

du 8 avril 2003

dans la cause

Madame D. E.-H.

Madame C. G.

Monsieur P. N.

Monsieur G. V.

représentés par Me Eric C. Stampfli, avocat

contre

COMMISSION DE RECOURS EN MATIÈRE DE CONSTRUCTIONS

DÉPARTEMENT DE L'AMÉNAGEMENT, DE L'ÉQUIPEMENT ET DU LOGEMENT

GARAGE DE ... S.A.

EN FAIT

1. a. Le Garage de ... S.A. (ci-après : garage de ...) est propriétaire de la parcelle n° 1984, feuille 76 de la commune de Genève, section Plainpalais, sise au 33bis avenue de ... et sur laquelle est édifié le bâtiment n° G 449, actuellement exploité par le garage soit Messieurs M. B. et Cl. L..

b. Cette parcelle jouxte la parcelle n° 1986 index 1, feuille 76 de la commune de Genève, section Plainpalais, précédemment propriété de la société V... C. S.A. (ci-après : V... C. S.A.).

c. Les parcelles n° 1984 et 1986 sont sises en 5e zone de développement 3.
2. Le 24 juillet 1998 V... C. S.A. a dénoncé au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le département) la construction sans autorisation, sur la parcelle n° 1984, d'un avant-toit en tôle ondulée, prolongeant le bâtiment n° G 449 et abritant un élévateur pour voitures notamment et d'une tente publicitaire fixée au sol, au-dessous de laquelle étaient exposées à la vente des voitures. Elle a dénoncé également l'installation de deux réverbères et la présence de fanions publicitaires. V... C. S.A. a requis la démolition des bâtiments et l'enlèvement des installations non conformes à la loi.
3. Après avoir procédé à un contrôle sur place, le département a, le 6 août 1998, renoncé à intervenir. Les constructions n'avaient effectivement pas été autorisées. Toutefois, l'installation du couvert remontait à 1974, celle de la tente à environ 7 ans et les lampadaires existaient depuis plus de 10 ans. Concernant les drapeaux publicitaires, ceux-ci n'étaient pas soumis à autorisation. Ces constructions, anciennes, étaient de peu d'importance et n'avaient suscité aucune gêne pour le voisinage jusqu'à ce jour.
4. Le 29 octobre 1998 V... C. S.A. a demandé au département de reconsidérer sa position. Le département ne pouvait se prévaloir de l'ancienneté des installations illégales et de l'absence de plaintes des propriétaires voisins. Ces constructions étaient inesthétiques et diminuaient la valeur des bâtiments voisins. Les violations répétées des dispositions légales, en particulier en ma-

tière de sécurité et de salubrité, étaient graves, étant donné la nature et la taille des différentes installations érigées sans droit. Ces installations n'avaient pas été autorisées à l'époque et ne pouvaient l'être aujourd'hui. Il existait dès lors un intérêt public manifeste à exiger leur démolition. Le préjudice pour le propriétaire était faible et les installations n'étaient pas indispensables à l'exploitation du garage.

5. Le 6 novembre 1998 le département a considéré le courrier du 29 octobre 1998 comme un recours et l'a transmis à la commission de recours instituée par la loi sur les constructions et les installations diverses (ci-après : la commission).
6. Les parties ont été entendues le 23 février 1999 devant la commission. A cette occasion M. B. a accepté d'enlever le lampadaire implanté à hauteur des limites de parcelles aux frais de V... C. S.A. et les fanions publicitaires.
7. Par décision du 16 mars 1999 la commission a rejeté le recours et confirmé la décision du département du 6 août 1998.
8. V... C. S.A. a interjeté recours le 19 avril 1999 par devant le tribunal administratif. Elle a conclu à l'annulation de la décision de la commission du 16 mars 1999 et de la décision du département du 6 août 1998, à la constatation de la construction sans autorisation, sur la parcelle n° 1984, du couvert, de la tente publicitaire et des lampadaires, à la constatation que ces installations ne pouvaient faire l'objet a posteriori d'une autorisation de construire et à l'enlèvement et/ou la démolition, sur la parcelle n° 1984, du couvert érigé en prolongement du bâtiment cadastré n° 449 ainsi que de la tente et du lampadaire restant. Elle a développé ses précédents arguments. Pour le surplus, elle avait la qualité pour recourir en tant que voisine. Au fond, tant le couvert que la tente et le lampadaire restant étaient des installations qui auraient dû faire l'objet d'une requête en autorisation. Ces installations n'étaient pas conformes à l'affectation de la zone, soit la 5e zone de développement 3. Elles n'avaient pas fait l'objet d'une autorisation de construire et n'auraient pas pu être autorisées à l'époque de leur édification. Aujourd'hui, elles ne pouvaient pas être mises au bénéfice d'une autorisation de construire délivrée a posteriori. Il existait dès lors un intérêt public à exiger leur

démolition.

9. La commission a persisté dans les termes de sa décision le 26 avril 1999.
10. Le 25 mai 1999, le département s'en est rapporté à justice quant à la recevabilité du recours et a conclu à son rejet au fond. La qualité pour recourir de V... C. S.A. n'était pas établie, celle-ci étant intervenue comme dénonciatrice. Sur le fond, le département ne contestait pas que les aménagements litigieux étaient soumis à autorisation mais soutenait qu'une mesure de démolition était disproportionnée. L'activité déployée était conforme au régime de la zone. De plus, cette activité existait depuis une vingtaine d'années et n'avait généré aucune plainte du voisinage.
11. Le garage de ..., par la plume de son conseil, a conclu le 29 juin 1999 au rejet du recours. Le bâtiment érigé sur la parcelle était exploité à titre de garage depuis près de cinquante ans et, depuis 1979, par le garage Champel Beau-Séjour. Lors de la création du garage, au début des années 1950, deux colonnes d'essence, un lift ainsi que les lampadaires, destinés à éclairer les colonnes d'essence, avaient été installés. En 1974 un lift plus moderne et un couvert avaient été créés. Le couvert protégeait les passants lors du lavage de voitures et permettait aux ouvriers de travailler. La tente d'exposition avait été installée en 1991 pour couvrir les voitures d'exposition. Cette tente était exigée du concessionnaire qui mettait à disposition des garagistes des voitures gratuitement. La décision du département n'était pas arbitraire et respectait le principe de la proportionnalité. Les installations étaient mineures et avaient été acceptées durant des années par l'ensemble du voisinage. L'enlèvement de la tente causerait un grave préjudice car le garagiste serait contraint d'acheter lui-même les voitures. De même, l'enlèvement du couvert entraverait l'activité du garage sans améliorer l'aspect esthétique de l'environnement. Quant au lampadaire, il permettait d'éclairer la cour et se justifiait pour des motifs de sécurité. Ces installations ne troublaient aucunement l'intérêt public.
12. Un transport sur place a été effectué le 8 septembre 1999 en présence des parties. Le juge délégué à l'instruction de la cause a pu constater que le 33bis de l'avenue de ... était situé perpendiculairement à

l'avenue précitée, dans une sorte de square allongé, flanqué de part et d'autre d'immeubles, avec, sur la droite de la chaussée, des parkings en épi. Le couvert litigieux comprenait deux lifts à voitures, abrités par un avant-toit en plastic ondulé. La limite de propriété passait le long de ce couvert. Devant l'entrée il y avait une tente blanche, fixée au sol par un socle et deux boulons, qui permettait d'exposer trois voitures. L'accès au bâtiment de V... C. S.A. se faisait par un passage situé à l'est du couvert, fermé par une grille.

13. D'entente entre les parties la procédure a été suspendue par décision du 12 octobre 1999.
14. Le 10 octobre 2000 Mesdames D. E.-H. et C. G., Messieurs P. N. et G. V. (ci-après : les copropriétaires) ont informé le tribunal qu'ils avaient acquis, en février 2000, en copropriété la parcelle n° 1986 et qu'ils entendaient, par substitution de partie, continuer la procédure initiée par V... C. S.A.
15. Le 31 octobre 2000 le garage de ..., agissant cette fois en son propre nom, ainsi que le département se sont opposés à la substitution de parties.
16. Le 16 novembre 2000, appelés à se déterminer sur la question de la substitution de parties, les copropriétaires ont conclu à ce que la qualité de parties leur soit reconnue. Ils ont fait valoir les désagréments occasionnés par les constructions illicites vu leur qualité de voisins immédiats, soit notamment un préjudice d'ordre économique mais également d'ordre esthétique.
17. Par décision du 20 juillet 2001 le Tribunal administratif a admis la substitution de parties et a prononcé une nouvelle suspension de la procédure, vu la requête des parties en ce sens.
18. Le 16 septembre 2002 le Tribunal a prononcé la reprise de la procédure.
19. Une comparution des parties a eu lieu le 18 novembre 2002. M. N. et Mme E.-H. ont évoqué les nuisances sonores engendrées par le lavage de voitures. M. N. a précisé que lorsqu'ils avaient acheté la parcelle, la situation était identique.
20. Le 16 décembre 2002 les copropriétaires ont repris les conclusions de V... C. S.A. et se sont référés à son

argumentation. En substance, les constructions litigieuses étaient soumises à autorisation et leur existence depuis plusieurs années ne les rendaient pas licites. Le garage de ... ne pouvait invoquer le principe de la bonne foi puisque le département n'avait pas connaissance des constructions litigieuses jusqu'à leur dénonciation par V... C. S.A. Par ailleurs, ces constructions, situées en 5e zone ordinaire de développement 3, ne correspondaient pas à la nature de cette zone. Il n'y avait aucune raison permettant d'augmenter l'aspect déjà fortement inesthétique du garage. Une autorisation n'aurait dès lors pas pu être octroyée. Enfin les constructions illicites lésaient l'intérêt public qui devait prévaloir face aux intérêts, purement patrimoniaux, des exploitants. L'ordre de démolition ne violait ainsi pas le principe de la proportionnalité.

21. Le département a persisté dans les termes de ses précédentes écritures le 20 janvier 2003 et a précisé n'avoir jamais considéré les installations litigieuses comme non soumises à autorisation de construire.
22. Le 25 février 2003 le garage de ... a maintenu sa position. Il a remis une facture datée du 14 octobre 1954 de l'entreprise qui avait installé la station de distribution de l'essence.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable à cet égard (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Le tribunal de céans a admis la substitution de parties, par décision du 20 juillet 2001, suite à l'aliénation de la parcelle n° 1986 aux recourants. Reste encore à examiner si ceux-ci possèdent la qualité pour recourir.
3. a. Aux termes de l'article 60 LPA ont qualité pour recourir, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée (let. a) ainsi que toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée

ou modifiée (let. b).

b. Le Tribunal administratif a déjà jugé que la lettre a de l'article 60 LPA se lit en parallèle avec la lettre b de ce même article : si le recourant ne peut faire valoir un intérêt digne de protection, il ne peut être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance. Cette notion de l'intérêt digne de protection est identique à celle développée par le Tribunal fédéral aux articles 103 lettre a de la loi fédérale d'organisation judiciaire (OJF - RS 173.110) et 48 lettre a de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA - 172.021; ATA P. du 11 mai 1999 et les réf. citées).

c. Selon la jurisprudence rendue à propos de l'article 103 lettre a OJF le recourant doit être touché dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés, et l'intérêt invoqué - qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé, mais qui peut être un intérêt de fait - doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération. Il faut donc que l'admission du recours procure au recourant un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale. Le recours d'un particulier formé dans l'intérêt de la loi ou d'un tiers est en revanche irrecevable. Ces exigences ont été posées de manière à empêcher l'"action populaire" dans le domaine de la juridiction administrative fédérale, quand un particulier conteste une autorisation donnée à un autre administré (ATF du 16 avril 2002, 1A.47/2002 et les réf. citées).

4. a. En matière de qualité pour agir du voisin, la jurisprudence a largement admis cette qualité lorsque l'intéressé se prévalait de la violation de dispositions du droit de la construction qui tendaient non seulement à la sauvegarde des intérêts de la collectivité, mais aussi, voire principalement, à la protection de ses propres intérêts de voisin. Il faut toutefois que le voisin soit lésé par la décision et qu'il ait un intérêt particulier, plus grand que n'importe qui, à une modification de la décision. Parmi les voisins, seuls ceux dont les intérêts sont lésés de façon directe et spéciale ont l'intérêt particulier requis (ATA B. Sàrl et consorts du 3 septembre 2002; P. du 11 mai 1999).

b. Le voisin a ainsi qualité pour agir au regard de l'article 103 lettre a OJF lorsque son terrain jouxte

celui du constructeur ou se trouve à proximité immédiate de celui-ci (ATF du 8 avril 1997, 1A179 et 181/1996 in RDAF 1997 242; 121 II 174, consid. 2b). Pour qu'un voisin soit touché plus que quiconque, la réalisation du projet litigieux doit lui causer personnellement un préjudice de fait en raison, par exemple, des nuisances provoquées par l'exploitation (ATF 110 Ib 398 consid. 1b p. 400). Concernant les immissions, elles doivent présenter un certain degré d'évidence, sous peine d'admettre l'action populaire que la loi a précisément voulu exclure. Lorsque la charge est déjà importante, la construction projetée doit impliquer une augmentation sensible des nuisances (ATA E. S.A. et consorts du 5 novembre 2002).

c. En matière de sanctions et mesures, le tribunal de céans a considéré que le rôle des voisins ne peut se limiter qu'à celui de dénonciateur et qu'il ne saurait leur être donné de droits plus étendus leur permettant par exemple de participer à l'intégralité de la procédure (ATA D. et R. du 28 mars 2000).

5. Il ressort de ce qui précède que le propriétaire d'un fonds a la qualité pour recourir contre l'autorisation de construire délivrée à ses voisins. Le propriétaire d'un fond, lésé par une construction érigée sans droit sur le fond voisin, doit dès lors également pouvoir recourir lorsque le département renonce à intervenir.
6. Dans le cas d'espèce les installations litigieuses étaient installées depuis plusieurs années et le département avait déjà signifié son refus d'ordonner une mesure en application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) lorsque les copropriétaires ont acquis la parcelle n° 1986. Dans ces circonstances, on peut se demander si les copropriétaires ont un intérêt à recourir. Toutefois, dans la mesure où ils se sont substitués à V... C. S.A. qui a initié cette procédure, la qualité pour recourir leur sera reconnue.
7. Nul ne peut ériger une construction ou une installation sans être au bénéfice d'une autorisation (art. 1 al. 1 LCI).
8. Lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI ou des règlements qu'elle prévoit, le département peut ordonner des mesures (art.

130 LCI), parmi lesquelles figurent la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 let. e LCI).

9. Pour être valable, la mesure ordonnée doit respecter les conditions suivantes, en application des principes de la proportionnalité et de la bonne foi :

a. L'ordre doit être dirigé contre le perturbateur.

b. Les installations en cause ne doivent pas avoir été autorisables en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation.

c. Un délai de plus de trente ans ne doit pas s'être écoulé depuis l'exécution des travaux litigieux.

d. L'autorité ne doit pas avoir créé chez l'administré concerné - par des promesses, des informations, des assurances ou un comportement - des attentes, dans des conditions telles qu'elle serait liée par le principe de la bonne foi.

En particulier, les installations litigieuses ne doivent pas avoir été tolérées par l'autorité d'une façon qui serait constitutive d'une autorisation tacite ou d'une renonciation à faire respecter les dispositions transgressées.

e. L'intérêt public au rétablissement d'une situation conforme au droit doit l'emporter sur l'intérêt privé de l'intéressé au maintien des installations litigieuses (ATA M. du 13 novembre 2001; W. du 29 octobre 1996 et les réf. citées).

10. Le département ne conteste pas que les constructions dont se plaignent les recourants soient soumises à autorisation au sens de l'article 1 LCI. Il soutient cependant qu'elles seraient autorisables et qu'un ordre de démolition serait contraire au principe de la proportionnalité.

11. La parcelle n° 1984 est sise en 5e zone de développement 3 dont le tracé est similaire à celui du périmètre d'expansion de l'agglomération genevoise tel que fixé par le plan du 3 juillet 1956. Le quartier est fortement urbanisé et la parcelle se situe dans une sorte de square allongé, bordé de part et d'autre d'immeubles.

12. a. L'article 11 de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35) prévoit que les normes de la 3e zone de construction sont applicables aux terrains compris dans la zone de développement 3 formant le "périmètre de développement de l'agglomération urbaine genevoise", créée par la loi du 29 juin 1957.

b. Aux termes de l'article 19 alinéa 1 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30) les 3 premières zones sont destinées aux grandes maisons affectées à l'habitation, au commerce et aux autres activités du secteur tertiaire. D'autres activités peuvent y être admises lorsqu'elles ne sont pas susceptibles de provoquer des nuisances ou des inconvénients graves pour le voisinage ou le public.

13. Les installations litigieuses consistent en un couvert, une tente et un lampadaire. Le couvert comprend un avant-toit en tôle ondulée et abrite deux lifts. Il a été construit en 1974, soit il y a près de trente ans. La tente date de 1991, elle est fixée au sol par un socle et deux boulons. Elle permet de mettre en exposition trois voitures fournies par le concessionnaire. Sans tente le garagiste serait contraint d'acheter lui-même les voitures. Concernant le lampadaire restant, son installation remonte à plusieurs années.

Ces constructions sont donc rattachées à l'exploitation du garage qui existe depuis 1954 et permettent à celui-ci de perdurer. Leur installation remonte, pour la plus récente, à plus de dix ans et, jusqu'à leur dénonciation par V... C. S.A. en 1998, elles n'ont fait l'objet d'aucune plainte. Elles n'ont ainsi pas été source de nuisances ou d'inconvénients graves pour le voisinage.

En conséquence, il convient d'admettre que le couvert, la tente et le lampadaire érigés sur la parcelle n° 1984 sont autorisables et que l'intérêt public ne justifie pas, au regard du principe de la proportionnalité, d'ordonner leur démolition.

La décision du département du 6 août 1998, confirmée par la commission le 16 mars 1999, est dès lors conforme au droit.

14. Le recours sera déclaré mal fondé et un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge des recourants, pris

conjointement et solidairement. Le garage de ... avait agi par l'intermédiaire d'une avocate avant la substitution de parties. Celle-ci y ayant conclu, une indemnité de CHF 1'500.- sera allouée au garage intimé, à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement (art. 87 LPA).

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 19 avril 1999 par la société V... C. S.A., à qui se sont substitués en cours de procédure Mesdames D. E.-H. et C. G., Messieurs P. N. et G. V. contre la décision de la commission de recours instituée par la loi sur les constructions et les installations diverses du 16 mars 1999;

au fond :

le rejette;

met à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 2'000.-;

alloue au garage de ... une indemnité de CHF 1'500.-, à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement;

communique le présent arrêt à Me Eric Stampfli, avocat des recourants, à la commission de recours instituée par la loi sur les constructions et les installations diverses ainsi qu'au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement et au Garage de ... S.A.

Siégeants : M. Thélin, président, M. Paychère, M. Schucani, Mmes Bonnefemme-Hurni, Bovy, juges.

Au nom du Tribunal administratif :
la greffière-juriste : le président :

C. Del Gaudio-Siegrist Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :

Mme N. Mega