

du 3 avril 2001

dans la cause

ENTREPRISE M S.A. et Monsieur M
représentés par Me Pierre-Alain Schmidt, avocat

et

S S.A.
représentée par Me Yves Jeanrenaud, avocat

contre

DEPARTEMENT DE L'AMENAGEMENT, DE L'EQUIPEMENT ET DU LOGEMENT

et

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIERE DE CONSTRUCTIONS

EN FAIT

1. a. Le 26 novembre 1998, l'entreprise S_____ S.A. (ci-après : S_____ S.A.) a déposé, par l'intermédiaire de Monsieur M_____, architecte, une demande d'autorisation de construire une halle-entrepôt sise _____, route de _____ - chemin de _____, sur les parcelles nos _____, _____, _____, feuille _____ du cadastre de la commune de Vernier.

b. Sur les plans annexés à la requête figurait au titre d'entreprise générale l'entreprise M_____ S.A. (ci-après : M_____ S.A.), spécialisée dans les constructions métalliques.
2. Selon le CD-Rom de l'économie suisse, Orell Füssli, Verlag AG, TELEDATA, version 2000/2, mise à jour le 16 juin 2000, M. M_____ est l'administrateur unique et le propriétaire de l'ensemble du capital de l'entreprise M_____ S.A. L'adresse postale de M. M_____ et celle de M_____ S.A. sont identiques.
3. a. Le 3 mars 1999, le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement (ci-après : le DAEL) a délivré l'autorisation DD 95'820 pour la construction de la halle-entrepôt. Les mesures de sécurité préconisées dans le préavis du 15 janvier 1999 du service de sécurité-salubrité faisaient partie intégrante de l'autorisation.

b. Selon ce préavis, un ensemble de mesures constructives et techniques de prévention du risque d'incendie lié à la construction projetée devaient être prises. Ces mesures avaient été établies par la société A_____ S.A. et discutées notamment avec S_____ S.A., M_____ S.A. et le service sécurité-salubrité du DAEL lors d'une séance ayant eu lieu le 20 octobre 1998, et avaient fait l'objet d'un concept de sécurité du 25 novembre 1998. A noter que ce concept, dans son préambule, indiquait que M_____ S.A. était mandatée en qualité d'entreprise générale pour l'exécution des travaux.
4. a. Le 21 juin 1999, une séance de coordination a eu lieu à la demande de M. Dutruel, inspecteur des chantiers, et en présence de M_____ S.A., qualifiée, selon le procès-verbal, d'entreprise générale. La tournée de chantier a révélé que trois mois après une séance protocolée avec M. M_____, pratiquement rien n'avait été respecté dans les ordres. M. Dutruel a arrêté le chantier, avec effet immédiat, au niveau de la toiture vu les irrégularités constatées et a mis M_____ S.A. à l'amende.

b. Une amende d'un montant de CHF 5'000.- a ainsi été

notifiée, le 5 juillet 1999, à M_____ S.A. pour diverses infractions au règlement sur les chantiers.

c. Cette amende a été payée sans contestation.

5. a. Le 20 juillet 1999, M. M_____ a informé le DAEL qu'il n'était plus mandaté pour le contrôle de la réalisation du projet. Désormais, c'était l'entreprise générale M_____ S.A. qui assumait seule la responsabilité de cette construction.

b. Le 29 juillet 1999, le DAEL a demandé à S_____ S.A. de lui communiquer le nom de son nouveau mandataire professionnellement qualifié, ce qui ne fut fait que le 2 mars 2000.

6. M_____ S.A. a déposé, le 5 novembre 1999, en tant que mandataire, une autorisation complémentaire pour des aménagements extérieurs et des murs paysagers. Les plans fournis la mentionnaient également en qualité d'entreprise générale.

7. Dans un courrier du 19 novembre 1999 adressé à S_____ S.A., M. Sa_____, ingénieur civil, informait celle-ci que selon les renseignements obtenus du service de la police des constructions, les conditions pour bénéficier d'un permis provisoire d'occuper n'étaient pas remplies et que, en l'occurrence, la procédure serait effectuée dans la période précédant l'achèvement total des travaux.

8. a. Le 17 janvier 2000, le DAEL a informé M_____ S.A. qu'un contrôle effectué le 13 janvier par la police des constructions avait révélé des conditions de travail dangereuses pour les ouvriers de l'entreprise d'étanchéité P_____, ceci malgré les observations déjà formulées en juin 1999. L'interdiction de continuer les travaux signifiée sur place subsistait tant que M_____ S.A. n'aurait pas installé et fait contrôler les protections réglementaires par leur service.

b. Le même jour, l'entreprise P_____ a indiqué au DAEL qu'elle agissait uniquement comme poseur des travaux d'étanchéité et que les barrières de sécurité nécessaires au chantier étaient dans la soumission de l'entreprise générale et sous la responsabilité de celle-ci, à savoir M_____ S.A. Copie de son courrier était envoyée à M_____ S.A. afin de permettre à celle-ci de contrôler si toutes les protections étaient en ordre et appeler le DAEL pour procéder à la vérification sur place.

c. De son côté, M_____ S.A. a expliqué qu'elle avait uniquement remplacé l'entreprise X_____ Constructions métalliques Sarl par l'entreprise B_____ et que l'entreprise d'étanchéité était présente en juin 1999 déjà. M. Dutruel avait pu constater depuis que tout était

rentré dans l'ordre. Enfin, lorsque les inspecteurs constataient des anomalies, ils étaient priés de s'adresser au responsable du chantier et de prendre exemple des procédés de MM. Pe_____ et R_____ avec lesquels elle avait de très bons rapports constructifs.

d. Le 8 février 2000, le DAEL a infligé à M_____ S.A. une nouvelle amende de CHF 10'000.- pour diverses infractions au règlement sur les chantiers du 30 juillet 1958. Il était notamment reproché que les ouvriers procédaient aux travaux d'isolation et d'étanchéité situés à une hauteur de plus de 10 mètres sans protection, que la tour d'accès en toiture n'était pas réglementaire et que les garde-corps de protection situés sur la rampe et sur la plate-forme d'accès étaient dangereux. Le montant tenait compte de la gravité de l'infraction et de la récidive.

e. En temps utile, M_____ S.A. a fait recours contre cette décision auprès de la commission cantonale de recours en matière de constructions (ci-après : la commission).

9. Par décisions séparées du 6 mars 2000, le conseiller d'Etat chargé du DAEL a infligé à M. M_____, d'une part, et à S_____ S.A., d'autre part, pris conjointement et solidairement, une amende de CHF 60'000.-. Ces décisions faisaient suite à un contrôle effectué par un inspecteur de la police des constructions et par deux inspecteurs du service sécurité-salubrité en date du 23 février 2000. Plusieurs infractions avaient été constatées, de même qu'une occupation partielle du bâtiment par S_____ S.A. ainsi que par le Comité international de la Croix-Rouge (ci-après : CICR), et l'entreposage de matériel et de transbordement avec accès aux camions, alors que les travaux n'étaient pas terminés et qu'aucun permis d'occuper n'avait été obtenu. Aucune des mesures techniques et constructives exigées dans le cadre de l'autorisation de construire n'était opérationnelle, voire installée. Le service de sécurité-salubrité avait relevé que la sécurité des personnes amenées à travailler sur le site n'était pas assurée et que la situation présentait un réel danger pour ces dernières; en cas d'incident non maîtrisé immédiatement, il était à craindre qu'un sinistre se produise avec une extension rapide du feu à l'ensemble du site, créant des risques potentiels d'écroulement du bâtiment. Les mesures nécessaires en vue de débloquer les sorties de secours, de les rendre praticables et de dégager les voies de fuite étaient également ordonnées. Des mesures supplémentaires étaient exigées de S_____ S.A., soit la conclusion d'un contrat avec une entreprise de sécurité, la désignation d'un mandataire professionnellement qualifié et le dépôt d'une autorisation de construire complémentaire pour les modifications apportées au projet autorisé. Le DAEL

reprochait à S_____ S.A. d'avoir fait occuper les locaux en connaissance de cause et d'avoir adopté la politique du fait accompli. Quant à M_____ S.A., les faits retenus ne pouvaient être tolérés de la part d'un professionnel du bâtiment.

10. Le 7 mars 2000, S_____ S.A. a informé le chef du DAEL des mesures prises suite à la décision du 6 mars 2000. En particulier, elle a transmis copie du contrat signé, le jour même, avec la société Protectas S.A. Le contrat, d'une durée indéterminée, chargeait Protectas S.A. de surveiller le chantier, dès le 8 mars 2000, pour assurer une première intervention sur un début d'incendie. Par ailleurs, son nouveau mandataire professionnellement qualifié allait oeuvrer, prioritairement, à la mise en conformité de l'ouvrage telle que définie dans l'autorisation de construire et dans le préavis du service de sécurité-salubrité.
11. Par acte déposé au greffe du Tribunal administratif le 6 avril 2000, S_____ S.A. a interjeté recours contre la décision du 6 mars 2000 prise à son encontre (procédure no A/385/2000). Elle conclut à l'annulation de la décision lui infligeant une amende de CHF 60'000.-. Son recours ne portait que sur le prononcé de l'amende, toutes les mesures ordonnées ayant été prises. Propriétaire de la halle en construction et maître de l'ouvrage, elle avait confié la responsabilité du chantier en particulier à M_____ S.A. Elle-même n'avait commis aucune faute, ni n'avait fait preuve de négligence fautive. Elle avait cherché à pallier les carences de M_____ S.A. Elle ne pouvait donc être qualifiée d'auteur des violations à la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) tant pour les questions de sécurité et de salubrité qu'en ce qui concernait l'occupation des locaux, la responsable étant exclusivement M_____ S.A. Dans l'hypothèse où le tribunal de céans confirmait le bien-fondé de l'amende, il ne se justifiait pas de la condamner conjointement et solidairement avec M_____ S.A. et le montant était à son égard disproportionné.
12. Par acte posté à une date illisible mais reçu par le Tribunal le 7 avril 2000, M. M_____ et M_____ S.A. ont également saisi le Tribunal administratif d'un recours (procédure A/386/2000). Ils concluent à la mise à néant de la décision du 6 mars 2000. Préalablement, la décision adressée à M. M_____ était mal fondée vu l'absence de légitimation de celui-ci. Par ailleurs, le contrat d'entreprise générale qui liait M_____ S.A. avec S_____ S.A. avait été transféré dès le début de l'année 1999 à l'entreprise générale I_____ & Cie S.A. (ci-après : I_____ S.A.). M_____ S.A. n'agissait donc pas en qualité d'entreprise générale, rôle tenu par I_____ S.A. C'était cette dernière entreprise qui avait dès lors le rôle de perturbateur. Son contrat ayant été

résilié par S_____ S.A. le 28 mars 2000, il ne lui avait pas été possible de prendre les mesures ordonnées. Enfin, pour l'occupation sans droit des locaux, c'était S_____ S.A., propriétaire des locaux, qui avait autorisé leur occupation. Si, par impossible, le Tribunal administratif retenait sa responsabilité, le montant de l'amende devait être réduit, M_____ S.A. n'étant en rien responsable de l'occupation des locaux.

13. Le DAEL a répondu aux deux recours le 9 juin 2000 par un seul mémoire. Il conclut, préalablement, à ce qu'il lui soit donné acte de ce que la décision du 6 mars 2000 adressée à M. M_____ en personne était en réalité dirigée contre M_____ S.A. Au fond, il conclut au rejet des deux recours. Le destinataire de la décision querellée était bien M_____ S.A. et non M. M_____, une erreur d'impression de l'adresse étant intervenue. M_____ S.A. avait été l'interlocutrice principale du département. Elle s'était comportée comme l'entreprise en charge du projet. Elle avait une maîtrise de fait sur le chantier et avait agi comme une entreprise générale. Elle devait donc être considérée comme perturbateur par situation. M_____ S.A. était également perturbateur par comportement dans la mesure où elle était responsable de la sécurité des entreprises mandatées pour la réalisation de la toiture et de son étanchéité. S'agissant de S_____ S.A., elle était tenue pour responsable, comme perturbateur par situation, en sa qualité de maître de l'ouvrage et propriétaire de la construction. S_____ S.A. n'avait pris aucune mesure suite au premier contrôle du 13 janvier 2000 pour régulariser la situation. Elle avait loué les locaux et en avait occupé elle-même une partie, malgré l'état d'insécurité et l'absence de permis provisoire d'occuper. Face à la gravité et à l'urgence de la situation et après s'être adressé en vain à M_____ S.A., le département n'avait d'autre possibilité que de sanctionner dans la même mesure M_____ S.A. et S_____ S.A. En ce qui concernait la quotité de l'amende, la gravité des faits était lourde et sur le plan subjectif, la gravité de la faute était avérée.

14. Par courrier du 30 novembre 2000, le département a transmis au tribunal de céans la décision rendue par la commission de recours le 21 novembre 2000 rejetant le recours de M_____ S.A. interjeté contre sa décision du 8 février 2000 contenant le prononcé de l'amende de CHF 10'000.-.

15. M_____ S.A. a recouru le 29 décembre 2000 auprès du Tribunal administratif contre la décision du 21 novembre 2000 de la commission de recours (procédure no A/1377/2000). Elle conclut à l'annulation de cette décision. Elle a repris l'essentiel des arguments développés dans l'autre procédure, le contexte de faits étant le même. En particulier, le DAEL ne pouvait pas la sanctionner car elle n'était pas l'entreprise générale. En

outre, le décision violait le principe de la proportionnalité et de l'égalité de traitement dans la mesure où elle seule avait été condamnée. Enfin, on ne pouvait reconnaître la récidive à son encontre, l'amende de CHF 5'000.-- du 5 juillet 1999 ayant été payée par X_____ Constructions métalliques Sàrl qui avait reconnu sa responsabilité.

16. Par courrier du 11 janvier 2001, la Commission de recours a persisté dans les termes de sa décision et a transmis son dossier.

De ce dossier, le Tribunal retiendra les déclarations données par les parties lors de l'audience du 31 octobre 2000. Ainsi, M. Dutruel a expliqué que son interlocuteur avait toujours été M. M_____, qui donnait l'impression d'être maître et seigneur sur le chantier, et que celui-ci ne lui a jamais dit de s'adresser à quelqu'un d'autre pour la surveillance du chantier.

Quant à M. M_____, il a précisé que les travaux dont il avait la charge sur le chantier s'élevaient à 14 millions sur les 20 millions prévus initialement. Ces travaux avaient été exécutés par des sous-traitants et lui-même s'occupait de leur coordination pendant tout le chantier.

17. Le département a finalement répondu au recours le 8 mars 2001. Il conclut à son rejet. Le département a repris les arguments qu'il avait invoqués devant la commission de recours et dans les deux autres procédures (A/385/2000 et A/386/2000) pendantes devant la juridiction de céans.

EN DROIT

1. L'article 70 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10) permet à l'autorité, d'office ou sur requête, de joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune.

En l'occurrence, l'autorité intimée a, dans ses décisions du 6 mars 2000, condamné conjointement et solidairement les recourants pour des infractions similaires commises à l'occasion de travaux entrepris sur le même chantier. De même, le complexe de faits à l'origine de la décision du 8 février 2000, confirmée par la commission de recours le 21 novembre 2000, est identique aux deux précédentes procédures. Le tribunal de céans procédera donc à la jonction des causes no A/385/2000, A/386/2000 et A/1377/2000.

2. A. Amende du 8 février 2000

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a LPA).

B. Amende du 6 mars 2000

Lorsque des travaux sont entrepris sans autorisation, le recours contre la mesure ou la sanction doit être formé au Tribunal administratif (art. 150 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 - LCI - L 5 05 - art. 56A LOJ). Tombe également sous le coup de l'article 150 LCI le comportement de l'administré qui s'écarte des plans soumis au DAEL ou qui ne respecte pas les charges, conditions et restrictions dont est assortie l'autorisation (ATA A. du 9 août 2000 et références citées).

Dans le cas d'espèce, les décisions du 6 mars 2000 du DAEL sont fondées au premier chef sur le non-respect des conditions de sécurité-salubrité dont l'autorisation est assortie. C'est donc à juste titre que le tribunal de céans est compétent.

3. Au préalable, le Tribunal relèvera qu'il considère le dossier en état d'être jugé. En particulier, il n'estime pas nécessaire de procéder à l'audition des parties et à l'ouverture d'enquêtes telles que requises dans le recours interjeté par M_____ S.A. contre la décision de la commission de recours du 21 novembre 2000. Les parties se sont largement exprimées dans leurs écritures. Par ailleurs, dans le cadre du recours dirigé contre la décision de la commission, les parties ont été entendues. A cet égard, il est rappelé que le droit de faire administrer des preuves n'empêche pas cependant le juge de procéder à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont offertes, s'il a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 120 Ib 224 consid. 2b p. 229 et les arrêts cités). Le droit d'être entendu ne contient pas non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant; il suffit que le juge discute ceux qui lui paraissent pertinents (ATF 121 I 54 consid. 2c p. 57; ATF n.p. C. du 19 juin 1997; ATA P. du 24 juin 1997).

4. M_____ S.A. et M. M_____ se prévalent de la nullité de la décision du 6 mars 2000 à leur égard, celle-ci étant adressée à tort à M. M_____.

La nullité d'une décision n'est admise que si le vice dont elle est entachée est particulièrement grave, est manifeste ou du moins facilement décelable et si, en outre, la constatation de la nullité ne met pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions la nullité d'une décision; en revanche, de graves vices de procédure,

ainsi que l'incompétence qualifiée de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité. Conformément à un principe général du droit administratif, la notification irrégulière d'une décision ne doit entraîner aucun préjudice pour les parties. Toutefois, la jurisprudence n'attache pas nécessairement la nullité à l'existence de vices dans la notification; la protection des parties est suffisamment réalisée lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité. Il y a donc lieu d'examiner, d'après les circonstances du cas concret, si la partie intéressée a réellement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a, de ce fait, subi un préjudice. Il s'impose de s'en tenir aux règles de la bonne foi, qui imposent une limite à l'invocation d'un vice de forme (SJ 1996 p. 672ss, notamment 673). Ainsi, la jurisprudence considère que le principe de la bonne foi pose également des limites à l'exercice des droits. En droit public, il s'applique en particulier à l'interprétation des déclarations de volonté de l'administration et impose d'attribuer à de telles déclarations le sens que le destinataire pouvait et devait leur donner de bonne foi au moment de leur réception, compte tenu des circonstances qui lui étaient ou devaient lui être connues (SJ 1996 p. 655, notamment 658).

Dans la décision litigieuse adressée à M. M_____, le chef du DAEL spécifie que c'est en qualité d'entreprise générale que la responsabilité est engagée. La décision adressée à S_____ S.A., quant à elle, précise que S_____ S.A. est condamnée conjointement et solidairement avec l'entreprise M_____ S.A. au paiement d'une amende administrative de CHF 60'000.--. Il ressort clairement de ces deux décisions que le contrevenant est bien M_____ S.A. Malgré la notification inexacte, ni M. M_____, administrateur unique et propriétaire du capital de M_____ S.A., ni M_____ S.A ne peuvent, de bonne foi, se prévaloir de la nullité de la décision du 6 mars 2000 à leur égard. Il ne leur a pas échappé, vu le contenu de ladite décision et la position de M. M_____ au sein de son entreprise, que la décision était dirigée contre M_____ S.A. La notification inexacte ne leur ayant occasionné aucun préjudice, il convient de rectifier l'adresse en remplaçant M. M_____ par M_____ S.A.

5. Les mesures ordonnées par l'autorité intimée dans sa décision du 6 mars 2000 ayant été prises par S_____ S.A., reste à examiner le bien-fondé et, cas échéant, la quotité des amendes infligées par le département, d'une part, à M_____ S.A. dans sa décision du 8 février 2000 et, d'autre part, à M_____ S.A. et S_____ S.A., conjointement et solidairement, dans ses décisions du 6 mars 2000.
6. a. La loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) est une loi de

police des construction. Selon l'article 7 alinéa 1 lettre a LCI, nul ne peut, sans y avoir été autorisé par le département, occuper, faire occuper ou utiliser à un titre quelconque des constructions ou installations neuves ou modifiées, destinées à l'habitation ou au travail. Aux termes de l'article 121 alinéa 1 LCI, une construction, une installation et, d'une manière générale, toute chose doit remplir en tout temps les conditions de sécurité et de salubrité exigées par la présente loi, son règlement d'application ou les autorisations délivrées en application de ces dispositions légales et réglementaires. Les constructions doivent être maintenues en un état tel et utilisées de telle sorte qu'elles ne portent pas atteinte aux conditions exigibles de sécurité et de salubrité ou qu'elles ne puissent pas être la cause d'inconvénients graves à l'égard des usagers, du voisinage et du public (art. 121 al. 2 let. a LCI). Les propriétaires sont responsables, dans l'application de la présente loi et sous réserve des droits civils, de la sécurité et de la salubrité des constructions et installations (art. 122 LCI).

b. En ce qui concerne les chantiers, la sécurité et la prévention des accidents sont réglées par le règlement sur les chantiers du 30 juillet 1958 (RCh - L 5 05.03; art. 151 let. d LCI; art. 1 al. 1 RCh). Sont tenues de s'y conformer toutes les personnes exécutant des travaux se rapportant à l'activité du bâtiment ainsi que les personnes physiques ou morales, employant des ouvriers à cet effet et les personnes chargées de la surveillance des travaux, notamment pour le compte des bureaux d'ingénieurs, d'architectes et des entreprises générales (art. 1 al. 2 RCh).

7. a. Est passible d'une amende administrative de CHF 100.-- à CHF 60'000.-- tout contrevenant à la LCI, à ses règlements d'application ainsi qu'aux ordres donnés par le département (art. 137 al. 1 LCI). Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction, la violation des prescriptions susmentionnées par cupidité et les cas de récidive constituant notamment des circonstances aggravantes (art. 137 al. 3 LCI).

b. En matière de mesures et de sanctions administratives prises en vertu de la LCI, la jurisprudence a développé la notion de perturbateur en distinguant le perturbateur par comportement, soit celui qui a occasionné un dommage ou un danger par lui-même ou par le comportement d'un tiers relevant de sa responsabilité, et le perturbateur par situation, à savoir celui qui exerce sur l'objet qui a provoqué une telle situation un pouvoir de fait ou de droit (ATA A. S.A. du 21 novembre 2000 et références citées).

c. Par ailleurs, les amendes administratives sont de

nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des amendes ordinaires pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut au demeurant aussi exister (ATA U. du 18 février 1997 en la cause U.; P. MOOR, Droit administratif, Les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, Berne 1991, ch. 1.4.5.5, pp. 95-96; P. NOLL et S. TRECHSEL, Schweizerisches Strafrecht, Allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, AT I. 5ème éd.; Zurich 1998, p. 40). L'application des principes généraux du droit pénal aux sanctions administratives n'est plus contestée (ATA A. du 9 août 2000).

En droit cantonal, la loi pénale genevoise du 20 septembre 1981 (LPG - E/3/1) s'applique aux contraventions relevant du droit pénal réservé au canton indépendamment de leur nature pénale ou administrative (art. 1 al. 1 et 20 LPG). Les dispositions générales du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) leur sont applicables comme droit supplétif dans la mesure où elles ne sont pas exclues par la loi (art. 1 al. 2 LPG; ATF B. du 26 février 1991).

d. Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence. L'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi (A. GRISEL, Traité de droit administratif, vol. 2, Neuchâtel, 1994, pp.646-648; ATA G. du 20 septembre 1994). Elle jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende (ATA G. du 20 septembre 1994; Régie C. du 8 septembre 1992). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès (ATA U. du 18 février 1997). Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (ATA P. du 5 août 1997).

8. Dans le cas d'espèce, il convient d'examiner dans un premier temps si les recourants peuvent être les destinataires des amendes.

A. Amende du 8 février 2000

M_____ S.A. apparaît à plusieurs reprises comme entreprise générale. Tout d'abord sur les plans remis au département dans le cadre de la demande d'autorisation de construire et dans le concept de sécurité établi par la société A_____, mais encore dans le procès-verbal tenu lors de la séance de coordination du 21 juin 1999 où était présent M. Dutruel, inspecteur des chantiers. Contrairement à ce que prétend M_____ S.A., c'est également en qualité d'entreprise générale qu'elle a été condamnée à une première amende de CHF 5'000.--. En effet, cette amende faisait suite à la tournée de chantier effectuée le 21 juin 1999 où M_____ S.A. était présente comme entreprise générale et où plusieurs infractions au règlement sur les chantiers avaient été constatées. En outre, M. M_____, mandataire professionnellement

qualifié, a précisé, lors de la cessation de ses activités en juillet 1999, que dorénavant c'était M_____ S.A. qui assumait seule la responsabilité de la construction. L'entreprise d'étanchéité P_____ a de son côté déclaré que les barrières de sécurité étaient de la responsabilité de l'entreprise générale, soit de M_____ S.A. et qu'il appartenait à celle-ci de contrôler les protections et de procéder à la vérification sur place avec le DAEL. Enfin, le 5 novembre 1999, M_____ S.A. a déposé une demande complémentaire et, sur les plans, son nom figurait en tant qu'entreprise générale.

Il ressort de ces constatations que, dans les faits, M_____ S.A. s'est comportée comme entreprise générale dans la phase de l'étude du projet mais également au cours de la construction. Selon ses propres déclarations, en charge de la majorité des travaux, elle en a confié l'exécution à des sous-traitants et, elle-même, s'occupait de leur coordination. Elle exerçait donc un pouvoir réel de décision et de contrôle sur les travaux comme l'a confirmé M. Dutruel lors de son audition devant la commission de recours. Face au département elle est intervenue comme entreprise générale. Il n'est pas pertinent dans la présente procédure de définir si M_____ S.A. tenait effectivement le rôle d'entreprise générale au sens du droit civil. Elle assurait un rôle déterminant sur la direction et la réalisation des travaux et assumait la responsabilité du chantier. En conséquence, elle devait veiller à la mise en place et au respect des normes de sécurité sur le chantier. L'autorité intimée était dès lors fondée à la tenir pour responsable des violations constatées au règlement sur les chantiers.

B. Amende du 6 mars 2000

a. Pour les mêmes raisons que celles mentionnées ci-dessus, l'autorité intimée a, à juste titre, considéré M_____ S.A. comme perturbateur par situation. M_____ S.A. a assumé la responsabilité et la direction des travaux sur le chantier. En vertu du pouvoir qu'elle exerçait, il lui incombait de s'assurer que les mesures de sécurité posées dans le cadre de l'autorisation de construire soient installées et opérationnelles. En ne respectant pas les conditions de l'autorisation et en laissant s'installer les membres du CICR et l'entreprise S_____ S.A. dans les locaux, elle a enfreint la LCI.

b. En ce qui concerne S_____ S.A., en sa qualité de propriétaire et maître de l'ouvrage, elle est responsable de la sécurité de la construction au regard de la LCI. En n'intervenant pas efficacement pour que soient prises les mesures de sécurité et, plus particulièrement, en prenant possession des locaux et en autorisant l'installation du CICR alors que les conditions de sécurité exigées par l'autorisation de construire n'existaient pas et qu'aucune autorisation d'occuper n'était délivrée, elle a contrevenu

à la LCI.

c. Se pose la question de la condamnation conjointe et solidaire des recourantes. Le tribunal de céans n'a pas eu, jusqu'à présent, à se prononcer sur le bien-fondé d'une condamnation conjointe et solidaire dans le cas d'une amende infligée sur la base de l'article 137 LCI.

Comme relevé précédemment, il est aujourd'hui admis que les sanctions administratives sont soumises aux règles générales du droit pénal. Par ailleurs, le Tribunal fédéral a considéré qu'en ce qui concernait les contraventions à la LCI, la LPG demeurerait applicable (ATF non publié B. du 26 février 1991). Par conséquent, il convient d'appliquer l'article 13 LPG qui prévoit que les peines d'amende sont prononcées individuellement contre chacun des accusés à raison d'une même infraction, ce qui est conforme au principe fondamental du droit pénal de l'individualisation de la peine. L'autorité intimée ne pouvait dès lors pas condamner les recourantes conjointement et solidairement. Les décisions du 6 mars 2000 doivent donc être annulées sur ce point.

9. Vu ce qui précède, il reste à examiner le montant de l'amende infligée à M_____ S.A. par décision du 8 février 2000 et à fixer le montant des amendes dues par chacune des recourantes pour les faits retenus dans la décision du 6 mars 2000.

A. Amende du 8 février 2000

L'amende infligée à M_____ S.A. par décision du 8 février 2000 sanctionne des infractions au règlement sur les chantiers. La violation, non contestée, de ces règles qui touchent la sécurité des ouvriers est objectivement grave.

Auparavant, M_____ S.A. avait déjà fait l'objet d'une amende de CHF 5'000.-- également pour des violations de normes de sécurité fixées par le règlement sur les chantiers. Peu importe à ce propos de savoir qui a finalement pris à sa charge le paiement de l'amende, celle-ci ayant été clairement infligée à M_____ S.A.

M_____ S.A. a persisté au cours du chantier à ne pas tenir compte des règles de sécurité. Elle ne peut se prévaloir d'aucun motif justificatif. Tant objectivement que subjectivement, les infractions commises par M_____ S.A. doivent être qualifiées de graves.

En conséquence, l'autorité intimée n'a pas outrepassé son pouvoir d'appréciation en infligeant une amende de CHF 10'000.-- à M_____ S.A. qui sera, dès lors, confirmée.

B. Amende du 6 mars 2000

a. L'amende du 6 mars 2000 sanctionne le non-respect des conditions de sécurité imposées par l'autorisation de construire et l'occupation partielle du bâtiment sans autorisation d'occuper. Selon le rapport du service de sécurité, la sécurité des personnes amenées à travailler sur le site n'était pas assurée et la situation représentait un réel danger pour ces dernières. Sur le plan objectif, les infractions reprochées sont donc incontestablement graves.

b. S'agissant de M_____ S.A., présente dès la phase du projet, elle a participé à l'élaboration du concept de sécurité. Elle était parfaitement informée des mesures de prévention du risque d'incendie lié à la construction et savait qu'elles faisaient partie intégrante de l'autorisation. C'est donc en connaissance de cause qu'elle s'est écartée de l'autorisation délivrée et, ainsi, a permis l'installation de personnes dans des locaux dangereux. A plusieurs reprises, M_____ S.A. a été priée, sans succès, de se conformer aux règles de sécurité existantes. Son attitude est incompatible avec le rôle qu'elle a tenu dans la réalisation et le suivi du projet et dénote à tout le moins une désinvolture inacceptable. Subjectivement, les infractions commises par M_____ S.A. doivent être qualifiées de graves.

c. Face aux déficiences de M_____ S.A. en matière de sécurité dont elle avait connaissance, S_____ S.A. aurait dû réagir fermement, comme elle l'a d'ailleurs fait suite à la décision du 6 mars 2000 prise à son encontre. On ne peut toutefois pas lui reprocher d'avoir délibérément enfreint les normes de sécurité posées par l'autorisation de construire. En revanche, elle s'est installée et a autorisé le CICR à prendre possession des locaux, ceci en dépit de la lettre claire de M. Sa_____ selon laquelle une autorisation provisoire ne pouvait être obtenue. Elle a donc sciemment détourné la loi et poursuivi la politique du fait accompli. Sa faute est subjectivement lourde. Il est vrai que, suite à la décision du 6 mars 2000, elle a immédiatement pris toutes les mesures qui s'imposaient pour remédier à l'illégalité de la situation et qu'elle n'avait fait jusque-là l'objet d'aucune sanction.

d. Le montant de l'amende est compris entre CHF 100.-- et CHF 60'000.--. L'autorité intimée avait condamné M_____ S.A. et S_____ S.A. conjointement et solidairement à une amende de CHF 60'000.--.

A l'égard de M_____ S.A., le Tribunal précisera que les infractions retenues dans la décision du 6 mars 2000, constatées par des inspecteurs de la police des constructions et du service sécurité-salubrité le 23 février 2000, sont postérieures à la décision de l'autorité intimée du 8 février 2000. Cette dernière

n'était dès lors pas en mesure de juger l'ensemble des infractions. Au vu de la jurisprudence, il ne se justifie donc pas de prononcer une peine complémentaire en application de l'article 68 CP (ATF 124 II 39, JDT 1998 I 711).

Au vu des éléments retenus ci-dessus, le Tribunal arrêtera à CHF 40'000.-- le montant de l'amende qui sera infligée à M_____ S.A. et à CHF 20'000.-- le montant de l'amende infligée à S_____ S.A.

10. Les recours de M_____ S.A. et de S_____ S.A. seront ainsi partiellement admis.
11. Un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge de M_____ S.A. et de CHF 1'000.-- à la charge de S_____ S.A.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
préalablement :

ordonne la jonction des trois procédures;

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 6 avril 2000 par S_____ S.A. contre la décision du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement du 6 mars 2000;

déclare recevable le recours interjeté le 7 avril 2000 par l'Entreprise M_____ S.A. contre la décision du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement du 6 mars 2000;

déclare recevable le recours interjeté le 29 décembre 2000 par l'Entreprise M_____ S.A. contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 21 novembre 2000;

au fond :

joint les procédures;

rejette le recours interjeté le 29 décembre 2000 par l'Entreprise M_____ S.A. contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 21 novembre 2000;

admet partiellement les recours contre les décisions du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement du 6 mars 2000;

annule les décisions du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement du 6 mars 2000;

dit que l'amende infligée à l'Entreprise M_____ S.A. est de CHF 40'000.--;

dit que l'amende infligée à S_____ S.A. est de CHF 20'000.--;

met à la charge de l'Entreprise M_____ S.A. un émolument de CHF 2'000.- et à la charge de S_____ S.A. un émolument de CHF 1'000.--;

communiqué le présent arrêt à Me Yves Jeanrenaud, avocat de S_____ S.A., à Me Pierre-Alain Schmidt, avocat de M. M_____ et de l'entreprise M_____ S.A., ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière de constructions et au département de l'aménagement, de l'équipement et du logement.

Siégeants : M. Schucani, président, M. Thélin, Mme Bonnefemme-Hurni, M. Paychère, juges, M. de Bocard, juge suppléant.

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

V. Montani D. Schucani

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :

Mme M. Oranci