

du 11 février 2003

dans la cause

P. AG

représentée par Me Pierre-Louis Manfrini, avocat

contre

COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE DE CONSTRUCTIONS

et

COMMUNE DE BERNEX

représentée par Me Guy Schrenzel, avocat

EN FAIT

1. La société P. AG. (ci-après: P.) sise x boulevard de G. à Lausanne, mais ayant son siège à Zürich, est une société active dans le domaine de l'affichage. Le 13 septembre 1999, elle a loué trois emplacements sis aux n° 302, 304 et 306 de la rue de B., sur la commune de Bernex (ci-après: la commune), pour installer trois groupes de deux panneaux d'affichage chacun. A cette fin elle a signé trois baux avec les propriétaires. Ces baux ont été conclus pour une durée initiale du 1er octobre 1999 au 31 décembre 2004, reconductible ensuite tacitement de trois ans en trois ans.
2. Tous ces panneaux étaient installés le long d'une haie d'arbres et d'arbustes qui bordait un trottoir parallèle à la rue de B.. Les deux panneaux sis au n° 302 rue de B. étaient à une distance de 490 cm par rapport à la bande de roulement de la chaussée. Les panneaux du n° 304 rue de B. étaient sis à une distance de 460 cm de la bande de roulement de la chaussée. Les deux espaces ainsi calculés englobaient le trottoir ainsi que les places de stationnement qui longeaient la rue de B.. En revanche, les deux panneaux du n° 306, rue de B. étaient situés à 294 cm du bord du trottoir, plus large à cet endroit puisqu'il longeait un arrêt de bus. Ces trois emplacements faisaient face à la sortie du parking d'un magasin Coop. Le périmètre concerné était classé en zone 4B protégée et faisait l'objet d'un règlement spécial adopté par le Conseil d'Etat le 30 avril 1980.
3. La Société générale d'affichage (ci-après: SGA) disposait sur la commune de deux groupes de panneaux publicitaires aux n° 313 et 367 de la rue de B.. Les panneaux sis au n° 313 étaient implantés sur le mur qui borde la route en contrebas de la mairie de Bernex. Les panneaux du n° 367 étaient situés à moins de deux mètres de la chaussée au niveau de la boucle du terminus du bus. Seuls les bus TPG étaient autorisés à circuler dans cette boucle qui était munie à son entrée d'un signal "interdiction de circuler". Il existait d'autres emplacements d'affichage sur la commune.
4. Après l'entrée en vigueur, le 20 octobre 2000 de la loi sur les procédés de réclame (ci-après: LPR), la commune demanda à P., par pli du 4 avril 2001, de lui retourner des formulaires de demande d'autorisation pour

les panneaux d'affichage litigieux. P. les a retournés en date du 23 avril 2001 en sollicitant le maintien des installations jusqu'en octobre 2002 dans l'hypothèse où les panneaux d'affichage ne pourraient pas être autorisés en vertu de la nouvelle loi.

5. Le 10 mai 2001, la commune a refusé les autorisations requises. Toutefois, elle a accordé à P. un délai à la fin du mois d'octobre 2002 pour déposer les emplacements d'affichage. Les décisions relatives aux panneaux des numéros 302 et 304 étaient basées sur l'article 8 al 1 LPR et sur l'article 97 al 2 de l'Ordonnance sur la signalisation routière (ci-après: OSR). En revanche la décision ayant trait au n° 306 faisait référence à l'article 8 al. 1 LPR, uniquement. Le même jour, la commune a informé le département de justice et police et des transports (ci-après: DJPT, actuellement le département de justice, police et sécurité) des décisions qu'elle avait prises.
6. Par pli du 22 mai 2001 le conseil de P. a demandé à la commune de reconsidérer les décisions précitées. Dans sa réponse du 8 juin 2001, le mandataire de la commune a indiqué que sa cliente n'entendait pas procéder à un réexamen des décisions invoquées.
7. Le 14 juin 2001, P. a interjeté recours à l'encontre des décisions de la commune auprès de la commission de recours en matière de constructions (ci-après: la commission). A son avis les panneaux visés ne contrevenaient pas à la législation routière puisqu'ils n'occasionnaient aucun danger. Par ailleurs la clause d'esthétique prévue par la loi cantonale était invoquée à tort puisque les panneaux ne défiguraient pas des lieux qui n'étaient pas dignes de protection. P. invoquait encore une inégalité de traitement avec la SGA qui n'était pas astreinte à déposer ses propres panneaux d'affichage. Enfin, elle faisait valoir que ses contrats de bail avec les propriétaires des parcelles venant à échéance le 31 décembre 2004, l'enlèvement ne pouvait être ordonné pour une date antérieure en vertu de l'art.42 al.2 LPR. Elle concluait préalablement à ce que le département de justice, police et sécurité (ci-après : DJPS) participe à la procédure de recours et se détermine sur la conformité des panneaux avec la législation fédérale sur la circulation routière, principalement à l'annulation des décisions litigieuses et subsidiairement au maintien des panneaux en cause jusqu'au 31 décembre 2004.

8. Dans sa réponse du 16 juillet 2001, la commune a soutenu que les panneaux de P. étaient sis à moins de trois mètres du bord de la chaussée et que les emplacements dont disposait la SGA n'étaient pas comparables à ceux de P.. C'est à bon droit que la commune invoquait la protection de l'esthétique des lieux. Pour le surplus, elle avait accédé à la demande de P. qui, dans un premier temps, n'avait demandé le maintien des panneaux d'affichage que jusqu' à fin octobre 2002. Elle concluait au rejet du recours.
9. Lors de l'audience du 24 janvier 2002 par-devant la commission, le DJPS a exposé que si son préavis avait été requis, il aurait été négatif puisque les emplacements étaient situés en face d'une sortie de parking et qu'en conséquence ils étaient dangereux eu égard aux règles de la sécurité routière. La situation était identique à celle d'un carrefour. La pratique était que le DJPS ne recoure pas si les emplacements d'affichage étaient autorisés par la commune et qu'ils ne portaient pas atteinte à la sécurité routière, même si leur distance par rapport à la chaussée était inférieure à trois mètres. Toutefois cette pratique était susceptible de changer. La commission a refusé que le DJPS s'exprime par écrit étant donné qu'il n'avait pas émis de préavis dans cette affaire. Elle a gardé la cause à juger.
10. Par décision du 25 avril 2002, la commission a rejeté le recours déposé par P.. La décision prise par la commune en application de la clause d'esthétique n'était pas arbitraire et la commune n'avait pas commis d'inégalité de traitement dès lors qu'elle paraissait déterminée à appliquer le même traitement à toutes les sociétés d'affichage.
11. Par acte du 3 juin 2002, P. a recouru à l'encontre de la décision précitée. Elle a développé les arguments déjà invoqués devant la commission. Elle a fait valoir que la commune aurait dû solliciter un préavis de la commission des monuments, de la nature et des sites (CMNS). C'était à tort que la commune avait invoqué la clause d'esthétique puisque le périmètre dans lequel se trouvaient les panneaux de P. n'avait aucune caractéristique digne d'intérêt. Ce faisant, la commune avait d'ailleurs violé le principe de l'égalité de traitement puisqu'elle n'avait pas pris de mesures à l'encontre d'autres sociétés d'affichage. Pour le

surplus, la commission avait restreint de manière erronée son pouvoir d'examen à l'interdiction de l'arbitraire. Enfin, P. considérait que les panneaux d'affichage étaient parfaitement conformes à la législation sur la circulation routière. Elle sollicitait un transport sur place et concluait à l'annulation de la décision de la commission et à la délivrance des autorisations requises. A titre subsidiaire elle demandait que les panneaux visés puissent subsister jusqu'au 31 décembre 2004.

12. Dans ses observations du 23 août 2002, la commune a repris l'argumentation soutenue devant la commission. En ce qui concernait le préavis de la CMNS, la commune a estimé qu'elle n'avait pas à le requérir puisqu'elle n'avait pas accordé à P. l'autorisation requise. Par ailleurs, elle soulignait que la commission s'était simplement imposée une certaine retenue dans l'application de la notion d'esthétique qui a été faite par la commune. Il n'y a pas eu d'inégalité de traitement dans la mesure où on ne pouvait comparer des situations qui étaient différentes. Enfin, les panneaux contrevenaient à la législation fédérale sur la circulation routière. La commune s'en rapportait à justice sur le fait que les panneaux litigieux puissent subsister jusqu'au 31 décembre 2004.
13. Par pli du 26 août 2002, le Tribunal a informé les parties qu'il gardait la cause à juger.

EN DROIT

1. 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 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. La recourante sollicite tout d'abord un transport sur place.
 - a. L'autorité peut renoncer à l'administration des preuves requises dont le résultat présumé n'apporterait pas d'éléments nouveaux (appréciation anticipée des preuves; ATF 120 Ib 224 consid. 2b p. 229 et les arrêts cités).
 - b. En l'espèce, les parties ont décrit avec précision dans leurs écritures l'emplacement des panneaux

publicitaires. Elles ont joint des bordereaux de pièces contenant une importante documentation photographique, notamment des prises de vue des panneaux d'affichage litigieux sis le long de la rue de B. ainsi que des emplacements d'affichage des concurrents. En conséquence le Tribunal dispose d'éléments suffisants pour apprécier l'impact des affiches sur le quartier sans qu'il soit nécessaire d'ordonner de transport sur place.

3. La recourante s'interroge ensuite sur l'obligation qu'avait la commune de solliciter un préavis de la commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après: CMNS) avant de rendre les décisions querellées compte tenu du fait que le périmètre visé est soumis aux normes de la zone 4B protégée et un règlement spécial est applicable.

a. L'article 7 al. 1 let. b et c LPR prévoit que la CMNS doit être consultée préalablement par l'autorité de décision pour les procédés de réclame apposés sur ou à proximité des immeubles situés dans les zones protégées et à protéger ou dans les périmètres délimités par les règlements spéciaux selon l'art. 10 LCID.

b. L'article 106 al. 1 LCI stipule que dans les villages protégés, le département, sur préavis de la commune et de la CMNS, fixe dans chaque cas particulier l'implantation, le gabarit, le volume et le style des constructions à édifier, de manière à sauvegarder le caractère architectural et l'échelle de ces agglomérations ainsi que le site environnant. Le département peut en conséquence, à titre exceptionnel, déroger aux dispositions régissant les distances entre bâtiments, les distances aux limites de propriétés et les vues droites. Lors de travaux de réfection de façades ou de toitures, la commune et la CMNS sont également consultées.

En son alinéa 2 l'art. 106 LCI indique qu'il en est de même des enseignes, attributs de commerce, panneaux, réclames, vitrines mobiles et autres objets soumis à la vue du public.

c. Les emplacements d'affichage sis aux n° 302, 304 et 306 rue de B. sont sis en zone 4B protégée. Les dispositions précitées sont donc applicables.

4. Reste à déterminer comment deux textes de loi d'apparence contradictoire peuvent être appliqués.

a. Les différents actes législatifs font partie d'un système. Aussi les dispositions des actes de même degré, lois ou ordonnances, doivent-elles converger autant que possible, ce qui signifie qu'elles seront interprétées les unes en fonction des autres. Cela est vrai, en particulier, en ce qui concerne les actes contemporains. (A. Grisel Traité de droit administratif, édition 1984, Tome I p.132, cité également in ATA DTP du 22. 11. 1989)

b. La contradiction entre les règles de même rang est parfois résolue à l'aide de deux adages : 1° la règle spéciale déroge à la règle générale (lex specialis derogat generali); 2° la règle nouvelle déroge à la règle ancienne (lex posterior derogat priori). En réalité, ces maximes ne s'appliquent que dans la mesure où les méthodes usuelles d'interprétation en vérifient la justesse (ATF 106 Ib 175, 111 ss; 104 Ia 9; 104 IV 291). (A. Grisel op. cit. p.135).

c. La LPR a été adoptée le 9 juin 2000 et elle est entrée en vigueur le 20 octobre 2000. Elle est donc postérieure à la LCI qui date du 14 avril 1988. L'article 106 LCI n'a pas été modifié depuis l'adoption de la loi. La LPR a été élaborée en premier lieu pour réunir dans un seul texte les prescriptions applicables aux procédés de réclame, afin que les praticiens, soit pour l'essentiel les communes, disposent d'un instrument législatif clair et facile d'accès (Mémorial du Grand Conseil, 1999/VI p.4907). Il apparaît ainsi que le but premier de la LPR est de réglementer de manière cohérente les procédés de réclame et notamment l'affichage sur le territoire du canton de Genève alors que l'article 106 LCI ne traite la question de l'affichage que de manière ponctuelle. Au vu de ce qui précède la LPR est ainsi à la fois une loi postérieure et spéciale et prévaut donc sur l'article 106 LCI.

5. Il convient encore de déterminer si en vertu de l'article 7 LPR la commune devait en l'occurrence requérir le préavis de la CMNS.

a. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre. Toutefois, si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il faut alors rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégageant de tous les éléments à considérer, soit notamment du but de la règle,

de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose. Le sens qu'elle prend dans son contexte est également important. En outre, si plusieurs interprétations sont admissibles, il faut choisir celle qui est conforme à la Constitution (ATF 119 Ia 248, 117 Ia 331 et les arrêts cités.).

b. Pour comprendre dans quelles hypothèses l'autorité compétente doit requérir le préavis de la CMNS, il faut donc se référer tant au sens littéral de la disposition qu'au contexte dans lequel la norme a été adoptée. Avant l'entrée en vigueur de la LPR, l'affichage dans les villages protégés était régi par l'article 106 LCI. Il résulte de cette disposition que dans les villages protégés, l'autorité compétente pour autoriser l'installation d'enseignes, attributs de commerce, panneaux, réclames, vitrines mobiles et autres objets soumis à la vue du public doit automatiquement solliciter un préavis de la CMNS. Il serait dès lors étonnant que la LPR dont l'un des buts est la protection des sites et l'esthétique des lieux (article 1 LPR) soit moins contraignante que l'article 106 LCI.

De plus, dans le cas d'espèce, les emplacements d'affichage sont situés au centre du village de Bernex. On peut donc considérer qu'ils se trouvent près des immeubles du village de Bernex. Peu importe à cet égard qu'on ne connaisse pas la distance exacte séparant les immeubles des panneaux d'affichage. Peu importe également le fait que les panneaux se trouvent placés devant une haie de verdure. Le simple fait qu'on soit en zone 4B protégée permet d'affirmer que le critère de proximité posé par l'article 7 al 1 LPR est rempli.

c. On ne saurait suivre l'argumentation de la commune selon laquelle dès lors qu'elle avait décidé de ne pas octroyer d'autorisation à la recourante, elle ne devait pas solliciter de préavis de la CMNS. En effet le préavis de la CMNS n'est pas facultatif. Il résulte du texte clair de l'article 7 LPR que dans les hypothèses visées par les lettres a à c l'autorité de décision a l'obligation de consulter la CMNS. L'hypothèse de l'article 7 alinéa 1 let. b étant réalisée, la commune devait consulter la CMNS avant de rendre ses décisions du 10 mai 2001.

6. Par conséquent, le recours sera admis. La cause sera renvoyée à la commune de Bernex pour qu'elle sollicite le préavis de la CMNS avant de rendre de

nouvelles décisions. Il ne sera pas perçu d'émolument. Une indemnité de procédure de CHF 2'000.- sera allouée à P. AG. à la charge de la commune de Bernex.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 juin 2002 par P. AG. contre la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 25 avril 2002;

au fond :

l'admet;

annule la décision de la commission cantonale de recours en matière de constructions du 25 avril 2002 et les décisions de la commune de Bernex du 10 mai 2001;

renvoie la cause à la commune de Bernex pour nouvelles décisions au sens des considérants;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument;

alloue une indemnité de procédure de CHF 2'000.- à P. AG. à charge de la commune de Bernex;

communique le présent arrêt à Me Pierre-Louis Manfrini, avocat de la recourante, ainsi qu'à Me Guy Schrenzel, avocat de l'intimée, à la commission de recours en matière de constructions et pour information au département de justice, police et sécurité.

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

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

M. Tonossi

F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Mme M. Oranci