

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/462/2019-LCI

ATA/1030/2020

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 13 octobre 2020**

**3<sup>ème</sup> section**

dans la cause

A\_\_\_\_\_

représentée par Me Jacques-Alain Bron, avocat

contre

**DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC**

\_\_\_\_\_  
**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du  
27 février 2020 (JTAPI/205/2020)**

---

## EN FAIT

1) A\_\_\_\_\_ (ci-après : A\_\_\_\_\_ ) est une société anonyme inscrite au registre du commerce du canton de Genève depuis le 14 janvier 2016 ayant pour but la création, l'aménagement et l'exploitation, pour son propre compte, pour le compte de tiers ou par le biais de franchises, de commerces et de restaurants.

2) La Société immobilière de la rue B\_\_\_\_\_ (ci-après : la SI) est propriétaire de la parcelle n° 1\_\_\_\_\_, feuille 2\_\_\_\_\_ de la commune de C\_\_\_\_\_, à l'adresse 6, rue B\_\_\_\_\_, sur laquelle est érigé un bâtiment d'habitation avec activités au rez-de-chaussée.

Selon le plan d'attribution des degrés de sensibilité au bruit n° 29'321, adopté par le Conseil d'État le 25 mai 2005, un degré de sensibilité III (ci-après : DS III) est attribué au périmètre dans lequel se situe cette parcelle, sise en zone 2.

3) Le 22 décembre 2015, A\_\_\_\_\_ a conclu avec la SI un contrat de bail pour la location d'une arcade commerciale traversante d'environ 107 m<sup>2</sup> au rez-de-chaussée de l'immeuble précité, donnant d'un côté sur la rue B\_\_\_\_\_ et de l'autre sur une cour intérieure, formée par les immeubles rues B\_\_\_\_\_, des D\_\_\_\_\_, des E\_\_\_\_\_ et de F\_\_\_\_\_.

Selon le contrat de bail prenant effet au 1<sup>er</sup> janvier 2016, la destination des locaux portait sur l'exploitation d'un restaurant. L'art. 26 dudit contrat prévoyait que « le propriétaire accepte, à bien plaisir, que le locataire installe une terrasse sur l'avant et sur l'arrière de son arcade. Le locataire sera responsable de l'obtention de toutes les autorisations nécessaires y relatives auprès des autorités compétentes. (...). Il doit également prendre les mesures nécessaires pour éviter toutes nuisances envers le voisinage par les clients, en particulier sonores, et n'est donc pas autorisé à assurer le service sur la terrasse après 22h30. En cas de non-respect par le locataire de ses obligations, le bailleur se réserve, en tout temps, le droit d'interdire l'utilisation de la terrasse ».

4) Par décision du 4 février 2016, le département de l'aménagement, du logement et de l'énergie devenu le 1<sup>er</sup> juin 2018 le département du territoire (ci-après : DT ou le département) a délivré l'autorisation de construire APA 4\_\_\_\_\_ portant sur le changement d'affectation de l'arcade commerciale en restaurant.

Le projet prévoyait la création d'un établissement de restauration rapide à l'emporter ou à consommer sur place, sans sonorisation, avec fermeture à 22h00.

Selon la lettre d'accompagnement de l'architecte en charge du projet, l'occupation maximale du restaurant serait de soixante personnes. Les mets offerts

à la vente seraient préparés dans un laboratoire externe. Le nombre maximum de personnes travaillant en même temps dans le restaurant serait limité à six. La partie accessible au public serait composée, côté rue, d'un espace d'accueil et de service au comptoir et, côté cour intérieure, d'une salle où les clients pourraient s'asseoir pour consommer sur place, outre un bloc sanitaire comportant deux WC.

Dans le cadre de l'instruction de cette requête notamment, le service de l'air, du bruit et des rayonnements non ionisants (ci-après : SABRA) a émis, le 4 décembre 2015, un préavis favorable sous réserve du respect d'un certain nombre de conditions, liées notamment au respect des exigences légales concernant la protection contre le bruit.

- 5) Depuis l'été 2016, A\_\_\_\_\_ exploite le café-restaurant à l'enseigne « G\_\_\_\_\_ » (ci-après : G\_\_\_\_\_) dans l'arcade en question.
- 6) Par décision du 13 septembre 2016, le département a délivré l'autorisation de construire complémentaire APA 3\_\_\_\_\_ portant sur la modification du projet autorisé par l'APA 4\_\_\_\_\_ touchant le bloc sanitaire réservé à la clientèle et la gaine d'extraction de la hotte de cuisine
- 7) Dans le cadre de l'instruction de cette requête, notamment, le SABRA a émis, le 20 juin 2016, un préavis favorable sous réserve du respect d'un certain nombre de conditions, précisant en particulier que les fenêtres de la zone de restauration assise devaient rester fermées en tout temps pour assurer le respect des exigences légales concernant la protection contre le bruit.
- 8) Par courrier daté du 12 avril 2017 à l'entête « Habitants des rues B\_\_\_\_\_, des E\_\_\_\_\_ et de F\_\_\_\_\_ », des habitants du quartier ont interpellé la régie en charge de la gestion de l'immeuble concernant l'installation d'une terrasse dans la cour intérieure par G\_\_\_\_\_. L'exploitation d'une telle installation occasionnerait un bruit incessant et largement au-dessus de ce qui était tolérable, rendant l'ensemble des appartements impropres à leur destination initiale et péjorant la valeur des immeubles pour leurs propriétaires.
- 9) Le 24 mai 2017, le service de la sécurité et de l'espace publics de la Ville de Genève (ci-après : la ville) a délivré à l'exploitant de G\_\_\_\_\_ une permission d'exploiter à l'année une terrasse contre façade sur la rue B\_\_\_\_\_ 6, avec utilisation accrue du domaine public, ainsi qu'une terrasse en domaine privé dans la cour intérieure de l'immeuble (n° 5\_\_\_\_\_), ce dès le 15 mars 2017, avec la précision que l'horaire d'exploitation de la terrasse située dans la cour intérieure était de 11h30 à 22h00 du lundi au dimanche.
- 10) Lors d'un contrôle le 7 juin 2017, un inspecteur de l'office des autorisations de construire (ci-après : OAC) a constaté que des travaux avaient été réalisés, notamment l'aménagement d'une terrasse dans la cour intérieure attenante au

local commercial de G\_\_\_\_\_, avec installation de tables et de bancs et la mise en place de gravier au sol.

- 11) Par courrier du 14 juin 2017, l'OAC a fait part de ces constats à A\_\_\_\_\_, enregistrés sous le n° 6\_\_\_\_\_. Nonobstant la permission accordée par la ville, les travaux précités, pour lesquels il n'avait été saisi d'aucune requête en autorisation de construire, étaient susceptibles d'être assujettis à la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05). Un délai de dix jours était imparti à A\_\_\_\_\_ pour se prononcer. Toutes autres mesures et/ou sanction justifiées par la situation demeuraient en l'état réservées.
- 12) Le 14 juillet 2017, l'OAC a interpellé Monsieur H\_\_\_\_\_, alors administrateur de A\_\_\_\_\_, sur cette même problématique, lequel a, par courrier du 31 juillet suivant, notamment indiqué que l'aménagement de la terrasse sur cour ne figurait pas dans le dossier d'autorisation, d'une part car aucun aménagement permanent n'avait été réalisé et, d'autre part, car la régie leur avait donné l'autorisation d'exploiter la cour, respectivement la ville, celle d'exploiter la terrasse.
- 13) Par décision du 4 août 2017, l'OAC, confirmant que l'aménagement de la terrasse dans la cour était assujetti à l'art. 1 LCI, a ordonné à A\_\_\_\_\_ de requérir dans les trente jours une autorisation de construire, toutes autres mesures et/ou sanctions justifiées par la situation demeurant réservées.
- 14) Le 16 octobre 2017, faisant suite à un échange de correspondances entre M. H\_\_\_\_\_ et le département, A\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de son architecte, a déposé une demande d'autorisation de construire en procédure accélérée (APA 7\_\_\_\_\_) portant sur l'aménagement d'une terrasse dans une cour.

L'architecte a précisé que cet aménagement consistait en la mise en place d'une clôture grillagée séparant la partie commune aux autres locataires de l'immeuble de celle réservée à la clientèle du restaurant, de gravier afin de niveler le sol et de neuf tables pour trente-six places assises. Les horaires d'utilisation de la terrasse étaient de 11h30 à 21h45 sept jours sur sept. Ignorant que ces aménagements étaient soumis à autorisation de construire, les propriétaires du restaurant les avaient déjà exécutés, après obtention de l'accord du propriétaire de l'immeuble et la permission de la ville. Le coût de cet aménagement était estimé à CHF 2'500.-.

Était notamment annexé à cette demande un courrier daté du 13 octobre 2017 du bureau I\_\_\_\_\_ (ci-après : I\_\_\_\_\_) selon lequel la création d'une terrasse de restaurant dans une cour était assimilée à une nouvelle installation et les exigences acoustiques légales en vigueur devaient être respectées, soit la directive établie le 10 mars 1999, revue le 30 mars 2007, par l'association « Cercle bruit » constituée par le groupement des responsables cantonaux de la protection

contre le bruit, intitulée « Détermination et évaluation des nuisances sonores liées à l'exploitation des établissements publics » (ci-après : DEP).

- 15) La description de l'objet de cette demande a par la suite été modifié comme suit : « aménagement d'une terrasse dans une cour - installation d'une clôture - démolition d'un abri ».
- 16) Dans le cadre de son instruction, le SABRA a, le 1<sup>er</sup> novembre 2017, au vu de la forte proximité entre la future terrasse et les logements les plus exposés, sollicité un rapport acoustique démontrant que les exigences de la DEP et de la loi fédérale sur la protection de l'environnement du 7 octobre 1983 (LPE - RS 814.01) étaient respectées au droit du local sensible au bruit le plus exposé, sur la base de mesures effectuées selon les modalités proposées par le bureau I\_\_\_\_\_ dans son courrier du 13 octobre 2017. Compte tenu des horaires d'utilisation de la terrasse, l'évaluation devait tenir compte des exigences tant pour la période d'activité que de tranquillité. Dans le cas où les exigences n'étaient pas atteintes, des solutions devaient être proposées et documentées.

Le 31 octobre 2017, la ville a émis un préavis défavorable : l'expertise du 13 octobre 2017 du bureau I\_\_\_\_\_ admettait la possibilité qu'il y ait des dépassements des valeurs d'émission de bruit par rapport aux seuils fixés par l'ordonnance fédérale sur la protection contre le bruit du 15 décembre 1986 (OPB - 814.41. Il était nécessaire de garantir la tranquillité des habitants à l'intérieur de l'îlot entouré de rues animées, étant relevé que la rue B\_\_\_\_\_ était piétonne. En tout état de cause, l'installation d'une terrasse côté rue B\_\_\_\_\_ était préférable vu le trafic réduit et sa vocation à accueillir de telles installations.

- 17) Le 29 janvier 2018, A\_\_\_\_\_ a transmis au département un courrier daté du 21 novembre 2017 adressé au maire de la ville. Elle y faisait suite à leur entretien aux termes duquel elle s'était engagée à respecter les conditions suivantes : la terrasse dans la cour serait exploitée de 11h30 à 22h00 tous les jours ; elle serait non-fumeur ; un affichage serait prévu afin d'inviter la clientèle à respecter le voisinage ; les employés seraient instruits de veiller à son respect.

Dans le cas où la rue B\_\_\_\_\_ devenait piétonne, il serait renoncé à l'exploitation de la terrasse côté cour si une terrasse côté rue était autorisée.

- 18) Le 20 février 2018, vu les engagements pris par la requérante dans ses courriers des 21 novembre 2017 et 29 janvier 2018, la ville a émis un préavis favorable sous condition que les horaires d'ouverture soient limités entre 11h30 et 22h00.
- 19) Le 21 juin 2018, suite à la demande du SABRA, A\_\_\_\_\_ a produit un rapport acoustique, établi le 7 juin précédent par le bureau J\_\_\_\_\_ (ci-après :

J \_\_\_\_\_), portant sur l'évaluation du bruit de la clientèle sur la terrasse, à teneur duquel :

« (...) »

3.2. Moyens de protection mis en œuvre : (...) la terrasse ferme à 21h45. L'utilisation concerne donc uniquement la période de tranquillité au sens de la DEP (hors période de sommeil). L'exploitant a mis en place de nombreux outils de communication pour sensibiliser la clientèle au respect du calme de la cour intérieure pendant l'usage. Le sol de la terrasse a été aménagé avec du gravier afin de s'affranchir du bruit généré par les raclements de chaises ou de tables au sol. Le mobilier est fixe.

4. Mesures : Les mesures ont été réalisées le mardi 29 mai 2018 entre 19h et 22h (...). Le soir des mesures, la terrasse a accueilli un nombre croissant de clients pour atteindre une occupation de dix-huit personnes en simultané au maximum. L'ensemble des tables était occupé.

(...)

4.2 Mesures réalisées : Pour l'évaluation du bruit, nous avons placé un sonomètre dans le cadre de la fenêtre d'un appartement du 1<sup>er</sup> étage directement au-dessus de la terrasse et avons réalisé une mesure de niveau sonore continu  $L_{Aeq}$  1s (évolution temporelle).

5. Résultats : Lors de la réalisation des mesures, les évènements suivants ont été perceptibles et sont venus influencer le niveau sonore : chants des oiseaux (pics à 60 dB(A) et supérieurs) ; manipulation des poubelles par les voisins ([...] pics entre 65 et 75 dB(A)) ; discussions entre voisins fenêtres ouvertes (niveau sonore continu).

(...)

Sur [la] figure [représentant les niveaux sonores mesurés en terrasse, en fonction du nombre de personnes], il est possible d'observer que la présence de clients n'a pas d'influence sur le niveau sonore moyen  $L_{Aeq}$  au droit de l'ouvrant le plus exposé. Les différents événements observés hors bruit de la clientèle (chant d'oiseaux, bruit du local poubelle, contribution des voisins) ont un niveau sensiblement identique voire supérieur à celui généré par la clientèle. Les chants des oiseaux et les bruits impulsifs (local poubelles) peuvent être isolés de notre analyse afin de déterminer de manière plus précise l'influence de la clientèle (audibilité des conversations) sur le niveau sonore dans la cour intérieure. Pour réaliser cette analyse, il est possible d'utiliser le critère statistique L50, qui correspond au niveau sonore atteint ou dépassé pendant 50 % de la période considérée et s'affranchit donc des événements impulsifs ponctuels. Sur ce critère, nous observons une légère augmentation du niveau sonore avec l'augmentation de

l'occupation. La courbe de régression linéaire débute à 50 dB(A) hors occupation et atteint 51,5 dB(A) avec dix-huit personnes. Cette augmentation du niveau sonore reste toutefois très faible. Après fermeture de la terrasse, aucune activité de rangement n'est effectuée par les employés (mobilier fixe).

6. Conclusion : Les résultats des mesures de niveaux sonore en provenance de la terrasse du restaurant « G\_\_\_\_\_ » réalisées au droit de l'ouvrant au bruit le plus exposé ont apporté les enseignements suivants : Le nombre de clients maximum atteint en terrasse lors des mesures était de dix-huit, l'ensemble des tables était occupé. Ce nombre est représentatif d'une occupation de l'ordre de 80 % de la capacité totale de la terrasse ; le soir des mesures, le comportement des clients était normal (pas d'éclats de voix, conversation à niveau normal) (...) : la cour intérieur est également soumise au bruit généré par les conversations des appartements voisins ayant leurs fenêtres ouvertes, ainsi qu'au bruit d'activité (notamment local poubelle) ; le soir des mesures, le chant des oiseaux était également particulièrement présent et a influencé le niveau sonore moyen ( $L_{Aeq}$ ) ; le niveau sonore moyen  $L_{Aeq}$  n'a pas évolué de manière notable en fonction du nombre de clients sur la terrasse ; la valeur moyenne du niveau sonore statistique L50 (niveau sonore hors bruit impulsif) a augmenté de 1,5 dB(A) entre la situation hors occupation et la situation avec dix-huit personnes ; (...) les résultats obtenus pour cette campagne de mesure ne montrent pas d'émergence particulière en provenance de la terrasse au droit de l'ouvrant sensible au bruit le plus exposé sur le niveau sonore moyen  $L_{Aeq}$ . Toutefois, l'audibilité des conversations peut être constatée mais reste marginale avec un niveau sonore très faible. D'une manière générale, le niveau sonore dépend très grandement du comportement de la clientèle sur la terrasse. Le soir des mesures, des groupes de deux et de trois personnes au maximum étaient présents. Les conversations étaient menées à un niveau normal. En cas de comportement anormalement bruyant, aucun système de protection ponctuel (écran) ne pourrait permettre une protection efficace des ouvrants sensibles au bruit exposés. (...) ».

20) Le 13 juillet 2018, se basant en partie sur ce rapport acoustique, le SABRA a émis un préavis défavorable :

« Afin de bien comprendre l'étude acoustique du bureau J\_\_\_\_\_, le SABRA a réalisé ses propres mesurages à la fenêtre de la personne la plus exposée au bruit de la terrasse. Ces mesurages ont eu lieu du 10 au 11 juillet 2018. Le signal provenant du microphone est mesuré chaque seconde par un sonomètre, DUO 01dB, et stocké dans un fichier. Il est parallèlement enregistré dans un format permettant son audition pour les périodes d'intérêt de 17h00 à 21h45. Le sonomètre est homologué, certifié par le METAS et dûment calibré avant les mesurages. Afin de pouvoir comparer l'étude acoustique du bureau J\_\_\_\_\_ avec les mesurages du SABRA, la même procédure a été appliquée. Dans le but d'évaluer le niveau de bruit produit par la clientèle, l'indice L50 a été utilisé. Ce

dernier permet de s'affranchir des événements impulsifs ponctuels. Il correspond au niveau sonore atteint ou dépassé pendant 50 % du temps.

Il ressort des mesurages que : 1. Les discussions sont audibles à la fenêtre la plus exposée ; 2. les mesurages réalisés confirment les niveaux sonores, produits par la clientèle, présentés dans le rapport de J\_\_\_\_\_. La clientèle génère un niveau sonore de 53 dB(A) au milieu de la fenêtre ouverte la plus exposée. Les échantillons de bruit produits par la clientèle ont été choisis pour leur clarté et parce qu'ils ne contenaient que peu de bruits parasites. Toutefois : 3. Les mesurages du SABRA mettent en avant une émergence importante du bruit de la clientèle sur le niveau du bruit de fond de la cour intérieure. (...). Les niveaux de bruit de fond vont de 42 à 46 dB(A). Par conséquent, l'émergence du bruit de la clientèle sur le bruit de fond est donc de 7 à 11 dB(A). Ces considérations nous amènent à dire que la nuisance est très gênante et qu'au vu de l'émergence, la DEP n'est pas respectée. Même si on prenait en compte les 5 dB(A) de différence (tolérance) que propose la DEP entre le niveau d'évaluation en période de tranquillité et la période de sommeil, car la terrasse ferme avant 22h00, l'émergence reste importante, soit entre +2 à +6 dB(A). Le nombre de personnes impactées par cette terrasse est important puisque vingt-trois familles ont signé la réclamation, datée du 12 avril 2017, à l'encontre de l'ouverture de cette terrasse. À notre sens, il n'existe pas de mesure constructive de protection contre le bruit réaliste pour protéger efficacement les logements donnant sur cette cour intérieure. Par conséquent, le préavis du SABRA est défavorable ».

- 21) Le 31 juillet 2018, A\_\_\_\_\_ a formulé ses observations sur le préavis du SABRA. Sans remettre en question les mesures de J\_\_\_\_\_, le SABRA retenait contradictoirement que l'émergence du bruit de la clientèle sur le bruit de fond considéré, entre 42 et 46 dB, serait de 7 à 11 dB, n'avait pas mis en relation ses mesures avec le nombre de clients présents, ni exposé de quelle manière il avait établi le niveau de bruit de fond, ce qui ôtait toute force probante à son préavis. En effet, le rapport acoustique de J\_\_\_\_\_ démontrait que le bruit dans la cour s'était notamment élevé à 50 dB (A) (L50) entre 19h00 et 19h10, alors même qu'aucun client de l'établissement n'était présent.

De plus, l'accès à la cour par la clientèle du restaurant, respectivement l'installation de tables dans cette cour, réservée en l'état aux non-fumeurs et exploitée avec un souci constant du respect du voisinage, n'étaient pas des installations sujettes à autorisation au sens de la LCI, outre qu'elles étaient vitales pour la pérennité de l'établissement et les emplois qu'il générait. Enfin, l'exploitation du restaurant relevait de la compétence du service du commerce, de sorte que le niveau du bruit mesuré n'était de toute manière pas en rapport de cause à effet avec l'autorisation de construire instruite et, par voie de conséquence, non pertinent par rapport aux installations concernées.



- 22) Le 17 août 2018, le SABRA a réitéré son préavis défavorable, précisant que les niveaux du bruit de fond, plus bas que ceux rapportés dans l'étude de J\_\_\_\_\_, pouvaient s'expliquer par le choix des échantillons de bruits environnementaux qui étaient exempts d'événements sonores éphémères ou non-représentatifs d'une exposition sonore standard (ambulances, chants d'oiseau, ...), tout en rappelant que l'évaluation de la nuisance selon la DEP ne prenait en outre pas en compte le taux d'occupation d'une terrasse, ni la durée de la nuisance.
- 23) Par courrier du 24 août 2018, A\_\_\_\_\_, tout en persistant dans sa position, a notamment indiqué au département qu'elle serait disposée à mettre en place les mesures raisonnables susceptibles de favoriser l'exploitation de la terrasse.
- 24) Par décision du 20 décembre 2018, le département, faisant siens les préavis défavorables du SABRA, a refusé d'octroyer l'autorisation de construire APA 7\_\_\_\_\_, considérant que le projet n'était pas conforme à l'art. 11 LPE. Il était de nature à provoquer des nuisances sonores pour les habitants dont les fenêtres donnaient sur la cour. L'utilisation de la terrasse avait en effet démontré des dépassements de bruits importants. Compte tenu de l'intérêt public à préserver les habitations donnant sur la cour du bruit découlant de l'exploitation de la terrasse, il n'existait pas de mesure constructive moins incisive que l'interdiction de l'exploiter. En outre, il ressortait de l'autorisation de construire APA 4\_\_\_\_\_ que le concept commercial initialement autorisé ne prévoyait pas l'exploitation de la terrasse.
- 25) Par décision INF 6\_\_\_\_\_ du même jour, le département a ordonné à A\_\_\_\_\_ de rétablir une situation conforme au droit dans un délai de trente jours en procédant à la remise en état de la cour conformément à la situation antérieure, reportage photographique à l'appui. Une amende administrative de CHF 1'000.- lui était également infligée.
- Le projet APA 7\_\_\_\_\_ avait déjà été réalisé, ce qui avait donné lieu à l'ouverture d'une procédure d'infraction (6\_\_\_\_\_). Compte tenu de la décision « et de l'absence de détermination », les éléments de construction réalisés sans droit ne pouvaient être maintenus. Le montant de l'amende tenait compte des nuisances engendrées par l'utilisation de cette installation illicite, relevées dans le préavis du SABRA, ainsi que de la gravité tant objective que subjective de l'infraction commise.
- 26) Par acte du 1<sup>er</sup> février 2019, A\_\_\_\_\_, a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : le TAPI) contre la décision de refus d'autorisation du département, concluant, principalement, à son annulation, à ce qu'il soit constaté que l'installation d'une terrasse ouverte à la clientèle dans la cour intérieure de l'immeuble n'était pas soumise à autorisation de construire.

Son droit d'être entendue avait été violé. Le préavis du SABRA ne permettait pas de comprendre de quelle manière il avait procédé à l'évaluation du bruit de fond et il n'avait pas d'emblée joint la réclamation des voisins du 12 avril 2017, citée au demeurant sans précaution ni vérification des signatures.

Les aménagements litigieux, amovibles et légers, relevaient du droit strict de l'entretien et de l'ameublement de la propriété du bailleur. L'exploitation de la terrasse à des fins commerciales en conformité avec la zone et l'affectation de l'immeuble relevait quant à elle de la seule compétence de la ville. La décision litigieuse ne motivait pas le refus lié à la démolition de l'abri et à l'installation de la clôture.

Les nuisances occasionnées par l'exploitation de la terrasse n'avaient pas correctement été évaluées et appréciées. L'installation d'une terrasse pour la clientèle ne causait aucune nuisance sonore émergente significative pour le voisinage. Le préavis du SABRA, qui s'écartait diamétralement des conclusions du J\_\_\_\_\_, n'était pas soutenable. Le SABRA avait réduit artificiellement le bruit de fond et établi en conséquence son préavis de manière opaque, arbitraire et contraire à la réalité. Les prescriptions de la DEP ne précisaient pas de quelle manière le bruit de fond devait être mesuré ou évalué pour déterminer l'émergence et l'audibilité de la clientèle pour le voisinage. Dans le cas d'une terrasse qui n'était pas créée ex nihilo, il se justifiait d'évaluer l'émergence des émissions en prenant en compte le bruit le plus probable qui émanerait de l'utilisation de la terrasse à des fins privées.

La décision litigieuse était par ailleurs disproportionnée, dès lors que le refus d'autorisation n'était pas propre à empêcher la tenue de conversations sur la terrasse, inhérentes à une utilisation conforme à son affectation antérieure, ni apte à en préserver le voisinage. En outre, le bruit provenant du local poubelles et de la récupération du verre, situé juste à côté, soumis à aucune réglementation horaire et autrement plus gênant en comparaison de discussions calmes entre individus, perdurerait.

La décision litigieuse était également disproportionnée à l'aune de la pesée des intérêts en présence. Plus de CHF 650'000.- avaient été investis en 2017 pour cet établissement employant dix-huit personnes. La possibilité d'utiliser la terrasse durant le semestre estival était vitale pour sa survie économique et la situation financière de ses animateurs qui s'étaient endettés pour faire fonctionner cet établissement. Le restaurant participait en outre à la vie du quartier. En comparaison, l'intérêt des voisins était moindre, dès lors que l'occupation de la terrasse était très limitée et largement compensée par des restrictions d'utilisation importantes.

- 27) Par courrier du 25 février 2019, la ville a fait savoir au TAPI qu'elle n'entendait pas intervenir dans la procédure.

28) Dans ses observations du 8 avril 2019, le département a conclu au rejet du recours et à la confirmation de sa décision APA 7\_\_\_\_\_. Il a produit son dossier ainsi que des pièces complémentaires, à savoir les dossiers APA 4\_\_\_\_\_, APA 3\_\_\_\_\_ et INF 6\_\_\_\_\_.

29) Après un second échange d'écritures s'est tenue une audience devant le TAPI le 19 septembre 2019 :

a. Madame K\_\_\_\_\_, cheffe de secteur entreprise environnement et ionisant au SABRA, a expliqué que le matériel de mesurage avait été posé le 10 juillet 2018 à 16h00 pour être récupéré le lendemain dans la journée. Les données analysées avaient porté sur la période 17h-22h, le 10 juillet 2018. Le sonomètre avait été posé à l'embrasure de la fenêtre d'un logement au premier étage donnant sur la cour concernée, conformément aux directives en la matière. Les données étaient régulièrement enregistrées et leur service travaillait ensuite sur des niveaux sonores équivalent d'une durée de 30 secondes. En parallèle, il enregistrait une bande son. Il comparait ensuite le bruit de fond et celui lié à l'exploitation de la terrasse pour déterminer l'émergence. Il était très facile de distinguer le bruit de la clientèle sur la bande son, compte tenu notamment de sa proximité avec le sonomètre. S'il était vrai qu'une conversation entre voisins faisait le même type de bruit qu'une conversation entre clients, cette dernière prédominait du fait de la proximité des clients de la terrasse avec le micro. La teneur de la conversation du voisin chez lequel le micro avait été posé serait distinctement audible et ne se confondrait pas avec la conversation de la clientèle.

Lorsque le collaborateur constatait ledit bruit, il notait le niveau sonore et procédait ainsi sur toute la durée mesurée. L'examen des différents moments représentatifs permettait de qualifier la gêne liée à l'exploitation de la terrasse. Le bruit des pas sur le gravier posé au sol était également très facile à discerner.

Le bruit des oiseaux présents de manière récurrente sur le site était pris en compte tant dans la détermination du bruit de fond que dans celui de la clientèle. Tel n'était pas le cas du bruit des poubelles, des discussions de voisins ou du bruit des ambulances.

Le SABRA n'examinait pas spécifiquement l'influence de la terrasse sur le bruit de fond, ni ne procédait à des analyses distinctes (bruit de fond sans utilisation de la terrasse vs bruit de fond avec utilisation de la terrasse). À l'écoute, il était facile de différencier les nuisances sonores liées à la terrasse du bruit de fond.

Pour rendre leur préavis, il n'avait pas utilisé le formulaire Excel annexé à la directive bruit du mois de février 2019. Il avait ensuite fait l'exercice, ce qui avait permis de constater des nuisances moyennes gênantes pour la période 7h-19h et extrêmement gênantes pour la période 19h-22h. Les résultats du tableau allaient

toutefois dans le même sens que ce qu'ils avaient pu constater après analyse des mesures.

Faute d'être convaincu par l'étude acoustique de J\_\_\_\_\_, le SABRA avait procédé à sa propre contre-expertise. Il ne pouvait en particulier valider le fait qu'il n'y ait aucune différence de bruit dans la cour selon que s'y trouvaient des clients ou non. Il était notamment surprenant qu'il y ait moins de bruit sur la terrasse occupée par dix-huit clients plutôt que deux, ou encore que les discussions des voisins aient dominé le bruit de la clientèle, respectivement que l'augmentation de la clientèle n'eût aucun d'impact sur le bruit.

L'auteur du préavis du 13 juillet 2018 avait fait le choix des cinq échantillons. Mme K\_\_\_\_\_ les avait écoutés et validés. Elle s'était par ailleurs « baladée » sur la bande qu'elle n'avait pas écoutée entièrement.

Pour la détermination du bruit de fond dans une cour intérieure, le SABRA ne tenait pas compte du bruit d'usage tel que provenant du local poubelles et des discussions entre voisins. 42 dB(A) correspondaient à un bruit de fond relativement important ; c'était le minimum qu'ils avaient retenu dans le cas d'espèce.

Dans le cas d'espèce, les 53 dB(A) retenus correspondaient, compte tenu de la distance, aux 65 dB(A) d'une conversation normale entre deux individus.

Un groupe d'individus qui ferait du bruit dans la cour serait considéré comme un bruit de comportement (par opposition à de fond). Le bruit de la clientèle d'un restaurant ne pouvait pas être considéré comme le bruit usuel d'une cour intérieure.

b. Monsieur L\_\_\_\_\_, actionnaire de A\_\_\_\_\_, a indiqué qu'à défaut d'une utilisation de la terrasse jusqu'à 21h45, ils souhaiteraient à tout le moins pouvoir l'utiliser le jour.

c. Le département a précisé pouvoir examiner cette question dans un court délai.

30) Le 3 octobre 2019, le département a produit le tableau « bruit des restaurants-comportement de la clientèle et service sur la terrasse », daté du 25 septembre 2019, dûment complété par le SABRA. Celui-ci confirmait le bien-fondé de la décision de refus, puisque l'activité projetée s'avérait gênante jusqu'à 19h00 et extrêmement gênante (vu le dépassement des valeurs d'alarme) de 19h00 à 22h00.

31) Le 14 octobre 2019, à la demande du TAPI, le département a produit une clé USB contenant les données brutes des mesures effectuées par le SABRA, précisant que les extraits de la bande sonore duraient environ 1 à 2 minutes. Le

SABRA avait, à partir de chaque extrait, sélectionné un échantillon sonore représentatif du bruit de la terrasse. Le fichier indiquait en particulier l'heure des échantillons sélectionnés par le SABRA (« Bruit de la terrasse, point récepteur »), la durée des échantillons (« Durée »), l'heure du début des extraits à partir desquels les échantillons sonores avaient été sélectionnés (« 10.07.2018 – Début extrait 1min/\*2 min ») et le repérage en seconde de l'échantillon sonore sélectionné dans chaque extrait (« bruit de la terrasse, repérage dans l'extrait en seconde »).

- 32) Les parties ont, les 17 et 21 novembre 2019, persisté chacune dans leur position.

A\_\_\_\_\_ a produit un rapport daté du 18 novembre 2019 de J\_\_\_\_\_ présentant leurs commentaires et analyse sur les données de mesurages acoustiques transmises par le SABRA.

- 33) Par acte du 1<sup>er</sup> février 2019, A\_\_\_\_\_, sous la plume de son conseil, a également recouru au TAPI contre la décision INF 6\_\_\_\_\_, concluant à son annulation, sous suite de frais et dépens.

La gravité de l'infraction prétendument commise devait être niée, dès lors que le directeur du SABRA avait renvoyé A\_\_\_\_\_ à la ville pour obtenir l'autorisation d'installer la terrasse, hormis pour les aspects constructifs. Le gravier avait été posé sur un sol insalubre. La sécurisation de l'utilisation de la terrasse par la démolition d'un abri inutilisé de 11 m<sup>2</sup> qui tombait déjà en ruine et était de ce fait dangereux et la pose d'une clôture grillage facilement démontable étaient autant d'aménagements qui ne pouvaient faire l'objet d'un ordre de remise en état. Cela reviendrait à créer à nouveau des trous dans le sol et à reconstruire des murs partiellement démolis et en état de délabrement. Ces aménagements devaient faire l'objet d'une autorisation de construire, quitte à ce qu'ils soient totalement dissociés de la question de l'utilisation de la terrasse par la clientèle de l'établissement.

- 34) Le 8 avril 2019, le département a conclu au rejet du recours.

Il avait été démontré que les installations décrites dans la requête APA 7\_\_\_\_\_, respectivement le changement d'affectation de la cour, étaient soumis à autorisation de construire. Dans son courriel du 21 avril 2017, le SABRA avait attiré l'attention A\_\_\_\_\_ sur le fait que, pour les aspects constructifs, une APA était sans doute nécessaire. Par ailleurs, la LRDBHD réservait les dispositions en matière de construction et la procédure d'autorisation de construire prévue par la LCI. En vertu du principe de la légalité et d'égalité de traitement, toute infraction pouvait être sanctionnée, même si elle était de moindre importance.

Concernant l'ordre de remise en état, le plan intitulé « aménagements de la terrasse » permettait d'en comprendre l'étendue. Ainsi, la clôture devait être supprimée et les tables et les chaises enlevées en tant qu'elles étaient liées à l'exploitation commerciale du restaurant. Dans la mesure où l'abri ne semblait pas avoir été soumis à autorisation, sa destruction ne le nécessitait pas non plus, l'ordre de remise en état s'entendant en l'état « légal » antérieur. Le gravier pouvait être considéré comme conforme.

La quotité de l'amende se trouvait dans la partie la plus basse de la fourchette.

- 35) Par jugement du 27 février 2020, le TAPI a joint les causes A/462/2019 et A/467/2019 sous le premier numéro. Il a rejeté les deux recours formés par A\_\_\_\_\_.

S'agissant de la décision du département du 20 décembre 2018 ayant refusé l'octroi d'autorisation de construire la terrasse litigieuse, le TAPI a tenu en substance le raisonnement suivant : le projet, dans son ensemble, devait être considéré comme un aménagement durable ayant pour conséquence de modifier l'affectation de la cour intérieure, avec une incidence sur l'environnement, compte tenu notamment des nuisances pour les voisins, en particulier, sonores, émanant de l'exploitation de la terrasse. Il s'agissait donc bien d'une installation au sens de la LAT étant par conséquent soumise à autorisation, conformément à l'art. 1 LCI.

Le SABRA avait comparé le bruit de fond et celui lié à l'exploitation de la terrasse pour déterminer l'émergence, ce qui était aussi la méthode appliquée par J\_\_\_\_\_, avec l'indice L50 permettant de s'affranchir des événements impulsifs ponctuels et correspondant au niveau sonore atteint ou dépassé pendant 50 % du temps. Les mesures avaient été réalisées à la même fenêtre, la plus exposée, et il en ressortait que les discussions étaient audibles, la clientèle de la terrasse générant un niveau sonore de 53 dB(A), soit le résultat présenté dans le rapport de J\_\_\_\_\_. Les niveaux du bruit de fond allaient de 42 à 46 dB(A) de sorte que l'émergence du bruit de la clientèle sur le bruit de fond était de 7 à 11 dB(A), ce qui constituait une nuisance très gênante.

Le SABRA avait choisi cinq extraits d'une minute environ (soit un extrait par heure d'enregistrement environ), à partir desquels il avait sélectionné cinq échantillons de courte durée représentatifs du bruit de fond. Lesdits échantillons avaient été sélectionnés temporellement au plus proche des échantillons de bruit de la clientèle afin d'être le plus représentatif de la période de mesure en fonction de la période de la journée. Ils avaient été, à juste titre, sélectionnés de manière à être exempts d'événements extraordinaires, tels que le bruit des poubelles, les discussions entre voisins ou le bruit des ambulances. Seul le chant des oiseaux présents sur le site de manière récurrente avait été pris en compte.

Il n'y avait pas lieu, toujours au titre de bruit de fond, de tenir compte du bruit qui proviendrait d'une terrasse ou d'un balcon dans le cadre d'une utilisation strictement privée qui ne pouvait être comparée à la terrasse d'un établissement public, ouverte tous les jours de la semaine jusqu'à 21h45 et pouvant accueillir plus de trente personnes en même temps. La terrasse du salon de coiffure n'était quant à elle vraisemblablement utilisée qu'en journée et uniquement par les employés du salon durant leur pause.

Il n'y avait pas lieu de penser que le SABRA aurait choisi à dessein des échantillons non-représentatifs. Rien ne permettait de retenir que l'échantillonnage retenu par le SABRA serait insuffisant pour évaluer le bruit de fond de la cour.

Il n'apparaissait ainsi pas que la méthode de sélection, pas plus que le dépouillage des échantillons du SABRA, aient été arbitraires, ni aient violé les exigences de la DEP. Un certain nombre d'éléments, mis en évidence par le SABRA (absence de corrélation entre le nombre de personnes en terrasse et les niveaux sonores mesurés, occupation de la terrasse sous-estimée, temps en partie pluvieux le jour des mesures, valeurs obtenues non reproductives, etc.), avaient incité le TAPI à s'écarter des conclusions de l'expertise privée de J\_\_\_\_\_. La méthode utilisée en France était sans pertinence en l'espèce.

- 36) A\_\_\_\_\_ a formé recours contre ce jugement par devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative), par acte du 28 avril 2020. Elle a conclu principalement à l'annulation dudit jugement de même que des deux décisions du département du 20 décembre 2018, subsidiairement au renvoi de la cause au TAPI et plus subsidiairement encore à un transport sur place, à l'audition de divers témoins, dont des voisins de l'établissement, et à ce que soit ordonnée une nouvelle expertise du bruit.

Au niveau des faits et qui ne soit pas déjà mentionné supra, A\_\_\_\_\_ expose que la cour intérieure concernée par la procédure était très animée. Plusieurs terrasses privées se trouvaient au 2<sup>ème</sup> étage de l'immeuble, face à l'arcade de A\_\_\_\_\_, ainsi qu'au rez-de-chaussée de plusieurs appartements et autres locaux commerciaux donnant sur la cour. Le local à poubelles et à récupération de verre se situait juste à côté de la terrasse litigieuse. L'art. 26 de son contrat de bail lui permettait d'exploiter cette terrasse dans la cour intérieure et a fortiori d'en disposer pour son équipe et son usage propre. L'équipe s'était vu proscrire l'utilisation de la cour intérieure en dehors des heures d'ouverture à la clientèle et en hiver, pour éviter toute gêne pour le voisinage. Tous les voisins avaient été invités à une séance d'information ou de collaboration, où seules deux personnes s'étaient présentées. Le 12 avril 2017, soit avant l'exploitation de la terrasse, une habitante du 6, rue B\_\_\_\_\_ avait rédigé une pétition pour s'y opposer, laquelle comportait vingt-trois signatures, dont la sienne et celle de son conjoint, de même que d'habitants qui n'auraient pas à souffrir de l'exploitation d'une terrasse ou qui encore vivaient dans le même appartement. Cette terrasse

avait d'emblée rencontré un franc succès et pas moins de cinq cent onze personnes avaient plébiscité son maintien. Les nuisances craintes par le voisinage ne s'étaient en outre pas vérifiées.

Le TAPI n'avait à tort pas tenu compte des circonstances dans lesquelles, lors d'une conversation informelle qui s'était tenue entre M. J\_\_\_\_\_ et les représentants du SABRA, Mme K\_\_\_\_\_ et Monsieur M\_\_\_\_\_, ces derniers avaient fait savoir que ce service s'opposerait à l'installation d'une terrasse et ce, avant même que les mesures acoustiques n'aient encore été effectuées. Ces propos montraient l'a priori du SABRA sur le résultat à obtenir au moyen des mesures préconisées. Finalement, surpris du résultat, le SABRA ne pouvait pas demander à l'acousticien de réduire le bruit de fond qu'il avait mesuré de façon objective et conforme aux prescriptions en la matière. Ceci expliquait sa volte-face consistant d'abord à exiger de A\_\_\_\_\_ qu'elle fasse effectuer ses propres mesures acoustiques pour ensuite y substituer les siennes sous prétexte d'une mauvaise compréhension de celles de l'acousticien. C'était avec cette même idée préconçue que le SABRA avait eu recours à une méthode d'évaluation arbitraire qui confondait les notions de bruit de fond et de bruit minimum, afin de maximiser artificiellement l'émergence du bruit provenant de la terrasse. Ceci expliquait aussi pourquoi ce service avait mis une si grande énergie à empêcher A\_\_\_\_\_ de consulter les pièces du dossier. Le SABRA avait en fait retenu et mesuré, pour établir le bruit de fond, cinq échantillons dont la durée variait entre 8 et 11 secondes, totalisant ainsi 54 secondes pour une durée d'enregistrement totale de cinq heures en y appliquant le critère statistique L50. Il avait ainsi tenté d'induire en erreur le TAPI et avait fait preuve de mauvaise foi en soutenant qu'il avait effectué ses mesures en analysant des échantillons de 30 secondes.

Suite à la notification du jugement querellé, A\_\_\_\_\_ avait sollicité un rapport critique de N\_\_\_\_\_ (ci-après : N\_\_\_\_\_), société régulièrement sollicitée par des autorités judiciaires et administratives en Suisse, avec pour mission d'analyser les fondements des deux rapports acoustiques figurant à la procédure. Cette contre-expertise confirmait que la méthode suivie par le SABRA et validée par le TAPI ne correspondait à aucune pratique, ni à aucun standard technique ou scientifique reconnu. Il y était notamment mentionné :

« (...) l'émergence du bruit de la clientèle par rapport au bruit de fond est donc le critère déterminant dans le cas présent. (...) Selon la norme ISO 1996-1, le bruit de fond (residual sound) est défini comme l'ensemble des bruits autres que celui étudié. Dans le cas présent, le bruit de fond doit donc être constitué de tous les bruits exceptés ceux liés à l'exploitation de la terrasse. De plus, les mesurages du bruit de fond doivent être effectués sur des durées suffisamment longues. La détermination du bruit de fond est un élément parfois délicat en particulier dans un environnement urbain où la variation des bruits ambiants est importante (type de bruit, niveau sonore, fréquence...) (...).



La méthode retenue par le SABRA pour définir le bruit de fond n'était pas conforme aux règles usuelles puisque seules certaines périodes particulières (5 extraits d'env. 10 secondes chacun sur une durée totale de 5 heures d'enregistrement) ont été retenues pour définir le bruit de fond. Le SABRA, en éliminant certains bruits (bruits de poubelles, discussion (sic) entre voisins...) a sous-estimé la valeur du bruit de fond d'autant plus que les éléments particulièrement bruyants sont déjà éliminés en prenant en compte un indicateur statistique tel que le L50.

En conclusion, les périodes retenues par le SABRA ne constituaient pas un échantillon représentatif du bruit de fond, car elles n'étaient pas nombreuses, elles ne couvraient pas une période suffisamment longue et elles avaient été sélectionnées de manière biaisée. La méthode retenue par le bureau J\_\_\_\_\_ correspondait davantage aux règles usuelles en matière de détermination du bruit (selon norme ISO 1996) ».

En conséquence, le TAPI, en confirmant le choix des échantillons retenus par le SABRA pour évaluer le bruit de fond – soit l'ensemble des bruits autres que celui étudié, conformément à la norme ISO 1996-1 reconnue au niveau international – de la cour intérieure avait erré et rendu une décision arbitraire.

Le raisonnement du SABRA, que le TAPI avait suivi, était de plus contredit par plusieurs éléments de preuve versés au dossier, dont les mesures du bureau J\_\_\_\_\_, sur des périodes de longue durée, de 18 minutes au total, ayant mis en évidence l'importance et la récurrence des bruits d'usage dans la cour intérieure, démontrant ainsi qu'ils n'étaient ni ponctuels, ni isolés, ni rares. La prise en compte de ces bruits de fond, à l'instar de l'expertise du bureau J\_\_\_\_\_, devait conduire à considérer que l'émergence du bruit de la terrasse litigieuse, de niveau sonore correspondant à une conversation normale entre deux individus (53 dB(A), était faible et ne provoquait aucune gêne pour le voisinage. Un tel bruit ne serait en tout cas pas moins élevé si la terrasse était utilisée à d'autres fins que le service de la clientèle avec les fortes restrictions d'utilisation d'ores-et-déjà mises en place. Le Tribunal fédéral avait d'ailleurs rappelé à plusieurs reprises qu'un quartier au centre-ville doté de plusieurs établissements publics pouvait être traité différemment d'un quartier résidentiel périphérique tranquille.

Le TAPI ne pouvait sans autre valider la méthode suivie par le SABRA, en matière d'échantillonnages retenus, trop restrictifs pour être représentatifs du bruit de fond de la cour intérieure, méthode qui ne trouvait en effet aucune assise technique ni scientifique, sans la comparer, à tout le moins, à des pratiques bien établies dans les pays voisins, dont la France ou d'autres cantons en Suisse.

- 37) Le département a conclu le 29 mai 2020 au rejet du recours. Il s'est opposé aux mesures d'instruction requises.

Aux mois de février et mars 2020 il avait reçu de nouvelles plaintes des locataires liées aux nuisances résultant de la terrasse litigieuse (figurent dans son dossier trois courriers au contenu distinct, datés des 1<sup>er</sup> février, 1<sup>er</sup> et 12 mars 2020, dont le ou les auteurs/signataires sont inconnus). Le 8 mai 2020, il avait notifié à A\_\_\_\_\_ une décision d'interdiction de l'exploiter avec effet immédiat.

La méthode du SABRA ne prêtait pas le flanc à la critique. Les normes ISO sur lesquelles A\_\_\_\_\_ entendait s'appuyer étaient de droit privé. Ni la loi, ni la jurisprudence, ni les directives applicables en l'espèce, telle la directive Cercle bruit ne renvoyaient à la norme ISO 1996-1 pour établir le bruit de fond. Or, ladite directive, dans sa version révisée au 1<sup>er</sup> février 2019, renvoyait à d'autres normes ISO. On pouvait en déduire que l'absence de renvoi à la norme ISO1996-1 constituait un silence qualifié, ce d'autant plus que la version révisée était très récente et que la méthode d'évaluation du bruit de terrasses se basait sur la pratique de tous les cantons suisses. Ainsi, si ces derniers faisaient utilisation de la norme ISO 1996-1, la directive Cercle bruit en ferait mention. La méthode utilisée par le SABRA pour déterminer le bruit de fond était identique à celle utilisée par l'office fédéral de l'environnement (ci-après : OFEV) dans son Aide à l'exécution pour les installations industrielles et artisanales 2016. La définition en découlant différait de celle proposée dans la norme ISO 1996-1 en ce sens que le bruit de fond ne correspondait pas à l'ensemble des bruits autres que celui utilisé, mais au bruit résiduel à l'exclusion des bruits parasites ponctuels, non constants et donc non représentatifs du bruit de fond. La directive Cercle bruit distinguait également le bruit de fond des bruits parasites (ou interférences) en leur attribuant deux définitions différentes, les bruits parasites correspondant à ceux qui surgissent pendant la mesure, indépendamment des bruits à évaluer, sous la forme d'un évènement sonore individuel, et qui augmentent brièvement le niveau sonore à mesurer. La pratique dans d'autres pays, notamment en France, était sans pertinence puisque le droit suisse réglait la question.

Lorsque l'indicateur L50 était appliqué, plus les périodes de mesurages étaient longues, plus l'effet de lissage de tous les bruits (d'intérêt et étrangers) était important, ce qui se traduisait par une augmentation des valeurs sonores qui étaient ainsi faussées. Le SABRA s'était encore fondé sur huit critères objectifs, dont celui de l'émergence du bruit par rapport au bruit de fond, qu'il avait précisément décrits dans ses préavis, lesquels avaient été repris dans les diverses écritures de l'intimé puis par la cheffe du SABRA lors de son audition devant le TAPI.

Les échantillons avaient été sélectionnés, exempts de bruits extraordinaires afin d'être représentatifs du bruit de fond, conformément à la pratique suisse et à la directive Cercle bruit révisée.

Les résultats obtenus par le bureau J\_\_\_\_\_ ne présentaient aucune corrélation entre le nombre de personnes présentes sur la terrasse et les niveaux

sonores, étant relevé qu'elle était alors occupée à 50 % seulement, de sorte que les nuisances avaient largement été sous-estimées.

Comme retenu à juste titre par le TAPI, il tombait sous le sens que le niveau de bruit généré par la terrasse d'un établissement public pouvant accueillir plus de trente personnes en même temps et qui était exploitée quotidiennement de manière continue, de 11h30 à 21h45 n'était pas comparable au bruit généré par l'usage d'une terrasse privée. De plus, l'îlot constitué par les rues B\_\_\_\_\_, des D\_\_\_\_\_, des E\_\_\_\_\_ et de F\_\_\_\_\_, toutes animées, apparaissait primordial pour garantir la tranquillité des habitants qui seraient, en raison de l'exploitation de la terrasse, encerclés par le bruit.

Le département n'avait à aucun moment indiqué que le bruit de la terrasse litigieuse serait conforme à l'affectation de la zone et avait mentionné le contraire dans sa duplique au TAPI du 9 juillet 2019. En effet, les bruits provenant de la terrasse d'un établissement public étaient ressentis comme plus gênants que ceux provenant d'une terrasse privée, car un établissement public n'était absolument pas usuel dans une cour intérieure.

Enfin, les allégations de A\_\_\_\_\_ selon lesquelles le SABRA aurait tenté de lui refuser l'accès au dossier et développé une idée préconçue selon laquelle une terrasse ne devait pas être ouverte dans la cour concernée étaient dénuées de tout fondement.

38) A\_\_\_\_\_ a répliqué le 17 juillet 2020.

Elle « réitérait son grief » du défaut de compétence matérielle de l'OAC pour décider de l'admissibilité d'une terrasse sur les territoires communaux. Selon le principe de la coordination, les compétences que la loi conférait expressément aux communes ne pouvaient pas rester également de la compétence générale des autorités cantonales, sans quoi cela aboutirait à une contradiction inexplicable. En l'occurrence, les questions d'affectation du domaine privé à une terrasse, ainsi que de protection des riverains et du voisinage contre les nuisances des terrasses d'un établissement public étaient matériellement traités par les art. 1, 11 et 15 LRDBHD et, l'autorisation d'exploiter une terrasse proprement dite, par ses art. 4, 20 et 21. Ainsi, comme justement relevé par le SABRA dans son courriel du 21 avril 2017, les aspects relatifs à la construction d'une terrasse restaient du ressort du canton, tandis que les aspects relatifs à son utilisation étaient de celui de la commune. Or, la ville avait en l'espèce délivré, le 15 mars 2017, une permission pour l'exploitation de la terrasse moyennant notamment une restriction des horaires, après une pesée de l'ensemble des intérêts, de sorte que l'OAC ne pouvait pas remettre en cause cette affectation dans sa propre décision, en raison de nuisances éventuellement causées au voisinage.

La décision d'interdiction d'exploiter la terrasse du 16 juin 2020 (recte : 8 mai 2020) était basée sur des plaintes anonymisées, ce que rien ne justifiait. Dès lors, ces faits et pièces nouveaux devaient être écartés de la procédure. Cette décision ferait l'objet d'un recours.

Malgré l'absence de renvoi exprès dans la directive Cercle bruit, les définitions de la norme ISO 1996-1 trouvaient application par le biais de la norme ISO 9613. La méthode préconisée par l'OFEV dans son Aide à l'exécution de 2016 citée par le département ne devait pas être appliquée pour mesurer des bruits quotidiens et du comportement, ce qui était le cas du bruit provenant d'une cour intérieure, mais bien uniquement pour l'évaluation de bruits industriels et artisanaux.

Conformément aux décisions judiciaires genevoises et vaudoises citées, la terrasse litigieuse était bien conforme à la zone en question dont les habitants devaient tolérer dans une plus large mesure les bruits découlant d'établissements publics (ATA/1601/2019, ATA/1602/2019).

- 39) Les parties ont sur ce, par courriers du 3 août 2020, été informées que la cause était gardée à juger.

## EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) La recourante sollicite, dans ses conclusions les plus subsidiaires, plusieurs mesures d'instruction – un transport sur place, l'auditions de sept personnes résidant aux rues B\_\_\_\_\_ et des D\_\_\_\_\_, une expertise acoustique – et reproche au TAPI d'avoir violé son droit d'être entendue en ne leur donnant pas suite. Elle soutient que les courriers de voisins produits par l'intimée en seconde instance doivent être écartés de la procédure.
  - a. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valablement offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 137 II 266 consid. 3.2 ; 135 II 286 consid. 5.1).

Cette garantie constitutionnelle n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa

conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_674/2015 du 26 octobre 2017 consid. 5.1).

b. Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst, le droit d'être entendu garantit notamment au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, dans la mesure où il l'estime nécessaire, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 p. 52 s. et les arrêts cités). Il appartient en effet aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part. Toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier doit dès lors être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent ou non faire usage de leur faculté de se déterminer (ATF 139 I 189 consid. 3.2 p. 192 ; 138 I 484 consid. 2.1 p. 485 s. ; 137 I 195 consid. 2.3.1 p. 197).

c. En l'espèce, le dossier contient déjà un rapport de l'acousticien produit par la recourante, l'avis d'un second acousticien qui s'est exprimé sur la base de la motivation du TAPI, le préavis détaillé du SABRA, le tableau « bruit des restaurants-comportement de la clientèle et service sur la terrasse » dûment complété par le SABRA, une clé USB contenant les données brutes des mesures effectuées par le SABRA, les déclarations d'une cheffe de secteur dudit service devant le TAPI, soit autant d'éléments sur lesquels la recourante s'est largement exprimée dans ses diverses écritures. Il ne se justifie dès lors pas d'ordonner une expertise acoustique supplémentaire, le dossier étant complet et contenant suffisamment d'éléments pour trancher le litige. Il s'ensuit que cette réquisition de preuves sera rejetée.

L'avis de certains des voisins directs du projet querellé ressort déjà de la procédure, que ce soit en faveur ou en défaveur de l'exploitation de la terrasse. Le dossier comporte partant suffisamment d'éléments sur ce point, ce qui était déjà le cas devant le TAPI, de sorte qu'il ne sera pas fait droit aux auditions sollicitées. Il sera relevé que des faits et moyens de preuve nouveaux peuvent être produits en seconde instance, compte tenu du plein pouvoir d'examen de la chambre de céans. Ainsi, le dépôt par l'intimé de trois courriers du début de l'année 2020 émanant d'habitants se plaignant de la gêne occasionnée par la terrasse ne pose aucun problème de recevabilité. L'anonymisation ne pose d'autre question que celle de l'appréciation de ce moyen de preuve. Ainsi, la chambre de céans examinera leur

valeur probante à l'aune des autres éléments de la procédure. La recourante ne soutient enfin pas, à juste titre, ne pas avoir pu faire valoir son point de vue devant la chambre de céans sur lesdits courriers.

Le dossier est complet et en état d'être jugé.

Il l'était au demeurant déjà en première instance, de sorte que le grief d'une violation du droit d'être entendu sera écarté en ce qu'il vise l'instruction de la procédure faite par le TAPI.

- 3) La recourante soutient que l'installation d'une terrasse – impliquant la pose d'une clôture, de gravier, de tables et de chaises – accueillant de la clientèle dans la cour intérieure de l'immeuble attenante à l'arcade dans laquelle elle exploite une arcade dédiée à la restauration ne nécessiterait pas la délivrance d'une autorisation au sens de la LCI. Elle est aussi d'avis que seule la commune, qui l'a effectivement fait en l'espèce en faveur de l'exploitation de la terrasse litigieuse moyennant le respect d'horaires, aurait compétence pour décider d'une telle exploitation, sur la base de la LRDBHD, et non pas le canton, soit pour lui l'intimé.

a. Sur tout le territoire du canton nul ne peut, sans y avoir été autorisé modifier même partiellement la destination d'une construction ou d'une installation (art. 1 al. 1 let. b LCI). La notion de changement de destination n'est pas définie plus avant dans la loi ou le règlement.

Cela dit, la chambre de céans a déjà jugé que le réaménagement d'une terrasse privée, consistant en la pose d'un garde-corps et d'un plancher en bois amovible ne constituait pas un changement de destination, la surface concernée ayant été utilisée de tout temps comme terrasse pour le délassement des usagers des bureaux attenants (ATA/614/2004 du 5 août 2004). Elle a en revanche laissé la question ouverte s'agissant de l'utilisation d'un jardin situé à l'arrière d'un restaurant, pour les besoins du restaurant, alors que tel avait été le cas sur trois périodes dans le passé (ATA/883/2014 du novembre 2014 consid. 3).

b. Les demandes d'autorisation sont adressées au département du territoire (art. 1 al. 6 et 2 al. 1 LCI). Les demandes d'autorisation sont soumises, à titre consultatif, au préavis des communes, des départements et des organismes intéressés. L'autorité de décision n'est pas liée par ces préavis. Lorsque le département refuse une autorisation, il se prononce néanmoins sur tous les éléments qui la concernent (art. 3 al. 3 et 4 LCI).

c. Selon l'art. 3A al. 1 et 2 LCI, lorsque plusieurs législations ayant entre elles un lien matériel étroit sont applicables à un projet de construction, la procédure directrice est celle relative aux autorisations de construire, à moins qu'une loi n'en dispose autrement ou sauf disposition contraire du Conseil d'État. En sa qualité d'autorité directrice, le département coordonne les diverses procédures relatives

aux différentes autorisations et approbations requises. Sauf exception expressément prévue par la loi, celles-ci sont émises par les autorités compétentes sous la forme d'un préavis liant le département et font partie intégrante de la décision globale d'autorisation de construire. La publication de l'autorisation de construire vaut publication des préavis liants qui l'accompagnent. Seule la décision globale est sujette à recours.

d. Selon l'art. 14 al. 1 let. A LCI, le département peut refuser les autorisations prévues en son art. 1 lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public. Le second alinéa de cette disposition réserve l'application de l'OPB.

e. En l'espèce, la recourante ne soutient à juste titre pas que la cour intérieure formée par les quatre immeubles situés sur les rues B\_\_\_\_\_, des E\_\_\_\_\_, de F\_\_\_\_\_, et des D\_\_\_\_\_ fût affectée, avant qu'elle n'entende y exploiter une terrasse ouverte à la clientèle de son restaurant, à l'usage privé des locataires de certains de ces immeubles, notamment par des terrasses attenantes à leur logement, respectivement un local à poubelles et de récupération du verre. Ainsi, l'installation d'une terrasse ouverte au public est sans conteste une modification de l'affectation de ladite cour intérieure, de sorte que quand bien même les aménagements faits pour accueillir la clientèle devraient être considérés comme légers, s'agissant en particulier de la pose d'une clôture et de gravier, elle est soumise à autorisation cantonale, soit en l'espèce du département.

C'est ainsi à juste titre que le département a, via l'OAC, par décision du 4 août 2017, ordonné à la recourante de requérir dans les trente jours une autorisation de construire en lien avec l'aménagement de la terrasse dans la cour, puis, après avoir obtenu les préavis nécessaires, s'est prononcé sur la question de ce changement d'affectation.

Le fait que la recourante ait obtenu une autorisation de la ville fondée sur la LRDBHD pour son exploitation est sans pertinence, dès lors que cette loi réserve expressément l'application des dispositions en matière de construction (art. 1 al. 4) et, en particulier, la procédure d'autorisation de construire prévue par la LCI (art. 21 al. 4). Comme relevé par le Tribunal fédéral dans un arrêt récent, l'art. 60 al. 1 LRDBH réserve les mesures et sanctions prévues par d'autres lois et règlements qui relèvent, notamment, du droit de la construction, de la protection de l'environnement et de la protection du public contre les niveaux sonores élevés. Selon le droit genevois, l'autorité compétente en matière de police des constructions peut ordonner, entre autres mesures, une interdiction d'utiliser ou d'exploiter des locaux ou des immeubles ou le retrait du permis d'occupation relatifs à ceux-ci lorsque leur état n'est pas conforme aux prescriptions de l'autorisation de construire délivrée (art. 129 et 130 LCI). De même, le SABRA peut rendre des décisions ordonnant un assainissement lorsqu'un établissement public produit des odeurs ou du bruit excessifs au sens de la LPE (art. 7, 15 et 24

du règlement cantonal sur la protection de l'air du 22 février 2012 [RPAir/GE]; RS/GE K 1 70.08; art. 4, 15A al. 2 et 18 du règlement cantonal sur la protection contre le bruit et les vibrations du 12 février 2003 [RPBV/GE; RS/GE K 1 70.10]). Un représentant dudit service préside une commission interdépartementale chargée du suivi de la protection contre le bruit des établissements publics. Cette commission est notamment censée coordonner les décisions des autorités en matière d'octroi d'autorisations de construire et d'exploiter des établissements nouveaux ou existants, ainsi que les décisions des autorités en matière de traitement des plaintes et l'exécution des mesures d'assainissement du bruit et des vibrations (art. 7 RPBV/GE) arrêt du Tribunal fédéral 2C\_214/2018 du 7 décembre 2018, consid. 4.6.4).

Le grief de la recourante sur ce point doit partant être rejeté.

- 4) Le département ayant estimé que la demande d'autorisation comportait également, outre les aspects de construction, un changement d'affectation susceptible de provoquer des nuisances nouvelles, l'a soumise aux services compétents et a conclu sur la base en particulier du préavis du SABRA que le projet n'était pas conforme aux dispositions légales en matière de nuisances sonores.

La recourante conteste que l'exploitation de cette terrasse engendre des nuisances sonores incompatibles avec la coexistence de locataires vivant notamment dans des appartements de l'immeuble. Elle critique en particulier la méthode utilisée et les valeurs enregistrées et retenues par le SABRA aux termes de son préavis du 13 juillet 2018. Elle y oppose deux contre-expertises, l'une intervenue avant la procédure au TAPI et l'autre postérieurement une fois le raisonnement de cette autorité connu. Le bruit de la terrasse serait ensuite conforme au DS III attribué au périmètre concerné.

a. De jurisprudence constante, chaque fois que l'autorité administrative suit les préavis des instances consultatives, l'autorité de recours observe une certaine retenue, fonction de son aptitude à trancher le litige. Elle se limite à examiner si le département ne s'écarte pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/1274/2017 du 12 septembre 2017 consid. 5 ; ATA/318/2017 du 21 mars 2017 consid. 8c ; ATA/284/2016 du 5 avril 2016 consid. 7c ; ATA/86/2015 du 20 janvier 2015 ; ATA/694/2012 du 16 octobre 2012 et les références citées).

b. La LPE vise à protéger les hommes des atteintes nuisibles ou incommodes. Par atteintes, il faut comprendre notamment, selon l'art. 7 al. 1 LPE, les pollutions atmosphériques et le bruit qui sont dus à l'exploitation d'installations.



L'OPB a pour but de protéger la population contre le bruit nuisible ou incommode que produit l'exploitation d'installations nouvelles ou existantes. L'ensemble des bruits que provoque l'utilisation, normale et conforme à sa destination, de l'installation en cause doit être pris en considération, que ceux-ci proviennent de l'intérieur ou de l'extérieur du bâtiment, respectivement du lieu d'exploitation (arrêt du Tribunal fédéral 1A.168/2003 du 14 janvier 2004 consid. 2.1 et les références citées ; ATF 123 II 325 consid. 4 a) bb) p. 328 ; Benoît BOVAY, Autorisation de construire et droit de l'environnement, RDAF 1995, p. 108).

Il s'ensuit, par exemple, que le bruit des clients sur la terrasse d'un restaurant, les allées et venues dans la rue, le bruit occasionné par le comportement et la voix de clients à l'entrée ou à la sortie d'un établissement public, de même que le parage des véhicules équivalent à une nuisance de l'installation elle-même (ATA/172/2004 du 2 mars 2004 et les autres références jurisprudentielles citées ; Anne-Christine FAVRE, Le bruit des établissements publics, RDAF 2000 I, p. 3 ; François BELLANGER, La loi sur la protection de l'environnement, jurisprudence de 1995 à 1999, DEP 2001, p. 36). C'est aussi le cas du bruit que causent les travaux de nettoyage et de rangement de la terrasse ; leurs émissions sont également à rattacher à l'exploitation de l'établissement (ATF 123 II 325 = Jdt 1998 I p. 461).

La terrasse d'un établissement public est une installation fixe dont l'exploitation produit du bruit extérieur, notamment en raison des bruits générés par les clients (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_460/2007 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/646/2014 du 19 août 2014 consid. 10). Elle est dès lors soumise aux règles du droit fédéral sur la protection contre le bruit.

Selon la jurisprudence, l'annexe 6 OPB concernant les valeurs limites d'exposition au bruit de l'industrie et des arts et métiers n'est applicable ni directement ni par analogie au bruit d'établissements publics comme les restaurants, les discothèques ou d'autres établissements analogues. Cela étant, les installations qui ne sont pas visées par les différentes annexes de l'OPB sont néanmoins soumises aux règles de droit fédéral sur la limitation des émissions (ATA/172/2004 précité et les autres références citées).

Conformément à l'art. 40 al. 1 OPB, l'autorité d'exécution évalue les immissions de bruit extérieur produites par les installations fixes sur la base des valeurs limites d'exposition selon les annexes 3 et ss de l'OPB. Aucune des annexes de l'OPB ne s'applique toutefois au bruit des établissements publics (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_460/2007 consid. 2.1 ; 1A.262/2000 consid. 2.c.dd et les arrêts cités).

Dès lors que les conditions ne sont pas réunies pour appliquer des valeurs limites d'exposition, le juge doit en faire abstraction et fonder son raisonnement

sur son expérience pour apprécier, dans chaque cas concret, si une atteinte est admissible. Il doit, pour ce faire, prendre en considération la nature du bruit, l'endroit et la fréquence de ses manifestations, de même que les charges sonores dans la zone où les immissions sont produites, y compris la nécessité de limiter plus strictement les émissions durant la nuit, en particulier dans les zones habitées. L'affectation de la zone considérée constitue un élément qui doit également être pris en considération (ATA/23/2007 du 23 janvier 2007 et les autres références citées).

c. En vertu de l'art. 15 LPE, les valeurs limites d'immission relatives au bruit doivent être fixées de manière que, selon l'état de la science et de l'expérience, les immissions inférieures à ces valeurs ne gênent pas de manière sensible la population dans son bien-être ; il faut veiller à ce que l'exploitation ne provoque pas de gêne sensible pour les voisins en tenant compte du genre de bruit, du moment où il se produit, de la fréquence à laquelle il se répète, du niveau de bruit ambiant ainsi que des caractéristiques et du degré de sensibilité de la zone dans laquelle les immissions de bruit sont perçues (ATF 133 II 292 consid. 3.3 et les arrêts cités) ; ainsi un quartier urbain situé au centre-ville, doté de plusieurs établissements publics et fréquenté la nuit peut être traité différemment d'un quartier résidentiel périphérique tranquille dans la mesure où l'on peut exiger des voisins qu'ils tolèrent dans une plus large mesure le bruit nocturne dans le premier cas (arrêt du Tribunal fédéral 1A.240/2005 du 9 mars 2007 consid. 4.4 et les arrêts cités). Il convient également de tenir compte, selon l'art. 13 al. 2 LPE, de l'effet des immissions sonores sur des catégories de personnes particulièrement sensibles, telles que les enfants, les malades, les personnes âgées et les femmes enceintes, étant précisé que la phase de l'endormissement, qui se situe entre 22h00 et 23h30, mérite particulièrement d'être protégée (arrêt du Tribunal fédéral 1A.86/1996 du 24 juin 1997 consid. 6d publié in DEP 1997 p. 503).

L'art. 14 LCI fait partie des normes de protection qui sont destinées à sauvegarder les particularités de chaque zone, en prohibant les inconvénients incompatibles avec le caractère d'une zone déterminée (ATA/92/2003 du 25 février 2003). Bien que cette disposition ne déploie en principe plus d'effets propres dans les domaines régis par le droit fédéral, elle conserve toutefois sa pertinence concernant des objectifs particuliers d'urbanisme, telles que les règles d'affectation du sol destinées à définir les caractéristiques d'une zone ou d'un quartier (ATF 117 Ib 157 consid. 1a).

d. Afin de fixer les valeurs limites d'immission pour les établissements publics, le Tribunal fédéral a jugé admissible que les autorités cantonales prennent en considération la DEP (arrêt du Tribunal fédéral 1A.262/2000 consid. 2.c.dd). Cette directive propose une méthode d'évaluation des nuisances (production de musique, bruit de la clientèle, travaux de nettoyage et d'entretien, installations techniques y compris cuisines, etc.) et des valeurs limites. Sur ce dernier point, la

DEP ne saurait avoir la même portée que les annexes 3 ss OPB, les cantons ne pouvant pas, en vertu de l'art. 65 al. 2 LPE, fixer eux-mêmes des valeurs limites d'exposition au bruit ; les indications qu'elle fournit peuvent néanmoins être prises en considération par l'autorité compétente, dans l'interprétation des notions juridiques indéterminées des art. 11 ss LPE, voire dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 1A.262/2000 déjà cité ; cf. également arrêt du Tribunal administratif vaudois du 23 juillet 1999 AC 98/0157, DEP 1999, 731).

La DEP, qui distingue trois périodes (activité/jour de 7h00 à 19h00, tranquillité/soirée de 19h00 à 22h00 et sommeil/nuit de 22h00 à 7h00), ne fixe pas de valeurs limites concernant le comportement de la clientèle et le service sur les terrasses. Elle précise cependant que les E\_\_\_\_\_ sonores pour lesquelles il n'y a pas de valeurs limites correspondent à des bruits de comportement ; dans ce cas, la gêne doit s'évaluer sur la base d'un constat effectué lors d'une inspection locale, en fonction de critères d'audibilité et d'émergence plutôt qu'en procédant à des mesurages de niveaux sonores qui ne sont le plus souvent pas reproductibles (ch. 4 § 3). Concernant la méthode spécifique d'évaluation des nuisances dues au comportement de la clientèle et le service sur la terrasse, on évaluera, en application du principe de prévention, la perception réelle du bruit, en estimant son émergence et son audibilité. On tiendra compte également des heures d'exploitation de la terrasse, du degré de sensibilité attribué aux parcelles voisines, du type d'établissement ainsi que des mesures de protection prévues (paroi, avant-toit, grandeur de la terrasse) (ch. 5.2, S6).

Selon l'annexe 3 de l'Aide à l'exécution 8.10 du 10 mars 1999 (version entièrement révisée du 18 janvier 2019) de la DEP, intitulée « Méthode d'évaluation du bruit en terrasse », l'évaluation du bruit d'une terrasse avec de la clientèle et du service (sans diffusion de musique) est difficile à réaliser vu qu'elle devrait l'être lors d'une exploitation moyenne représentative. Les perturbations sont influencées de manière déterminante par le comportement de la clientèle (discussions notamment) et très variables selon l'heure et le jour. En règle générale, une mesure de bruit locale n'est pas appropriée pour ce genre de bruit, car le niveau sonore peut fortement varier d'un jour à l'autre, voire même en l'espace de peu de temps. La méthode proposée pour la détermination du bruit en terrasse (formulaire Excel) s'appuie sur l'expérience des autorités d'exécution et la détermination s'effectue sur la base des critères suivants : horaires d'ouverture (jour, soir, nuit) ; nombre de places extérieures et grandeur de la terrasse ; position du point récepteur par rapport à la terrasse ; comportement de la clientèle ; propagation du bruit en fonction des conditions locales ; éventuels effets d'obstacles entre la terrasse et le point récepteur ; degré de sensibilité au point récepteur ; bruit de fond ; usage local ; caractère saisonnier ; heures d'ouverture.

Se référant à la DEP, le Tribunal fédéral a indiqué que les nuisances doivent être appréciées sur la base d'un constat concret effectué lors d'une inspection locale compte tenu notamment de la situation des voisins, de leur nombre, de leur éloignement par rapport à la source de bruit, du type d'établissement, du nombre de places et des horaires d'exploitation de l'installation à l'origine de nuisances sonores, ainsi que du risque d'émergence des bruits vis-à-vis du bruit de fond (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_460/2007 du 23 juillet 2008 consid. 2. 3).

- 5) En l'occurrence, la terrasse litigieuse se trouve dans un quartier d'habitations et de commerces auquel le degré de sensibilité III a été attribué, soit celui correspondant aux zones où sont admises des entreprises moyennement gênantes, notamment dans les zones d'habitation et artisanales (art. 43 al. 1 let. c OPB). Elle est située au rez-de-chaussée d'une cour entièrement entourée d'immeubles d'habitations. Elle est ouverte sept jours sur sept, de 11h30 à 21h45, et a une capacité de trente-six places assises.

Quoi qu'en dise la recourante, l'augmentation des nuisances dues à l'exploitation d'une terrasse ouverte au public, d'une capacité en l'espèce de plus de trente clients et ouverte tous les jours de la semaine de 11h30 à 21h45, est indéniable et ne correspond nullement à une utilisation privée de balcons et terrasses par des habitants d'immeubles. Une cour intérieure constitue de plus notoirement une caisse de résonance amplifiant les bruits qui viennent se répercuter sur les murs des immeubles l'entourant. Une telle situation n'est encore pas comparable à l'exploitation d'une terrasse, telle qu'elle est d'ores-et-déjà autorisée pour la recourante, sur la rue, en devanture de son établissement, à l'instar d'autres restaurants voisins.

Le SABRA a pris en compte huit critères pour évaluer la gêne occasionnée par l'exploitation de la terrasse : le type/nature du bruit, le critère de l'audibilité, le critère de l'émergence du bruit par rapport au bruit de fond, la fréquence du bruit, l'endroit et l'heure où il se produit, la sensibilité au bruit de la zone et les mesures de protection prévues. Sur cette base, il a conclu à une nuisance très gênante, contraire aux exigences de la DEP.

Conformément aux normes susmentionnées et à la jurisprudence du Tribunal fédéral, constituant un arsenal juridique suffisant pour trancher la question sans qu'il ne doive être fait appel au droit étranger, le SABRA qui est, à Genève, le service spécialisé en matière de protection contre le bruit a, pour évaluer les nuisances occasionnées par l'ouverture de la terrasse, réalisé des mesurages à la fenêtre du logement le plus exposé au bruit (situé au 1<sup>er</sup> étage de l'immeuble abritant l'arcade exploitée par la recourante). La méthode utilisée a consisté à comparer les bruits de fond, respectivement liés à l'exploitation de la terrasse pour déterminer l'émergence.

Afin de comparer les mesures obtenues, le SABRA a appliqué la même méthode que J\_\_\_\_\_ : l'indice L50, lequel permet de s'affranchir des événements impulsifs ponctuels et correspond au niveau sonore atteint ou dépassé pendant 50 % du temps ; les mesures ont été réalisées à la même fenêtre. Il en ressort notamment que les discussions y sont audibles, que la clientèle génère un niveau sonore de 53 dB(A), confirmant ainsi les niveaux sonores produits par la clientèle présentés dans le rapport de J\_\_\_\_\_ (pour une terrasse occupée à 50 % seulement), et que les niveaux du bruit de fond vont de 42 à 46 dB(A). L'émergence du bruit de la clientèle sur le bruit de fond est donc de 7 à 11 dB(A) ce qui a amené le SABRA à conclure que la nuisance était très gênante.

La recourante estime que l'échantillonnage pris en compte par le SABRA, qui a procédé à un double contrôle de leurs choix et appréciation, serait trop restrictif, en raison des caractéristiques des échantillons choisis (exclusion des « bruit usuel d'usage » ou « bruit de comportement » et des « bruit intempestif »), de leur nombre (cinq) et de leur durée (54 secondes au total). Elle ne saurait être suivie. En effet, comme retenu à juste titre par le TAPI, le bruit généré par des discussions entre voisins (fenêtres ouvertes) ou la manipulation des poubelles est, selon le cours ordinaire des choses, intermittent, généralement de courte durée, et ne peut donc à l'évidence pas être considéré comme étant représentatif du bruit de fond de la cour, même s'il s'agit de bruits usuels. Tel est aussi le cas de cris de corneilles. C'est donc à juste titre et sans abus de son pouvoir d'appréciation que le SABRA a qualifié ces bruits particuliers d'exceptionnels et les a exclus du bruit de fond.

La DEP ne fixe ni de durée, ni un nombre d'échantillons minimum pour évaluer le bruit, comme c'est par exemple le cas pour l'évaluation des nuisances liées au bruit occasionné par la musique à l'intérieur d'un établissement. Si certes la durée (inférieure aux 30 secondes annoncées) et le nombre (5) d'échantillons choisis peuvent paraître relativement restreints, par rapport aux cinq heures d'écoute enregistrées, à l'instar de ce qu'a retenu le TAPI, rien ne permet de retenir que cet échantillonnage serait insuffisant pour évaluer le bruit de fond de la cour, étant relevé que les échantillons représentatifs du bruit de la clientèle ne sont pas contestés.

Au vu de ce qui précède, et à nouveau comme retenu à juste titre par le TAPI, il n'apparaît pas que la méthode de sélection des échantillons du SABRA soit arbitraire, ni qu'elle viole les exigences de la DEP.

Il n'existe ainsi aucun élément pertinent commandant de s'écarter des conclusions du SABRA, claires, étayées, et qui ne prêtent pas le flanc à la critique, pas plus que du raisonnement du TAPI qui a examiné la problématique de manière exhaustive, et de leur préférer celles des acousticiens mandatés par la recourante.

Il ressort des extraits de bandes son produits, ce que la recourante ne met pas en cause, que les discussions de la clientèle de la terrasse sont distinctement audibles depuis la fenêtre la plus exposée et peuvent donc être ressenties comme très dérangeantes en particulier en soirée, pour les voisins, dont certains s'en sont au demeurant plaints. Dans le cas d'espèce, la fréquence du bruit doit être considérée comme très élevée, puisque les nuisances peuvent être quotidiennes (aucun jour de fermeture de l'enseigne), à journée faite, dont sur la période de tranquillité en soirée et ce, sur l'ensemble de l'année. Le nombre de personnes affectées est également important, puisque l'îlot est formé d'immeubles d'habitation de plusieurs étages, celui de la rue B \_\_\_\_\_ en comptant sept. Certes, dans la zone DS III un établissement public sans sonorisation est conforme à l'affectation. Toutefois, comme relevé à juste titre par le TAPI, le fait que l'APA 3 \_\_\_\_\_, qui prévoit notamment l'agrandissement de la cuisine et de la salle de restaurant, conditionne l'autorisation à l'obligation de laisser les fenêtres de la zone de restauration assise (soit côté cour intérieure) fermées en tout temps signifie déjà que le seul bruit provenant de l'établissement est source de nuisances sonores incompatibles avec les normes de protection contre le bruit à l'égard des occupants des immeubles formant la cour intérieure. L'exploitation de la terrasse côté cour, va indéniablement à l'encontre de la condition assortissant cette autorisation et même bien au-delà en matière de trouble causé au voisinage. Enfin, il serait faux de prétendre que dans la mesure où le quartier serait déjà exposé à du bruit de rue, ses habitants auraient sans autre à supporter toute nuisance sonore supplémentaire, l'existence d'une cour intérieure ayant au contraire pour vocation d'offrir une tranquillité que ne leur donnent pas les pièces donnant côté rue.

Il sera relevé que sur les quatre immeubles de plusieurs étages qui entourent la cour intérieure concernée, la recourante n'a demandé l'audition que de sept occupants, alors que de son côté l'intimé a produit la réclamation, datée du 12 avril 2017, comportant vingt-trois signatures puis, en dernier lieu, au début de l'année 2020, trois courriers anonymisés d'habitants se disant dérangés par le bruit de la terrasse en cause. La recourante ne peut dans ces conditions valablement soutenir que le voisinage n'est pas dérangé par sa terrasse.

Au surplus, la critique de la recourante selon laquelle le SABRA aurait d'emblée un préjugé quant à l'exploitation de cette terrasse ne trouve aucune assise dans le dossier.

Enfin, le fait que la possibilité d'installer une terrasse dans la cour intérieure figure dans le contrat de bail, qui d'ailleurs réserve expressément la question des autorisations nécessaires en son art. 26, ne lie nullement les autorités. Le manque à gagner découlant d'une impossibilité d'exploiter une telle terrasse ne saurait de même être opposé à l'autorité qui en l'espèce a retenu les éléments pertinents pour s'opposer à ce projet, pas plus que les frais engagés avant même d'avoir requis l'autorisation nécessaire pour exploiter cette terrasse.

Il découle de ce qui précède que le département n'a pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en refusant d'autoriser le projet d'aménagement. Le recours sera partant rejeté sur ce point et la décision du 21 décembre 2018 refusant l'octroi de l'autorisation de construire APA 7 \_\_\_\_\_ sollicitée confirmée.

- 6) La recourante conteste encore la décision du département du 20 décembre 2018 INF 6'516 ordonnant le rétablissement d'une situation conforme et lui infligeant une amende de CHF 1'000.-.

Il sera relevé que s'agissant d'une remise en état, seule reste litigieuse la dépose de la clôture grillagée et du mobilier (chaises et tables), le département ayant considéré le gravier, dans sa réponse au recours du 8 avril 2019, comme conforme et la reconstruction d'un petit abri démoli n'étant pas exigée.

a. Lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou d'une autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI, des règlements qu'elle prévoit ou des autorisations délivrées en application de ces dispositions légales ou réglementaires, le département peut notamment en ordonner la remise en état, la réparation, la modification, la suppression ou la démolition (art. 129 let. e et 130 LCI).

b. Le changement d'affectation en l'espèce n'ayant à tort pas été requis, puis n'ayant pas été autorisé, c'est en violation de la LCI que la terrasse litigieuse a été installée. Ce qui en reste doit en conséquence effectivement être démonté, soit la clôture, et enlevé, soit les tables et chaises.

Cette mesure apparaît proportionnée, étant relevé que la recourante ne peut valablement opposer au département des frais, à hauteur de CF 2'500.-, consentis pour ladite installation.

C'est ainsi à bon droit que le département a requis que cesse l'illicéité de la situation en exigeant cette remise en état.

Le recours doit être rejeté sur ce point également.

- 7) a. Aux termes de l'art. 137 LCI, est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 150'000.- tout contrevenant à la LCI, aux règlements et aux arrêtés édictés en vertu de ladite loi, ainsi qu'aux ordres donnés par le département dans les limites de ladite loi et des règlements et arrêtés édictés en vertu de celle-ci (al. 1). Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction. Constituent notamment des circonstances aggravantes la violation des prescriptions susmentionnées par cupidité, les cas de récidive et l'établissement, par le mandataire professionnellement qualifié ou le requérant, d'une attestation, au sens de l'art. 7, non conforme à la réalité (al. 3).

b. Les amendes administratives prévues par les législations cantonales sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des contraventions pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut au demeurant aussi exister. C'est dire que la quotité de la sanction administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/440/2019 du 16 avril 2019).

c. S'agissant de la quotité de l'amende, la jurisprudence de la chambre de céans précise que le département jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour en fixer le montant. La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès. Sont pris en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de la proportionnalité (ATA/440/2019 précité ; ATA/19/2018 du 9 janvier 2018 confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 1C\_80/2018 du 23 mai 2019 ; ATA/558/2013 du 27 août 2013).

d. En l'espèce, le montant de l'amende est apte à atteindre le but d'intérêt public poursuivi quant au respect des règles établies en matière d'aménagement du territoire et des constructions. Il est également nécessaire, car il n'y a pas de mesure moins incisive qui permettrait d'atteindre le même but, étant rappelé que le montant de CHF 1'000.- se situe dans la tranche inférieure de ceux pouvant être exigés.

Ce montant, que la chambre de céans ne revoit que de manière restreinte, sera confirmé, en tant qu'il tient compte des circonstances du cas d'espèce et qu'il n'apparaît pas disproportionné eu égard au montant maximum qui aurait pu être prononcé.

Le recours sera partant rejeté sur ce point également.

- 8) La recourante succombe intégralement. Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à sa charge (art. 87 al. 1 LAP). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 28 avril 2020 par A\_\_\_\_\_ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 27 février 2020 ;



**au fond :**

le rejette ;

met un émolument de CHF 1'500.- à la charge de A\_\_\_\_\_ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Jacques-Alain Bron, avocat de la recourante, au département du territoire-oac, au Tribunal administratif de première instance, ainsi qu'à l'office fédéral de l'environnement.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mme Lauber, M. Mascotto, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :