

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1526/2008-DCTI

ATA/424/2008

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 26 août 2008

dans la cause

RI REALIM S.A.

représentée par Me Jacques Gautier, avocat

contre

**COMMISSION CANTONALE DE RECOURS EN MATIÈRE DE
CONSTRUCTIONS**

**DÉPARTEMENT DES CONSTRUCTIONS ET DES TECHNOLOGIES DE
L'INFORMATION**

FÉDÉRATION DES ASSOCIATIONS DE QUARTIERS ET D'HABITANTS

représentée par Me Pierre Bayenet, avocat

et

IMPLENIA DEVELOPMENT S.A.

représentée par Me François Bellanger, avocat

EN FAIT

1. Par décision du 30 janvier 2004, publiée le 4 février 2004 dans la Feuille d'avis officielle (ci-après : FAO), le département de l'aménagement, de l'équipement et du logement, devenu depuis lors le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI), a délivré une autorisation de construire (DD 98'541) à la société Zschokke Développement S.A. portant sur la construction d'un bâtiment industriel ainsi que de dépôts et parkings, sur la parcelle n° 155, feuille 7 de la commune de Lancy, à l'adresse 1 à 5, avenue des Morgines, 18, chemin Louis-Hubert et route du Pont-Butin.

La parcelle, située en zone 5, développement industriel et artisanal, est régie par le plan localisé de quartier n° 29'234A-543, adopté le 5 mars 2003 par le Conseil d'Etat.

L'autorisation de construire n'a pas fait l'objet de recours et est entrée en force.

2. Dans le courant de l'année 2005, la société Procter & Gamble Services (Switzerland) S.A. (ci-après : Procter & Gamble) a établi des contacts avec Zschokke Développement S.A. ainsi qu'avec divers services de l'Etat de Genève et la fondation pour les terrains industriels, en vue de déterminer quelles étaient les démarches à entreprendre pour pouvoir s'installer dans le bâtiment dont la construction avait été autorisée à Lancy.
3. Par requête du 4 octobre 2005, enregistrée sous DD 98'541/2, Zschokke Développement S.A. a sollicité la délivrance d'une autorisation de construire complémentaire portant sur la modification des entrées et des façades, la suppression des puits de lumière et l'adjonction d'un attique dans le bâtiment du projet déjà autorisé, dans le but de permettre l'installation de Procter & Gamble.
4. Par courrier du 23 novembre 2005, le Conseil d'Etat a confirmé au directeur de Procter & Gamble qu'il estimait l'implantation de cette société dans ce nouvel immeuble compatible avec les dispositions légales et réglementaires régissant la zone industrielle.
5. Le 30 janvier 2006, le DCTI a délivré l'autorisation complémentaire requise qui a été publiée dans la FAO du 3 février 2006.
6. Le 6 mars 2006, la fédération des associations de quartiers et d'habitants (ci-après : FAQH) a recouru auprès de la commission cantonale de recours en matière de constructions (ci-après : CCRC ou la commission) contre l'autorisation complémentaire du 30 janvier 2006 et contre le courrier du Conseil d'Etat du 23 novembre 2005, en concluant à leur annulation.

7. Le 5 mai 2006, RI Realim S.A. (ci-après : Realim) a demandé à intervenir dans la procédure en concluant à l'annulation des décisions attaquées.

En substance, elle exposait être propriétaire de plusieurs immeubles bâtis ou à bâtir sur des parcelles englobées dans un plan localisé de quartier prévoyant une affectation aux activités du secteur tertiaire dans la commune de Vernier. Deux sociétés rachetées par le groupe Procter & Gamble louaient des locaux dans l'un de ces immeubles. Des pourparlers avaient eu lieu avec Procter & Gamble en vue de l'implantation de son centre administratif dans l'un des immeubles à construire. Suite à la décision litigieuse, elle perdait un locataire potentiel et certainement aussi ses locataires actuels. Le changement d'affectation décidé par le Conseil d'Etat était contraire à la procédure prévue et lui causait un dommage financier important.

8. Le 16 juin 2006, Realim a recouru contre le courrier du 23 novembre 2005 du Conseil d'Etat auprès du Tribunal administratif en concluant à son annulation.

9. Le 30 juin 2006, Zschokke Développement S.A. a été radiée du registre du commerce car absorbée par Implenla Real Estate S.A., devenue depuis Implenla Development S.A. (ci-après : Implenla).

10. Par arrêt du 17 octobre 2006 (ATA/552/2006), le Tribunal administratif a déclaré irrecevable le recours interjeté par Realim le 16 juin 2006, considérant que le dommage subi par celle-ci, pour autant qu'il y en ait un, n'était intervenu que par ricochet. La société ne bénéficiait donc pas de la qualité pour recourir au sens de l'article 60 lettre b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA – E 5 10). Il y a lieu de se référer à cet arrêt pour le surplus.

Cet arrêt est devenu définitif.

11. Par décision du 11 mars 2008, communiquée aux parties par plis recommandés du 1^{er} avril 2008, la CCRC a déclaré irrecevable l'intervention de Realim dans le recours interjeté par la FAQH contre l'autorisation de construire du 30 janvier 2006. Les considérants de sa décision reprenaient essentiellement ceux de l'arrêt du Tribunal administratif du 17 octobre 2006 précité.

12. Le 2 mai 2008, Realim a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision de la CCRC en concluant à son annulation, à ce que son intervention soit déclarée recevable ainsi qu'au renvoi de la cause à la commission.

Malgré ses nombreuses requêtes, elle n'avait pas été autorisée à déposer d'observations concernant sa qualité pour intervenir. Elle n'avait pu accéder au dossier qu'une fois la décision litigieuse rendue. De plus, l'argumentation juridique de la commission était exclusivement fondée sur l'arrêt du Tribunal administratif du 17 octobre 2006, sans qu'elle n'ait eu la possibilité de s'exprimer à ce sujet. Son droit d'être entendue avait par conséquent été violé.

Contrairement à l'arrêt précité, son intervention dans le cadre du recours formé par la FAQH était fondée sur l'article 147 alinéa 2 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI – L 5 05), lex specialis primant l'article 60 lettre b LPA et permettant à des tiers n'ayant pas la qualité pour recourir, d'intervenir dans la procédure.

La notion de tiers au sens de l'article 147 alinéa 2 LCI se rapprochait de celle de "tiers intéressé" consacrée par les anciens articles 110 de la loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (aOJ – RS 173.110) et 57 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (aPA – RS 172.021). Or, cette institution permettait à des personnes, même dépourvues de la qualité pour recourir, d'intervenir dans une procédure si elles étaient touchées plus que quiconque par une décision. Tel était le cas de Realim en l'espèce, l'autorisation de construire du 30 janvier 2006 accordée à Implenla lui ayant causé un dommage consécutif à la perte d'un important locataire.

13. Le 12 juin 2008, le DCTI a conclu au rejet du recours. Realim n'étant pas touchée plus que quiconque par l'autorisation litigieuse, elle n'avait pas la qualité pour intervenir.
14. Le 16 juin 2008, Implenla s'est également opposée au recours.

En adoptant l'article 147 LCI, le législateur genevois n'avait pas entendu élargir la qualité pour recourir définie par l'article 145 LCI et par la LPA, mais voulait au contraire empêcher les tiers ayant la qualité pour recourir de se prévaloir du fait qu'ils n'avaient pas eu connaissance d'une décision non publiée. Le droit d'intervention ne concernait donc que les personnes justifiant de la qualité pour recourir au sens de l'article 60 lettre b LPA. Or, le Tribunal administratif avait déjà jugé que Realim ne disposait pas de cette qualité, en raison de son absence de lien avec l'objet du litige (ATA/552/2006 précité).

La recourante se prévalait à tort de la qualité de "tiers intéressé", auparavant prévue par le droit fédéral, cette ancienne institution permettant uniquement d'intervenir dans le cadre d'une procédure, sans avoir la qualité de partie. De plus, Realim ne pouvait en aucune façon être qualifiée de "tiers intéressé", dans la mesure où elle n'était depuis lors plus propriétaire de l'immeuble de Blandonnet qu'elle avait souhaité louer à Procter & Gamble.

La CCRC n'avait pas violé son obligation de motiver en s'appuyant sur l'ATA/552/2006 précité, l'examen de la qualité pour recourir de Realim, nécessaire à la résolution de la question de la recevabilité de son intervention, ayant déjà été effectué par le Tribunal administratif.

Enfin, la recourante ne disposant pas des droits attachés à la qualité de partie, la commission n'avait pas davantage violé le droit d'être entendue de celle-là.

15. Invitée à se déterminer sur le présent recours, la FAQH s'en est rapportée à justice le 4 juillet 2008.
16. Sur quoi, la cause a été gardée 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 let. a LPA).
2. La recourante invoque une violation de son droit d'être entendue pour avoir été empêchée par la commission d'accéder au dossier et de déposer des observations.
 - a. Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 de la Constitution fédérale de la Confédération Suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur les décisions, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (Arrêt du Tribunal fédéral 2B.77/2003 du 9 juillet 2003, consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/544/2007 du 30 octobre 2007).
 - b. Le droit d'être entendu comprend également une obligation de motiver les décisions administratives. Pour répondre à l'exigence de motivation découlant de l'article 29 Cst., il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. La motivation doit également permettre au juge de contrôler la légalité de la décision dont est recours (ATF 129 I 232, consid. 3.2 et les références citées).
 - c. Le droit d'être entendu est une garantie à caractère formel dont la violation doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances du recourant sur le fond (ATF 119 Ia 136 consid. 2.b). Cette violation peut être réparée devant l'instance de recours si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen des questions litigieuses que l'autorité intimée et si l'examen de ces questions ne relève pas de l'opportunité, car l'autorité de recours peut alors substituer son pouvoir d'examen à celui de l'autorité de première instance (Arrêt

du Tribunal fédéral 2P.30/2003 du 2 juin 2003, consid. 2.4 et les arrêts cités ; ATA/269/2008 du 27 mai 2008).

En l'espèce, quand bien même une telle violation aurait été commise au stade de la procédure devant la CCRC, elle a été réparée par le dépôt du recours, devant le Tribunal administratif. En effet, le pouvoir d'examen du Tribunal administratif est aussi étendu que celui de l'autorité inférieure, le présent litige portant uniquement sur une question de recevabilité.

3. La recourante allègue avoir la qualité pour intervenir dans la procédure de recours initiée par la FAQH.

Selon l'article 147 LCI, la CCRC publie dans la FAO tous les recours dont elle est saisie contre les autorisations délivrées par le département ou les refus (al. 1). L'avis mentionne que les tiers disposent d'un délai de 30 jours pour intervenir dans la procédure et que, s'ils s'abstiennent de cette démarche, ils n'auront plus la possibilité de recourir contre la décision de la commission, ni de participer aux procédures ultérieures (al. 2).

Contrairement aux allégations de la recourante, cette disposition n'a pas été adoptée pour permettre à des personnes dépourvues de la qualité pour recourir d'intervenir dans tout litige portant sur une autorisation de construire, mais afin d'éviter qu'un tiers puisse recourir contre une décision de la CCRC en se prévalant du fait qu'il n'a pas été informé de l'existence du premier recours (MGC [En ligne], Séance 12 du 24 mars 1995 à 17h, Disponible sur http://www.geneve.ch/grandconseil/memorial/data/530205/12/530205_12_comple te.asp [consulté le 14 août 2008]). La possibilité offerte par l'article 147 LCI "d'intervenir" dans le cadre d'un recours déjà déposé poursuit par conséquent un but patent d'économie de procédure.

Reste à examiner la qualification juridique d'une telle "intervention".

4. Le tribunal de céans a considéré à de nombreuses reprises que la demande d'intervention n'existait pas en procédure administrative genevoise, aucune disposition de la LPA ne la prévoyant (ATA/306/2008 du 10 juin 2008 ; ACOM/32/2005 du 27 avril 2005 ; ATA/571/2002 du 24 septembre 2002) ; il interprète en général une telle requête comme valant demande d'appel en cause au sens de l'article 71 LPA (ATA/265/2008 du 27 mai 2008 ; ATA/41/2008 du 5 février 2008 ; ATA/804/2005 du 28 novembre 2005).

Ce mode de procéder est parfaitement compatible avec le but de l'article 147 LCI, qui permet aux tiers de bénéficier de la qualité de partie. Le terme "intervenir", employé par le législateur, ne saurait en effet être interprété par une application analogique des articles 110 aOJ et 57 aPA, qui prévoyaient l'intervention "d'autres intéressés" sans que ceux-ci ne soient parties à la

procédure (B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, pp. 152-153 ; F. BELLANGER, La qualité de partie à la procédure administrative in : Les tiers dans la procédure administrative, Genève-Zürich-Bâle 2004, p. 51).

Il convient par conséquent d'examiner si Realim peut être appelée en cause dans le cadre du recours interjeté par la FAQH contre la décision du 30 janvier 2006 du DCTI et le courrier du 23 novembre 2005 du Conseil d'Etat.

5. L'autorité peut ordonner, d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure ; la décision leur devient dans ce cas opposable (art. 71 al. 1 LPA). L'appelé en cause peut exercer les droits qui sont conférés aux parties (al. 2).

En l'espèce, le tribunal de céans a déjà jugé que la recourante ne pouvait pas faire valoir un intérêt digne de protection lors de son recours contre le courrier du 23 novembre 2005 du Conseil d'Etat (ATA/552/2006 précité). A fortiori, elle ne saurait non plus être autorisée à intervenir dans le cadre du recours interjeté par la FAQH, alors qu'un intérêt juridique est nécessaire pour bénéficier de l'appel en cause.

Par conséquent, c'est à juste titre que la commission a déclaré irrecevable la demande d'intervention déposée par Realim.

6. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante. Une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée à Implenia, à la charge de la recourante (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 2 mai 2008 par RI Realim S.A. contre la décision du 11 mars 2008 de la commission cantonale de recours en matière de constructions ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 1'000.- ;

alloue une indemnité de CHF 1'000.- à Implenia Development S.A. à la charge de la recourante ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants 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'article 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 Gautier, avocat de la recourante, à Me François Bellanger, avocat d'Implenia Development S.A., à Me Pierre Bayenet, avocat de la fédération des associations de quartiers et d'habitants, à la commission cantonale de recours en matière de constructions ainsi qu'au département des constructions et des technologies de l'information.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy, Hurni et Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

le vice-président :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :