

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2542/2012-LCI

ATA/581/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 juillet 2014

1^{ère} section

dans la cause

VILLE DE GENÈVE

contre

Madame Maria José et Monsieur Manuel RIVERA GALANTE

représentés par Me Olivier Cramer, avocat

et

**DÉPARTEMENT DE L'AMÉNAGEMENT, DU LOGEMENT ET DE
L'ÉNERGIE**

et

LA FONCIÈRE GE SA

et

Madame Maria José et Monsieur Manuel RIVERA GALANTE
représentés par Me Olivier Cramer, avocat

contre

VILLE DE GENÈVE

et

**DÉPARTEMENT DE L'AMÉNAGEMENT, DU LOGEMENT ET DE
L'ÉNERGIE**

et

LA FONCIÈRE GE SA

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
23 mai 2013 (JTAPI/663/2013)**

EN FAIT

- 1) La Société Immobilière Charmilles-Avenir SA (ci-après : Charmilles-Avenir) était propriétaire des parcelles n^{os} 3'524 et 3'525, sises en Ville de Genève (ci-après : la ville), secteur Genève-Petit-Saconnex, en zone à bâtir 3 et dans le secteur 2.3 relatif au plan d'utilisation du sol (ci-après : PUS) de la ville. Charmilles-Avenir a, conformément à l'extrait du registre du commerce (ci-après : RC) du canton de Genève, été radiée le 28 mars 2014 par suite de fusion ; ses actifs et passifs envers les tiers ont été repris par la société La Foncière GE SA (ci-après : La Foncière GE), inscrite au RC vaudois et ayant son siège à Lausanne, conformément aux extraits des RC des cantons de Genève et de Vaud.

Ces deux parcelles forment un angle situé aux n^{os} 75 et 77, rue de Lyon et 4, avenue d'Aïre. La parcelle n^o 3'525 borde la place des Charmilles. Elle est entièrement couverte par un immeuble de bureaux situé au 75 et 77, rue de Lyon, de dix étages sur rez-de-chaussée. Il a une hauteur de 35,66 m. Il comprend également deux logements de dix pièces au total. La parcelle n^o 3'524 comporte un garage privé en sous-sol. Sur ces deux parcelles se trouve également un restaurant sis au 4, avenue d'Aïre.

- 2) En face des parcelles précitées, du côté de l'avenue d'Aïre, se trouve la parcelle n^o 3'845 appartenant à la ville et également située en zone à bâtir 3. Cette troisième parcelle borde la place des Charmilles et comprend notamment un bâtiment scolaire situé au 1, avenue d'Aïre. Ce bâtiment est érigé en retrait des voies de communication.
- 3) La parcelle n^o 3'525 fait l'objet d'un plan localisé de quartier (ci-après : PLQ) n^o 21'974 adopté en 1949. Ce dernier définit l'implantation des bâtiments en bordure de la place des Charmilles, sis sur la parcelle précitée ainsi que sur le périmètre situé entre la rue de Lyon et la rue des Charmilles. Il a été modifié par le PLQ n^o 23'969 adopté en 1960. Celui-ci précise sur la parcelle n^o 3'845 un alignement de constructions.
- 4) Le 28 mars 2006, un contrat de bail conclu en 1983 entre Charmilles-Avenir et un tiers, a été repris par Madame Maria-José RIVERA GALANTE et Rivera Sàrl (ci-après : Rivera). Ce contrat portait sur divers locaux, situés au sous-sol et au rez-de-chaussée, ainsi qu'un appartement au premier étage de l'immeuble 75, rue de Lyon.

Rivera est une société à responsabilité limitée inscrite au RC genevois depuis le 12 juillet 2002. Elle a pour but l'exploitation d'établissements publics tels que des restaurants, cafés et bars. Mme RIVERA GALANTE et son époux

Monsieur Manuel RIVERA GALANTE en sont les associés gérants disposant chacun de la signature individuelle.

- 5) Le 27 mai 2011, Charmilles-Avenir a déposé une demande préalable d'autorisation de construire auprès du département en charge à l'époque des constructions, qui, après plusieurs changements de dénomination, est devenu l'actuel département de l'aménagement, du logement et de l'énergie (ci-après : le département). Elle visait la construction, sur les parcelles n^{os} 3'524 et 3'525 sises en ville, d'un immeuble de logements, de bureaux et de commerces composé de deux corps : un bâtiment de liaison (également dit bâtiment ouest) de neuf étages sur rez-de-chaussée et un bâtiment de tête de quinze étages sur rez-de-chaussée, en lieu et place de l'immeuble administratif sis au 75-77, rue de Lyon. Cette demande a été enregistrée sous le n° DP 18-371-4.

Ce projet a été modifié par le dépôt de nouveaux plans le 16 février 2012. L'immeuble de liaison ne comportait plus que sept étages sur rez-de-chaussée et sa hauteur était de 26,32 m. Le bâtiment de tête se restreignait à quatorze étages sur rez-de-chaussée. Sa hauteur était de 48,72 m. Ces plans ont été visés ne varietur le 2 juillet 2012. Ils comportaient deux variantes s'agissant de la répartition des logements et des activités. La première prévoyait 92 % de logements, alors que la seconde en comptait 83 %. Les surfaces existantes s'étendaient à 623 m² pour des commerces, à 192 m² pour des logements et à 4'808 m² pour des bureaux. La première variante (dite horizontale) augmentait la surface dédiée aux logements à 3'645,2 m² et celle pour les bureaux à 5'209,8 m². Selon la seconde (dite verticale), la surface pour les logements était de 3'292,8 m² et celle des bureaux de 5'553,8 m². Les deux variantes fixaient la nouvelle surface pour les commerces à 509,4 m². La création de nouveaux logements se montait à quarante-quatre logements selon la première variante et à trente-six logements selon la seconde.

Avant le dépôt de la demande préalable, la commission d'architecture du département avait été consultée, le 5 avril 2011, par les mandataires du projet de reconstruction de l'immeuble sis au 75-77, rue de Lyon. Au bénéfice d'une autorisation de construire destinée à la rénovation de cet immeuble, ces derniers avaient été confrontés à une succession de problèmes techniques qui les avaient conduits à envisager la solution de « démolition-reconstruction » à la place de celle de la rénovation. Leur réflexion portait sur l'édification d'un immeuble plus haut que l'existant, à savoir treize étages sur rez-de-chaussée. La commission d'architecture accueillait favorablement l'augmentation proposée de la hauteur dudit bâtiment et appréciait la qualité du projet de construction.

- 6) Le 24 juin 2011, Charmilles-Avenir a également déposé, auprès du département, une demande définitive en autorisation de démolir l'immeuble de logements, de bureaux et de commerces situé au 75 et 77, rue de Lyon et

4, avenue d'Aïre, sur les parcelles n^{os} 3524 et 3525, dans le cadre du projet de construction susmentionné. Cette demande a été enregistrée sous le n° M 6'621-4.

Le projet de démolition a été préavisé favorablement, sous certaines conditions, par la ville et par les services consultés de l'administration, notamment le service chargé de la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (mesures de soutien en faveur des locataires et de l'emploi) du 25 janvier 1996 (LDTR - L 5 20). Seul le service des monuments et des sites a émis, le 19 septembre 2011, un préavis défavorable, mais a renoncé à demander une mise sous protection du bâtiment concerné.

- 7) Par trois courriers distincts accompagnés chacun de l'avis officiel de résiliation du bail, datés du 29 juin 2011, Charmilles-Avenir a respectivement notifié à Mme et M. RIVERA GALANTE et à Rivera la résiliation de leur contrat de bail portant sur l'arcade sise au rez-de-chaussée et l'appartement de quatre pièces du premier étage, situés dans l'immeuble 75, rue de Lyon, pour le 30 septembre 2013.

Ces courriers et avis remplaçaient la résiliation préalablement notifiée le 8 juin 2011 en raison d'une erreur concernant l'adresse de l'objet du bail dans les précédents avis officiels. Dans le courrier du 8 juin 2011, la bailleuse expliquait qu'en raison de l'état général de l'immeuble, des investigations récentes conduisaient la propriétaire à le démolir et à le remplacer par une nouvelle construction. Ce nouveau projet était à l'origine de la résiliation du bail. Les locataires ont contesté cette résiliation devant les juridictions civiles compétentes.

- 8) Dans le cadre de l'instruction de la demande préalable de construire, le projet de construction litigieux a été préavisé favorablement, sous certaines réserves et conditions, par les divers services consultés de l'administration, en particulier par les services suivants :

a. La commission d'architecture était favorable au projet de construction, notamment à la dérogation fondée sur l'art. 11 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) pour le bâtiment de tête situé du côté de la place des Charmilles, dans ses cinq préavis établis les 26 juillet 2011, 10 janvier 2012, 7 février 2012, 6 mars 2012 et 17 avril 2012. Dans son premier préavis, elle se déclarait favorable au gabarit et à l'affectation proposés. Le bâtiment haut, situé du côté de la place des Charmilles, était un bon répondant à la place. Elle était d'accord avec la dérogation de hauteur du côté de la place des Charmilles. Elle demandait en revanche que le bâtiment de liaison, composé de logements, s'inscrive dans le gabarit légal sans dérogation. Dans son second préavis, elle était favorable au projet de construction mais rappelait que le bâtiment ouest devait respecter les gabarits légaux. Elle préconisait la variante verticale dans laquelle le gabarit du bâtiment ouest était respecté. Dans son troisième préavis, elle répétait son accord à la dérogation fondée sur l'art. 11 LCI

pour le bâtiment « tour ». Elle indiquait ne pas avoir d'observations à faire dans ses deux derniers préavis, celui du 17 avril 2012 reprenant au surplus le contenu de celui du 26 juillet 2011.

b. La direction des plans d'affectation et requêtes (ci-après : PAR) de l'office de l'urbanisme a préavisé positivement le projet de construction le 19 décembre 2011, malgré la demande de complément de la commission d'urbanisme du 30 juin 2011. Cette dernière trouvait intéressante l'option d'une démolition suivie d'une reconstruction avec augmentation de gabarit. Elle n'était par contre pas convaincue par le bâtiment de logements accolé à la tour pour des raisons urbanistiques. Elle n'estimait en outre pas judicieux de construire de nouveaux logements dans ledit périmètre vu les nuisances sonores. La direction PAR n'a pas retenu le souhait de la commission d'urbanisme quant à l'existence du bâtiment de liaison adjacent à la tour, en raison des exigences découlant du règlement relatif au PUS de la ville (ci-après : RPUS).

c. Le service juridique LDTR a émis, le 10 janvier 2012, un préavis favorable à la condition de réserver l'application de la LDTR au niveau de la demande définitive. Il dénombrait deux logements existants. Les logements projetés se montaient à trente-quatre.

- 9) La ville a par contre émis un préavis défavorable sur le projet de construction litigieux, les 18 juillet 2011, 17 janvier 2012 et 16 mars 2012. Elle se déclarait, sur le principe, favorable à un « accent urbain » de gabarit élevé sur la place des Charmilles.

Dans son premier préavis, elle mentionnait que le projet ne respectait pas l'art. 7 RPUS et demandait la création de surfaces de logements. Elle souhaitait également que le gabarit du bâtiment de liaison se limite à sept niveaux sur rez-de-chaussée. Cette demande-ci était réitérée dans son second préavis. Elle y relevait en outre la nécessité d'une dérogation fondée sur l'art. 11 LCI en raison du dépassement de gabarit légal et demandait à ce que la commission d'urbanisme soit saisie de ce dossier. Dans son troisième préavis, la ville s'opposait à l'octroi d'une dérogation fondée sur l'art. 11 LCI au motif que le projet surpassait de manière importante les gabarits légaux et qu'une telle dérogation devait être accordée uniquement de manière restrictive. Les conditions de l'art. 11 al. 4 LCI n'étaient en outre pas réalisées, sans que des explications soient fournies à cet effet. Elle demandait en conséquence l'élaboration d'un PLQ.

- 10) Le 2 juillet 2012, le département a octroyé l'autorisation préalable de construire n° DP 18°371-4 portant sur la construction d'un immeuble de logements, de bureaux et des commerces sur les parcelles n^{os} 3'524 et 3'525 sises en ville, conformément aux plans du 16 février 2012. Cette décision fixait l'implantation, la destination, le gabarit, le volume et la dévestiture dudit projet de construction. Elle était subordonnée au respect des divers préavis mentionnés dans

ladite autorisation préalable. Elle réservait l'application de la LDTR au niveau de la demande définitive.

Ce même jour, le département a également délivré l'autorisation requise de démolir l'immeuble existant, sous certaines conditions. Celles-ci réservaient notamment le respect de la LDTR. En particulier, les locataires existants devaient être relogés à leur satisfaction. Les conditions LDTR étaient réservées pour les logements, correspondant à dix pièces, reconstruits par compensation à la démolition de deux logements totalisant dix pièces. L'entrée en force de l'autorisation de démolir était en outre subordonnée à l'entrée en force de l'autorisation définitive de construire.

Ces deux décisions ont été publiées dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du 6 juillet 2012.

- 11) Le 2 juillet 2012, le département a en outre informé la ville qu'il délivrait l'autorisation préalable de construire au vu des préavis positifs, notamment ceux de la commission d'architecture et de la direction PAR, ainsi que de l'examen attentif du dossier par ses services.
- 12) Ce même jour, le département a informé les locataires de l'immeuble sis au 75-77, rue de Lyon et 4, avenue d'Aire, qu'il avait octroyé l'autorisation de démolir ledit immeuble et l'autorisation préalable de construire. Avant d'entreprendre les travaux, la propriétaire de l'immeuble devait déposer une demande définitive de construire. Si une telle requête était accordée et devenait définitive, l'ouverture du chantier serait subordonnée au relogement des locataires à des conditions économiques et sociales satisfaisantes.
- 13) Le 21 août 2012, Mme et M. RIVERA GALANTE ont, par deux actes séparés, interjeté recours contre les deux autorisations susmentionnées auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) en concluant à leur annulation. Ils ont été enregistrés sous la cause numéro A/2541/2012 en ce qui concerne l'autorisation de démolition et sous la cause numéro A/2542/2012 s'agissant de l'autorisation préalable de construire.
- 14) Le 5 septembre 2012, la ville a également recouru auprès du TAPI contre l'autorisation préalable de construire n° DP 18'371-4, en concluant à son annulation. Ce recours a été enregistré sous la cause numéro A/2689/2012.
- 15) Le 2 octobre 2012, le département a transmis au TAPI ses deux dossiers relatifs à l'autorisation de démolition et à l'autorisation préalable de construire, sans observations.
- 16) Par actes distincts du 8 octobre 2012, Charmilles-Avenir a conclu, d'une part, à l'irrecevabilité et, subsidiairement, au rejet des deux recours interjetés par Mme et M. RIVERA GALANTE, et, d'autre part, au rejet du recours de la ville.

Elle produisait une étude d'ombres réalisée à trois périodes de l'année (à savoir fin mars, fin juin et fin décembre) et à trois moments de la journée (à savoir, à 8h00, à 12h00 et à 16h00).

- 17) Par décision du 9 octobre 2012, le TAPI a joint les causes numéros A/2542/2012 et A/2689/2012 sous le numéro A/2542/2012, dans la mesure où elles visaient la même autorisation préalable, le même complexe de faits et les mêmes questions juridiques.
- 18) Par jugement n° JTAPI/1295/2012 du 30 octobre 2012, le TAPI a déclaré irrecevable le recours de Mme et M. RIVERA GALANTE contre l'autorisation de démolir susmentionnée, faute de qualité pour recourir. Ce jugement n'a pas été contesté et est entré en force.
- 19) Sur demande du 31 octobre 2012 du TAPI, les époux RIVERA GALANTE ont confirmé, par écriture du 7 novembre 2012, leur recours contre l'autorisation préalable de construire, malgré l'irrecevabilité de leur premier recours prononcée dans le jugement précité du TAPI.
- 20) Le 13 novembre 2012, Charmilles-Avenir a maintenu sa conclusion d'irrecevabilité du recours des époux RIVERA GALANTE contre l'autorisation préalable de construire.
- 21) Le 8 février 2013, les parties ont été entendues par-devant le TAPI et ont persisté dans leurs conclusions.

Mme RIVERA GALANTE indiquait que la procédure en contestation de la résiliation du bail était pendante devant le Tribunal des baux et loyers.

Charmilles-Avenir était invitée à produire une étude d'ensoleillement actualisée jusqu'au 22 février 2013. D'après l'étude d'ensoleillement déjà versée à la procédure, les parcelles voisines n'étaient pas affectées par le bâtiment projeté.

- 22) Le 22 février 2013, Charmilles-Avenir a produit une étude d'ensoleillement mise à jour le 11 février 2013. Celle-ci prenait en compte l'existence des deux nouveaux bâtiments projetés de respectivement sept et quatorze étages sur rez-de-chaussée. Elle indiquait les ombres des immeubles sis dans le périmètre du projet de construction litigieux, à trois périodes de l'année (à savoir fin mars, fin juin et fin décembre) et à trois moments de la journée (à savoir 8h00, 12h00 et 16h00).
- 23) Par actes séparés du 11 mars 2013, Mme et M. RIVERA GALANTE ainsi que la ville ont respectivement maintenu leurs conclusions.

Les époux RIVERA GALANTE soulignaient l'impossibilité de procéder à une analyse comparative pertinente, faute d'étude d'ombres concernant

l'immeuble existant. L'étude produite permettait cependant de constater que le nouveau bâtiment de liaison serait la plupart du temps dans l'ombre projetée par le bâtiment de tête. Les nouvelles habitations prévues dans le bâtiment de liaison ne disposeraient ainsi pas d'un ensoleillement adéquat.

La ville relevait que l'étude d'ensoleillement actualisée ne démontrait pas l'absence d'incidences du projet litigieux sur les ombres. Celles-ci étaient particulièrement importantes du côté de la rue de Lyon en hiver. Elle avançait, sans pièces ni explications à l'appui, que les ombres étaient moindres avec l'immeuble existant.

- 24) Par jugement n° JTAPI/663/2013 du 23 mai 2013, le TAPI a déclaré irrecevable le recours de Mme et M. RIVERA GALANTE relatif à l'autorisation préalable de construire et a rejeté le recours de la ville portant sur ce même objet.

Les époux RIVERA GALANTE n'avaient pas la qualité pour recourir contre l'autorisation préalable de construire faute d'intérêt digne de protection, et ce quelle que fût la décision de la juridiction des baux et loyers. Si celle-ci annulait la résiliation de leur bail ou prolongeait ce dernier, le projet litigieux ne pourrait pas se réaliser, respectivement devrait attendre l'expiration du délai de prolongation pour débiter. Si le juge civil confirmait la résiliation du bail, les recourants ne seraient alors plus locataires.

Un gabarit de 48,72 m pouvait être fixé pour le bâtiment de tête projeté, sans qu'il soit nécessaire d'adopter un PLQ. Aucune disposition légale n'imposait ce dernier en troisième zone. Il ne découlait ni de l'art. 11 LCI, ni d'une autre disposition de cette loi que les dérogations prévues à l'art. 11 LCI vaudraient uniquement pour des dépassements de gabarit de faible importance. Il n'existait pas de distinction entre des dérogations « importantes » et des dérogations « moins importantes » dans la loi, qui ne fixait par ailleurs pas de critères pour les distinguer.

Les quatre conditions de l'art. 11 al. 4 LCI étaient réalisées. S'agissant des éventuels inconvénients résultant du supplément de hauteur pour les voisins, ils s'examinaient en fonction du contexte concret du projet litigieux, notamment par rapport aux questions d'éventuelles pertes d'ensoleillement et/ou de vue. L'étude d'ensoleillement, mise à jour le 11 février 2013, permettait de constater que le bâtiment de tête litigieux projeterait son ombre sur la toiture du bâtiment de liaison, et non sur ses façades, évitant ainsi de péjorer l'ensoleillement des logements sis dans ce dernier immeuble. L'ombre portait également sur la rue de Lyon et sur les édifices situés de l'autre côté de cette rue. Toutefois, selon l'étude d'ensoleillement précitée, ladite ombre n'aurait pas d'impact en été et seulement un impact minime en hiver, aux heures critiques. Par ailleurs, la nouvelle construction comportait un fort intérêt public dans la mesure où elle mettait sur le marché locatif un important nombre de nouveaux logements. En outre, la parcelle

de la ville n'était nullement affectée par l'ombre projetée par le futur bâtiment de tête. Elle n'était également pas concernée par une éventuelle perte de vue résultant du supplément de hauteur du bâtiment de tête. Ce dernier ne masquait rien, hormis une portion de ciel. De plus, ladite parcelle abritait une école et une salle de sport, de sorte que l'augmentation de hauteur querellée n'aurait que peu, voire pas, d'impact supplémentaire sur l'intimité de ses usagers. Le département n'avait dès lors ni excédé ni abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant la première condition de l'art. 11 al. 4 LCI comme remplie.

L'examen des trois autres conditions de l'art. 11 al. 4 LCI par le département n'était pas non plus critiquable. L'indice d'utilisation du sol (ci-après : IUS) figurant dans le plan directeur cantonal n'était pas contraignant pour les autorités. La loi ne fixait en outre pas un tel indice pour la troisième zone ordinaire. Quant aux conditions posées par les let. c et d de cette norme, le département avait suivi les préavis de la commission d'architecture, qui étaient favorables à la dérogation fondée sur l'art. 11 LCI. Le projet de construction avait subi quelques modifications afin de tenir compte des remarques de ladite commission. La ville n'était par ailleurs pas opposée à un immeuble au gabarit élevé sur la place des Charmilles. Dans ces circonstances, le département n'avait commis ni excès ni abus de son pouvoir d'appréciation.

Le projet litigieux ne violait pas le taux de répartition entre logements et activités fixé dans le RPUS. Il découlait de l'art. 3 al. 2 et 3 RPUS qu'en cas de démolition-reconstruction, la surface brute de plancher (ci-après : SBP) supplémentaire n'était pas l'entier de la surface du nouvel immeuble, mais l'augmentation de la surface utile de plancher, à savoir la différence entre la totalité des surfaces brutes prévues du nouvel immeuble et les surfaces existantes de l'immeuble à détruire.

- 25) Le 12 juillet 2013, la ville a interjeté recours contre le jugement précité auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en concluant à son annulation ainsi qu'à l'annulation de l'autorisation préalable de construire du 2 juillet 2012.

L'art. 11 al. 4 LCI n'autorisait pas une dérogation d'environ 25 m de hauteur. Cette disposition n'admettait que des dépassements mineurs du gabarit légal conformément à une interprétation historique de ladite norme résultant des travaux préparatoires des années 1978 et 1979. Une telle dérogation au gabarit légal fixé à l'art. 27 LCI ne pouvait dès lors être accordée que par le biais de l'élaboration d'un PLQ au sens de l'art. 3 de la loi sur l'extension des voies de communication et l'aménagement des quartiers ou localités du 9 mars 1929 (LExt - L 140).

En outre, les quatre conditions cumulatives de l'art. 11 al. 4 LCI n'étaient pas remplies. La distance entre alignements n'était pas suffisante pour construire

une tour de 50 m et préserver les voisins d'inconvénients découlant du supplément de hauteur. L'étude d'ensoleillement produite par Avenir-Charmillles ne pouvait être prise en compte car elle ne permettait pas une comparaison entre les états actuel et futur d'ensoleillement. Faute d'informations pertinentes, le TAPI ne pouvait pas conclure que la perte d'ensoleillement était admissible. Comme le gabarit autorisé était le double du gabarit légal, l'IUS découlant des prescriptions de hauteur de la LCI était clairement dépassé. La hauteur du projet créait un accident majeur dans la silhouette à l'échelle du quartier et proposait essentiellement des surfaces de bureaux. Le TAPI aurait ainsi dû s'écarter du préavis de la commission d'architecture, dont la motivation était insuffisante vu l'importance de la dérogation.

L'autorisation préalable de construire violait l'art. 7 RPUS fixant le taux de répartition entre les logements et les activités. Cette disposition s'appliquait à l'ensemble du bâtiment nouvellement construit suite à une démolition. Celle-ci impliquait qu'il n'y avait plus de « surfaces existantes » au sens de l'art. 4 ch. 1 RPUS car une démolition suivie d'une reconstruction devait être qualifiée de construction nouvelle selon l'art. 3 ch. 2 RPUS.

- 26) Le 12 juillet 2013, Mme et M. RIVERA GALANTE ont également recouru contre le jugement du TAPI du 23 mai 2013 auprès de la chambre administrative en concluant à son annulation ainsi qu'à l'annulation de l'autorisation préalable de construire du 2 juillet 2012. À titre subsidiaire, ils concluaient au renvoi de la cause au TAPI pour instruction sur le fond.

Le projet litigieux les priverait de leur appartement et de leur outil de travail. Ils invoquaient, dans leur recours au TAPI, la violation de l'art. 11 LCI. Si celle-ci était constatée, elle pourrait conduire au refus de l'autorisation préalable de construire ainsi que, dans le cadre de la procédure civile de contestation de congé, à l'annulation de celui-ci. En effet, il incombait, en matière civile, au locataire de prouver que le bailleur se heurterait à un refus d'autorisation par les autorités administratives compétentes. Dans un tel cas, le congé était réputé, par la jurisprudence civile, ne pas être conforme à la bonne foi. Pour défendre correctement leurs droits devant les autorités civiles, les recourants devaient pouvoir contester l'autorisation préalable de construire devant les juridictions administratives. Ils disposaient ainsi d'un intérêt de fait digne de protection à l'annulation du jugement du TAPI et à celle de l'autorisation préalable de construire litigieuse. La qualité pour recourir devait leur être reconnue.

- 27) Le 22 juillet 2013, le TAPI a transmis son dossier à la chambre administrative, sans observations.

- 28) Les 24 juillet 2013 et 29 août 2013, la ville ainsi que les époux RIVERA GALANTE ont respectivement persisté dans leurs conclusions et appuyé le

recours de l'autre partie recourante, sans formuler d'observations complémentaires.

- 29) Le 30 août 2013, le département a conclu au rejet des deux recours précités ainsi qu'à la confirmation du jugement litigieux du TAPI et de l'autorisation préalable de construire querellée.

Il rejetait les arguments de tous les recourants. S'agissant de la distance aux limites entre constructions de 40 m, elle était suffisamment importante pour éviter tout impact visuel susceptible de créer des inconvénients aux voisins. Cette distance laissait un espace bien plus conséquent que dans la majorité des constructions dans ledit périmètre. Quant à la prétendue perte d'ensoleillement des bâtiments voisins, il incombait à la ville qui l'invoquait d'apporter la preuve attestant de ladite perte d'ensoleillement. En l'absence d'une telle démonstration, aucun inconvénient pour le voisinage ne pouvait être retenu. En ce qui concernait l'IUS, il ne résultait pas de la LCI pour la troisième zone à bâtir. De plus, la fiche 2.01 du schéma directeur cantonal prévoyait, pour le périmètre en cause, une densification différenciée et un indice plus élevé lorsque le contexte urbanistique le permettait, notamment à proximité d'équipements déjà existants, lorsque l'opportunité de créer ou renforcer une centralité se présentait ainsi que le long des axes de transports publics lourds.

- 30) Ce même jour, Charmilles-Avenir a conclu d'une part au rejet du recours de la ville et d'autre part à l'irrecevabilité du recours des époux RIVERA GALANTE. Elle concluait subsidiairement au rejet de ce dernier. Elle concluait également à l'octroi d'une participation équitable aux honoraires d'avocat, à la charge des recourants.

- 31) Le 10 septembre 2013, le juge délégué a accordé aux parties un délai au 25 octobre 2013 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.

- 32) Les 18 et 25 octobre 2013, la ville ainsi que les époux RIVERA GALANTE ont respectivement persisté dans leurs conclusions.

- 33) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjetés en temps utile devant la juridiction compétente, les recours sont recevables de ces points de vue (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).

En ce qui concerne la qualité pour recourir de la ville, elle n'est pas contestée et découle de l'art. 145 al. 2 LCI dans la mesure où il s'agit de la commune du lieu de situation du projet de construction litigieux. Quant aux époux RIVERA GALANTE, ils ont la qualité pour recourir contre le jugement du TAPI du 23 mai 2013. En tant que destinataires de ce dernier, ils sont directement touchés dans leurs droits et obligations, puisque cette juridiction leur refuse la qualité pour recourir contre l'autorisation préalable de construire (art. 60 al. 1 let. a et b LPA). Les deux recours sont donc recevables devant la chambre administrative, le second étant toutefois limité dans son objet à la question de la recevabilité du recours déposé par-devant le TAPI.

2) Quant à la propriétaire des parcelles sur lesquelles est prévu le projet de construction litigieux, il y a lieu de procéder à une substitution de partie conformément à la jurisprudence de la juridiction de céans (ATA/426/2010 du 22 juin 2010 ; ATA/179/2008 du 15 avril 2008). En effet, Avenir-Charmillles a, suivant l'extrait du RC du canton de Genève, été radiée le 28 mars 2014 par suite de fusion. La société La Foncière GE, située dans le canton de Vaud, a repris les actifs et passifs de Avenir-Charmillles envers les tiers, conformément aux extraits des RC genevois et vaudois.

3) Il s'agit en premier lieu de vérifier si c'est à juste titre que le TAPI a dénié la qualité pour recourir contre l'autorisation préalable n° DP 18'371-4 à Mme et M. RIVERA GALANTE, locataires de locaux et d'un appartement dans l'immeuble 75, rue de Lyon, dont le contrat de bail a été résilié le 29 juin 2011 pour le 30 septembre 2013.

a. À teneur de l'art. 60 al. 1 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir (ATA/181/2013 du 19 mars 2013 ; ATA/343/2012 du 5 juin 2012 consid. 2 et les références citées). La chambre administrative a déjà jugé que les lettres a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/281/2012 du 8 mai 2012 ; ATA/5/2009 du 13 janvier 2009 et les références citées).

Cette notion de l'intérêt digne de protection correspond aux critères exposés à l'art. 89 al. 1 let. c de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2007 (LTF - RS 173.110) que les cantons sont tenus de respecter, en application de la règle d'unité de la procédure qui figure à l'art. 111 al. 1 LTF (arrêts du Tribunal fédéral 1C_152/2012 du 21 mai 2012 consid. 2.1 ; 1C_76/2007 du 20 juin 2007 consid. 3 et 1C_69/2007 du 11 juin 2007 consid. 2.2 ; Message du Conseil fédéral concernant la révision totale de

l'organisation judiciaire fédérale du 28 février 2001, FF 2001 pp. 4126 ss et 4146 ss).

b. Le recourant doit être touché dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés et l'intérêt invoqué – qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé (ATF 123 V 113 consid. 5c), mais qui peut être un intérêt de fait – doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération. Il faut donc que l'admission du recours procure au recourant un avantage pratique et non seulement théorique, de nature économique, matérielle ou idéale. Ces exigences ont été posées de manière à empêcher l'action populaire (ATF 137 II 40 consid. 2.3 ; ATF 124 II 293 consid. 3b et les références citées).

c. S'agissant d'un recourant, tiers locataire, il convient d'apprécier l'enjeu de la procédure pour le recourant concerné en fonction de sa situation concrète, soit d'apprécier la gravité de l'atteinte apportée par le projet à ses intérêts (RDAF 2001 I 344 p. 348). Le Tribunal fédéral a jugé que s'il existait un moyen de droit privé, même moins commode, à disposition de l'intéressé pour écarter le préjudice dont il se plaint, la qualité pour agir fondée sur l'intérêt digne de protection devait lui être niée (ATF 101 1b 212 ; 100 Ib 119 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.70/2005 du 22 avril 2005). Les intérêts du locataire dans ses rapports avec le bailleur sont plus spécifiquement protégés par les dispositions spéciales du droit du bail complétées, le cas échéant, par certaines règles de droit public cantonal (ATF 131 II 649 consid. 3.4). Dans cette dernière cause, le Tribunal fédéral a dénié la qualité pour recourir à un locataire, dont la résiliation de bail venait pourtant d'être annulée par le bailleur, dans le cadre d'un recours contre la vente de son appartement selon la loi fédérale sur l'acquisition d'immeubles par des personnes à l'étranger du 16 décembre 1983 (LFAIE - RS 211.412.41). L'intérêt du recourant, quoique actuel, ne pouvait être considéré comme direct ni concret au motif que le succès de son recours en matière administrative lui permettait de retirer l'avantage convoité, à savoir le prononcé de la nullité de son contrat de bail, seulement de manière indirecte. De plus, le but recherché par le recourant, soit se prémunir contre une prochaine résiliation du bail, sortait manifestement des objectifs de la LFAIE. L'intérêt invoqué par le recourant n'était ainsi pas dans un rapport suffisamment étroit, spécial et digne d'être pris en considération, avec l'objet de la contestation (ATF 131 II 649 consid. 3.4). Dans ces cas, l'intérêt du recourant est considéré insuffisant, voire inexistant, lorsqu'il a à sa disposition un autre moyen de droit pour régler le fond de l'affaire (Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, Vol. II, 3^{ème} éd., 2011, p. 730).

d. La chambre de céans a déjà jugé de façon constante qu'en matière de qualité pour recourir des locataires, lorsque la décision litigieuse implique la démolition de locaux qui font l'objet d'un bail à loyer, le locataire ne peut plus se prévaloir

d'un intérêt digne de protection à l'annulation de l'autorisation de démolition, dès lors qu'il a reçu son congé. En effet, quand bien même il conteste ce dernier, la procédure ouverte à ce sujet ne peut aboutir qu'à deux solutions alternatives : si la résiliation du bail est annulée, la démolition ne peut plus avoir lieu et le locataire perd son intérêt au recours ; si, au contraire, le congé est confirmé, le locataire, qui doit quitter les lieux, n'est plus concerné par le projet de démolition et n'a ainsi plus d'intérêt pratique à recourir (ATA/181/2013 précité ; ATA/51/2013 du 29 janvier 2013 ; ATA/139/2006 du 14 mars 2006 ; ATA/916/2004 du 23 novembre 2004 ; ATA/548/2004 du 15 juin 2004 ; ATA/655/2002 du 5 novembre 2002).

En l'espèce, les époux RIVERA GALANTE invoquent les règles de répartition du fardeau de la preuve en matière civile pour justifier d'un intérêt digne de protection susceptible de leur reconnaître la qualité pour recourir devant les juridictions administratives. Ils perdent toutefois de vue que les conditions de la qualité pour recourir au sens de l'art. 60 LPA sont indépendantes des règles de procédure applicables en matière civile. Celles-là exigent notamment un lien direct entre l'intérêt invoqué par les recourants et l'objet du litige devant les juridictions administratives. Or, Mme et M. RIVERA GALANTE souhaitent pouvoir contester l'autorisation préalable de construire afin de pouvoir démontrer la nullité de la résiliation du contrat de bail devant le juge civil et ainsi conserver l'usage des locaux et de l'appartement, dont le bail a été résilié en raison du projet de construction litigieux. Ce faisant, l'intérêt que les recourants poursuivent sur le plan civil n'est pas dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération avec l'objet du litige administratif. En effet, ce dernier vise à examiner la conformité au droit de l'autorisation préalable de construire querellée. Le fait que l'issue de la procédure administrative ait des répercussions sur le litige civil n'est pas pertinent sous l'angle de la procédure administrative car il n'établit pas l'existence d'un intérêt direct entre l'intérêt invoqué par les recourants et la conformité au droit de l'autorisation litigieuse. Ce n'est que de manière indirecte qu'une éventuelle annulation de cette dernière permettrait aux époux RIVERA GALANTE de retirer l'avantage pratique recherché consistant à conserver l'usage des locaux et de l'appartement sis au 75, rue de Lyon.

Les recourants ne disposent ainsi pas d'un intérêt digne de protection pour contester l'autorisation préalable de construire litigieuse. En conséquence, le jugement du TAPI leur déniait la qualité pour recourir contre l'autorisation préalable doit être confirmé. Le recours des époux RIVERA GALANTE sera donc rejeté.

- 4) La ville estime que l'art. 11 al. 4 LCI ne permet pas d'autoriser la dérogation litigieuse au gabarit légal du bâtiment de tête au vu de son ampleur et qu'une telle dérogation doit faire l'objet d'un PLQ au sens de l'art. 3 LExt. Les parties ne contestent ni que le gabarit légal du bâtiment de tête découle de l'art. 27

LCI ni que le projet litigieux dépasse le gabarit légal. Elles ne remettent pas non plus en cause l'application de l'art. 11 al. 4 LCI aux dérogations du gabarit légal fixé à l'art. 27 LCI. La question litigieuse consiste à savoir si l'ampleur du dépassement autorisé dans le cas d'espèce est conforme à l'art. 11 al. 4 LCI.

a. À teneur de l'art. 11 al. 4 LCI, le département peut, après consultation de la commission d'architecture, autoriser un dépassement du gabarit prescrit par la loi lorsque les constructions prévues : a) sont édifiées sur des terrains dont la surface libre est suffisante pour préserver les voisins des inconvénients que pourrait impliquer le supplément de hauteur ; b) n'excèdent pas l'IUS qui résulterait de la stricte application de la loi ; c) ne nuisent pas à l'harmonie de la silhouette de l'agglomération ni à la perception de sa topographie ; d) se justifient par leur aspect esthétique et leur destination et sont compatibles avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier. Cette disposition se trouve dans le Titre I de la LCI, intitulé « Dispositions générales », sous le troisième chapitre consacré aux dérogations.

b. Selon une jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la loi s'interprète en premier lieu d'après sa lettre (interprétation littérale). Si le texte légal n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, le juge recherchera la véritable portée de la norme en la dégageant de sa relation avec d'autres dispositions légales, de son contexte (interprétation systématique), du but poursuivi, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique), ainsi que de la volonté du législateur telle qu'elle ressort notamment des travaux préparatoires (interprétation historique) (ATF 138 II 557 consid. 7.1 p. 565 ; 138 II 105 consid. 5.2 p. 107 ; 132 V 321 consid. 6 p. 326 ; 129 V 258 consid. 5.1 p. 263/264 et les références citées). S'agissant plus spécialement des travaux préparatoires, bien qu'ils ne soient pas directement déterminants pour l'interprétation et ne lient pas le juge, ils ne sont pas dénués d'intérêt et peuvent s'avérer utiles pour dégager le sens d'une norme (ATF 119 II 183 consid. 4b p. 186 ; 117 II 494 consid. 6a p. 499 ; ATA/537/2008 du 28 octobre 2008 consid. 12). Les travaux préparatoires ne seront toutefois pris en considération que s'ils donnent une réponse claire à une disposition légale ambiguë et qu'ils aient trouvé expression dans le texte de la loi (ATF 124 III 126 consid. 1b p. 129 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_939/2011 du 7 août 2012 consid. 4 ; ATA/202/2013 du 27 mars 2013 consid. 7).

En l'espèce, l'art. 11 al. 4 LCI ne comporte aucune limitation ni précision particulière quant à l'ampleur du dépassement du gabarit légal, sous réserve de la réalisation des quatre conditions prévues à ses lettres a à d. Par l'emploi du verbe « peut », cette norme accorde un large pouvoir d'appréciation au département. Ce dernier est contrebalancé par l'obligation de consulter la commission d'architecture. L'avis de cette dernière revêt ainsi une importance particulière dans l'octroi de la dérogation au gabarit légal fondée sur l'art. 11 al. 4 LCI. Le

texte de l'art. 11 al. 4 LCI est clair. Il contient certes des notions juridiques indéterminées mais ne renferme ni incertitudes ni contradictions appelant une interprétation de la norme. Il n'y a, dans ces circonstances, pas lieu de se référer aux travaux préparatoires datant de la fin des années 1980, ce d'autant plus qu'en matière d'aménagement du territoire, les conceptions évoluent et peuvent se modifier avec le temps et les changements sociaux intervenus entretemps. Par conséquent, c'est à juste titre que le TAPI a considéré que l'art. 11 al. 4 LCI n'établissait pas de différence suivant l'ampleur, faible ou importante, du dépassement du gabarit légal, que la dérogation litigieuse pouvait être octroyée par le biais d'une autorisation et qu'elle n'exigeait pas l'élaboration d'un PLQ. Le grief des recourants doit donc être écarté et le jugement du TAPI confirmé sur ce point.

5) La ville considère en outre que les quatre conditions cumulatives de l'art. 11 al. 4 LCI ne sont pas réalisées de sorte que la dérogation litigieuse ne pouvait être accordée.

a. L'octroi de la dérogation au gabarit légal par le département, après consultation de la commission d'architecture, est soumis aux quatre conditions cumulatives suivantes fixées dans l'art. 11 al. 4 LCI : les constructions prévues :

- a) sont édifiées sur des terrains dont la surface libre est suffisante pour préserver les voisins des inconvénients que pourrait impliquer le supplément de hauteur ;
- b) n'excèdent pas l'IUS qui résulterait de la stricte application de la loi ;
- c) ne nuisent pas à l'harmonie de la silhouette de l'agglomération ni à la perception de sa topographie ;
- d) se justifient par leur aspect esthétique et leur destination et sont compatibles avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier.

b. Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi. Lorsque la consultation de la commission d'architecture est imposée par la loi, le préavis de cette commission a un poids certain dans l'appréciation qu'est amenée à effectuer l'autorité de recours, étant précisé que cette commission se compose pour une large part de spécialistes (ATA/451/2014 du 17 juin 2014 consid. 5b ; ATA/100/2010 du 16 février 2010 consid. 8c ; ATA/417/2009 du 25 août 2009).

Selon une jurisprudence bien établie, la chambre de céans observe une certaine retenue pour éviter de substituer sa propre appréciation à celle des commissions de préavis pour autant que l'autorité inférieure suive l'avis de celles-ci. Les autorités de recours se limitent à examiner si le département ne s'est pas écarté 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/720/2012 du 30 octobre 2012 consid. 9a ; ATA/313/2012 du

22 mai 2012 consid. 10 ; ATA/113/2012 du 28 février 2012 consid. 8 ; ATA/360/2010 du 1^{er} juin 2010 et les références citées).

c. L'autorité administrative jouit d'un large pouvoir d'appréciation dans l'octroi de dérogations. Cependant, celles-ci ne peuvent être accordées ni refusées d'une manière arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances et inconciliable avec les règles du droit et de l'équité et se fonde sur des éléments dépourvus de pertinence ou néglige des facteurs décisifs (ATA/537/2013 du 27 août 2013 consid. 6b ; ATA/147/2011 du 8 mars 2011 consid. 5 et la référence citée). Quant aux autorités de recours, elles doivent examiner avec retenue les décisions par lesquelles l'administration accorde ou refuse une dérogation. L'intervention des autorités de recours n'est admissible que dans les cas où le département s'est laissé guider par des considérations non fondées objectivement, étrangères au but prévu par la loi ou en contradiction avec elle. Les autorités de recours sont toutefois tenues de contrôler si une situation exceptionnelle justifie l'octroi de ladite dérogation, notamment si celle-ci répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'intérêt public ou d'autres intérêts privés prépondérants ou encore lorsqu'elle est exigée par le principe de l'égalité de traitement, sans être contraire à un intérêt public (ATA/451/2014 et ATA/537/2013 précités ; ATA/117/2011 du 15 février 2011 consid. 7b. et les références citées).

d. En l'espèce, le TAPI s'est fondé sur l'étude d'ensevelissement produite par Avenir-Charmillles et actualisée en février 2013 pour établir l'absence d'inconvénients pour le voisinage résultant de l'augmentation de gabarit du bâtiment de tête. La différence de gabarit par rapport à celui de l'immeuble actuel, dont le gabarit dépasse déjà le gabarit légal, est de 13 m (à savoir la différence entre le gabarit projeté de 48,72 m et l'actuel de 35,66 m). Le contenu de cette étude n'est pas remis en cause par les parties. La ville considère cependant qu'elle ne démontre pas l'absence d'inconvénients liés à l'ensevelissement, faute d'étude sur les ombres projetées par l'immeuble actuel.

Cet argument ne saurait être retenu. En effet, la réalisation de la let. a de l'art. 11 al. 4 LCI dépend de l'impact sur le voisinage du nouveau projet de construction, et non de la différence avec la situation existante. L'étude d'ensevelissement actualisée permet de déterminer les effets éventuels sur l'ensevelissement du voisinage causés par le supplément de hauteur résultant de la construction projetée du bâtiment de tête de 48,72 m. La ville ne remet au surplus pas en cause l'analyse concrète du TAPI fondée sur ladite étude d'ensevelissement. Aucun élément du dossier ne permet d'infirmer l'examen de cette condition par le TAPI. Au contraire, les pièces du dossier, et en particulier ladite étude d'ensevelissement actualisée, confirment le raisonnement du TAPI. L'ombre du bâtiment de tête litigieux sur le bâtiment de liaison est effectivement projetée sur

la toiture de ce dernier et non sur ses façades. De plus, l'ombre projetée par ces deux bâtiments sur les édifices situés de l'autre côté de la rue de Lyon n'a pas d'impact en été et un impact minime en hiver, aux heures critiques. Le futur bâtiment de tête ne projette par ailleurs aucune ombre sur la parcelle appartenant à la ville. Dans ces circonstances, et au vu de l'absence d'autres inconvénients pour le voisinage, la première condition de l'art. 11 al. 4 LCI est remplie.

Quant à la seconde condition, elle ne pose pas de problème dans la mesure où elle présuppose l'existence d'un IUS dans la loi. Or, la LCI ne prévoit pas un tel indice pour les projets de construction situés en troisième zone.

En ce qui concerne les conditions des let. c et d posées par l'art. 11 al. 4 LCI, la ville ne fait que substituer sa propre appréciation à celle de la commission d'architecture, en considérant que le bâtiment de tête crée un accident majeur dans la silhouette du quartier. La commission d'architecture, dont le préavis revêt un poids déterminant dans l'octroi de la dérogation litigieuse au vu de l'art. 11 al. 4 LCI prévoyant explicitement sa consultation, estime au contraire que le bâtiment de tête est un bon répondant à la place des Charmilles. Ladite commission se déclare favorable au gabarit projeté du bâtiment de tête, dans les cinq préavis émis tout au long de la phase d'instruction de la demande préalable. Elle maintient cette position dans son dernier préavis du 17 avril 2012, suite aux nouvelles objections du 16 mars 2012 de la ville portant sur le dépassement du gabarit légal. Sur ce point, la commission d'architecture relève d'emblée dans ses préavis que le bâtiment de liaison doit demeurer dans le gabarit légal et se limiter à sept étages sur rez-de-chaussée, contrairement au projet initial prévoyant neuf étages. Cette remarque est partagée par la ville et est prise en compte par les mandataires du projet, qui l'ont modifié en conséquence. La commission d'architecture a ainsi procédé à un examen attentif du dossier. Son préavis est cohérent et suffisamment motivé au regard du dossier. En suivant son préavis positif et en autorisant ladite dérogation pour le bâtiment de tête, le département n'a ni abusé ni excédé son pouvoir d'appréciation, comme l'a relevé à juste titre le TAPI, ce d'autant plus que tous les préavis des services consultés de l'administration sont favorables au projet. De plus, comme l'a souligné le TAPI, le projet de construction litigieux prévoit de construire, selon la variante la moins généreuse, trente-six logements, ce qui est un apport conséquent par rapport aux deux logements existants. En conséquence et au regard des éléments du dossier, les quatre conditions de l'art. 11 al. 4 LCI sont réalisées. Le jugement du TAPI, qui confirme l'octroi de l'autorisation préalable de construire, doit ainsi être confirmé et le recours de la ville rejeté sur ce point.

- 6) Enfin, la ville soutient que l'autorisation préalable de construire viole l'art. 7 RPUS, au motif que cette disposition s'applique à l'ensemble du bâtiment nouvellement construit suite à la démolition. Celle-ci implique qu'il n'y a plus de « surfaces existantes » au sens de l'art. 4 ch. 1 RPUS. Le TAPI estime que la ville

se fonde sur une fausse interprétation de la norme. La lecture de l'art. 3 al. 2 et 3 RPUS permet de comprendre que, lors d'une démolition-reconstruction, la SBP supplémentaire est l'augmentation de la surface utile de plancher, à savoir la différence entre la totalité des surfaces brutes prévues du nouvel immeuble et les surfaces existantes de l'immeuble destiné à être détruit.

Dans le secteur 2.3 du PUS, les surfaces brutes de plancher supplémentaires doivent être affectées au logement à raison de 80 % au moins (art. 7 al. 1 let. b RPUS). L'art. 3 al. 3 RPUS définit la notion de « surface brute de plancher supplémentaire », tandis que l'art. 4 al. 1 RPUS prévoit le calcul de ce type de surface. Par SBP supplémentaire, il faut entendre une augmentation de la surface utile de plancher soit à la suite d'une extension d'un bâtiment existant, soit à la suite d'une construction nouvelle (art. 3 al. 3 RPUS). L'art. 3 al. 1 RPUS définit la notion de « construction existante » et l'art. 3 al. 2 RPUS celle de « construction nouvelle ». Par construction existante, il faut entendre tout bâtiment cadastré (art. 3 al. 1 RPUS). Par construction nouvelle, il faut entendre tout bâtiment édifié sur un terrain libre ou libéré suite à une démolition (art. 3 al. 2 RPUS). Quant au calcul des surfaces brutes de plancher supplémentaires, l'art. 4 al. 1 RPUS dispose qu'on soustrait du total des surfaces brutes prévues les surfaces existantes.

En l'espèce, au vu du texte des dispositions précitées du RPUS, le raisonnement du TAPI ne peut qu'être confirmé. En effet, la répartition entre logements et activités prévue à l'art. 7 al. 1 RPUS porte sur le supplément des surfaces brutes de plancher résultant de la construction envisagée. Ce supplément peut découler tant d'une extension du bâtiment existant que de la construction d'un nouvel immeuble. La définition de construction nouvelle posée à l'art. 3 al. 2 RPUS ne fait pas de distinction entre l'hypothèse d'une première édification et d'une édification suivie d'une démolition. Par contre, le calcul des surfaces brutes de plancher supplémentaires prévu à l'art. 4 al. 1 RPUS prend en compte les surfaces existantes ; celles-ci sont comparées aux surfaces prévues dans le nouveau projet générant le supplément de surfaces brutes de plancher. Par conséquent, à défaut de conditions spéciales, les surfaces existantes dans le bâtiment dont la démolition est prévue par le nouveau projet de construction, doivent être prises en compte dans le calcul fixant les surfaces brutes de plancher supplémentaires. Cette manière de calculer confirme le point central de la définition légale de SBP supplémentaire, à savoir l'augmentation de surface utile de plancher. Par conséquent, le recours de la ville doit, sur ce point, également être rejeté.

7) Au vu de ce qui précède, les deux recours seront rejetés.

Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la ville, qui succombe en ne défendant pas sa propre décision. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge conjointe et solidaire de Mme et M. RIVERA GALANTE (art. 87 al. 1 LPA).

Vu la radiation de Charmilles-Avenir survenue le 28 mars 2014, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée, faute de personnalité juridique. En raison de la reprise des actifs et des passifs de Charmilles-Avenir par la société La Foncière GE SA, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à cette dernière, dans la mesure où elle se substitue à Charmilles-Avenir et que celle-ci, ayant fait appel aux services d'un avocat, y a conclu. Cette indemnité de procédure sera mise à la charge conjointe et solidaire des époux RIVERA GALANTE pour moitié, et à celle de la ville pour l'autre moitié (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 12 juillet 2013 par la Ville de Genève contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 mai 2013 ;

déclare recevable le recours interjeté le 12 juillet 2013 par Madame Maria José et Monsieur Manuel RIVERA GALANTE contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 23 mai 2013 ;

au fond :

les rejette ;

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

met à la charge de Madame Maria José et Monsieur Manuel RIVERA GALANTE, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 500.- ;

alloue à La Foncière GE SA une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de la Ville de Genève pour moitié, et à la charge de Madame Maria José et Monsieur Manuel RIVERA GALANTE, pris conjointement et solidairement, pour l'autre moitié ;

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 la Ville de Genève, à Me Olivier Cramer, avocat de Madame Maria José et Monsieur Manuel RIVERA GALANTE, au département de l'aménagement, du logement et de l'énergie, à La Foncière GE SA, au Tribunal administratif de première instance ainsi qu'à Me Christian Lüscher, avocat de l'ancienne Société immobilière Charmilles-Avenir SA, pour information.

Siégeants : M. Thélin, président, MM. Verniory et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :