

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3178/2009-LCI

ATA/55/2012

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 24 janvier 2012**

**2<sup>ème</sup> section**

dans la cause

**Madame Monica AFFOLTER**

**Madame Marilyne AUBRY**

**Madame Catherine et Monsieur Bernard BUCHER**

**Madame Helen et Monsieur Martin MARMY**

**Madame Jacqueline et Monsieur Gaston WUILLEMIN**

représentés par Me Olivier Carrard, avocat

contre

**ATON DÉVELOPPEMENT S.A.**

représentée par Me Jean-Pierre Carera, avocat

et

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

et

**DÉPARTEMENT DE L'INTÉRIEUR ET DE LA MOBILITÉ**

---

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 28  
janvier 2011 (JTAPI/15/2011)**

---

## EN FAIT

1. Madame Monica Affolter est copropriétaire de la parcelle n° 10905, feuille 2, de la commune de Conignon, à l'adresse 95, route de Loëx.

Madame Marilynne Aubry est propriétaire de la parcelle n° 10216, feuille 2, de la commune de Conignon, à l'adresse 93B, route de Loëx.

Madame Catherine et Monsieur Bernard Bucher sont copropriétaires de la parcelle n° 11002, feuille 2 de la commune de Conignon, à l'adresse 91C, route de Loëx.

Madame Helen et Monsieur Martin Marmy sont copropriétaires de la parcelle n° 11001, feuille 2 de la commune de Conignon, à l'adresse 91D, route de Loëx.

Madame Jacqueline et Monsieur Gaston Wullemin sont copropriétaires de la parcelle n° 10211, feuille 2 de la commune de Conignon, à l'adresse 95A, route de Loëx.

Ces bien-fonds sont colloqués en cinquième zone de construction et situés en bordure directe, ou aux abords pour certains, du périmètre couvert par le plan localisé de quartier 28'680 « quartier de Cressy » (ci-après : PLQ) adopté le 11 octobre 1985 par le Conseil d'Etat. Une villa est construite sur chacune de ces parcelles.

2. Le 2 septembre 2008, le bureau d'architectes Favre et Guth S.A. (ci-après : Favre & Guth S.A.), agissant pour Aton Développement S.A., a déposé auprès du département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI) une demande définitive d'autorisation de construire enregistrée le 5 septembre 2008 sous le n° DD 102368/4. Cette dernière portait sur l'édification d'un immeuble Minergie de douze logements, soit de cinquante-trois pièces et demie, se répartissant sur deux étages et un attique, ainsi que de dix-neuf places de parking en sous-sol et deux en surface, sur les parcelles n<sup>os</sup> 10219, 10220, 10221, 11063 et 11064, feuille 2 de la commune de Conignon, propriétés de Monsieur Stéphane Dupuis et de la Fondation pour la promotion du logement bon marché et de l'habitat coopératif, situées dans le périmètre couvert par le PLQ, entre la rue Joseph-Berthet, le chemin Carabot et la rue Edouard-Vallet. Sur le toit de l'immeuble, une terrasse munie de panneaux solaires ne serait accessible que par une trappe.
3. Une demande d'autorisation d'abattage d'arbres (requête n° 54517349) a aussi été déposée.

4. Toutes les instances consultées ont émis des préavis favorables au projet.
5. Le 31 juillet 2009, le DCTI a délivré l'autorisation de construire précitée à Aton Développement S.A.

Conjointement, ladite autorisation d'abattage d'arbres a été délivrée par le département de l'intérieur et de la mobilité (ci-après : DIM). Cette dernière imposait à la requérante de fournir à la Direction générale de la nature et du paysage (ci-après : DGNP), avant l'ouverture du chantier, pour accord préalable, un projet de replantation (essences, fosses de plantations, etc.) suivant le PLQ.

6. Le 28 août 2009, les propriétaires des villas susmentionnés, représentés par leur conseil, ont recouru auprès de la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission) devenue depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre les autorisations précitées, en concluant à leur annulation ainsi qu'au versement d'une indemnité de procédure. Ils sollicitaient également la restitution de l'effet suspensif.

L'autorisation de construire violait le PLQ qui fixait le niveau des bâtiments à R+2. Or, le projet prévoyait la construction d'un attique qui était en réalité une superstructure habitable située en retrait du toit du futur immeuble, comprenant une cuisine, une salle de séjour et une véranda non chauffée. La surface brute supplémentaire de 10% autorisée du fait du label Minergie de la construction projetée ne pouvait en aucun cas justifier l'ajout de cette superstructure, ces 10% supplémentaires étant destinés à augmenter la qualité des logements et non, comme en l'espèce, à accroître la rentabilité d'un projet ni à contourner un PLQ ou encore à créer des logements de luxe.

Les autorisations violaient également le PLQ dans la mesure où celui-ci prévoyait la création d'une zone tampon de verdure permettant d'éviter toute vue directe depuis les fenêtres et les balcons des immeubles sur les terrasses et propriétés privées voisines. Les recourants avaient reçu la promesse formelle des représentants de l'Etat, dans le cadre de la procédure de déclassement, qu'une telle zone serait réalisée. Or, les autorisations querellées n'imposaient pas la création de cette zone et l'autorisation d'abattage prévoyait l'arrachage d'arbres existants, sans pour autant fixer l'emplacement, le nombre, la taille et l'essence des nouveaux arbres et plantations. Le PLQ était ainsi modifié de manière essentielle, ce qui nécessitait une procédure de modification de celui-ci. Le projet de construction prévoyait la création d'un chemin d'accès, qui ne figurait pas non plus dans le PLQ. Finalement, la distance entre leurs villas et l'immeuble ne correspondait pas aux promesses faites.

7. Le 16 septembre 2009, la DGNP a conclu au rejet du recours et à la confirmation des autorisations précitées.

Elle se ralliait à la position du DCTI s'agissant de la question de la restitution de l'effet suspensif.

Comme l'autorisation d'abattage imposait au requérant de fournir un projet de replantation suivant le PLQ, elle allait dans le sens de la constitution d'une zone tampon de verdure, conformément au cadre fixé par le PLQ. Cependant, aucune disposition légale ou règlementaire ne l'obligeait à fixer tous les détails des modalités des plantations compensatoires au moment de l'autorisation d'abattage.

8. Le 16 octobre 2009, Aton Développement S.A. a répondu au recours.

La répartition d'une surface d'habitation supplémentaire liée au haut standard énergétique pouvait se faire en hauteur, question de principe que la commission avait déjà eu l'occasion de traiter dans un autre dossier. La création d'une surface d'habitation supplémentaire en attique était donc justifiée en vertu du haut standard énergétique du projet de construction.

La zone de replantation était non seulement fixée par le PLQ, mais également imposée par la configuration des lieux, puisqu'il s'agissait du seul endroit où un espace subsistait pour procéder aux dites plantations. Dès lors la replantation s'effectuerait nécessairement dans le secteur prévu à cet effet par le PLQ. Par ailleurs, la mise en place d'une barrière était prévue de manière à protéger les arbres maintenus.

La remise en question de la liaison piétonnière le long de la façade est du bâtiment n'était pas envisageable dans la mesure où le cheminement piétonnier figurait expressément dans le PLQ. Aton Développement S.A. était cependant disposée à interrompre le cheminement piétonnier au droit du parking souterrain et à différer la construction des neuf derniers mètres de cette liaison aussi longtemps que la poursuite en direction du nord ne serait pas assurée.

L'utilisation normale d'une terrasse, aménagée sur un bâtiment construit en respectant les distances légales, ne pouvait en aucune façon être considérée comme un inconvénient grave. Il en était de même concernant l'installation de bennes de déchetterie à proximité de leurs propriétés. Par ailleurs, elle s'engageait à prendre les dispositions nécessaires pour limiter au maximum les désagréments dus au déroulement du chantier que pourraient subir les voisins.

Enfin, aucun empiétement sur la parcelle de Mme Aubry n'était envisagé.

9. Le 6 novembre 2009, le DCTI a conclu au rejet du recours et à la confirmation des autorisations délivrées.

Il ne s'opposait pas à la restitution de l'effet suspensif.

La législation cantonale n'excluait pas que l'agrandissement de 10% se fasse en hauteur. Partant, le projet autorisé était, sous cet angle, parfaitement conforme au PLQ, ce d'autant que l'attique projeté s'inscrivait dans le gabarit de la toiture. Par ailleurs, le projet ne violait pas l'art. 14 de la loi sur les constructions et installations diverses (LCI - L 5 05), qui prévoyait que le DCTI pouvait refuser la délivrance d'autorisation à certaines conditions.

10. Par décision du 16 novembre 2009 (DCCR/20/2009), la commission a admis la requête en restitution de l'effet suspensif. Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours.

11. Le 15 janvier 2010, la commission a entendu les intéressés en audience de comparution personnelle.

a. Les recourants ont maintenu leur recours. Une décision de la commission dans une autre procédure (A/20/2009), qui traitait également d'une question d'attique, faisait l'objet d'un recours pendant devant le Tribunal administratif, devenu depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative). La situation était cependant très différente de la leur puisque cette cause concernait un immeuble de sept étages et la création d'un logement supplémentaire en attique qui pouvait vraisemblablement répondre à un intérêt public, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. La création de cette superstructure allait entraîner des nuisances visuelles et auditives puisque des terrasses surplomberaient directement sur leurs maisons. De plus, le PLQ avait une valeur juridique contraignante à laquelle l'autorité ne pouvait déroger.

b. Selon le représentant du DCTI, lorsqu'un bâtiment obtenait le label Minergie, la surface brute de plancher pouvait être augmentée de 10%, cette augmentation pouvant se faire en hauteur par la création d'un niveau supplémentaire, tout en respectant les gabarits. Le DCTI bénéficiait d'une certaine marge de manœuvre, dans le respect des lois et de la jurisprudence, les informations découlant du PLQ étant indicatives. Les gabarits de la zone étaient en l'espèce respectés.

c. Aton Développement S.A. a indiqué, par l'intermédiaire de ses représentants, que les ouvertures prévues sur les murs pignon découlaient uniquement d'un choix architectural et non d'exigence du PLQ. La loi était muette sur la question de l'attribution des 10% supplémentaires de surface brute de plancher. L'administration avait ainsi une liberté d'appréciation qui ne pouvait être revue qu'en cas d'abus ou d'excès. L'intérêt public était le gain énergétique et non la construction d'un ou de plusieurs logements supplémentaires.

d. Le représentant du DIM a exigé qu'un cordon végétalisé soit recréé entre l'immeuble et les villas existantes. Un plan de replantation d'arbres devait lui être fourni avant l'ouverture du chantier.

12. Par courrier du 4 février 2010, la présidente de la commission a imparti aux parties un délai au 10 février 2010 pour se déterminer sur une éventuelle suspension de leur cause jusqu'à droit connu dans la procédure A/20/2009 pendante devant le Tribunal administratif.
13. Le 9 février 2010, les recourants, par l'intermédiaire de leur conseil, ont donné leur accord quant à la suspension de la procédure. Ils rappelaient cependant que l'état de fait à la base de la cause A/20/2009 n'était pas identique à celui du cas d'espèce.
14. Le 9 et respectivement le 10 février 2010, le DIM et le DCTI ont également donné leur accord à ladite suspension.
15. Le 23 février 2010, Aton Développement S.A., par l'intermédiaire de son conseil, a écrit à la commission.

Elle n'avait pas d'objection à ce que le prononcé de sa décision soit retardé, cependant elle lui proposait de faire application de l'art. 77 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), soit de statuer dans un délai plus long, une suspension n'étant pas justifiée en l'espèce.

16. a. Parallèlement, le 3 août 2009, le DCTI a enregistré une demande définitive d'autorisation de construire (DD 103052/4) déposée par Aton Développement S.A. Le projet, portant sur les mêmes parcelles et le même immeuble, était en tous points identiques à celui faisant l'objet de la demande d'autorisation de construire DD 102368/4, seul l'attique n'y figurait pas.

Le 15 mars 2010, le DCTI a délivré l'autorisation de construire DD 103052/4, qui a été publiée dans la Feuille d'avis officielle (ci-après : FAO) du 19 mars 2010.

Conjointement, une autorisation d'abattage d'arbres (n° 20091365/0) a été délivrée par le DIM.

- b. Le 19 avril 2010, les propriétaires des villas susmentionnés, voisins de l'immeuble projeté, ont recouru contre l'autorisation de construire et l'autorisation d'abattage précitées auprès de la commission en concluant à leur annulation.

Hormis la question de l'attique, ils reprenaient pour l'essentiel les griefs déjà invoqués dans leur précédent recours relatif à l'autorisation de construire DD 102368/4 et l'autorisation d'abattage d'arbres n° 54517349. Ils demandaient également la restitution de l'effet suspensif.

- c. Le 17 mai 2010, la commission a rejeté la demande de restitution de l'effet suspensif.

- d. Le 19 juillet 2010, la commission a rejeté le recours.
- e. Le 27 août 2010, les propriétaires des villas ont déposé un recours auprès du Tribunal administratif enregistré sous n° A/1380/2010, en faisant valoir les motifs déjà développés devant la commission.
- f. Le 10 mai 2011, la chambre administrative a rejeté le recours (ATA/291/2011).

En cours de procédure, le litige avait été limité à la question de l'abattage d'arbres.

L'autorisation d'abattage, qui exigeait la replantation d'arbres selon le plan fourni par l'entreprise chargée des travaux, la plantation de neuf arbres en lieu et place des dix arbres à abattre ainsi que des arbustes, apparaissait en tous points conforme au PLQ. La valeur de remplacement avait été fixée, conformément à la directive du DGNP, selon le catalogue de l'Union suisse des services des parcs et des promenades (ci-après : USSP), ce qui ne souffrait pas la critique. La procédure suivie était donc conforme aux dispositions applicables.

17. Le 28 janvier 2011, le TAPI a rejeté le recours interjeté le 28 août 2009.

Le service cantonal de l'énergie (ci-après : ScanE) avait reconnu le haut standard énergétique du bâtiment projeté de sorte que la surface brute de plancher de ladite construction pouvait être augmentée de 10%. Pour des questions de limites, l'augmentation de 10% ne pouvait se faire qu'en hauteur, par l'ajout d'un niveau supplémentaire. L'attique en question était situé en retrait du deuxième étage et sa surface brute de plancher était réduite par rapport à ce dernier. En raison de sa petite surface, il était donc proportionné au gabarit de l'immeuble et devait dès lors être considéré comme une modification mineure du PLQ. Le haut standard énergétique reconnu d'une construction constituait précisément un motif d'intérêt général permettant de déroger au PLQ. Il n'était dès lors pas nécessaire qu'un autre motif d'intérêt général, tel que l'intérêt public à la création de logements supplémentaires, soit réalisé. L'intimée pouvait donc valablement affecter la surface de plancher supplémentaire à l'amélioration du confort d'un des appartements. L'autorisation de construire délivrée était par conséquent conforme au PLQ et les griefs soulevés à cet égard infondés.

Dans la mesure où les distances entre les constructions étaient respectées, aucune disposition de droit public n'empêchait d'élever une construction au motif d'une diminution de la sphère privée du voisinage. En outre, l'utilisation normale d'une terrasse ne générait aucun inconvénient grave.

Le PLQ prévoyait des plantations nouvelles au nord des parcelles n<sup>os</sup> 11063 et 11064 en limite de la zone villas. L'autorisation d'abattage était soumise à la condition de la présentation pour accord préalable d'un projet de replantation

conformément au PLQ, ce que le DIM avait confirmé. A teneur des dispositions légales applicables, les détails de l'emplacement, du nombre et de l'essence des arbres à replanter ne devaient pas figurer dans l'autorisation d'abattage qui était donc conforme au PLQ et le DIM n'avait pas abusé de son pouvoir d'appréciation. L'autorisation de construire prévoyait que les conditions figurant dans le préavis de la DGNP, qui respectait également les principes fixés dans le PLQ, devaient être strictement respectées et faisaient partie intégrante de ladite autorisation. La création d'une zone tampon de verdure était donc garantie de manière suffisante.

Le chemin piétonnier figurait expressément dans le PLQ et le projet de construction le reprenait, sans le modifier, dès lors l'autorisation de construire était conforme au PLQ.

Enfin, l'autorisation définitive de construire querellée était conforme au PLQ s'agissant du périmètre d'implantation du bâtiment projeté. Elle ne consacrait aucune violation du principe de l'égalité de traitement et ne pouvait être remise en cause sur ce point.

18. Le 24 mars 2011, les propriétaires des villas ont recouru auprès de la chambre administrative contre le jugement du TAPI du 28 janvier 2011 reçu le 22 février 2011. Ils concluent sur le fond, préalablement à la comparution personnelle des parties et principalement à l'annulation du jugement précité ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure.

Pour l'essentiel, les arguments déjà développés devant le TAPI étaient repris.

Contrairement à ce que ce dernier avait retenu dans le jugement querellé, les 10% supplémentaires pouvaient être construits dans la largeur ou la longueur de l'immeuble projeté, puisque les distances entre l'immeuble d'Aton Développement S.A. et les parcelles n<sup>os</sup> 11063, 11064, 10219, 10220 s'élevaient à 25 mètres et celle entre ledit projet de construction et la parcelle n<sup>o</sup> 10217.1 à plus de 9 mètres. L'ajout d'un étage sur un immeuble R+2, alors que la distance entre l'immeuble projeté et la propriété des recourants n'était que de 9 mètres, représentait une forte intrusion dans leur sphère privée, raison pour laquelle le PLQ prévoyait une zone tampon de verdure et limitait la hauteur des immeubles devant être construits sur les parcelles voisines à R+2. En retenant que l'ajout d'un étage à l'immeuble projeté constituait une modification mineure du PLQ, le TAPI avait violé l'art. 3 de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35).

Lors des procédures de déclassement de Cressy, ainsi que lors de celles d'aménagements routiers, en été 1987, mai 1992 et janvier 1994, ils étaient intervenus conjointement avec l'association de sauvegarde de Cressy, sans jamais s'opposer au principe même de la construction de nouveaux immeubles, afin

d'assurer une intégration optimale de ceux-ci qui se trouvaient en bordure immédiate de la zone villas déjà construite mais en exigeant notamment les aménagements suivants : création d'une zone tampon de verdure entre les immeubles existants et les immeubles neufs ; "zone de couture" exempte de nouvelles routes et d'entrées de parkings ; attribution de distances égales, voire supérieures, entre les immeubles existants et les futurs immeubles, aux distances prévues sur les plans entre les futurs immeubles de Cressy ; hauteur de gabarit des immeubles neufs situés sur la zone de couture réduite par rapport aux autres immeubles de Cressy.

Ces demandes avaient été faites lors de leur audition par la commission du Grand Conseil et par les organes compétents du DCTI. A cette occasion, les représentants de l'Etat leur avaient formellement promis que ces requêtes seraient prises en compte dans le cadre de l'examen des futures requêtes en autorisation de construire. Or, tel n'avait pas été le cas.

En violation du PLQ et des promesses faites, les autorisations litigieuses n'imposaient pas à la requérante la création d'une véritable zone tampon de verdure composée d'arbres à feuillage persistant ayant un tronc d'une circonférence de plusieurs dizaines de centimètres entre les immeubles existants et les immeubles neufs. Au contraire, l'abattage d'une dizaine de vieux arbres existants qui avaient atteint des circonférences allant jusqu'à 70 cm était autorisé sans pour autant que le principe même, le nombre, la taille et l'essence des nouveaux arbres et de la végétation à replanter ne soient fixés dans l'autorisation.

Le montant de CHF 10'000.- prévu était insuffisant pour créer une véritable zone de verdure composée d'arbres de grande envergure. Un arbre couronné à trois mètres coûtait en moyenne en fourniture et pose un montant de CHF 1'500.- à 2'000.-. Seuls cinq jeunes arbres pourraient être plantés, alors qu'une dizaine de vieux arbres de grande circonférence seraient abattus.

La suppression d'une zone tampon de verdure constituait une modification essentielle du PLQ. Le TAPI ne s'étant pas assuré qu'une véritable zone tampon de verdure allait effectivement être créée par Aton Développement, il avait violé le PLQ.

La variante C du plan de replantation, avalisé par le DIM, prévoyait trois essences d'arbres à feuilles caduques et un *Pinus sylvestris*. Il s'agissait d'un arbre élancé au long tronc dont la couronne était placée très haut de sorte qu'il n'offrait aucune protection aux riverains jusqu'à une hauteur de six à huit mètres. La végétation de liaison basse prévue se composait également en grande partie de végétaux à feuillage caduc. Par conséquent, en retenant que le plan de replantation soumis aux recourants par les promoteurs et approuvé par le DIM emportait la création d'une zone tampon de verdure telle qu'exigée par le PLQ, le TAPI avait violé l'art. 3 LGZD.

Ils demandaient également la restitution de l'effet suspensif, mais admettaient qu'Aton Développement S.A. débute la construction de l'immeuble.

19. Le 5 mai 2011, la DGNP a déposé ses observations en concluant au rejet du recours.

Les arbres devant être abattus dans le cadre de l'autorisation querellée étaient cinq pommiers, trois cerisiers et deux épicéas se trouvant dans l'emprise du bâtiment, du parking souterrain et de la rampe d'accès au garage projetés. Des contraintes techniques liées à la réalisation de la construction justifiaient leur abattage. Dès lors les autorisations querellées n'entraînaient pas une modification essentielle du PLQ.

Par ailleurs, aucune disposition légale ne prévoyait que l'autorisation d'abattage doive prescrire l'emplacement, le nombre et l'essence des arbres à replanter, ces détails étant fixés dans le plan de replantation à lui soumettre avant l'ouverture du chantier. Les conditions posées à l'autorisation d'abattage, qui faisaient partie intégrante de l'autorisation de construire et qui devaient être strictement respectées, garantissaient de manière suffisante la création du cordon végétalisé.

20. Le 6 mai 2011, Aton Développement S.A. a répondu au recours en concluant à son rejet et au versement d'une indemnité de procédure.

L'augmentation de la surface habitable du fait du haut standard énergétique pouvait se faire en hauteur, par la création d'une surface d'habitation supplémentaire en attique, et non seulement en largeur ou longueur.

Par ailleurs, aucune base légale ne disposait que l'autorisation d'abattage doive contenir l'emplacement, le nombre et l'essence des arbres à replanter.

21. Le 31 mai 2011, le DCTI a conclu au rejet du recours, considérant que le TAPI avait fait une correcte application du droit.

22. Sur quoi, les parties ont 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 - 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. A titre préalable, les recourants sollicitent la tenue d'une audience de comparution personnelle des parties.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; 127 III 576 consid. 2c p. 578 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C\_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C\_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A\_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 ; ATA/432/2008 du 27 août 2008 consid. 2b, et les arrêts cités).

En l'espèce, les recourants ont eu la possibilité de s'exprimer sur les questions des arbres à replanter et de l'attique tant oralement, par devant la commission, que par écrit. La chambre de céans dispose dès lors des éléments nécessaires pour trancher le présent litige. Il n'y a ainsi pas lieu d'ordonner de mesures d'instruction complémentaires.

3. Le PLQ 28'680 est en force. Or, le recours dirigé contre une autorisation définitive, précédée d'un PLQ en force, ne peut porter sur les objets tels qu'agréés par celui-ci (art. 146 al. 1 LCI).

Cette disposition est une application du principe selon lequel, dans un recours dirigé contre un acte qui applique un PLQ, le contrôle incident est exclu (T. TANQUEREL in H. AEMISSEGGER/A. KUTTLER/P. MOOR/A. RUCH, Commentaire de la LAT, 2010, *ad.* art. 21, ch. 25).

4. Les recourants soutiennent que l'autorisation définitive de construire précitée dérogerait sur plusieurs points au PLQ 28'680, ce qu'il convient de déterminer.
5. L'ajout d'une superstructure habitable et d'une terrasse sur le toit de l'immeuble projeté constituerait une modification essentielle du PLQ devant faire l'objet d'une procédure de modification conforme à la LGZD et ne serait pas justifié par la nécessité d'une mise au point technique ou par un autre motif d'intérêt général.
6. Aux termes de l'art. 3 al. 5 LGZD, la haute performance énergétique, reconnue comme telle par le service compétent, d'une construction prévue par un PLQ constitue un motif d'intérêt général justifiant que le projet de construction

s'écarter de ce plan. Dans cette hypothèse, la surface de plancher constructible peut excéder de 10% au maximum celle qui résulterait de la stricte application du plan.

En l'espèce, le ScanE, dans son préavis du 6 novembre 2008, a reconnu que le bâtiment projeté satisfaisait aux conditions imposées pour obtenir le label Minergie, notamment en raison du fait que celui-ci sera revêtu de panneaux solaires.

Il en résulte que la surface brute de plancher peut être augmentée de 10%, ce qui n'a par ailleurs pas été contesté par les recourants.

7. Les recourants allèguent que les 10% supplémentaires de surface brute de plancher devraient être destinés à créer des logements supplémentaires et non pas à accroître la rentabilité d'un projet ni à contourner les bases claires d'un PLQ ou à créer des logements de luxe.
8. Selon l'art. 3 al. 5 LGZD précité, le haut standard énergétique reconnu d'une construction constitue précisément un motif d'intérêt général permettant de déroger au PLQ. Cette norme, adoptée en août 2004, énonce une circonstance considérée par le législateur comme étant d'un intérêt général suffisant pour justifier une dérogation aux règles ordinaires applicables en matière d'aménagement du territoire. Ce procédé est connu en droit des constructions ; on le trouve notamment à l'art. 58 LCI, applicable à la 5<sup>ème</sup> zone, qui contient plusieurs dérogations aux taux usuels de surfaces, pour le même motif. Si le législateur avait voulu, par cette mesure, limiter d'autant la destination de ces 10% supplémentaires, il l'aurait prévu expressément. Il résulte au contraire de l'art. 3 al. 5 LGZD, interprété dans ce contexte, que le législateur a voulu instaurer un régime dérogatoire de nature incitative, pour promouvoir l'écologie des constructions tout en favorisant la construction de logements, les avantages apportés par ces formes de construction ayant été considérés par le législateur comme constituant la contrepartie équilibrée d'un dépassement de densité (ATA/426/2010 du 22 juin 2010).

Aucun autre motif d'intérêt général, tel que l'intérêt public à la création de logements supplémentaires, ne doit être réalisé. Partant, rien n'interdit la création d'une cuisine, d'un séjour ainsi que d'une véranda non chauffée grâce à une augmentation de 10% de la surface brute de plancher.

9. Le projet contesté comporte un attique de 51,50 m<sup>2</sup>, soit la création d'un étage supplémentaire et par là même d'une cuisine, d'un séjour et d'une véranda non chauffée. Les recourants soutiennent que ce "bonus" devrait être utilisé uniquement sur la largeur ou la longueur du bâtiment, le TAPI ayant relevé pour sa part que l'argumentation développée sur ce point ne reposait sur aucune base légale.

Ni la LGZD ni son règlement d'application du 20 décembre 1978 (RGZD - L 1 35.01) ne précisent comment cette surface supplémentaire peut être répartie.

Il ressort des travaux préparatoires (Mémorial des séances du Grand Conseil 2002-2003 XA 5742 et 2003-2004 XA 5055 et ss) que si les auteurs de cette modification législative, conçue comme une mesure incitative pour encourager la mise en application du haut standard énergétique, avaient envisagé de déduire la surface des murs de façades - plus larges vu l'isolation nécessaire - et d'augmenter dans la même proportion la surface nette habitable, le président du DCTI en particulier avait plaidé pour l'introduction d'un pourcentage fixe afin de ne pas compliquer l'instruction des dossiers. Les députés avaient ainsi admis à l'unanimité un « bonus » de 10 %.

Aucun argument ne peut donc être tiré de ces travaux préparatoires pour soutenir que cette surface supplémentaire ne devrait être envisagée que dans la longueur ou la largeur du bâtiment projeté, à l'exclusion de la hauteur.

Certes le gabarit du bâtiment est ainsi plus élevé que celui prévu par le PLQ mais il a rencontré l'aval de toutes les instances consultées, notamment celui de la commission d'architecture et du DCTI. 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 (ATA/105/2006 du 17 mars 2006 et les références citées). Les autorités de recours se limitent 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/583/2010 du 31 août 2010 ; ATA/100/2010 précité ; ATA/190/2009 du 21 avril 2009 ; ATA/646/1997 du 23 octobre 1997 et les références citées).

Par ailleurs, la chambre de céans a déjà eu l'occasion de se prononcer sur cette question (ATA/583/2010 précité), considérant que la création d'un étage supplémentaire, comportant deux logements, grâce à une augmentation de 10% de la surface brute de plancher pouvait être acceptée comme étant constitutive d'une modification mineure du PLQ, au même titre que l'augmentation de surface de 159 m<sup>2</sup> en attique (ATA/298/2001 du 8 mai 2001), du déplacement d'un mètre d'un bâtiment (ATA/M. du 12 janvier 1993), d'une emprise supplémentaire de 100 m<sup>2</sup> d'un parking souterrain (ATA/P. et R. du 14 septembre 2000), d'un écart de la surface brute de plancher de 3% (ATA/505/2007 du 9 octobre 2007) ou encore d'une surélévation de 1,50 mètre (ATA/684/2022 du 11 novembre 2002).

En l'espèce, malgré ce qu'allèguent les recourants, la situation est similaire à celle de l'ATA/583/2010. En effet, l'attique projeté, composé d'une cuisine, d'un séjour et d'une véranda non chauffée, est situé en retrait du deuxième étage et sa

surface brute de plancher, de 51,50 m<sup>2</sup>, est réduite par rapport à celle du deuxième étage, de 443,40 m<sup>2</sup>. L'écart de hauteur ne porte donc pas sur tout l'immeuble mais uniquement sur une petite partie de celui-ci. Dès lors, ledit attique, n'excédant pas les 10% supplémentaires autorisés, est proportionné au gabarit de l'immeuble, et doit ainsi être considéré comme une modification mineure du PLQ. Ce grief sera écarté.

10. La zone tampon de verdure à constituer a déjà été admise dans l'ATA/291/2011, aujourd'hui définitif, aux considérants desquels il y a lieu de renvoyer sans revenir sur cet aspect du litige.
11. Le recours sera rejeté et un émoulement de CHF 2'000.- sera mis à la charge des recourants qui succombent, pris conjointement et solidairement. Une indemnité de CHF 2'000.- sera octroyée à Aton Développement S.A. à la charge des recourants pris conjointement et solidairement (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

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

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 24 mars 2011 par Madame Monica Affolter, Madame Marilynne Aubry, Madame Catherine et Monsieur Bernard Bucher, Madame Helen et Monsieur Martin Marmy, Madame Jacqueline et Monsieur Gaston Wuillemin contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 28 janvier 2011 ;

**au fond :**

le rejette ;

met un émoulement de CHF 2'000.- à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 2'000.- à Aton Développement S.A. à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement ;

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 Olivier Carrard, avocat des recourants, à Me Jean-Pierre Carera, avocat de Aton Développement S.A., au Tribunal administratif de première instance, au département des constructions et des technologies de l'information, ainsi qu'au département de l'intérieur et de la mobilité.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Junod, M. Dumartheray, juges

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

C. Derpich

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :