RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3880/2021-LCI **ATA/328/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 28 mars 2023

3ème section

dans la cause

A_____ **recourante**
représentée par Me Mark Muller, avocat

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE
et
COMMUNE DE B_____
représentée par Me Jean-Pierre Carera
et
Monsieur C_____ **intimés**

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 31 août 2022 (JTAPI/881/2022)

EN FAIT

A. **a.** Monsieur C_____ est propriétaire de la parcelle n° 4'266, feuille 1_____, de la commune de B_____ (ci-après: la commune), sise en zone 5, à l'adresse Chemin D_____ 3, sur laquelle est érigée une villa. Cette parcelle est bordée au nord par le chemin D_____, au sud par une zone agricole et comporte notamment un cordon boisé au sud-ouest. Elle est située entre la parcelle n° 4'267 à l'ouest et l'ancien bien-fonds n° 4'265 à l'est, lequel a récemment fait l'objet d'une densification et d'une division en quatre parcelles distinctes (n^{os} 7'287 à 7'290).

b. Le 31 août 2020, la société A_____ (ci-après : A_____), au bénéfice d'une promesse de vente et d'achat du 4 novembre 2019 sur la parcelle n° 4'266, a sollicité du département du territoire (ci-après: le département) une autorisation de construire, avec abattage d'arbres, portant sur la réalisation de quatre habitations contiguës (43.9% HPE), soit deux groupes de deux maisons mitoyennes séparés par un passage de 2 m et reliés par un couvert, proposant une architecture contemporaine, rectangulaire, à toit plat. Le projet prévoyait huit places de stationnement extérieures, situées en bordure de la limite parcellaire avec l'ancien bien-fonds n° 4'265. La requête a été enregistrée sous la référence DD 2_____.

c. Dans le cadre de l'instruction du dossier, les préavis suivants ont notamment été émis:

- le 3 septembre 2020, par la direction des autorisations de construire (ci-après : DAC), favorable ; le projet respectait les dispositions légales notamment en matière de gabarit, de distances à la limite de propriété, de distances entre bâtiments et de vues droites ; vu l'indice d'utilisation du sol proposé (43.9% HPE), sa réalisation nécessitait l'octroi d'une dérogation fondée sur l'art. 59 al. 4 de la loi sur les constructions et les installations diverse du 14 avril 1988 (LCI – L 5 05) ;

- le 15 septembre 2020, par la commission d'architecture (ci-après: CA), défavorable au projet et à l'octroi de la dérogation selon l'art. 59 al. 4 LCI ; l'expression architecturale était indigente, l'implantation ne tenait pas compte de la topographie du terrain, le parking était « périlleux », la césure entre les villas produisait une surface végétale résiduelle inutilisable ;

- le 16 septembre 2020, par l'office cantonal de l'agriculture et de la nature (ci-après : OCAN), qui a requis le dépôt d'une requête en autorisation d'abattage d'arbres, un plan d'abattage d'arbres et un plan d'aménagement paysager (ci-après : PAP) ;

- le 28 septembre 2020, par l'office de l'urbanisme (ci-après : OU), défavorable ; la parcelle était située dans un secteur identifié dans la « fiche A04 – favoriser une utilisation diversifiée de la zone 5 » (ci-après: la fiche A04), du plan directeur cantonal 2030 (ci-après: PDCn 2030), selon laquelle le canton avait mandat de planification pour « veiller à une application cohérente, sur l'ensemble du territoire cantonal, des critères permettant de déroger à la densité usuelle » ; un guide cantonal concernant la densification de la zone 5 (ci-après : guide de densification) avait été produit et une démarche visant à compléter le dispositif cantonal en vigueur était en cours au sein du département, afin de stabiliser et compléter les conditions et critères qualitatifs et environnementaux caractérisant les circonstances justifiant la majoration de densité dérogatoire sollicitée en application de l'art. 59 al. 4 LCI ; par ailleurs, selon la fiche A04, les communes étaient mandatées pour « proposer dans leur plan directeur communal, une stratégie pour leur zone 5, en identifiant les réserves en zone à bâtir, les secteurs à densifier ou à protéger, ainsi que les éléments paysagers structurants » ; en l'état, sans dispositif cantonal stabilisé, il n'était pas possible de vérifier l'opportunité de la demande de dérogation sollicitée, l'OU s'en remettant à la CA pour l'analyse qualitative à l'échelle du quartier ;

- le 2 octobre 2020, par l'office cantonal des transports (ci-après: l'OCT), qui a requis une modification du projet ; les manœuvres d'accès aux places de stationnement n'étaient pas réalistes ; l'aménagement du stationnement des voitures devait être revu dans son ensemble et les voitures devaient pouvoir sortir de la parcelle en marche avant ;

- les 15 octobre 2020 et 5 mars 2021, par la commune, défavorable au projet et à l'octroi d'une dérogation selon l'art. 59 al. 4 LCI. Son plan directeur communal (ci-après: PDCom) 2.0 était en cours de finalisation et le principe de développement urbain ne concernait pas ce quartier, ce qui avait été indiqué au mandataire lors d'une séance tenue à sa demande le 13 juillet 2020 ; elle sollicitait quatre places vélos supplémentaires, la transmission du plan N01 représentant les places de stationnement et l'indication claire sur un plan du détail de l'accès à la parcelle.

B. **a.** En date du 18 mai 2021, A_____ a déposé une nouvelle version du projet selon l'exemple autorisé sur la parcelle voisine n° 4'265. L'implantation avait été modifiée, le couvert entre les deux groupes de villas ayant été supprimé afin de mieux préserver le cordon boisé existant. L'architecture et la typologie du projet n'avaient pas été modifiées, hormis un léger décalage d'un mètre du bâtiment le plus au sud de la parcelle.

b. Les nouveaux préavis suivant ont été émis :

- le 20 mai 2021, par la DAC, déclarée favorable au projet et à l'octroi de la dérogation au sens de l'art. 59 al. 4 LCI, avec souhaits ;

- le 1er juin 2021, par la CA, défavorable au projet et à l'octroi d'une dérogation en application de l'art. 59 al. 4 LCI ; elle avait pris connaissance des arguments du mandataire et réévalué la situation dans le quartier ; le périmètre permettait d'envisager une densification qui restait néanmoins contrainte par la qualité d'un projet, ce qui n'était pas le cas du projet modifié ; le projet mitoyen autorisé sur la parcelle n° 4'265 (DD 3_____) manquait de qualité, tant constructif que dans son intégration contextuelle, soit un exemple à ne plus réaliser, de sorte qu'elle devait être plus attentive à ses appréciations dans le cadre de futurs projets. Elle avait préavisé défavorablement un autre projet mitoyen (DD 4_____), pour les mêmes motifs que le projet en question ; elle n'en remettait pas en question la densité, mais son absence de qualité : il ne s'intégrait pas dans son contexte, proposait une architecture indigente, une implantation « subie » et un dispositif de parking mal organisé ; elle préconisait une réflexion de mutualisation avec la parcelle voisine, qui permettrait une implantation plus cohérente orientée sur le chemin K_____, afin de valoriser l'espace arrière, qui bénéficiait d'un cordon boisé, atout indéniable ; cette option permettrait aussi d'aménager des espaces extérieurs avec davantage de surface végétale, tout en réduisant les poches résiduelles et en recherchant une qualité constructive ;

- les 1er et 9 juin 2021, par l'OCAN, favorable, sous conditions ;

- le 18 juin 2021, par l'OCT, qui a requis la production de pièces complémentaires ; le projet ne comprenait pas suffisamment de places de stationnement, de sorte qu'une demande de dérogation devait être formalisée et des mesures d'accompagnement mises en œuvre ;

- le 25 juin 2021, par la commune, défavorable ; l'élaboration de son PDCom 2.0 serait finalisée avant la fin du délai au 31 décembre 2022 ; comme indiqué à trois reprises au mandataire, ce secteur n'entrerait pas dans le cadre de la densification de la commune ; le contexte était bien différent du son projet autorisé sur l'ancienne parcelle n° 4'265 (DD 3_____) qui se situait le long de la route I_____ et non pas uniquement sur le chemin D_____ comme en l'espèce ; il manquait trois places de stationnement ;

- le 11 août 2021, par l'OU, défavorable, selon les termes repris de son préavis du 28 septembre 2020 ; le secteur de la E_____ apparaissait comme non compatible avec la densification au titre de l'art. 59 al. 4 LCI, compte tenu notamment de la proximité de la zone agricole et de la présence d'une allée de chênes à préserver ; ces éléments techniques n'étaient pas stabilisés, mais restaient importants pour juger de l'opportunité de cette densification ; l'implantation des parkings et la reconstitution arborée avaient été revues, par contre, la morphologie et la densité, dont l'opportunité semblait malvenue en bordure de la zone agricole, restaient identiques ; il s'en remettait à la CA pour l'analyse qualitative à l'échelle du quartier.

c. Par décision du 7 octobre 2021, le département a refusé de délivrer l'autorisation de construire DD 2_____, faisant sien le préavis de la CA dont il a rappelé la teneur, et considérant qu'il n'y avait pas lieu de déroger à l'art. 59 al. 4 LCI. Par ailleurs l'art. 5 du règlement relatif aux places de stationnement sur fonds privés (RPSFP – L 5 05.10), n'était pas respecté. Vu l'issue de la requête, par économie de procédure, la demande de complément requise par l'OCT n'avait pas été communiquée à A_____.

d. Par acte du 10 novembre 2021, A_____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après: TAPI), concluant préalablement à l'apport des dossiers d'autorisation de construire DD 3_____, DD 5_____, DD 6_____, DD 7_____, DD 8_____, DD 9_____, DD 10_____ et DD 11_____, à ce qu'elle soit autorisée à donner suite au préavis de l'OCT du 18 juin 2021 et à ce qu'il soit ordonné au département de compléter l'instruction en sollicitant un nouveau préavis de l'OCT. À titre principal, elle a conclu à l'annulation de la décision du 7 octobre 2021, puis, cela fait, à ce que l'autorisation sollicitée lui soit délivrée.

Le département avait commis un excès de son pouvoir d'appréciation en refusant l'autorisation sollicitée sur la base des préavis défavorables de la CA, de la commune et de l'OU. Le préavis de la CA n'était pas justifié et sa motivation ne pouvait valablement fonder la décision de refus. La parcelle était de dimensions relativement réduites et comportait une importante arborisation, ce qui avait imposé une implantation des constructions permettant de préserver les arbres et de respecter les normes de la LCI sur les gabarits, les distances et la densité. Il en résultait un projet équilibré, respectueux de l'environnement et fort semblable à de nombreux autres projets préavisés favorablement par la CA. L'organisation du parking avait été revue, en particulier son accessibilité. Dans son préavis du 18 juin 2021, l'OCT ne formulait plus de remarques sur ce point, ce qui devait prévaloir sur les remarques de la CA. Le département n'avait pas tenu compte des préavis favorables, notamment de l'OCAN et de la DAC.

La motivation du préavis de la commune n'était pas pertinente, dès lors qu'elle semblait s'inscrire dans le contexte de la teneur de l’art. 59 al. 4 LCI, entré en vigueur le 28 novembre 2020. En outre, un projet de construction conforme au droit cantonal ne pouvait être refusé au motif qu'il contreviendrait à un plan directeur localisé, a fortiori non finalisé.

Le second préavis défavorable de l'OU n'était qu'une tentative de consolider son premier préavis, plutôt qu'une analyse sérieuse de la situation. Selon la CA, le périmètre permettait d'envisager une densification. Le préavis favorable de l'OCAN devait manifestement l'emporter sur l'appréciation de l'OU. La proximité de la zone agricole n'était pas un obstacle à la densification sauf à considérer qu'aucune parcelle limitrophe d'une zone agricole ne pourrait être densifiée.

Il était arbitraire et contraire au principe d'égalité de traitement de refuser l'autorisation de construire sollicitée au motif que l'architecture serait indigente, alors que de nombreuses constructions environnantes, à l'architecture semblable, avaient été autorisées après des préavis favorables de la CA dans la même commune, ainsi qu'à F_____ et G_____. Elle ressentait, dans les préavis de la CA, de la commune et dans la décision de refus, que le dossier avait été analysé sur la base des nouveaux principes applicables depuis le 28 novembre 2020.

Le projet était conforme aux normes relatives au nombre de places de stationnement. Les villas projetées avaient une dimension de 68 m^2 au sol sur deux niveaux, soit une surface brute de plancher (ci-après: SBP) de 136 m^2 par logement. La limite de 125 m^2 de l'art. 5 al. 3 RPSFP n'était dépassée que dans de faibles proportions. C'était pour répondre à la demande de l'OCT que le nombre de places avait été réduit, avec des effets favorables sur l'environnement au sens de l'art. 8 al. 2 let. a RPSFP. Si le projet devait être considéré comme non conforme audit règlement, il conviendrait de compléter l'instruction du dossier sous cet angle. Il aurait en effet été possible de modifier le projet ainsi que le plan d'ensemble du 18 août 2020 ou de formaliser une demande de dérogation.

Il ressort dudit plan d'ensemble, relatif à la seconde version du projet, que huit rectangles représentant les nouvelles positions des places de stationnement ont été tracés en rouge.

e. Le département a conclu au rejet du recours.

Le projet avait été étudié conformément au guide de densification, chaque projet constituant un cas particulier. La CA avait exprimé ses critiques du projet de manière détaillée dans ses deux préavis défavorables. Si le projet modifié supprimait la césure prévue entre les deux groupes de villas contiguës, leur implantation n'avait presque pas changé, les deux groupes de villas ayant uniquement été accolés. Aucune amélioration n'avait été apportée en matière architecturale ou typologique.

La CA avait émis un préavis défavorable dans le cadre du projet mitoyen objet de la DD 4_____, qui faisait l'objet d'une procédure de recours. La CA avait préconisé une réflexion de mutualisation avec la parcelle voisine, qui permettrait d'aménager une surface végétale, tout en réduisant les poches résiduelles et en recherchant une qualité constructive. La CA n'était pas liée par le préavis de l'OCAN. Par la maximisation de la densité en édifiant des villas en profondeur sur le terrain, le projet était contraire à la volonté de conserver une zone de non-bâtir à l'emplacement de l'allée de chênes. L'implantation de la desserte pour les véhicules – dont l'importante surface n'était pas végétale – était peu qualitative et créerait des nuisances pour les voisins, surtout en fond de parcelle. Si l'OCT avait demandé un complément, l'emplacement du parking et la manière de desservir les places de stationnement n'avaient pas été modifiés. La possibilité de mettre des

bâtiments en front de rue permettrait d'éviter une implantation « en peigne » (soit que chaque lot de villas s'étale vers le fond de la parcelle avec une place de stationnement en parallèle). En effet, le guide de densification voulait éviter la sérialisation et la banalisation des constructions, une tendance à la répétition d'un même modèle d'habitat, disposé en bandes.

La fiche de mesure n° 15 du PDCom en vigueur, approuvé par le Conseil d'État le 23 novembre 2009, précisait pour le secteur I_____ que la densification de certaines zones villas serait effectuée tout en sauvegardant leurs qualités spécifiques. La densification de la zone 5 devait permettre « la mise en place d'espaces collectifs ouverts, place de jeu, la possibilité de créer de nouvelles liaisons piétonnes, arborisation, plantation de haies vives en recourant à des espèces indigènes, suppression des barrières pour la petite faune, solution pour le stationnement des véhicules sur fonds privés, gestion centrale des déchets, etc. ». Or, le projet querellé n'apportait pas ces contreparties, la remarque de l'OU quant à l'allée de chênes et la zone agricole restant valable. En outre, même si l'implantation des parkings et la reconstitution arborée avaient été revues, la morphologie et la densité du projet restaient les mêmes.

La démarche de la commune visant à finaliser son PDCom était cohérente avec le sens de la stratégie en cours d'élaboration. Le projet litigieux était par ailleurs déficitaire en termes de places de stationnement.

Les autorisations de construire citées par A_____, y compris la DD 3_____, présentaient des caractéristiques architecturales différentes, ce qui ressortait des photographies produites. En effet, la taille des parcelles, leur forme ainsi que leur emplacement différaient. Ainsi, le contexte bâti et les matériaux n'étaient pas identiques. En outre, ces constructions se situaient plutôt en contiguïté à la zone à bâtir.

La question d'une instruction complémentaire par l'OCT quant au nombre de places de parking dépassait l'objet du litige, le projet nécessitant un remaniement plus profond.

f. Après avoir requis de pouvoir intervenir dans la procédure, la commune a conclu au rejet du recours.

L'art. 59 al. 4 LCI n'avait pas été violé. Les parcelles nos 4'266 et 4'265, bien que mitoyennes, étaient dans des situations différentes. Le secteur n'était pas appelé à être densifié, en raison de la végétation à protéger et de la proximité immédiate avec la zone agricole.

Les logements projetés étaient peu qualitatifs vu leur petite taille. Le parking obligerait les véhicules devant atteindre les emplacements les plus éloignés à parcourir environ 35 m, alors que le guide de densification préconisait un

regroupement des places proches de l'accès aux voies publiques. Les préavis positifs rendus par la DAC et l'OCAN n'y changeaient rien, la DAC ne se préoccupant que de vérifier le calcul des rapports de surfaces et l'OCAN que du maintien de la végétation.

Chaque projet, différent par son architecture ou sa situation, devait être analysé au cas par cas. La version du projet modifié ne comportait que cinq places de stationnement sur les huit requises, sans que A_____ n'ait requis une quelconque dérogation. Il n'appartenait pas au TAPI de poursuivre l'instruction sur la base du plan produit en cours de procédure, au demeurant très similaire à la première version déposée, refusée par l'OCT.

À l'appui de ses observations, la commune a notamment fourni le procès-verbal d'une audience tenue le 8 décembre 2021 par le TAPI dans le cadre de l'instruction d'un recours enregistré sous A/883/2021 dirigé contre la DD 4_____, à l'occasion de laquelle Monsieur H_____ - architecte, président de la CA jusqu'au 30 novembre, avait été entendu.

g. Dans sa réplique, A_____ a relevé que l'implantation du bâtiment avait été modifiée conformément aux indications d'un architecte paysagiste qui avait établi deux PAP prenant en compte le cordon boisé. L'OCAN avait préavisé favorablement le projet modifié. Elle s'était engagée à planter de nouveaux arbres afin de préserver la qualité d'arborisation actuelle de la parcelle.

Les critiques relatives aux places de stationnement ne prenaient pas en compte la dimension relativement réduite de la parcelle. Aucune nuisance pour les voisins ne pouvait être retenue. La prétendue possibilité de mettre des bâtiments en front de rue entrait en contradiction avec un regroupement des places de stationnement à proximité de l'accès aux voies publiques. Elle avait dans son recours formulé une demande de dérogation au sens de l'art. 8 RPSFP. Le département était ainsi en possession des informations nécessaires pour procéder à l'instruction de cette demande.

Le projet correspondait aux mesures prévues par la fiche n° 15 du PDCom en vigueur dès lors qu'une construction à l'architecture identique était déjà présente sur la parcelle voisine, ce qui justifiait la densification de la parcelle en cause.

h. Le TAPI a rejeté le recours par jugement du 31 août 2022.

Le département avait produit les préavis de la CA et de la commune délivrés dans le cadre de l'instruction du dossier DD 4_____. A_____ avait produit des photographies et extraits SAD-Consult relatifs aux DD 3_____, DD 5_____, DD 6_____, DD 7_____, DD 8_____, DD 9_____, DD 10_____, DD 11_____ et DD 12_____. L'ensemble de ces éléments apparaissait suffisant pour aborder les questions posées par le litige, sans qu'il y ait lieu d'ordonner

l'apport du dossier complet de la DD 3_____, ni celui des autres dossiers mentionnés par A_____.

Le dépôt de la demande d'autorisation datant du 31 août 2020, l'art. 59 LCI applicable était celui adopté le 26 janvier 2013.

La motivation du premier préavis de la CA était brève, mais n'en demeurait pas moins compréhensible et justifiable. Son second préavis était beaucoup plus détaillé et mentionnait notamment la prise en compte « des arguments du mandataire et réévalu[ait] la situation dans le quartier » et sa position quant à la DD 3_____, ayant abouti à un projet semblable devant être évité à l'avenir.

Vu les plans des différentes versions du projet, A_____ n'avait procédé qu'à la suppression de la césure proposée entre les deux groupes de villas contiguës, sans réellement en modifier l'implantation. Au contraire, la mitoyenneté entre les bâtiments avait été péjorée par leur déplacement, les deux groupes de villas ayant uniquement été accolés et le bâtiment le plus au sud légèrement décalé, en vue de préserver le cordon boisé présent sur la parcelle. Par ailleurs, au vu desdits plans, il n'apparaissait pas arbitraire de considérer que l'architecture proposée n'était pas d'une qualité suffisante et qu'aucune amélioration notable n'avait été apportée dans la seconde version du projet. En outre, l'accès et l'aire de stationnement réservés aux véhicules s'étendait sur presque toute la profondeur de la parcelle, problème relevé par la CA et l'OCT, ce qui semblait important, vu, notamment, le caractère arboré de la parcelle et son environnement agricole direct (parcelle n° 5'590 en particulier). La présence du cordon boisé pouvait être prise en compte, même si elle n'était pas forcément déterminante en tant que telle, dans la mesure où ce cordon apparaissait également dans le projet autorisé DD 3_____ et où A_____ en avait tenu compte dans la nouvelle version de son projet.

Ces éléments entraient sans conteste dans le champ de compétence de la CA, dont le préavis était obligatoire et essentiel, et apparaissaient pertinents.

En outre, la commune et l'OU avaient aussi préavisé défavorablement le projet, étant relevé que c'était avant tout en raison des préavis défavorables de la CA que le département avait refusé de délivrer l'autorisation de construire en application de la dérogation de l'art. 59 al. 4 LCI. A_____ ne pouvait valablement se prévaloir du fait que l'OCAN et la DAC se soient prononcés favorablement au projet, afin de minimiser la portée des préavis de la CA. En effet, l'OCAN n'avait examiné le projet qu'au sujet des éléments relatifs à l'arborisation de la parcelle, et la DAC, dont la consultation n'était pas requise par la loi, que sur des points purement techniques et de calculs.

A_____ n'était pas fondée à se prévaloir d'une inégalité de traitement. Les projets DD 10_____, DD 11_____ et DD 12_____ se situaient dans d'autres communes du canton. Les autorisations DD 6_____, DD 9_____, DD 5_____

et DD 7_____ ne concernaient pas des projets situés à proximité directe du projet litigieux ; leur environnement n'était pas semblable. L'architecture de la construction faisant l'objet de l'autorisation DD 8_____, de l'autre côté du chemin de D_____, différait du projet de A_____. L'implantation du bâtiment n'était pas comparable. Les parcelles accueillant le bâtiment objet de la DD 8_____ ne se situaient de plus pas en bordure de champs agricoles ni n'abritaient de cordon boisé. Si la construction autorisée sous le n° DD 3_____ avait été conçue par le même architecte et proposait le même style architectural que le projet litigieux, nonobstant leur proximité géographique, la situation et l'environnement direct de ces deux parcelles différaient sensiblement. Le projet litigieux était bordé par le chemin de D_____ uniquement, alors que celui autorisé dans le cadre de la DD 3_____ était situé à l'angle du chemin de D_____ et de la route I_____. Selon les données du SITG relatives à la mobilité, le chemin de D_____, soumis à une réglementation obligeant les conducteurs à « circuler d'une manière particulièrement prudente et prévenante » et à une vitesse maximale de 30 km/h (« zone 30 » ; art. 22a de l'ordonnance sur la signalisation routière du 5 septembre 1979 - OSR - RS 741.21), appartenait au réseau de quartier (réseau communal), tandis que la route I_____ était cantonale. Les explications du département et de l'ancien président de la CA dans le cadre de la procédure A/883/2021 relative à la DD 4_____, selon lesquelles il avait été fait preuve d'une certaine tolérance quant à l'architecture du bâtiment concerné par la DD 3_____, également « peu enthousiasmante », car celui-ci était situé en bordure de la route I_____, accueillant un trafic plus dense et nuisible que celui subi par le chemin de D_____, n'apparaissent pas dénuées de sens et, en tout état, pas arbitraires. En outre, la parcelle sur laquelle le projet de construction autorisé par la DD 3_____ avait été érigé ne posait pas le même problème, également mis en évidence par l'ancien président de la CA, que la parcelle litigieuse s'agissant du stationnement des véhicules et de leur accès. En effet, il ressortait des photographies versées au dossier que la parcelle accueillant le projet autorisé par ladite DD 3_____ comportait un parking semi-enterré jouxtant le bâtiment, ce qui avait l'avantage de libérer de l'espace à destination des occupants. En outre, l'accès à ce parking était situé à proximité directe du chemin de D_____, ce qui avait le mérite de préserver davantage l'intégrité de la parcelle. Les particularités des deux situations semblaient ainsi suffisamment différentes pour justifier un traitement distinct. Retenir le contraire reviendrait à contraindre l'autorité intimée à délivrer une autorisation de construire sans tenir compte du cas particulier à chaque fois qu'un projet de construction similaire aurait été accepté auparavant dans le même secteur, indépendamment de la position des instances de préavis spécialisées, en particulier de la CA, ce qui serait contraire à la LCI, ce d'autant plus que le dernier préavis de la CA du 1er juin 2021 exposait clairement que le dossier DD 3_____ constituait un « exemple à éviter et à ne plus réaliser ».

La situation du projet litigieux était très semblable, en termes d'architecture, d'implantation ou encore d'organisation des places de stationnement, à celle du dossier DD 4_____, portant sur un projet de construction sur la parcelle voisine (n° 4'267), refusé par le département, suivant les préavis défavorables de la CA et de la commune, décision confirmée par jugement du TAPI du 10 mars 2022 (JTAPI/238/2022).

Le recours devait être rejeté, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres griefs.

C. **a.** A_____ a formé recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative), contre ce jugement par acte expédié le 5 octobre 2022. Elle a conclu préalablement à ce qu'elle soit autorisée à donner suite au préavis de l'OCT du 18 juin 2021 et qu'il soit ordonné au département de compléter l'instruction en sollicitant un nouveau préavis de cette instance. Principalement, elle a conclu à l'annulation dudit jugement, de même qu'à celle de la décision du département du 7 octobre 2021 et à ce qu'il soit ordonné au département de lui délivrer l'autorisation de construire sollicitée, subsidiairement au renvoi du dossier au département pour poursuivre l'instruction et délivrer l'autorisation sollicitée.

Elle ajoutait au jugement attaqué que dans le cadre de l'examen de la DD 3_____, la commune n'avait formulé aucune critique relative à l'architecture du bâtiment projeté. La CA avait demandé d'en « améliorer le langage architectural de la façade du côté de la rue » avant de rendre, le 23 mai 2018, un préavis favorable sans observation et avec dérogation. Elle avait donc accepté un projet dont l'architecture était identique au sien. La CA était donc parfaitement satisfaite de l'architecture du bâtiment à construire. D'autres bâtiments à l'architecture semblable avaient été construits sur le territoire de la commune, au chemin J_____, en limite de zone agricole.

En faisant référence à une pièce d'une autre cause (A/883/2021), relative à la DD 4_____, à laquelle elle n'était pas partie, pour parvenir à la conclusion que le département et la CA avaient fait preuve d'une certaine tolérance quant à l'architecture du bâtiment concerné par la DD 3_____, le TAPI avait violé son droit d'être entendue et constaté les faits de manière inexacte au vu des pièces versées au dossier. Or, la chambre administrative avait, dans l'arrêt ATA/534/2021, considéré qu'il était inadmissible que le TAPI se réfère, en guise de motivation, à un jugement rendu dans une autre cause. Elle n'avait pas été en mesure de se déterminer sur les déclarations de l'ancien président de la CA qui apparaissait comme centrale dans la motivation du jugement entrepris. Cette audition devait être écartée de la procédure. La motivation du jugement du TAPI était dès lors gravement viciée, ce qui devait mener à son annulation.

Le TAPI avait constaté les faits de manière inexacte en retenant un lien entre les prétendues nuisances de la route I_____ et la soi-disant permissivité dont aurait

fait preuve le département pour accepter le caractère architectural « peu enthousiasmant » du bâtiment objet de la DD 3_____. Par ailleurs, les deux parcelles visées par cette dernière autorisation et la DD 2_____ étaient voisines, à savoir de part et d'autre d'une même limite de propriété. À l'exception de la DD 3_____, le TAPI n'avait pas analysé et ni comparé architecturalement son projet avec les projets DD 10_____, DD 11_____, DD 12_____, DD 6_____, DD 9_____, DD 5_____ et DD 7_____. Or, au vu des photographies produites, il aurait dû constater que leur caractère architectural était identique, à tout le moins semblable, alors qu'au regard du principe de l'égalité de traitement, la comparaison pertinente devait essentiellement porter sur ce point, principalement relevé dans les préavis négatifs de la CA.

Le TAPI avait violé l'art. 59 al. 4 let. a LCI. Il n'indiquait pas en quoi la mitoyenneté entre les deux bâtiments, par la suppression de la césure entre les deux groupes de villes, aurait été péjorée. Cette modification avait au contraire eu pour effet de préserver le cordon boisé et la surface végétale, respectivement de rapprocher les bâtiments sans qu'on ne perçoive un effet négatif à cela. La CA reconnaissait qu'une meilleure implantation sur la seule parcelle n°4'266 n'était pas réalisable.

L'architecture proposée pouvait être qualifiée de contemporaine, mêlant des lignes simples, des formes géométriques favorisant le volume et un aspect minimaliste. Cette approche esthétique, courante à notre époque, n'était pas mise au ban du monde de l'architecture, bien au contraire. La CA n'indiquait pas ce qu'il manquait au projet et ni le TAPI la qualité attendue. Le même architecte s'était vu délivrer une autorisation dans le cade de la DD 3_____, pour un bâtiment identique, sur la parcelle voisine. La CA ne convainquait pas lorsqu'elle soutenait qu'un tel projet devait être évité à l'avenir, puisque la jurisprudence précisait que les critiques esthétiques devaient se fonder sur des critères objectifs et systématiques. La motivation du préavis de la CA était suffisante et la motivation du TAPI, qui avait retenu à tort qu'aucune modification notable n'avait été apportée dans la seconde version, n'était pas pertinente et frôlait l'arbitraire. En conclusion, les critiques générales de la CA n'étaient pas fondées objectivement et s'apparentaient en réalité à un prétexte pour refuser toute densification de la parcelle.

Quant au parking, le préavis de l'OCT devait prévaloir sur celui de la CA. Le positionnement des places de stationnement tenait compte de la dimension relativement réduite de la parcelle et de son importante arborisation, qui avait imposé une implantation permettant de préserver les arbres, tout en se conformant aux normes de la LCI sur les gabarits, les distances et la densité, ce qui réalisait un bon compromis entre les intérêts privés et publics. Le motif de l'environnement agricole direct ne pouvait être pris en considération, dès lors que ni la CA ni la commune ne l'avaient mentionné dans leur préavis. Le TAPI n'expliquait pas en

quoi cet environnement, ou le cordon boisé, seraient pertinents pour juger de la qualité des accès et de l'aire de stationnement. Il avait donc abusé de son pouvoir d'appréciation.

« Dans la mesure où le caractère objectivement fondé, important et pertinent de la prise en compte du cordon boisé dans le cadre d'un refus de dérogation au sens de l'art. 59 al. 4 let. a LCI n'[était] ni motivé ni objectivement compréhensible, il convenait de retenir que dans la mesure où il s'[était] fondé sur cet élément, le TAPI avait commis un excès dans son pouvoir d'appréciation ».

Tant le département, la commune, que l'OU cherchaient à empêcher la densification de sa parcelle, de même que de la parcelle voisine n° 4'267 (DD 4_____). Le TAPI semblait accorder un certain poids au PDCom en cours d'élaboration, nonobstant la motivation retenue, ce qui était contraire à la jurisprudence selon laquelle des particuliers ne pouvaient se prévaloir d'un PDCom pour contester un projet conforme au plan d'affectation de zone. En outre, la commune avait préavisé favorablement plusieurs projets de villas avec dérogation à la densité ordinaire dans le même secteur (DD 3_____, 5_____, 6_____, 7_____ et 9_____). Les préavis de la commune et de l'OU étaient dès lors dénués de toute pertinence et ne pouvaient fonder la décision de refus querellée.

Le préavis de l'OCAN, sous l'angle de la compatibilité du projet avec l'arborisation du périmètre, devait l'emporter sur l'appréciation peu étayée de l'OU évoquant uniquement la présence d'une allée de chênes et la proximité de la zone agricole, soit une tentative de consolider tant bien que mal son premier préavis négatif plutôt qu'une analyse sérieuse de la situation. À suivre l'OU, aucune parcelle limitrophe d'une zone agricole ne pourrait être densifiée, ce en quoi il ne pouvait être suivi, vu notamment les exemples donnés de bâtiment érigés notamment aux n° _____du chemin J_____. Les projets des Cherpines, sur la commune et à Confignon, devraient aussi être abandonnés.

La DAC s'était par deux fois montrée favorable à la densification de la parcelle.

Le projet était compatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier.

Elle réitérait son argumentation sur une violation du principe de l'égalité de traitement. C'était sans motif objectif suffisant que le TAPI avait écarté la similarité des constructions ayant fait l'objet des requêtes en autorisation de construire citées en exemple, de sorte qu'il était tombé dans l'arbitraire.

Dans la mesure où le TAPI n'avait pas examiné son grief en lien avec les places de stationnement, elle y revenait en détail. Elle formulait une demande de dérogation à l'art. 5 al. 3 RPFSP.

b. Le département a conclu le 14 novembre 2022 au rejet du recours.

Il a relevé que le procès-verbal d'audition du président de la CA avait été produit par la commune et que l'arrêt y relatif avait été publié, de sorte que la recourante avait pu se prononcer à son sujet. Il a discuté de manière détaillée les griefs de la recourante.

c. La commune a, le 28 novembre 2022, également conclu au rejet du recours et à l'allocation d'une indemnité de procédure. Elle revenait en détail sur l'argumentation de la recourante.

d. Dans sa réplique du 23 janvier 2023, A_____ a relevé qu'elle n'avait pas été en mesure de se déterminer sur les déclarations de l'ancien président de la CA, ni eu la faculté de participer à l'administration de cet acte d'instruction dans le cadre du dossier DD 3_____. Cette audition devait être écartée de la procédure. La motivation du jugement du TAPI était par conséquent gravement viciée et devait être annulée. Elle revenait en détail sur ses autres arguments en lien avec les griefs de violations de l'art. 59 al. 4 let. a LCI et du principe d'égalité de traitement.

e. Les parties ont été informées le 27 février 2023 que la cause était gardée à juger.

f. Il sera pour le surplus fait état de la teneur des pièces de la procédure dans la mesure nécessaire au traitement du recours.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. La recourante soutient que son droit d'être entendue aurait été violé par le TAPI en lien avec la prise en compte d'un procès-verbal d'audition de l'ancien président de la CA dans le cadre d'une procédure tierce. Cette pièce devrait être écartée du dossier et, en conséquence, la motivation du TAPI construite autour de cette pièce annulée.

2.1 Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit 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 influer sur

la décision à rendre (ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_157/2021 du 7 juillet 2021 consid. 3.1). Le droit d'être entendu ne contient pas d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 142 III 433 consid. 4.3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_90/2020 du 17 novembre 2020 consid. 4.1.2 ; ATA/907/2021 du 6 septembre 2021 consid. 4a).

2.2 En l'espèce, la commune a produit en pièce 28 de son bordereau du 24 janvier 2022, déposé devant le TAPI, le procès-verbal de l'audience du 8 décembre 2021 devant cette même instance dans la cause A/883/2021 au cours de laquelle l'ancien président de la CA a été entendu. On y lit que la requérante était représentée par le même conseil que la recourante. On ne voit pas que les déclarations seraient couvertes par un quelconque secret, de fonction ou professionnel. Les déclarations en cause ont de plus été reprises en substance dans l'arrêt ATA/792/2022 du 9 août 2022 (ch. 13 en fait), accessible sur le site du pouvoir judiciaire.

Cette pièce a été valablement versée à la présente procédure. La recourante a eu l'occasion d'en prendre connaissance et de la discuter, de sorte que l'on ne discerne pas en quoi son droit d'être entendue aurait été violé. Il n'y a partant aucune raison pour « annuler » une partie de la motivation du jugement du TAPI qui reposerait sur ces déclarations.

Ce grief doit être écarté.

3. Le litige porte sur le bien-fondé du jugement du TAPI rejetant le recours de la requérante contre le refus du 7 octobre 2021 de lui accorder une autorisation de construire quatre habitations contigües HPE sur une parcelle située en zone 5.

En vertu de l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2).

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; ATA/349/2021 du 23 mars 2021 consid. 3).

4. Sur tout le territoire du canton, nul ne peut, sans y avoir été autorisé, notamment, élever en tout ou partie une construction ou une installation, notamment un

bâtiment locatif, industriel ou agricole, une villa, un garage, un hangar, un poulailler, un mur, une clôture ou un portail (art. 1 al. 1 let. a LCI).

Dès que les conditions légales sont réunies, le département est tenu de délivrer l'autorisation de construire (art. 1 al. 6 LCI).

5. La recourante fait valoir une violation de l'art. 59 al. 4 LCI et un abus du pouvoir d'appréciation.

5.1 Le PDCom fixe les orientations futures de l'aménagement de tout ou partie du territoire d'une ou plusieurs communes. Il est compatible avec les exigences de l'aménagement du territoire du canton, contenues notamment dans le PDCn (art. 10 al. 1 et al. 2 LaLAT).

La fiche A04 du PDCn, intitulée « Favoriser une utilisation diversifiée de la zone villas », a pour objectif la poursuite de la densification sans modification de zone de la zone villas en favorisant l'habitat individuel groupé. Elle vise une accentuation de la densification de la zone villas aux abords de l'agglomération, alors que les secteurs relevant de la protection du patrimoine et des sites devraient conserver une urbanisation plus légère. Cette fiche donne mandat aux communes de proposer, dans leurs PDCom, des stratégies communales pour leur zone villas en identifiant les secteurs à densifier, les éléments remarquables à protéger, le maillage arborisé à maintenir ou à créer, les espaces verts et publics à créer. Le plan directeur localisé adopté par une commune et approuvé par le Conseil d'État a force obligatoire pour ces autorités. Il ne produit aucun effet juridique à l'égard des particuliers, lesquels ne peuvent former aucun recours à son encontre, ni à titre principal, ni à titre préjudiciel. Pour autant que cela soit compatible avec les exigences de l'aménagement cantonal, les autorités cantonales, lors de l'adoption des plans d'affectation du sol relevant de leur compétence, veillent à ne pas s'écarter sans motifs des orientations retenues par le plan directeur localisé (art. 10 al. 8 LaLAT).

5.2 Selon la jurisprudence, un projet de construction conforme au droit cantonal ne peut être refusé au seul motif qu'il contreviendrait à un PDCom (arrêt du Tribunal fédéral 1C_257/2013 du 13 janvier 2014 consid. 5.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1A.154/2002 du 22 janvier 2003). Par « conforme au droit cantonal », il faut entendre conforme au plan d'affectation (nutzungskonformes Bauvorhaben). En effet, le refus d'une autorisation au seul motif que le projet de construction contreviendrait au PDCom, reviendrait à donner à ce plan directeur un effet anticipé inadmissible (unzulässige Vorwirkung) et à aboutir à une modification du plan d'affectation en vigueur (arrêt du Tribunal fédéral 1A.154/2002 précité consid. 4.1). Toutefois, il ne faut pas tirer de cette argumentation la conclusion que le plan directeur ne serait d'aucune importance dans le cadre d'une autorisation de construire. L'effet obligatoire d'un tel plan se déploie là où l'ordre juridique confère un pouvoir d'appréciation ou introduit des concepts juridiques

indéterminés ménageant de la sorte une marge de manœuvre. Si le droit applicable exige une pesée globale des intérêts, alors le contenu du plan directeur doit être considéré, dans la pesée des intérêts, comme le résultat obligatoire du processus de coordination spatiale (räumlicher Abstimmungsprozess), étant précisé que le plan directeur n'exprime les besoins spatiaux que du point de vue de la collectivité publique. Reste réservée la pesée des intérêts qui doit être faite dans un cas particulier en prenant aussi en compte les intérêts publics qui ne relèvent pas de l'aménagement du territoire ainsi que les intérêts privés. Le plan directeur s'impose aux seules autorités chargées des tâches dont l'accomplissement a des effets sur l'organisation du territoire, et non aux autorités judiciaires qui ont pour fonction d'examiner la légalité des actes étatiques. Dans le cadre d'un recours interjeté par une personne privée, il y a lieu de vérifier si le refus de l'autorisation sollicitée dans cette affaire repose sur une pesée globale de tous les intérêts publics et privés déterminants, qui ne soit pas entachée d'un vice lié à l'exercice du pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 1A.154/2002 précité consid. 4.2 ; ATA/639/2020 précité consid. 5c).

5.3 Au niveau cantonal, le respect des plans directeurs est assuré par la direction de la planification cantonale, cette instance étant, selon la jurisprudence, celle qui est le plus à même de déterminer si une révision d'un PDCom est en cours, ainsi que l'impact de ce projet sur une requête en autorisation de construire (ATA/498/2020 du 19 mai 2020 consid. 4d).

5.4 En l'espèce, la demande d'autorisation de construire litigieuse, déposée le 31 août 2020, est postérieure à l'adoption du gel concernant les autorisations déposées après le 28 novembre 2019 et antérieure à la modification de l'art. 59 LCI entrée en vigueur le 28 novembre 2020 pour les demandes d'autorisation déposées après cette date (art. 156 al. 5 LCI ; ATA/156/2021 du 9 février 2021 consid. 3). C'est donc l'art. 59 LCI adopté le 26 janvier 2013 qui est applicable au cas d'espèce, ce que le TAPI a à juste titre retenu.

5.5 Lorsque les circonstances le justifient et que cette mesure est compatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier, le département peut autoriser, après consultation de la commune et de la CA, un projet de construction en ordre contigu ou sous forme d'habitat groupé dont la surface de plancher habitable n'excède pas 40 % de la surface du terrain, 44 % respectivement 48 % lorsque la construction est conforme à un standard de HPE ou de THPE (art. 59 al. 4 let. a LCI ; ATA/896/2021 du 31 août 2021).

5.6 Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés ne lient pas les autorités (art. 3 al. 3 LCI). Ils n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi ; l'autorité reste ainsi libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur. Toutefois, lorsqu'un préavis est obligatoire, il convient de ne pas le minimiser. Selon l'art. 59 al. 4 let. a LCI, tant le préavis de la

commune que celui de la CA ont cette caractéristique (ATA/259/2020 du 3 mars 2020 consid. 5). La délivrance de telles autorisations de construire demeure toutefois de la compétence exclusive du département, à qui il appartient de statuer en tenant compte de tous les intérêts en présence (ATA/1273/2017 du 12 septembre 2017 consid. 11c et les références citées).

Comme cela ressort des travaux préparatoires, le législateur a été confronté à la question de soumettre également la densification prévue par la let. a de l'art. 59 al. 4 LCI à l'accord de la commune, exprimé sous forme de délibération municipale, comme cela est prévu pour le cas de figure de la let. b de cette norme. Il y a répondu négativement considérant que dans l'hypothèse de l'art. 59 al. 4 let. a LCI, la nécessité d'obtenir un tel accord de la commune compromettrait l'objectif de densification poursuivi par cette disposition (ATA/1301/2019 du 27 août 2019 consid. 8 et les références citées).

5.7 Dans sa jurisprudence relative aux préavis de la CA, la chambre de céans a retenu qu'un préavis favorable n'a en principe pas besoin d'être motivé (ATA/1299/2019 du 27 août 2019 consid. 4 ; ATA/414/2017 du 11 avril 2017 consid. 7b confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_297/2017 du 6 décembre 2017 consid. 3.4.2). Néanmoins, il arrive qu'une motivation plus explicite soit requise lorsque, par exemple, l'augmentation de la hauteur du gabarit légal est trop importante (ATA/824/2013 du 17 décembre 2013 consid. 5).

5.8 Selon le Tribunal fédéral, les dispositions exceptionnelles ou dérogatoires, ne doivent pas nécessairement être interprétées de manière restrictive, mais selon les méthodes d'interprétation ordinaires. Une dérogation importante peut ainsi se révéler indispensable pour éviter les effets rigoureux de la réglementation ordinaire. En tous les cas, la dérogation doit servir la loi ou, à tout le moins, les objectifs recherchés par celle-ci : l'autorisation exceptionnelle doit permettre d'adopter une solution reflétant l'intention présumée du législateur s'il avait été confronté au cas particulier. L'octroi d'une dérogation suppose une situation exceptionnelle et ne saurait devenir la règle, à défaut de quoi l'autorité compétente pour délivrer des permis de construire se substituerait au législateur cantonal ou communal par le biais de sa pratique dérogatoire. Il implique une pesée entre les intérêts publics et privés de tiers au respect des dispositions dont il s'agirait de s'écarter et les intérêts du propriétaire privé à l'octroi d'une dérogation, étant précisé que des raisons purement économiques ou l'intention d'atteindre la meilleure solution architecturale, ou une utilisation optimale du terrain, ne suffisent pas à elles seules à justifier une dérogation (arrêt du Tribunal fédéral 1C_134/2021 du 13 janvier 2022 consid. 6.1.2 et les références citées).

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. 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/639/2020 du 30 juin 2020 consid. 4d).

5.9 La compatibilité du projet avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier, exigée par l'art. 59 al. 4 LCI, est une clause d'esthétique, analogue à celle contenue à l'art. 15 LCI. Une telle clause fait appel à des notions juridiques imprécises ou indéterminées, dont le contenu varie selon les conceptions subjectives de celui qui les interprète et selon les circonstances de chaque cas d'espèce ; ces notions laissent à l'autorité une certaine latitude de jugement. Lorsqu'elle estime que l'autorité inférieure est mieux en mesure d'attribuer à une notion juridique indéterminée un sens approprié au cas à juger, l'autorité de recours s'impose alors une certaine retenue. Il en va ainsi lorsque l'interprétation de la norme juridique indéterminée fait appel à des connaissances spécialisées ou particulières en matière de comportement, de technique, en matière économique, de subventions et d'utilisation du sol, notamment en ce qui concerne l'esthétique des constructions (ATA/1274/2017 du 12 septembre 2017 consid. 6 et la jurisprudence citée).

5.10 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'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/1098/2019 du 25 juin 2019).

6. En l'espèce, le département a suivi le préavis, obligatoire, par deux fois défavorable, de la CA, pour refuser d'autoriser le projet litigieux, en zone villas, avant et après modification.

La CA a refusé une dérogation selon l'art. 59 al. 4 LCI par premier préavis, du 15 septembre 2020, relevant une « expression architecturale […] indigente, [une]implantation ne tena[n]t pas compte de la topographie du terrain, le parking était « périlleux », la césure entre les villas produisait une surface végétale

résiduelle inutilisable ». Pour le second projet qui lui était soumis, huit mois après l'émission de son premier préavis, la CA a relevé dans son préavis motivé du 1er juin 2021 qu'après prise de connaissance des arguments du mandataire et réévaluation de la situation dans le quartier, si le périmètre permettait d'envisager une densification, celle-ci était contrainte par la qualité d'un projet, ce qui n'était pas le cas du projet modifié ; le projet mitoyen autorisé sur la parcelle n° 4'265 (DD 3_____) manquait de qualité, tant constructif que dans son intégration contextuelle, soit un exemple à ne plus réaliser, de sorte qu'elle devait être plus attentive à ses appréciations dans le cadre de futurs projets. Elle avait préavisé défavorablement un autre projet mitoyen (DD 4_____), pour les mêmes motifs que le projet en question. Elle n'en remettait pas en question la densité, mais son absence de qualité. Il ne s'intégrait pas dans son contexte, proposait une architecture indigente, une implantation « subie » et un dispositif de parking mal organisé. Elle préconisait une réflexion de mutualisation avec la parcelle voisine, qui permettrait une implantation plus cohérente orientée sur le chemin K_____, afin de valoriser l'espace arrière, qui bénéficiait d'un cordon boisé, atout indéniable. Cette option permettrait aussi d'aménager des espaces extérieurs avec davantage de surface végétale, tout en réduisant les poches résiduelles et en recherchant une qualité constructive.

Dans ces conditions, il y a lieu de retenir que la recourante n'a en particulier nullement tenu compte des remarques de la CA sur les questions de l'indigence de l'architecture ni de la localisation de l'implantation « subie » sur la parcelle en question. La recourante ne démontre pas avoir proposé des modifications significatives dans la seconde version de son projet sur ces deux points.

Quant au caractère « indigent » de l'architecture de son projet, il ressort du plan des façades nord-est et sud-ouest modifié le 3 mai 2021 une pauvreté dans l'expression de l'agencement des façades.

La commune a de même préavisé défavorablement les versions 1 (deux fois) et 2 du projet, de manière motivée, considérant que les conditions permettant l'octroi d'une dérogation selon l'art. 59 al. 4 LCI n'étaient pas réunies. Le projet était bien différent de celui autorisé sur l'ancienne parcelle n° 4'265 (DD 3_____) et le PDCom en cours de finalisation ne prévoyait pas le principe de développement urbain pour le quartier en cause. Elle a de plus détaillé sa position de vive voix à la demande de la recourante le 13 juillet 2020.

Dans ses écritures détaillées au TAPI, elle a précisé que le secteur n'était pas appelé à être densifié, en raison de la végétation à protéger et de la proximité immédiate avec la zone agricole. Les logements projetés étaient peu qualitatifs vu leur petite taille. Le parking obligerait les véhicules devant atteindre les emplacements les plus éloignés à parcourir environ 35 m, alors que le guide de densification préconisait un regroupement des places proches de l'accès aux voies publiques. Ainsi, le préavis négatif de la commune ne tient pas au seul motif que

le projet de construction contreviendrait au PDCom, ce qui reviendrait, selon la jurisprudence susmentionnée, à donner à ce plan directeur un effet anticipé inadmissible (arrêt du Tribunal fédéral 1A.154/2002 précité).

L'OU s'est de même, dans ses deux préavis détaillés, des 28 septembre 2020 et 11 août 2021 déclaré, défavorable au projet. Dans son premier préavis, il a relevé qu'en l'absence en l'état de dispositif cantonal stabilisé, il n'était pas possible de vérifier l'opportunité de la demande de dérogation sollicitée. Il s'en remettait à la CA pour l'analyse qualitative à l'échelle du quartier. Dans son second préavis, il a en particulier relevé que le secteur de la E_____ apparaissait comme non compatible avec la densification au titre de l'art. 59 al. 4 LCI, compte tenu notamment de la proximité de la zone agricole et de la présence d'une allée de chênes à préserver. Ces éléments techniques n'étaient pas stabilisés, mais restaient importants pour juger de l'opportunité de cette densification. L'implantation des parkings et la reconstitution arborée avaient été revues, par contre, la morphologie et la densité, dont l'opportunité semblait malvenue en bordure de la zone agricole, restaient identiques. Il s'en remettait à la CA pour l'analyse qualitative à l'échelle du quartier.

Le département a suivi ces trois préavis défavorables, pour rappel, obligatoire s'agissant de celui de la CA, retenant, en s'y référant expressément, que les conditions d'une dérogation selon l'art. 59 al. 4 let. a LCI n'étaient pas réunies. Dans ses écritures au TAPI il a notamment relevé que si le projet modifié supprimait la césure prévue entre les deux groupes de villas contiguës, leur implantation n'avait presque pas changé. Aucune amélioration n'avait été apportée en matière architecturale ou typologique. La CA avait préconisé une réflexion de mutualisation avec la parcelle voisine, qui permettrait d'aménager une surface végétale, tout en réduisant les poches résiduelles et en recherchant une qualité constructive. La possibilité de mettre des bâtiments en front de rue permettrait d'éviter une implantation « en peigne » (soit que chaque lot de villas s'étale vers le fond de la parcelle avec une place de stationnement en parallèle). En effet, le guide de densification voulait éviter la sérialisation et la banalisation des constructions, une tendance à la répétition d'un même modèle d'habitat, disposé en bandes.

La fiche de mesure n° 15 du PDCom en vigueur, approuvée par le Conseil d'État le 23 novembre 2009, précisait pour le secteur I_____ que la densification de certaines zones villas serait effectuée tout en sauvegardant leurs qualités spécifiques. La densification de la zone 5 devait permettre « la mise en place d'espaces collectifs ouverts, place de jeu, la possibilité de créer de nouvelles liaisons piétonnes, arborisation, plantation de haies vives en recourant à des espèces indigènes, suppression des barrières pour la petite faune, solution pour le stationnement des véhicules sur fonds privés, gestion centrale des déchets, etc. ». Or, le projet querellé n'apportait pas ces contreparties, la remarque de l'OU quant

à l'allée de chênes et la zone agricole restant valable. En outre, même si l'implantation des parkings et la reconstitution arborée avaient été revues, la morphologie et la densité du projet restaient les mêmes, ce qui est comme relevé la position de l'OU au terme de son second préavis défavorable.

La recourante oppose son appréciation et son argumentation à celle du département, qui s'est donc fondé sur trois préavis négatifs, dont le préavis obligatoire de la CA, aux contenus suffisamment explicites pour comprendre la motivation de leurs auteurs. Les deux préavis favorables de l'OCAN, qui s'est concentré sur l'arborisation à conserver, ou à remplacer, et celui de la DAC, qui a simplement fait état d'une dérogation à l'article 59 al. 4 LCI, n'y changent rien. La DAC, dont la consultation n'est pas requise par la loi, n'a analysé le projet que sur des points purement techniques et de calculs des rapports de surface.

La chambre de céans retiendra que la recourante ne démontre pas en quoi les préavis de la CA, de la commune et de l'OU seraient insoutenables ou encore fondés sur des considérations étrangères aux buts de protection de la loi, étant rappelé que l'octroi d'une dérogation suppose une situation exceptionnelle et ne saurait devenir la règle. La recourante ne fait ainsi que substituer sa propre appréciation à celle du département sur la question de l'adéquation de la construction avec son environnement bâti, ainsi qu'à celle du TAPI, qui a examiné en détail l'ensemble de la problématique et a pleinement motivé son jugement, motivation à laquelle il peut pour le surplus être expressément renvoyé.

Finalement, l'appréciation de la compatibilité du projet, en l'espèce de son incompatibilité, avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier est notamment fondée sur les préavis défavorables de la CA, laquelle a procédé à un examen minutieux du projet dont elle a demandé des modifications qui n'ont que très limitativement été apportées, comme développé ci-dessus. Il en va de même de celui de la commune.

C'est partant sans violer la loi, ni son pouvoir d'appréciation, ni tomber dans l'arbitraire, que le département, se fondant sur ces deux préavis, a refusé d'accorder la dérogation prévue à l'art. 59 al. 4 LCI et en conséquence de délivrer l'autorisation sollicitée.

7. Selon la recourante le refus du département consacrerait une inégalité de traitement et serait partant arbitraire pour cette raison également.

7.1 Une décision est arbitraire lorsqu'elle viole gravement une norme ou un principe juridique indiscuté ou lorsqu'elle heurte de manière choquante le sentiment de la justice et de l'équité. L'arbitraire ne résulte pas du seul fait qu'une autre solution pourrait entrer en considération ou même qu'elle serait préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que la motivation formulée soit insoutenable, il faut encore que la décision apparaisse

arbitraire dans son résultat (ATF 128 I 177 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 4P.149/2000 du 2 avril 2001 consid. 2 et les arrêts cités).

7.2 Une décision viole le principe de l'égalité de traitement garanti par l'art. 8 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. Cela suppose que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. La question de savoir si une distinction juridique repose sur un motif raisonnable peut recevoir une réponse différente selon les époques et suivant les conceptions, idéologies et situations du moment (ATF 145 I 73 consid. 5.1 ; 142 I 195 consid. 6.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_231/2021 du 3 mai 2021 consid. 5.1 ; 2C_538/2020 du 1er décembre 2020 consid. 3.2).

Selon la jurisprudence, un justiciable ne saurait en principe se prétendre victime d'une inégalité de traitement lorsque la loi est correctement appliquée à son cas, alors même que dans d'autres cas, elle aurait reçu une fausse application ou n'aurait pas été appliquée du tout. Cependant, cela présuppose de la part de l'autorité dont la décision est attaquée la volonté d'appliquer correctement, à l'avenir, les dispositions légales en question et de les faire appliquer par les services qui lui sont subordonnés. En revanche, si l'autorité persiste à maintenir une pratique reconnue illégale ou s'il y a de sérieuses raisons de penser qu'elle va persister dans celle-ci, le citoyen peut demander que la faveur accordée illégalement à des personnes tierces le soit aussi à elle-même ou lui-même, cette faveur prenant fin lorsque l'autorité modifie sa pratique illégale. Encore faut-il que l'autorité n'ait pas respecté la loi selon une pratique constante, et non pas dans un ou quelques cas isolés, et qu'il n'existe pas un intérêt public prépondérant au respect de la légalité qui conduise à donner la préférence à celle-ci au détriment de l'égalité de traitement, ni d'ailleurs qu'aucun intérêt privé de personnes tierces prépondérant ne s'y oppose (ATF 139 II 49 consid. 7.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_337/2020 du 10 février 2021 consid. 4.2 ; Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. 2, 3ème éd., 2013, p. 500 s. n. 1074 ss ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, vol. 1, 3ème éd., 2012, p. 627 ss n. 4.1.1.4).

De plus, une pratique constante demeurera cependant sans effet si son caractère illégal est identifié pour la première fois à l'occasion d'une procédure judiciaire ; dans ce cas de figure, il est présumé que l'autorité l'adaptera pour se conformer à la loi. Ce n'est que si l'autorité renonce à abandonner une pratique qu'elle sait illégale que le principe de l'égalité de traitement peut avoir le pas sur celui de la légalité. Si l'autorité ne s'exprime pas sur ses intentions futures, l'autorité judiciaire présume que celle-ci se conformera à la loi à l'avenir (ATF 127 I 1 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_436/2014 du 5 janvier 2015 consid. 5.1 ;

Pierre TSCHANNEN, Gleichheit im Unrecht : Gerichtsstrafe im Grundrechtskleid in ZBl 112/2011 p. 74).

7.3 En l'espèce, contrairement à ce que soutient la recourante, le TAPI s'est livré à une comparaison fouillée et a livré une conclusion pertinente pour rejeter ce grief.

C'est ainsi à juste titre qu'il a retenu que la recourante ne pouvait valablement se prévaloir des autorisations délivrées pour les projets DD 10_____, 11_____, et 12_____, dans la mesure où ils se situent dans d'autres communes du canton, alors que la CA est tenue de procéder dans chaque cas à un examen du contexte pour apprécier l'intégration de chaque projet dans son environnement. La situation de ces trois projets n'est partant pas similaire.

Les projets ayant fait l'objet des autorisations DD 6_____, 9_____ (dont l'architecture est au demeurant incomparable avec celle des villas projetées), 5_____ et 7_____, ne sont pas situés à proximité directe du projet litigieux. L''environnement n'est donc pas le même, étant en particulier rappelé que la parcelle litigieuse jouxte la zone agricole et abrite un cordon boisé.

La construction faisant l'objet de l'autorisation DD 8_____ est située sur le bord opposé du chemin D_____. La chambre de céans s'est, dans l'ATA/792/2022 précité, déjà prononcée sur le fait qu'il ressortait des images produites par la requérante que « même si elle ne lui [était] pas totalement étrangère, son architecture diff[érait] de celle du projet de la recourante. En effet, le toit n'[était] pas plat et comport[ait] des avancées sur les quatre côtés ; l'agencement des vitrages de façade romp[ait] le caractère strict de la paroi. L'implantation du bâtiment n'[était] pas comparable et les parcelles accueillant le bâtiment en question ne se situ[ai]ent pas en bordure de champs agricoles ni n'abrit[ai]ent de cordon boisé ».

La chambre administrative a dans ce même arrêt analysé la construction autorisée sous le n° DD 3_____, à réaliser par le même architecte que le projet litigieux « qui propos[ait] le même style architectural que le projet litigieux, quoiqu'une véranda agrémente un côté des bâtiments contigus, du côté du chemin D_____, selon une photographie produite par la recourante. Si elle se situ[ait] effectivement à proximité géographique de la parcelle litigieuse, le département et l'ancien président [de la CA] [avaient] expliqué dans le cadre de la présente procédure la raison pour laquelle il avait été fait preuve d'une certaine tolérance quant à l'architecture du bâtiment autorisé, également « peu enthousiasmante », en raison de sa situation pour partie en bordure de la route I_____, accueillant un trafic plus dense et nuisible que celui subi par le chemin D_____. Le TAPI s'[était], outre ces déclarations, référé aux données du SITG relatives à la mobilité pour constater, que le chemin D_____ [était] soumis à une réglementation obligeant les conducteurs à « circuler d'une manière particulièrement prudente et prévenante » et à une vitesse maximale de 30 km/h (« zone 30 » ; art. 22a OSR) et

appart[enait] au réseau de quartier (réseau communal), tandis que la route I_____ [était] une route cantonale. Il n'[était] nul besoin de procéder à une étude de trafic pour considérer que ces deux types de tronçons ne re[cevaient] pas le même nombre de véhicules à moteur ni que ceux-ci [étaient] censés y circuler à des vitesses différentes, d'où la production de nuisances sonores distinctes. De plus, selon les photographies versées au dossier, un parking semi-enterré jouxt[ait] le bâtiment, dont l'accès [était] situé à proximité directe du chemin de D_____, ce qui a[vait] le mérite de préserver davantage l'intégrité de la parcelle que le projet litigieux, dont la recourante ne contest[ait] pas que les dix places de parking [étaient] censées se trouver en surface et que l'accès ne se ferait que par la parcelle, réduisant d'autant sa végétation ».

Ainsi, les particularités de ces situations semblent suffisamment différentes pour justifier un traitement différent. Le TAPI n'a pas erré dans son raisonnement selon lequel « Retenir le contraire reviendrait à contraindre l'autorité intimée à délivrer une autorisation de construire sans tenir compte du cas particulier à chaque fois qu'un projet de construction similaire aurait été accepté auparavant dans le même secteur, indépendamment de la position des instances de préavis spécialisées, en particulier de la CA, ce qui serait contraire à la LCI, ce d'autant plus que le dernier préavis la CA du 1er juin 2021 exposait clairement que le dossier DD 3_____ constituait un exemple à éviter et à ne plus réaliser ».

Enfin, s'agissant de la DD 4_____, la recourante ne remet à bon escient pas en cause le fait que le projet a été refusé par le département, suivant les préavis défavorables de la CA et de la commune, décision confirmée par le TAPI et en dernier lieu par l'ATA/792/2022 précité.

Il ressort de ce qui précède que le département n'a ni versé dans l'arbitraire, ni violé le principe de l'égalité de traitement en refusant à la recourante une dérogation selon l'art. 59 al. 4 LCI sur la base des deux préavis défavorables de la CA et de la commune.

Le grief sera donc écarté.

En tous points infondé, le recours sera rejeté sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs de la recourante, en particulier la problématique en lien avec les places de parking et le préavis de l'OCT.

8. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la commune, bien qu'elle y ait conclu, dans la mesure où elle compte plus de 10'000 habitants (ATA/1223/2021 du 16 novembre 2021 ; ATA/598/2021 du 8 juin 2021), ni à Monsieur C_____, qui n'est pas intervenu dans la procédure devant la chambre administrative (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 5 octobre 2022 par A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 31 août 2022 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 2'000.- à la charge de A_____ ;

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

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

communique le présent arrêt à Me Mark Muller, avocat de la recourante, au département du territoire-OAC, à Me Carera, avocat de la commune de B_____, à Monsieur C_____, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

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

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste : la présidente siégeant :

S. Hüsler Enz F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :