RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4049/2019-LCI **ATA/612/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 juin 2021

3ème section

dans la cause

Madame Denise BRUN
représentée par Me Nathalie Bürgisser Scheurlen, avocate

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC

et

Monsieur Reynald PROD'HOM,
représenté par Me Alain Maunoir, avocat

et

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC

contre

Monsieur Reynald PROD'HOM,
représenté par Me Alain Maunoir, avocat

et

Madame Denise BRUN
représentée par Me Nathalie Bürgisser Scheurlen, avocate

_____

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 25 novembre 2020 (JTAPI/1037/2020)

EN FAIT

1) Madame Denise BRUN est propriétaire de la parcelle n° 1'921, d'une surface de 849 m^2, située en 5ème zone à bâtir, dans la commune d'Onex. Y sont érigés une maison de 95 m^2 sise au 27, chemin du Barbolet, ainsi qu'un garage privé de 25 m^2. La construction d'une piscine de 30 m^2 y a été autorisée en 2009. Cette parcelle se trouve dans un méandre de la rivière l'Aire qu'elle ne jouxte toutefois pas.

En face de l'habitation de Mme BRUN, au 26, chemin du Barbolet, se trouve la maison dont Monsieur Reynald PROD'HOM est propriétaire, sur la parcelle n° 300. Celle-ci borde, du côté opposé à la maison, la rivière l'Aire et, sur un autre côté, la parcelle n° 949 comprenant une maison accolée à une autre maison située sur la parcelle n° 948, toutes deux appartenant à des tiers et bordant aussi ce cours d'eau. Le garage privé et la piscine de Mme BRUN se situent à la hauteur de ces deux dernières propriétés sises au 28 et 30, chemin du Barbolet.

2) À la suite de sa demande déposée en août 2018, Mme BRUN a obtenu, en novembre 2019, l'autorisation de démolir sa maison et son garage privé (M 8220). Cette décision n'a pas été contestée.

3) Le 28 novembre 2018, Mme BRUN a sollicité du département du territoire (ci-après : le département) l'octroi d'une autorisation de construire une villa individuelle et une annexe, soit un « pool-house », avec des sondes géothermiques (DD 112'127).

La maison projetée se composait de deux niveaux avec un toit plat accueillant des panneaux solaires photovoltaïques, sur une surface d'environ 200 m^2. Le rez supérieur abritait trois chambres, trois pièces d'eau, un cellier et un séjour-cuisine donnant sur une terrasse de 32 m^2. Au rez inférieur, enterré en partie, étaient prévus un atelier de 33,5 m^2 et une buanderie, disposant chacun d'une fenêtre, une cave, un local technique, un hall avec des escaliers conduisant au rez supérieur et une porte ouvrant sur l'extérieur, un garage pour deux voitures, un espace WC et une salle de jeux de 41 m^2 avec une porte-fenêtre et une porte donnant de plain-pied sur un espace extérieur orienté sud, du côté de la piscine. Le « pool-house » de 19,5 m^2 se trouvait entre la villa et la piscine existante, à proximité de la limite de propriété du côté du chemin du Barbolet, à la hauteur des propriétés situées aux 28 et 30 dudit chemin. Il comprenait, en surface, un local technique, une salle de douche et une serre.

Le plancher du garage se situait à environ 75 cm en dessous du niveau naturel du terrain, niveau qu'il était prévu d'abaisser d'autant à la hauteur de l'entrée du garage et de la porte du rez inférieur pour permettre leur accès de

plain-pied, comme cela ressortait de la coupe AA et de celle concernant la façade ouest des plans visés ne varietur, une rampe reliant le garage au chemin du Barbolet. Le reste du rez inférieur était enterré dans des proportions différentes suivant les côtés, comme cela était indiqué dans la coupe BB et celles des façades sud, est et ouest des plans visés ne varietur. La partie située au nord du garage et la façade est de la maison étaient en grande partie enterrées. La face sud, où se trouvait la salle de jeux, était enterrée d'environ 75 cm par rapport au terrain naturel sur la façade ouest et sur une partie de la façade sud, l'autre partie sud étant dégagée à l'endroit des porte et porte-fenêtre.

4) Pendant l'instruction de la demande de construire, différentes instances ont été consultées et ont émis des préavis favorables, avec parfois des conditions et/ou souhaits, après des modifications portées sur les plans initiaux dont la dernière version a été visée ne varietur le 27 septembre 2019.

a. M. PROD'HOM a fait part de ses observations en janvier 2019 en soulevant plusieurs questions, notamment en lien avec la stabilité des terrains du secteur vu la modification envisagée du niveau du sol et l'installation de sondes géothermiques, ainsi qu'avec la perméabilité des sols eu égard à la surface imperméable du projet atteignant 393 m^2 de sorte que les revêtements minéraux projetés devaient être remplacés par des pavés filtrants. De plus, la version initiale du plan du rez inférieur comprenait une salle de bains à laquelle étaient accolés deux locaux d'environ 11 et 30 m^2 – remplacés dans la version finale par un espace WC et une salle de jeux – et ne respectait pas, selon lui, les règles relatives au rapport des surfaces de la 5ème zone dans la mesure où la surface brute de plancher (ci-après : SBP) excédait la limite maximale de 233,475 m^2.

b. La commune a préavisé défavorablement le projet en janvier et mars 2019.

c. La direction des autorisations de construire (ci-après : DAC) a, sur la base de la version finale du projet, émis un préavis favorable les 18 juin et 9 septembre 2019, après avoir procédé à des calculs différents concernant les rapports des surfaces prescrits par l'art. 59 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05). Le standard de haute performance énergétique (ci-après : HPE) du projet était admis.

Dans le premier calcul, la surface de la salle de jeux et du WC du rez inférieur (53 m^2) était prise en compte dans la SBP, en sus de la surface du rez supérieur (168,2 m^2) et de celle du hall du rez inférieur et de l'escalier reliant les deux niveaux (12,4 m^2), ce qui aboutissait à un total de 233,6 m^2 de SBP considérées comme étant « hors sol » et à un rapport de surface pour les SBP de 27,5 % (233,6 m^2/849 m^2). Les constructions de peu d'importance (ci-après : CDPI) englobaient le garage (48,6 m^2) et toute la surface du « pool-house » (19,5 m^2), soit 68,1 m^2 au total. Le rapport de surface pour les CDPI était ainsi de 8 % (68,1 m^2/849 m^2). Les surfaces du sous-sol comprenaient l'atelier, la

buanderie, la cave, le local technique et le couloir y accédant (84 m^2 au total) et un rapport de surface de 9,8 % (84 m^2/849 m^2).

Le second calcul prenait en compte la surface de 53 m^2 correspondant à la salle de jeux et au WC du rez inférieur ce, au titre de surface du sous-sol et non de SBP. Ainsi, la surface du sous-sol était de 137 m^2 (84 m^2 + 53 m^2) avec un rapport de surface de 16,1 % (137 m^2/849 m^2). La surface totale de la SBP était de 180,6 m^2 (233,6 m^2 - 53 m^2) avec un rapport de surface de 21,3 % (180,6 m^2/849 m^2).

5) Par décision du 27 septembre 2019, publiée le même jour dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève, le département a octroyé l'autorisation de construire sollicitée, en tenant notamment compte du standard de HPE du projet, les conditions figurant dans les préavis devant être strictement respectées et faisant partie intégrante de ladite autorisation.

6) À la suite du recours interjeté par M. PROD'HOM et des écritures produites par les trois parties, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a, par jugement du 25 novembre 2020, admis le recours et annulé l'autorisation litigieuse.

Comme le projet respectait le standard de HPE, le rapport de surface pouvait, sous l'angle de l'art. 59 al. 1 LCI, être porté à 27,5 %. Dans ses deux calculs de juin et septembre 2019, la DAC avait exclu du calcul de la SBP le garage considéré, à juste titre, comme une CDPI. La question de l'intégration dans la SBP de la surface de la salle de jeux située au rez inférieur pouvait rester ouverte. Dans les deux cas, la SBP du projet, inférieure ou égale à 27,5 %, « sembl[ait] » en effet respecter le taux prescrit par l'art. 59 al. 1 LCI. Il en allait de même pour les surfaces du rez inférieur, traité comme un sous-sol en raison de sa configuration partiellement enterrée, le rapport étant dans les deux cas inférieur à 22 %. Si la surface totale du rez inférieur atteignait 198 m^2, la DAC avait à raison retranché la surface du garage de 48,6 m^2 en application de l'art. 59 al. 10 LCI dans la mesure où cette construction évitait la réalisation de places de parking en surface.

Cela étant, la DAC avait retenu que la surface des CDPI envisagée, composée du garage et du « pool-house » de 19,5 m^2, atteignait 68,1 m^2. Or, si une telle surface respectait le seuil de 8 % admis par l'art. 3 al. 3 phr. 3 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01), elle dépassait, s'agissant de la construction d'une maison individuelle pour laquelle la dérogation prévue par l'art. 3 al. 3 phr. 2 RCI n'était pas envisageable, « le seuil de 50 m^2 également prescrit par l'art. 3 al. 3 3ème phr. RCI », même en tenant compte de la marge d'erreur de 3 % admise par la jurisprudence. De surcroît, la parcelle accueillait déjà une piscine, ayant été considérée comme une CDPI et autorisée comme telle, dont l'emprise au

sol aurait dû être intégrée au calcul de la DAC, ce qui impliquait que le seuil de 8 % était en réalité aussi dépassé. Par conséquent, même si aucune partie n'avait abordé cette question, le projet de construction en cause ne respectait pas les conditions cumulatives posées par l'art. 3 al. 3 RCI, de sorte qu'il ne pouvait être autorisé.

7) Par actes mis à la poste les 11 et 13 janvier 2021, le département et Mme BRUN ont respectivement interjeté recours contre ce jugement auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) en concluant à son annulation et à l'octroi de l'autorisation litigieuse.

a. Selon le département, le TAPI avait fixé, à tort, la surface maximale des CDPI à 50 m^2 pour les maisons individuelles. Il omettait de prendre en compte la limite maximale de 100 m^2 prévue à l'art. 3 al. 3 RCI, alors même qu'il se référait à l'autre limite prévue dans cette disposition, de 8 % de la surface de la parcelle, en la considérant respectée pour le garage et le « pool-house ». La référence à la deuxième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI n'était pas pertinente, puisque le projet en cause ne portait pas sur des CDPI groupées et que le garage et le « pool-house » étaient deux constructions séparées. L'interprétation littérale de l'art. 3 al. 3 RCI démontrait que la limite de 50 m^2, posée à la première phrase, servait uniquement à définir les constructions prises individuellement en ce sens que seules celles dont la surface était inférieure ou égale à 50 m^2 pouvaient être considérées comme des CDPI. La troisième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI s'appliquait tant aux projets de maisons individuelles qu'à ceux concernant des constructions en ordre contigu ou sous forme d'habitat groupé. Outre les termes employés au début de cette phrase (« Dans tous les cas »), cette interprétation correspondait à l'interprétation historique de cette disposition, la deuxième phrase ayant été ajoutée postérieurement à la première phrase définissant les CDPI et à la troisième phrase traitant des limites maximales dans tous les cas. Dès lors, la limite de 100 m^2 de la troisième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI s'appliquait aux maisons individuelles, vu qu'elle prévalait avant l'introduction des particularités relatives aux maisons contiguës et à l'habitat groupé. Le jugement litigieux violait donc l'art. 3 al. 3 RCI et devait être annulé pour ce motif.

Il était en outre faux de prendre en compte la surface de la piscine existante, à titre de surface des CDPI, de manière à conclure que la limite fixée à 8 % de la surface de la parcelle était dépassée. En effet, la notion de CDPI imposait un gabarit à teneur de l'art. 3 al. 3 RCI, alors que la piscine existante n'en présentait aucun ; pour ce seul motif, elle ne pouvait pas être qualifiée de CDPI. Le TAPI semblait confondre le type de procédure à suivre pour les CDPI (la procédure accélérée) et la définition des CDPI. La procédure accélérée n'impliquait pas nécessairement des CDPI. L'art. 3 al. 7 LCI traitait de la nature des travaux soumis à la procédure accélérée. Pour illustrer le type de construction soumis à

cette procédure, le TAPI avait cité la piscine tout comme la véranda, alors que celle-ci ne constituait pas nécessairement une CDPI mais pouvait faire l'objet d'une instruction en procédure accélérée. Enfin, la position du TAPI conduirait à l'absurde résultat qu'il suffirait d'agrandir la piscine afin que sa surface excède 50 m^2 pour respecter l'art. 3 al. 3 RCI, ce qui n'était manifestement pas l'objectif de cette disposition.

b. Mme BRUN a soulevé que la limite de 100 m^2 posée par la troisième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI n'avait à tort pas été prise en compte par le TAPI. L'addition des surfaces du garage et du « pool-house » n'excédait ni la limite de 8 % ni celle de 100 m^2 fixées à l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI, chacune de ces surfaces étant au surplus inférieure à 50 m^2. En outre, le TAPI avait indûment intégré dans le calcul des CDPI la surface du garage souterrain, alors que seul le « pool-house », de 19,5 m^2, était une CDPI. Ainsi, même à y ajouter la surface de la piscine existante, de 30 m^2, bien qu'elle ne fût pas hors sol et ne doive pas être considérée comme une CDPI, la surface globale des CDPI serait au maximum de 50 m^2 de sorte que les conditions cumulatives de l'art. 3 al. 3 RCI étaient remplies. La jurisprudence citée par le TAPI ne concernait pas la question de savoir si la piscine devait être considérée comme une CDPI, mais celle de la procédure applicable.

Il était faux d'inclure la surface du garage souterrain dans le calcul des CDPI, ce que l'arrêt ATA/1305/2018 du 4 décembre 2018 excluait. Aussi, ce n'était pas parce qu'une surface était exclue du calcul des SBP qu'elle en devenait automatiquement une CDPI. Une « "construction" sise en sous-sol ou en toiture » ne pouvait pas être, en raison de sa caractéristique, une CDPI au sens de l'art. 3 al. 3 RCI. Dès lors, en qualifiant comme tel le garage souterrain et en comptabilisant sa surface de 48,6 m^2 de manière à conclure que la surface des CDPI excédait la limite des 8 % de la surface de la parcelle, le TAPI avait violé l'art. 3 al. 3 RCI.

Elle développait en outre sa position sur les griefs soulevés par M. PROD'HOM en première instance, tous infondés selon elle, que le TAPI n'avait pas examinés, concluant à ce que la chambre administrative réforme la décision litigieuse. Elle réfutait notamment une violation de l'art. 59 al. 9 LCI. Même à prendre en considération les surfaces des sous-sols (hormis le garage, la cave, la chaufferie etc.) comme le soutenait M. PROD'HOM, la valeur de 221 m^2 que ce dernier retenait restait inférieure à la valeur maximale admissible in casu. La surface maximale admise pour les sous-sols n'était pas non plus dépassée, puisque de 150 m^2.

Enfin, elle concluait, à titre subsidiaire, au renvoi de la cause au TAPI « en vue de la confirmation de l'autorisation [litigieuse] ».

8) M. PROD'HOM a, principalement, conclu au rejet des recours et à l'annulation de l'autorisation litigieuse et, subsidiairement, au renvoi de la cause à

l'instance précédente pour compléter l'instruction du dossier. À titre préalable, il a sollicité l'audition d'un représentant du service de géologie, sols et déchets (ci-après : GESDEC) et d'un représentant de l'office cantonal de l'eau (ci-après : OCEau) ainsi qu'une instruction complémentaire sur la nature des remblais réalisés dans les années 1970, la réalisation d'autres mesures complémentaires – non précisées – étant réservée.

Parmi ses arguments concernant aussi d'autres questions que celles abordées par le jugement querellé, il invoquait la violation de l'art. 3 al. 3 RCI dans la mesure où il considérait comme CDPI le « pool-house », la piscine et le garage et que leur surface totale de 100,1 m^2 ne respectait pas la limite de 8 %. La piscine s'inscrivait dans le gabarit prescrit par l'art. 3 al. 3 phr. 1 RCI et avait une influence sur la surface au sol et en pleine terre disponible, dont l'importance était soulignée par l'introduction de l'art. 59 al. 3^{bis} LCI. Le garage devait être comptabilisé comme CDPI pour respecter l'art. 59 al. 3 let. c LCI – ses dimensions n'étant pas modestes au sens de cette disposition – et sous peine de porter atteinte à l'objectif de limitation du bétonnage des terrains en permettant au constructeur de multiplier les surfaces construites à titre de CDPI.

Le rapport de surface maximum autorisé par l'art. 59 al. 1 LCI, de 27,5 % in casu, était dépassé car la SBP totale du projet était de 282,2 m^2, soit de 33,2 % (282,2 m^2/849 m^2). Outre la surface de 180,6 m^2 retenue par la DAC dans son dernier préavis, devaient être comprises celle de 53 m^2 de la salle de jeux et du WC situés au rez inférieur ainsi que celle du garage de 48,6 m^2 pour l'hypothèse où il n'était pas considéré comme CDPI. Selon la directive LCI n° 021-v5 sur le rapport des surfaces en zone 5 du 1^{er} mars 2013 modifiée le 29 mai 2019 (ci-après : la directive LCI n° 021-v5) et l'ATA/97/2019 du 29 janvier 2019, un rez inférieur disposant d'un accès de plain-pied à l'extérieur, de même qu'un garage lié directement à d'autres locaux de la construction, devaient être comptabilisés en tant que SBP. Le « segment sud » du projet litigieux, dont la salle de jeux, ne pouvait être considéré comme enterré, le terrain naturel étant « quasiment au niveau de la dalle du rez inférieur » et un remblai de plus de 70 cm étant prévu le long des façades ouest et est. La dénomination de la salle de jeux tendait à dissimuler l'habitabilité du sous-sol. Le projet litigieux violait donc l'art. 59 LCI.

9) Les parties ont ensuite maintenu leur position.

Mme BRUN a précisé que la SBP du projet avait été arrêtée à 176,4 m^2, ce qui n'excédait pas la limite de 27,5 % de la surface de la parcelle (soit 233 m^2). De plus, comme exigé dans l'autorisation litigieuse, les surfaces en sous-sol n'étaient pas habitables et ne le seraient pas.

10) Sur ce, la cause a été gardée à juger ce dont les parties ont été informées.

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) Le présent litige porte sur la question de savoir si l'art. 3 al. 3 RCI est respecté par le projet querellé, seul point tranché par le jugement du TAPI. Ce dernier a abordé et laissé ouverte la question du respect du rapport des surfaces au sens de l'art. 59 al. 1, 2, 7 à 10 LCI. Les autres griefs, soulevés en première instance, que mentionnent le voisin et la propriétaire devant la chambre administrative, sont aussi exorbitants au litige circonscrit par la décision attaquée.

Le projet litigieux concerne la construction d'une villa individuelle intégrant, dans son rez inférieur, un garage de 48,6 m^2, et celle d'un « pool-house » de 19,5 m^2 ce, sur une parcelle, sise en $5^{ème}$ zone, sur laquelle se trouve une piscine de 30 m^2 autorisée en 2009. Contrairement au voisin et au TAPI, la propriétaire et le département considèrent que la piscine ne doit pas être qualifiée de CDPI. La propriétaire estime également que le garage n'est pas une CDPI vu l'application de l'art 59 al. 10 LCI et la jurisprudence de la chambre de céans rappelée dans l'ATA/1305/2018 précité.

3) M. PROD'HOM demande les auditions de représentants du GESDEC et de l'OCEau ainsi qu'une instruction complémentaire sur la nature des remblais réalisés sur la parcelle en cause dans les années 1970.

a. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, d'avoir accès au dossier, de produire des preuves pertinentes, 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. L'autorité peut cependant renoncer à procéder à des mesures d'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude que ces dernières ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 145 I 167 consid. 4.1 et les références citées).

b. En l'espèce, pour les raisons exposées ci-après, les mesures d'instruction sollicitées par le voisin ne sont pas déterminantes pour l'issue de présent litige, de sorte que la chambre administrative n'y donnera pas suite.

4) Il convient d'abord d'examiner l'argument ayant principalement conduit le TAPI à annuler l'autorisation litigieuse, fondé sur l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI.

a. L'al. 3 de l'art. 3 RCI, intitulé « Constructions de peu d'importance », comporte trois phrases.

La première prévoit que : « Sont réputées constructions de peu d'importance, à la condition qu'elles ne servent ni à l'habitation, ni à l'exercice d'une activité commerciale, industrielle ou artisanale, celles dont la surface n'excède pas 50 m^2 et qui s'inscrivent dans un gabarit limité par : a) une ligne verticale dont la hauteur n'excède pas 2,50 m ; b) une ligne oblique faisant avec l'horizontale partant du sommet de la ligne verticale un angle de 30° ; c) une ligne horizontale de faîtage située à 4,50 m du sol au maximum. »

La deuxième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI n'est in casu pas pertinente dans la mesure où la présente affaire ne porte pas sur un projet de construction en ordre contigu ou sous forme d'habitat groupé. Cette phrase permet au département, dans ces deux cas de figure et à certaines conditions, d'autoriser des CDPI groupées d'une surface de plus de 50 m^2 au total.

La troisième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI prévoit que : « Dans tous les cas, la surface totale des constructions de peu d'importance ne doit pas excéder 8 % de la surface de la parcelle et au maximum 100 m^2. »

b. La deuxième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI a été introduite en novembre 2004, entre la première et la troisième phrases contenues entre avril 1989 et septembre 1998 à l'al. 4 de l'art. 3 RCI. La possibilité d'ériger des constructions en ordre contigu ou sous forme d'habitat groupé – auxquelles fait spécialement référence la deuxième phrase de l'art. 3 al. 3 RCI – ne date pas de novembre 2004. Les premières étaient en effet déjà admises lors de l'entrée en vigueur de la LCI actuelle en juin 1988 (art. 58 al. 1, art. 59 al. 4 let. a et b LCI), tandis que les secondes l'ont été en deux temps, d'abord à partir de janvier 1995 (art. 59 al. 4 let. b et art. 75 al. 3 LCI) puis dès janvier 2013 (art. 59 al. 4 let. a LCI).

Ainsi, la limite de 100 m^2 prévue à l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI s'applique tant à la maison individuelle qu'aux constructions en ordre contigu ou sous forme d'habitat groupé. Cette limite prévalait déjà, et ce dans les mêmes termes, avant l'introduction de la deuxième phrase précitée. Pour l'habitat individuel, une CDPI, prise individuellement, ne peut dépasser la surface de 50 m^2 mais s'il existe plusieurs CDPI, la somme de leur surface ne doit pas excéder la limite maximale de 100 m^2 ni celle du 8 % de la surface de la parcelle, conformément à l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI.

c. En l'espèce, le TAPI a donc fait une application incorrecte de l'art. 3 al. 3 RCI en en fixant le « seuil » posé par l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI à 50 m^2, au lieu de 100 m^2.

Dès lors, l'addition des surfaces du garage et du « pool-house », soit 68,1 m^2, ne dépasse ni la limite de 100 m^2, ni celle du 8 % de la surface de la parcelle, qui est de 68 m^2.

Faute de violation de l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI pour ce motif, les recours de la propriétaire et du département doivent être admis sur cet aspect.

d. Cependant, dans une argumentation subsidiaire, le TAPI a retenu qu'outre le garage et le pool-house, la piscine serait une CDPI. L'addition des surfaces de ces trois objets conduirait au résultat de 98,1 m^2, dépassant la limite précitée de 8 %, de sorte que le projet litigieux violerait dans ce cas l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI. Seule la propriétaire conteste que le garage soit une CDPI. Tout comme le département, elle s'oppose à ce que la piscine soit considérée comme telle. Toutes les parties s'accordent sur le fait que le « pool-house », de 19,5 m^2, est une CDPI.

5) Il faut donc en l'espèce examiner si la piscine et le garage sont des CDPI, étant relevé que les CDPI doivent être prises en compte pour l'examen des limites prévues à l'art. 3 al. 3 phr. 3 RCI, qu'elles soient à construire ou déjà existantes sur la parcelle (ATA/1000/2018 du 25 septembre 2018 consid. 6e ; ATA/1345/2015 du 15 décembre 2015 consid. 5f ; ATA/592/2014 du 29 juillet 2014 consid. 7).

a. Le garage est prévu dans la partie semi-enterrée de la villa, au rez inférieur. Ses trois portes donneraient respectivement sur le local technique, la salle de jeux et sur le couloir. Ce dernier permet l'accès à la partie habitable de la villa à travers le hall conduisant par des escaliers au rez supérieur, le hall ayant également une porte s'ouvrant de plain-pied sur l'extérieur. Au vu de cette particularité, il doit être retenu que le garage projeté fait partie intégrante de la maison et ne constitue pas une construction distincte, à l'inverse du « pool-house ».

En l'espèce, les préavis de la DAC de juin et septembre 2019 mentionnent l'art. 59 LCI à titre de dérogation pour le rapport de surface pouvant être porté à 27,5 % vu la HPE du projet en cause. La DAC procède, dans les deux cas, au calcul des rapports de surface, hors sol et en sous-sol, sans y inclure la surface du garage. Elle n'indique cependant pas si elle applique à cet effet l'al. 3 let. c ou l'al. 10 de l'art. 59 LCI.

Dans la mesure où il est prévu que le rez inférieur se trouve enterré, en grande partie, à plus de 30 cm en-dessous du terrain naturel, limite posée par l'ATA/97/2019 précité pour écarter la qualification de sous-sol et rappelée dans la directive LCI n° 021-v5, il y a lieu de suivre le TAPI et de considérer qu'il s'agit

in casu d'un garage souterrain de sorte que la dérogation prévue à l'art. 59 al. 10 LCI est susceptible de s'appliquer, à l'exclusion de celle ancrée à l'art. 59 al. 3 let. c LCI. Ce fondement n'est d'ailleurs pas contesté par le département dans ses écritures devant la chambre de céans.

b. En vertu de l'art. 59 al. 10 LCI, le département « peut, toutefois, admettre une surface de sous-sol non comprise dans le calcul du rapport des surfaces, tel que défini aux alinéas 8 et 9 du présent article, si la construction de garages au sous-sol permet de renoncer à l'édification de constructions de peu d'importance à destination de garages en surface ».

L'al. 8 de l'art. 59 LCI dispose que la surface des constructions en sous-sol, exprimée en m^2 de plancher brut, ne doit pas excéder la surface de plancher hors sol qui peut être autorisée en application de l'al. 1. Selon l'al. 1 ab initio de l'art. 59 LCI, la surface de la construction, exprimée en m^2 de plancher, ne doit pas excéder 25 % de la surface de la parcelle, cette surface pouvant être portée à 27,5 % lorsque la construction est conforme à un standard de HPE.

Conformément à l'art. 59 al. 9 LCI, dans tous les cas, la surface du sous-sol, y compris celle du sous-sol des constructions de peu d'importance, ne peut excéder le 20 % de la surface de la parcelle. Cette surface peut être portée à 22 % lorsque la construction est conforme à un standard de HPE, respectivement à 24 % lorsque la construction est conforme à un standard de très HPE, reconnue comme telle par le service compétent.

c. Dans une jurisprudence récente (ATA/156/2021 du 9 février 2021 consid. 5 confirmant, dans la même affaire, l'ATA/544/2020 du 29 mai 2020 consid. 3) portée devant le Tribunal fédéral, la chambre administrative a considéré que l'application de l'art. 59 al. 10 LCI n'était pas subordonnée à la question de savoir si les garages à construire en sous-sol auraient pu être légalement construits en surface vu la présence d'autres CDPI occupant toute la surface (maximale) admise par l'art. 3 al. 3 RCI.

Elle n'a ainsi pas suivi le TAPI au motif que si les places de parking nécessaires aux habitants n'étaient pas prévues en sous-sol, elles devraient être aménagées, avec ou sans garage, sur la surface de la parcelle, alors que l'art. 59 al. 10 LCI tendait précisément à éviter que la surface des terrains concernés soit occupée par des voitures (consid. 5c). Le texte de l'art. 59 al. 10 LCI était suffisamment clair et avait pour but d'éviter que les places destinées aux voitures n'occupent la superficie d'une parcelle, de sorte qu'il ne saurait être interprété contrairement à sa lettre (consid. 5d).

La chambre administrative n'a, dans ce contexte, pas précisé que les garages – auxquels on renonce en surface et qui sont réalisés en sous-sol – ne pourraient pas être remplacés par d'autres CDPI qui, en quelque sorte, bénéficieraient de la

place ainsi laissée libre. Elle n'a ainsi pas confirmé le raisonnement tenu par le TAPI selon lequel cela « viderait l'art. 59 al. 10 LCI de tout son sens et en pervertirait le but, qui est d'admettre une construction dérogatoire en sous-sol à la condition de dégager la surface de petites constructions indésirables » (JTAPI/1116/2019 du 12 décembre 2019 consid. 113). La chambre de céans s'est fondée sur des arrêts dans lesquels l'application de l'art. 59 al. 10 LCI – ayant repris la teneur de l'ancien art. 242A RCI en avril 1989 – avait été admise, sans même que la question de la surface des CDPI ne soit analysée (ATA/156/2021 précité consid. 5c et les arrêts cités).

En conséquence, malgré le fait que la surface maximale de CDPI était, dans le cas tranché, utilisée par le local à poubelles, le garage à vélo, des balcons et un auvent, la chambre administrative a admis l'application de l'art. 59 al. 10 LCI et autorisé une surface de sous-sol dépassant les limites fixées aux al. 8 et 9 de l'art. 59 LCI en faveur du garage souterrain, confirmant sur ce point l'octroi de l'autorisation de construire sollicitée.

d. Le 28 novembre 2020 est entré en vigueur le nouvel al. 3bis de l'art. 59 LCI (adopté le 1er octobre 2020) selon lequel une surface en pleine terre, à savoir dénuée de toute construction en surface ou en sous-sol et non revêtue, de la parcelle ou du groupe de parcelles considérées par la demande d'autorisation de construire doit être préservée. Cette disposition s'applique seulement aux demandes d'autorisation déposées après son entrée en vigueur (art. 156 al. 5 LCI).

Dans le cas présent, il n'y a pas lieu d'appliquer cette disposition, entrée en vigueur postérieurement au dépôt de la demande d'autorisation de construire litigieuse, en novembre 2018. Il en était de même dans l'affaire de l'ATA/156/2021 précité.

L'argument du voisin relatif à cette disposition n'est donc pas pertinent.

e. Dans le cas présent, il n'est pas contesté que le département a délivré l'autorisation litigieuse avec une dérogation fondée sur l'art. 59 al. 10 LCI en faveur du garage. Dès lors, à la lumière de l'ATA/156/2021 précité, la chambre administrative doit en l'espèce considérer que le garage souterrain n'exclut pas d'utiliser le terrain laissé libre en surface pour ériger d'autres CDPI et que sa surface n'a pas à être prise en compte pour le calcul des limites posées par l'art. 3 al. 3 RCI. Ainsi, la qualification juridique du garage n'est pas déterminante pour l'issue du litige et peut rester ouverte.

Dans ces circonstances, la question de savoir si la piscine doit être considérée comme une CDPI au sens de l'art. 3 al. 3 RCI n'a pas à être tranchée. En effet, même si tel était le cas, l'addition de sa surface et de celle du « pool-house », représentant 49,5 m^2, n'excéderait ni la limite de 100 m^2 ni celle

du 8 % de la surface de la parcelle (soit 68 m^2). Par conséquent, le projet litigieux respecte l'art. 3 al. 3 RCI, en particulier sa troisième phrase.

Le jugement querellé doit donc être annulé et les recours admis. Afin de ne pas priver les parties des deux degrés de juridiction et de permettre à la chambre de céans d'exercer sa fonction de contrôle, la cause sera renvoyée au TAPI pour nouvelle décision après examen des autres griefs invoqués contre l'autorisation litigieuse (art. 69 al. 3 phr. 2 LPA).

6) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de M. PROD'HOM (art. 87 al. 1 LPA) et une indemnité de CHF 1'000.- sera allouée à Mme BRUN à la charge de M. PROD'HOM (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevables les recours interjetés respectivement les 11 et 13 janvier 2021 par le département du territoire et par Madame Denise BRUN contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 25 novembre 2020 ;

au fond :

les admet ;

annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 25 novembre 2020 ;

renvoie la cause au Tribunal administratif de première instance pour nouvelle décision dans le sens des considérants ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de Monsieur Reynald PROD'HOM ;

alloue à Madame Denise BRUN une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de Monsieur Reynald PROD'HOM ;

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 Nathalie Bürgisser Scheurlen, avocate de Madame Denise BRUN, au département du territoire, à Me Alain Maunoir, avocat de Monsieur Reynald PROD'HOM, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

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

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	la présidente siégeant :
J. Balzli	F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :