

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4223/2013-LCI

ATA/442/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 12 mai 2015

1^{ère} section

dans la cause

SI A_____ SA

représentée par la Régie Zimmermann, mandataire

contre

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

et

FONDATION B_____

représentée par Me Serge Patek

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
18 septembre 2014 (JTAPI/1013/2014)**

PROJET

EN FAIT

- 1) La Fondation B_____ (ci-après : la fondation) est propriétaire des parcelles n^{os} 1_____, 2_____ et 3_____ du cadastre de la commune de Genève-Petit-Saconnex, d'une surface respectivement de 252, 268 et 335 m². Ces parcelles, situées entre la rue C_____ 4_____ et la rue D_____ 5_____ sont en zone de développement 3. Une station-service et des garages privés y sont édifiés. Elles sont incluses dans le périmètre du plan d'aménagement n° 6_____ adopté par le Conseil d'État le 10 janvier 1969.
- 2) La société immobilière A_____ SA (ci-après : A_____) est propriétaire de la parcelle n° 7_____ du cadastre de la même commune, laquelle supporte un immeuble d'habitation à l'adresse 8_____, rue D_____.
- 3) Le 26 novembre 2012, la fondation a nanti le département de l'urbanisme devenu depuis lors le département de l'aménagement, du logement et de l'environnement (ci-après : le département ou le DALE), d'une demande définitive en autorisation de construire, visant à édifier sur les trois parcelles dont elle était propriétaire, un immeuble administratif d'un étage sur rez-de-chaussée, disposant de plus d'un rez-inférieur enterré.

Parallèlement, la fondation a demandé l'autorisation de démolir les bâtiments existant sur ces parcelles.
- 4) Le 4 mars 2013, A_____ a émis des observations concernant ces requêtes. La rue D_____ était extrêmement étroite et des travaux prévus endommageraient le bitume de celle-ci. Il sera aussi nécessaire d'enlever des cuves d'essence enterrées de la station-service. Les mesures de sécurité nécessaires devaient être ordonnées.
- 5) Au cours de l'instruction de la requête, les préavis suivant ont été recueillis :
 - a) préavis favorable sous condition du service de la planification de l'eau ;
 - b) préavis positif du département de l'intérieur, de la mobilité et de l'environnement ;
 - c) préavis favorable de la direction générale de la mobilité, après que cette dernière ait obtenu un complément concernant le stationnement des vélos et des véhicules pour personnes handicapées ;
 - d) après obtention de compléments, préavis favorable de la ville de Genève (ci-après : la ville), le Conseil administratif de cette dernière ayant donné son accord pour une dérogation à l'art. 7 du règlement relatif au plan

d'utilisation du sol de la ville, du 20 juin 2011 (RPUS - LC 21 211) autorisant la construction d'un immeuble entièrement commercial et renonçant à subordonner ladite autorisation de construire à l'adoption d'un plan localisé de quartier ;

- e) préavis favorable sous réserve concernant les sites pollués, du service de géologie, sols et déchets ;
 - f) préavis favorable sous réserve de la direction générale de la nature et des paysages, les réserves concernant les fosses de plantation et les végétaux ainsi que le mélange grainier pour la toiture verte.
 - g) préavis favorable, sous réserve de la commission d'architecture. L'accroche au bâtiment voisin devait être réglée correctement ;
 - h) préavis favorable, sous condition de la police du feu ;
 - i) préavis favorable sous condition du service cantonal de l'énergie ;
 - j) préavis favorable sous condition de la direction générale de l'eau concernant les eaux de chantier ;
- 6) Par décision du 29 novembre 2013, publiée le 6 décembre 2013 dans la Feuille d'avis officiel de la République et canton de Genève, le département a délivré l'autorisation sollicitée, reprenant les conditions figurant dans les divers préavis.
- 7) Par acte du 6 janvier 2014, A_____ a saisi le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) d'un recours contre l'autorisation de construire délivrée le 29 novembre 2013.

Cette dernière ne respectait pas les règles régissant les distances aux limites de propriété en troisième zone de développement, dès lors que le bâtiment projeté était situé à 2,77 m de la limite de la propriété, et non à 6 m.

Les parcelles de la fondation étaient grevées d'une servitude de hauteur en faveur des propriétaires des parcelles n^{os} 9_____ et 10_____ qui n'était pas respectée. Les futurs bâtiments n'auraient pas dû dépasser la côte de 413,10 alors qu'ils atteignaient 416,5.

Au surplus, la recourante reprenait les éléments figurant dans ses observations concernant la rénovation de la rue de D_____.

En dernier lieu, la dérogation au RPUS qui avait été accordée n'était pas compréhensible au vu de la pénurie de logements subie par le canton de Genève.

8) Le TAPI a été saisi d'un recours formé par Madame E_____ et Monsieur E_____ (ci-après : les époux), propriétaires d'un lot de PPE sur la parcelle n° 9_____ de la commune de Genève – Petit-Saconnex. Ce recours a été joint à la procédure.

9) Le 28 février 2014, la fondation a conclu au rejet du recours. La construction projetée se situait en retrait d'une rue privée, reliant la rue C_____ à la rue de D_____ et respectait la distance exigée par la loi dans cette situation.

La question du respect des servitudes de hauteur ressortait du droit privé, A_____ n'étant au surplus pas bénéficiaire des servitudes en question.

Sans la mentionner, la recourante se plaignait d'inconvénients graves liés aux travaux, ce qui n'était pas le cas, dès lors que la jurisprudence n'admettait pas que les nuisances d'un chantier puissent constituer de tels inconvénients.

Quant au respect du RPUS, le Conseil administratif avait accordé une dérogation dès lors que la configuration des locaux ne permettait pas la construction de logements.

10) Le 10 mars 2014, le département a aussi conclu au rejet du recours, pour des motifs similaires à ceux présentés par la fondation.

11) A la demande du TAPI, le DALE a indiqué que le plan d'aménagement n° 6_____, en grande partie réalisé, était devenue caduc à compter du 1^{er} janvier 1988, soit à l'échéance du délai prescrit par l'art. 36 al. 3 loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700), anciennement art. 35 al. 3 LAT.

12) Par jugement du 18 septembre 2014, le TAPI a rejeté les recours après les avoir joints. Les griefs ressortissant, cas échéant au droit civil, liés aux restrictions de droit à bâtir, étaient irrecevables. Le projet respectait les distances prévues par l'art. 27 al. 1 et 2 loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), la parcelle de A_____ et celle de la fondation étant séparée par un chemin privé. Les nuisances issues du chantier ne constituaient pas un inconvénient grave permettant de refuser l'autorisation de construire. Aucun élément ne permettait de remettre en question le préavis du Conseil administratif de la Ville de Genève, octroyant une dérogation à l'art. 7 RPUS.

13) Le 22 octobre 2014, A_____ a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre le jugement précité.

S'il était exact que l'administration n'avait pas à s'immiscer dans les conflits de droit privé, le département aurait dû rappeler l'existence de la servitude

dans le préambule de l'autorisation. De plus, la ville avait demandé à ce que les servitudes de hauteur soient levées, ce qui n'avait pas été fait.

Quant aux distances aux limites de propriété, A_____ relevait que l'art. 29 al. 3 LCI, prévoyant une distance entre une construction et une limite de propriété, ne pouvait être inférieure à 6 m, était applicable et n'était pas respecté.

Dans la mesure où il aurait été possible de construire du logement, avec un projet différent de celui autorisé, la dérogation à l'art. 14 RPUS n'aurait pas dû être délivrée.

- 14) Le 28 octobre 2014, le TAPI a transmis son dossier, sans émettre d'observations.
- 15) Le 20 novembre 2014, la fondation a conclu au rejet du recours, A_____ n'était pas bénéficiaire des servitudes dont elle alléguait la violation, violation éventuelle qui était une question de droit privé. Le bâtiment prévu se trouvait à la limite de la propriété privée, ce qui interdisait l'application d'art. 29 al. 1 LCI. Il respectait les distances prévues à l'art. 27 al. 1 LCI, au vu de l'existence, une route privée. La dérogation à l'art. 14 RPUS était justifiée et avait été approuvée par l'ensemble des autorités.
- 16) Le 6 novembre 2013, les époux E_____ ont demandé à être mis hors de cause.
- 17) Le 21 novembre 2014, le département a aussi conclu au rejet du recours et à la confirmation du jugement litigieux.
- 18) Exerçant son droit à la réplique, A_____ a, le 12 décembre 2014, persisté dans ses conclusions et ses développements juridiques.
- 19) Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 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) Les époux E_____ ayant renoncé à émettre des observations et demandé à être mis hors de cause, il sera procédé ainsi.
- 3) Ainsi que l'admet la recourante, la législation en matière de police des constructions a pour seul but d'assurer la conformité des projets présentés aux

prescriptions en matière de constructions et d'aménagements, intérieurs et extérieurs, des bâtiments et des installations. Elle réserve expressément le droit des tiers. Selon les principes généraux du droit, il n'appartient pas à l'administration de s'immiscer dans les conflits de droit privé pouvant s'élever entre un requérant et un opposant. Elle n'a pas pour objet de veiller au respect des droits réels, comme les servitudes par exemple (art. 3 al. 6 LCI ; ATA/752/2014 du 23 septembre 2014).

En conséquence, les griefs concernant les servitudes de droit privé seront écartés.

4) La recourante soutient que le projet litigieux ne respecte pas les règles régissant les distances aux limites de propriété.

a. La chambre administrative relèvera préalablement que tant le DALE, dans ses écritures, que la fondation et le TAPI fondent leur raisonnement sur l'art. 27 LCI.

Toutefois, cette disposition, intitulée « dimensions du gabarit » et se trouvant dans la section « gabarit de hauteur des constructions », règle la question de la hauteur des bâtiments, dont le maximum est fixé en tenant compte d'une proportion entre les alignements (art. 27 al. 1 LCI) ou à la distance entre la limite de propriété et la façade de l'édifice projeté (art. 27 al. 2 LCI). Cette disposition ne donne aucune indication sur la distance qui doit séparer un bâtiment de la limite de propriété.

b. Les normes régissant la question de la distance entre les constructions et les limites de propriété en troisième zone de construction se trouvent dans la deuxième section du chapitre concerné, composée des art. 28 et 29 LCI.

L'art. 28 LCI, intitulée « construction en limite de propriétés » fixe, à partir d'un alignement de construction le long d'une voie publique ou privée ou à partir de l'axe des implantations déterminé par un plan d'aménagement ou d'alignement, la profondeur sur laquelle un bâtiment en limite de propriété peut être édifiée.

L'art. 29 LCI est intitulé « distances aux limites de propriété ». Les deux premiers alinéas fixent la distance minimum à respecter par rapport à la hauteur de l'édifice. L'art. 29 al. 3 LCI prévoit que, sous réserve des dispositions des art. 28, 42 et 43 LCI, la distance entre une construction et une limite de propriété ne peut en aucun cas être inférieure à 6 m.

c. En l'espèce, les terrains de la fondation sont situés à l'intérieur du périmètre du plan d'aménagement n° 6 _____, lequel prévoit le long de la limite séparant la parcelle n° 1 _____ – propriété de la fondation – et la parcelle n° 7 _____ – propriété de A _____ – une « servitude de destination de route (cession gratuite)

» sur 3 m de profondeur. Bien que caduque, car n'ayant jamais fait l'objet d'une approbation par l'autorité compétente depuis l'entrée en vigueur de la LAT (ATA/25/2005 du 18 janvier 2005), ce plan a été presque entièrement concrétisé. Même si cette servitude à destination de route n'a pas été cédée gratuitement, une voie de circulation privée existe de fait, et l'on ne peut imposer au constructeur d'étendre le bâtiment projeté jusqu'à la limite de sa propriété, créant de ce fait des nuisances nettement plus importante à la recourante. La limite de la servitude à usage de route doit en conséquence être considérée comme la limite de la propriété, au sens de l'art. 28 al. 1 let. a LCI, tel qu'illustré par le croquis VI du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01).

En conséquence, le grief sera écarté.

5) Le recourant soutient que le projet ne respecte pas diverses dispositions du RPUS.

a. Adoptée le 28 juin 2011 et approuvée par le Conseil d'État le 18 avril 2012, le RPUS vise à maintenir et rétablir l'habitat, en favorisant une implantation harmonieuse des activités. Ce règlement est applicable tant aux constructions existantes qu'aux constructions nouvelles des quatre premières zones de construction de construction (art. 2 al. 1 RPUS).

Selon le plan d'utilisation du sol annexé au RPUS, la ville est découpée en trois secteurs : le premier comprend la vieille ville (secteur 1), le deuxième (secteur 2) est composée de trois sous-secteurs couvrant tous les quartiers de la ville, à l'exception des zones faisant l'objet de plans localisés de quartier (PLQ), ces dernières étant attribuées au troisième secteur. Les parcelles considérées sont situées dans le secteur 2.

Dans ce dernier, les surfaces brutes de plancher supplémentaires construites doivent être affectées au logement à raison de 80 % au moins (art. 7 al. 1 let. b RPUS). Ce n'est pas le cas du projet litigieux, qui prévoit la construction d'un bâtiment exclusivement administratif.

Pour les autorisations de construire, le DALE peut exceptionnellement, avec l'accord du conseil administratif déroger aux dispositions de ce règlement lorsqu'une utilisation plus judicieuse du sol ou des bâtiments l'exigent impérieusement (art. 14 al 1 RPUS).

b. L'autorité administrative jouit d'un large pouvoir d'appréciation dans l'octroi de dérogations. Cependant, celles-ci ne peuvent être accordées ni refusées d'une manière arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances et inconciliable avec les règles du droit et de l'équité et se fonde sur des éléments dépourvus de pertinence ou

néglige des facteurs décisifs (ATA/634/2014 du 19 août 2014 consid. 6c ; ATA/451/2014 du 17 juin 2014 consid. 5c ; ATA/537/2013 du 27 août 2013 consid. 6b ; ATA/147/2011 du 8 mars 2011 consid. 5 et les références citées). Quant aux autorités de recours, elles doivent examiner avec retenue les décisions par lesquelles l'administration accorde ou refuse une dérogation. Leur intervention 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/634/2014 précité consid. 6c ; ATA/451/2014 précité consid. 5c ; ATA/537/2013 précité consid. 6b ; ATA/117/2011 du 15 février 2011 consid. 7b et les références citées).

c. Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi (art. 3 al. 3 LCI).

Selon la jurisprudence, la chambre administrative 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 ces dernières. Les autorités de recours se limitent à examiner si le département ne s'est pas écarté sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/86/2015 du 20 janvier 2015 consid. 5d ; ATA/581/2014 du 29 juillet 2014 consid. 5b ; ATA/126/2013 du 26 février 2013 consid. 9b ; ATA/720/2012 précité consid. 10 ; ATA/313/2012 du 22 mai 2012 consid. 10 ; ATA/113/2012 du 28 février 2012 consid. 8 ; ATA/385/2011 du 21 juin 2011 consid. 4b, confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 1C_362/2011 du 14 février 2012 ; ATA/360/2010 du 1er juin 2010 consid. 3b et les références citées). De même, s'agissant des jugements rendus par le TAPI, la chambre administrative exerce son pouvoir d'examen avec retenue car celui-ci se compose pour partie de personnes possédant des compétences techniques spécifiques (ATA/86/2015 précité consid. 5d ; ATA/1019/2014 du 16 décembre 2014 consid. 11b ; ATA/719/2013 du 29 octobre 2013 consid. 6c ; ATA/539/2009 du 27 octobre 2009 consid. 4b).

d. En l'espèce, le conseil administratif a préavisé favorablement la dérogation à l'art. 7 al. 1 let. b RPUS, suivi en cela par le DALE qui a délivré l'autorisation sollicitée, puis par le TAPI.

La situation des parcelles de la fondation ne se prête manifestement pas à édifier des logements : le bâtiment projeté est inséré entre deux grands immeubles

et on ne voit pas comment, même en adoptant un autre parti architectural des logements présentant une qualité acceptable auraient pu y être édifiés.

Tant le conseil administratif de la ville de Genève que le DALE et le TAPI ne se sont pas laissés guider par des considérations non fondées objectivement et n'ont pas abusé de leur pouvoir d'appréciation en émettant un préavis favorable à la dérogation, en accordant cette dérogation puis en la confirmant.

En conséquence, ce grief sera aussi rejeté.

- 6) Au vu de ce qui précède, le recours sera intégralement rejeté. Un émoulement de CHF 1'500.- sera mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée à la fondation, à la charge de la recourante (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

**PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

préalablement :

met hors de cause Madame E_____ et Monsieur E_____ ;

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 22 octobre 2014 par SI A_____ SA contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 18 septembre 2014 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de la recourante un émoulement de CHF 1'500.- ;

alloue à la fondation B_____ une indemnité de procédure de CHF 1'500.-, à la charge de SI A_____ SA ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens

de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à la Régie Zimmermann, mandataire de la recourante, au département de l'aménagement, du logement et de l'énergie, à Me Serge Patek, avocat de la Fondation B_____, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : M. Thélin, président, Mme Payot Zen-Ruffinen, M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

D. Werffeli Bastianelli

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :