RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2910/2020 LCI JTAPI/684/2021

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 1er juillet 2021

dans la cause

CLARIMO SA, représentée par Me Pascal MARTI, avocat, avec élection de domicile

contre

SWISSROC CONSTRUCTION SA, représentée par Me Romain CANONICA, avocat, avec élection de domicile

Madame Khadija YACHOUTI

Monsieur Abdelkader BERBAR

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE

EN FAIT

1. Monsieur Abdelkader BERBAR et Madame Khadija YACHOUTI sont propriétaires de la parcelle n° 3'785 de la commune de Veyrier, sise chemin des Marais, 150 qui abrite une villa d'un étage.

   Cette parcelle se situe en zone de développement 4B depuis l'adoption par décret du Grand Conseil du 21 janvier 1983 d'une loi modifiant les limites des zones de construction sur le territoire de la commune de Veyrier. La zone préexistante est la zone 5.

2. Cette parcelle est incluse dans le périmètre du plan localisé de quartier (ci-après : PLQ) 27'143 adopté le 21 décembre 1977.

3. Clarimo SA est propriétaire des parcelles n^{os} 4'615 et 4'616 de la même commune, lesquelles sont immédiatement voisines de la parcelle n° 3'785.

4. Par requête du 6 décembre 2018, déposée auprès du département du territoire (ci-après : DT ou le département), SwisRoc SA, devenue par la suite Swissroc Construction SA (ci-après : Swissroc), a sollicité l'autorisation de construire un immeuble de logements et un garage souterrain ainsi que l'abattage d'arbres sur la parcelle n° 3'785. La demande a été enregistrée sous DD 112'158.

5. Lors de l'instruction de la requête, les préavis suivants ont notamment été recueillis :

   - le 14 janvier 2019, l'office de l'urbanisme (ci-après : SPI) a émis un préavis favorable sous conditions et avec dérogations. Le PLQ adopté en 1977 était caduc et l'ajout de nouvelles surfaces nécessiterait un PLQ. Le projet prévoyait onze nouveaux logements en R+2+A dans un quartier déjà urbanisé au sud du chemin des Marais avec des gabarits de R+3 pour l'EMS les Châtaigniers et R+4 pour le secteur des Tournettes. Il préconisait d'appliquer la dérogation prévue à l'art. 2 al. 2 let. c de la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35) au motif que le secteur en développement était déjà bâti. Partant, le projet pouvait être dispensé de l'adoption d'un PLQ ;

   - le 23 janvier 2019, le service de géologie, sols et déchets (ci-après : GESDEC) a rendu un préavis favorable sous conditions. Les mesures constructives devraient tenir compte des conditions géologiques et hydrogéologiques locales. Une note géotechnique devrait être élaborée et transmise au GESDEC au minimum 30 jours avant l'ouverture du chantier. Elle devrait préciser le type de fondations prévu, dans le secteur présentant une emprise en profondeur de plus de 4 m et susceptible de rentrer dans les graviers de l'Alluvion ancienne ;

   - le 1er février 2019, la commune de Veyrier s'est prononcée favorablement ;

- le 18 juin 2019, l'office des autorisations de construire (ci-après : DAC) a émis un préavis favorable avec dérogations (art. 11 al. 4 et al. 6 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 - LCI - L 5 05) ;

- le 2 juillet 2019, la commission d'architecture (ci-après: CA) a préavisé favorablement le projet avec une dérogation à l'art. 11 al. 4 et 6 LCI, permettant un dépassement du gabarit prescrit par la loi ;

- le 4 juillet 2019, l'office cantonal de l'eau (ci-après : OCEau) a émis un préavis favorable sous conditions, exigeant notamment la déviation des canalisations du système privé d'assainissement des eaux touchées par le projet, de manière à maintenir pleinement la capacité hydraulique existante et laisser un accès en tout temps aux regards de visite et d'entretien, mis au niveau du terrain.

L'ensemble des autres instances de préavis s'est pour le surplus déclaré favorable avec ou sans réserve quant au projet.

6. En date du 30 juillet 2020, le département a prononcé un arrêté autorisant l'application des normes de la quatrième zone rurale (4B) au bâtiment à construire, selon le dossier DD 112'158, sur la parcelle en cause.

7. Par requête du 6 décembre 2018, Swissroc a déposé une demande d'autorisation de démolir la maison individuelle sise sur la parcelle n° 3'785, enregistrée sous M 8'287.

   L'ensemble des instances consultées s'est prononcé favorablement avec ou sans réserve quant à la démolition requise.

8. Par décision globale du 14 août 2020, le DT a délivré l'autorisation de construire et d'abattage DD 112'158, laquelle a été publiée le même jour dans la Feuille d'avis officielle.

9. Le même jour, il a également délivré l'autorisation de démolir M 8'287.

10. Par acte du 14 septembre 2020, Clarimo SA a saisi le Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal) d'un recours contre les autorisations de construire et de démolir précitées ainsi que contre l'arrêté du département du 30 juillet 2020. Elle a conclu à l'annulation des décisions et de l'arrêté et à la condamnation de Swissroc au versement d'une indemnité valant participation aux honoraires de son conseil.

    En sa qualité de propriétaire des parcelles n^{os} 4'615 et 4'616, elle était la voisine directe de la parcelle n° 3'785. Étant directement touchée par les décisions contestées, sa qualité pour recourir devait être reconnue.

En l'absence de PLQ valable, l'art. 2 al. 1 let. a LGZD n'était pas respecté. Quant à l'arrêté départemental, il ne remplissait pas les réquisits légaux puisque selon l'art. 2 al. 1 let. c LGZD, c'était un arrêté du Conseil d'État qui devait être rendu après une procédure de consultation.

La parcelle n° 3'785 ne comportait pas suffisamment de droits à bâtir pour permettre la réalisation du projet de construction litigieux. En effet, les droits à bâtir de cette parcelle avaient été utilisés au profit de la parcelle n° 5'111 dans le cadre du PLQ 27'143. En application de ce PLQ, un immeuble avait été réalisé sur la parcelle n° 5'111 en continuité de l'immeuble de la recourante situé sur la parcelle n° 4'615. C'était la raison pour laquelle le PLQ 27'143, à ce jour entièrement réalisé, avait déclaré inconstructible le terrain avoisinant ce bâtiment. Si le PLQ 27'143 était devenu caduc dès le 1er janvier 1988 cela ne remettait pas en cause la réalisation de ce plan, notamment l'absorption des droits à bâtir par la parcelle n° 5'111, sauf à permettre de bénéficier deux fois des mêmes droits à bâtir. Ces droits à bâtir ne pouvaient renaître une seconde fois. Le projet litigieux prévoyait environ 912 m² de surface brute de plancher (ci-après : SBP), soit un dépassement de près de 790 m² par rapport aux droits à construire résiduels de la parcelle n° 3'785. Par conséquent, cette parcelle ne comportait pas suffisamment de droits à bâtir pour permettre la réalisation du projet de construction litigieux.

Le bâtiment projeté était prévu à une distances aux limites de propriété de près de 4 m par rapport à la parcelle n° 4'616. Que l'art. 34 al. 2 LCI ou l'art. 69 al. 2 LCI soit applicable, le projet ne respectait pas la distance minimale de 5 m. Aucune servitude ne permettait de déroger à la distance minimale de 5 m en faveur de la parcelle n° 3'785 et aucune dérogation n'avait expressément été octroyée.

Par ailleurs, la décision litigieuse consacrait une violation de son droit d'être entendu, dès lors qu'elle était muette sur la question d'une dérogation au respect de la distance aux limites de 5 m imposée par les art. 34 al. 2 ou 69 al. 2 LCI.

Le projet portait également atteinte au potentiel constructible de sa propre parcelle n° 4'616.

La construction du sous-sol était prévue jusqu'en limite de propriété. L'excavation nécessiterait des fondations spéciales pour éviter un affaissement de terrain. Or le dossier était pratiquement muet sur la nature de ces travaux et la recourante n'avait pas à tolérer des atteintes à ses parcelles.

L'autorisation contrevenait également aux servitudes de canalisation dont bénéficiaient ses parcelles.

Enfin, l'autorisation de démolir devait être refusée dans la mesure où l'autorisation de construire aurait dû être rejetée.

11. En date du 20 novembre 2020, Swissroc s'est prononcée sur le recours. S'en rapportant à justice quant à sa recevabilité, elle a conclu au fond à son rejet, sous suite de frais et dépens.

    Une dérogation en application de l'art. 2 al. 1 let. c LGZD avait été accordée, sur délégation du Conseil d'État, par arrêté du département du 30 juillet 2020, au motif que le quartier était déjà fortement urbanisé.

    Le fait que ce secteur soit déjà largement urbanisé ne souffrait aucune discussion, compte tenu des nombreux immeubles imposants d'une hauteur comprise entre cinq et six étages hors-sol entourant de toutes parts le projet contesté (parcelles n^{os} 4'615, 4'616, 2'976, 15'803 et 10'107). La délégation opérée par le Conseil d'État en faveur du DT pour l'adoption d'un arrêté dérogatoire à l'art. 2 al. 2 LGZD ne remettait pas en cause la légalité de la dérogation à l'art. 2 al. 1 let. a LGZD permettant de renoncer à l'adoption préalable d'un PLQ.

    La recourante admettait la caducité du PLQ 27'143. Or la caducité d'un plan impliquait en soi que l'ensemble des mesures d'aménagement prises en application dudit plan ne déployait aucun effet, s'agissant d'un retour à la situation qui prévalait avant l'adoption du plan. Peu importait que la recourante ait renoncé, plus de 40 ans plus tôt à s'opposer à la réalisation du PLQ, aujourd'hui caduc, au motif que la parcelle litigieuse aurait épuisé ses droits à bâtir ; en l'absence d'inscription au registre foncier d'une quelconque restriction et/ou servitude de non bâtir sur la parcelle n° 3'785, rien ne s'opposait à la réalisation du projet. De plus, celui-ci prévu en zone de développement 4B, aucune surface maximale de construction n'était imposée, seuls l'implantation et le gabarit devant respecter les conditions prévues aux art. 31 et ss LCI.

    Concernant les distances aux limites de propriété, la recourante faisait abstraction de l'existence des chemins privés de part et d'autre de la parcelle, justifiant l'application de l'art. 40 al. 1 LCI.

    En l'espèce, la CA avait validé la conformité du gabarit de la construction avec dérogation à l'art. 11 al. 4 et 6 LCI. En outre, la construction conservait en tous points la distance minimale de 4 m prévus à l'art. 73 al. 2 LCI de manière à préserver les vues droites.

    Concernant les servitudes de maintien et passage des canalisations, cet argument de droit privé n'était pas pertinent dans une procédure de droit public.

12. Le 20 novembre 2020, le département a transmis son dossier au tribunal accompagné de ses observations. À la forme, il s'en rapportait à justice quant à la recevabilité du recours dirigé contre l'autorisation de construire et l'arrêté départemental et concluait à l'irrecevabilité du recours formé contre l'autorisation de démolir. Au fond, il a conclu au rejet du recours.

L'arrêté départemental du 30 juillet 2020 avait été adopté sur délégation du Conseil d'État en conformité avec les conditions imposées par l'art. 2 al. 2 let. c LGZD, de sorte que le grief de la recourante devait être écarté.

Celle-ci ne démontrait par ailleurs pas qu'un éventuel transfert des droits à bâtir auraient eu lieu entre la parcelle n° 3'785 et la parcelle n° 5'111 dans le cadre du PLQ 27'143. Quoi qu'il en soit ce PLQ étant aujourd'hui caduc, les éventuelles restrictions imposées n'étaient plus valables et ne pouvaient dès lors être invoquées par la recourante et faire obstacle à l'autorisation de construire délivrée. En outre, la parcelle n° 3'785 ne contenait aucune mention de restriction de droits à bâtir au registre foncier.

Concernant les distances aux limites, les normes de la zone 4B étaient applicables. Comme l'immeuble à construire était bordé à l'est par le chemin Tricouni, lequel était une voie privée desservant la parcelle n° 15'803 ainsi qu'à l'ouest par un autre chemin privé desservant les parcelles n^{os} 4'616, 4'615, 5'111, 16'128, 16'127, 16'126 et 16'125, l'art. 40 al. 1 LCI régissait les distances à respecter, à savoir *in casu* l'art. 32 LCI, applicable à la quatrième zone et l'art. 238 RCI.

À la lecture des plans de coupes et gabarits A-A visés *ne varietur*, on pouvait constater que pour atteindre un gabarit de hauteur de 10 m (art. 32 al. 3 LCI), la distance minimale à respecter par rapport au chemin Tricouni était de 10.95 m (R/2= 10. 95). Cette distance minimale était de 8.79 m (R/2= 8.79) par rapport à l'axe du chemin sis sur la parcelle n° 4'616. Ainsi le projet était parfaitement conforme aux art. 40 al. 1 et 32 al. 1 LCI. Pour ces raisons également, le grief relatif à une prétendue violation du droit d'être entendu devait être écarté.

L'argument de la recourante selon lequel le projet porterait atteinte au potentiel constructible de sa parcelle n'était que purement hypothétique et il ne pouvait être retenu.

Les griefs quant aux travaux à engager afin de réaliser le sous-sol étaient prématurés et devaient être écartés.

Enfin, la question du respect de l'assiette des servitudes de canalisation ressortait au droit privé.

13. En date du 23 novembre 2020, Swissroc a transmis au tribunal différents documents attestant du fait qu'elle était au bénéfice d'un droit d'emption sur la parcelle litigieuse, valable à tout le moins jusqu'au 1er juillet 2021.

14. Le 16 décembre 2020, la recourante a répliqué.

Dans la mesure où elle avait recouru contre l'autorisation de construire qui seule pouvait justifier la démolition du bâtiment existant, elle avait un intérêt à recourir

contre l'autorisation de démolir, de sorte que son recours contre cette décision devait également être déclarée recevable.

Dans un récent arrêt (ATA/1152/2020 du 17 novembre 2020) la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) avait considéré que la délégation dont se prévalait le département pour rendre en lieu et place du Conseil d'État un arrêté départemental dispensant la constructrice de l'obligation d'établir un PLQ était illégale.

Concernant la distance aux limites, le chemin d'accès sur la parcelle n° 4'616 constituait un simple passage accessible au public, lequel ne pouvait être considéré comme une voie publique ou privée au sens des art. 32 al. 1 et 40 al. 2 LCI. Enfin ce simple chemin d'accès réservé aux habitants ne jouxtait pas la limite des parcelles n^{os} 4'616 et 3'785. La configuration des lieux révélait en outre que le chemin ne bordait pas la parcelle n° 3'785 qui en était éloignée par une bande herbeuse et des places de parc.

Elle sollicitait un transport sur place du tribunal pour qu'il constate ces éléments.

15. En date du 20 janvier 2021, le Conseil d'État a prononcé un arrêté autorisant l'application des normes de la 4ème zone rurale au bâtiment à construire selon le dossier DD 112'158.

16. Le 22 janvier 2021 le département a dupliqué.

Le grief relatif à l'art. 2 al. 2 LGZD n'avait plus à être examiné en raison de l'arrêté du Conseil d'Etat précité.

Contrairement à ce que prétendait la recourante, le fait que le chemin jouxte les parcelles n^{os} 4'616 et 3'785 était irrelevant dans l'application de l'art. 32 al. 1 respectivement art. 40 al. 1 LCI. Seul comptait en effet le fait que la voie sépare les deux constructions.

17. Le 1er février 2021, Swissroc a dupliqué.

Suite à la récente jurisprudence de la chambre administrative, le projet litigieux avait fait l'objet d'un arrêté spécifique du Conseil d'État le 27 janvier 2021, permettant expressément de renoncer à l'adoption préalable d'un PLQ en application de l'art. 2 al. 2 let. c LGZD ratifiant ainsi la décision du département du 30 juillet 2020. Le grief de la recourante était devenu sans objet.

Contrairement à ce qu'alléguait la recourante, le chemin d'accès sur la parcelle n° 4'616 était goudronné et présentait toutes les qualités d'un chemin d'accès privé en termes de l'occupation du domaine public, de sorte qu'il convenait d'admettre que les constructions étaient séparées par une voie privée. La bande herbeuse n'enlevait rien à l'application de cette disposition qui visait à empêcher qu'une

nouvelle construction soit réalisée trop près d'une construction existante sur une parcelle immédiatement voisine.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions prises par le département en application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) (art. 115 al. 2 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 143 et 145 al. 1 LCI).

2. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

3. Le présent recours est dirigé contre trois décisions distinctes.

4. La qualité pour recourir de la recourante contre l'autorisation de démolir est contestée par l'autorité intimée.

5. À teneur de l'art. 60 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir (ATA/186/2019 du 26 février 2019 ; ATA/1159/2018 du 30 octobre 2018 ; ATA/661/2018 du 26 juin 2018). Cette notion de l'intérêt digne de protection correspond aux critères exposés à l'art. 89 al. 1 let. c de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), que les cantons sont tenus de respecter en application de la règle d'unité de la procédure figurant à l'art. 111 al. 1 LTF (ATF 144 I 43 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_206/2019 du 6 août 2019 consid. 3.1 ; 1C_170/2018 du 10 juillet 2018 consid. 4.1 ; ATA/258/2020 du 3 mars 2020 consid. 2b).

   L'intérêt digne de protection représente tout intérêt pratique ou juridique à demander la modification ou l'annulation de la décision attaquée. Il consiste donc dans l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant, en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. Il implique que le recourant doit se trouver dans une relation spéciale, étroite et digne d'être prise en considération avec l'objet de la contestation et qu'il soit touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés, de manière à empêcher l'action populaire. Cet intérêt digne de protection ne doit pas nécessairement être de nature juridique, un intérêt de fait étant suffisant (ATF 144 I 43 consid. 2.1 ; 139 II 499 consid. 2.2; arrêts du Tribunal fédéral 1C_206/2019 du 6 août 2019 consid. 3.1 ; 1C_96/2017 du 21 septembre 2017 consid. 2.1).

Celui qui n'est atteint que de manière indirecte ou médiate ne dispose dès lors pas d'un intérêt digne de protection (ATF 133 V 188 consid. 4.3.1 ; ATA/988/2016 du 22 novembre 2016 consid. 2d). Dans son arrêt du 6 avril 2018 1C_27/2018, le Tribunal fédéral a, par exemple, dénié la qualité pour recourir de voisins contre une autorisation de démolir une villa et une piscine, faute d'en retirer un avantage pratique.

6. En droit des constructions, la qualité pour recourir appartient tout d'abord au destinataire de la décision. Le voisin direct de la construction ou de l'installation litigieuse a aussi en principe la qualité pour recourir (ATF 140 II 214 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_226/2016 du 28 juin 2017 consid. 1.1 ; ATA/258/2020 du 3 mars 2020 consid. 2c). La proximité avec l'objet du litige ne suffit toutefois pas à elle seule à lui conférer la qualité pour recourir contre l'octroi d'une autorisation de construire. Ainsi que noté ci-dessus, ce voisin doit aussi retirer un avantage pratique de l'annulation ou de la modification de la décision contestée qui permette d'admettre qu'il est touché dans un intérêt personnel se distinguant nettement de l'intérêt général des autres habitants de la collectivité concernée ; il doit invoquer des dispositions du droit public des constructions susceptibles d'avoir une incidence sur sa situation de fait ou de droit (ATF 139 II 499 consid. 2.2 ; 137 II 30 consid. 2.2.3 et 2.3 ; 133 II 468 consid. 1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_27/2018 du 6 avril 2018 consid. 1.1 ; ATA/186/2019 du 26 février 2019 consid. 3b). Tel est souvent le cas lorsqu'il est certain ou très vraisemblable que l'installation ou la construction litigieuse sera à l'origine d'immissions (bruit, poussières, vibrations, lumière, fumée) atteignant spécialement les voisins (cf. ATA/258/2020 du 3 mars 2020 consid. 2c et les références citées). À défaut, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur le grief soulevé (ATF 140 II 214 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_27/2018 du 6 avril 2018 consid. 1.1).

7. En l'occurrence, le tribunal considère que la recourante ne dispose pas de la qualité pour recourir à l'encontre de l'autorisation de démolir querellée. On voit en effet mal quel avantage de fait ou de droit procurerait à la recourante le maintien du bâtiment dont l'autorisation prévoit la démolition, respectivement, on peine à imaginer quel préjudice elle subirait du fait de sa disparition. Certes, les travaux de démolition entraîneront éventuellement des nuisances en matière de bruit et de poussière, mais celles-ci seront limitées dans le temps et ne sauraient à elles seules fonder un intérêt pratique à recourir, ce que la recourante ne prétend du reste pas.

   Les développements de la recourante visant à démontrer son intérêt au recours contre l'autorisation de démolir visent en réalité l'autorisation de construire.

   La recourante ne pouvant retirer d'avantage pratique et concret de l'annulation de l'autorisation de démolir, la qualité pour recourir doit lui être déniée et le recours contre l'autorisation de démolir M 8'287 sera déclaré irrecevable.

8. En revanche, la recourante dispose de la qualité pour recourir à l'encontre de l'autorisation de construire dans la mesure où elle est propriétaire de parcelles directement voisines du bien-fonds concerné par le projet de construction litigieux et qu'elle se prévaut notamment de dispositions droit public des constructions susceptibles d'avoir une incidence concrète sur sa situation de fait.

9. Concernant la recevabilité du recours dirigé contre l'arrêté départemental du 30 juillet 2020, les intimés considèrent dans leur duplique que le recours aurait perdu son objet compte tenu de l'arrêté du Conseil d'État prononcé le 20 janvier 2021.

   Force est toutefois de constater que cet arrêté ne fait aucune mention de l'arrêté départemental. Ainsi, il ne précise aucunement qu'il le remplacerait. Quant au département, il n'apparait pas non plus qu'il aurait annulé son arrêté litigieux. Partant, le recours à l'encontre de ce dernier conserve un objet (art. 67 al. 2 et 3 LPA) et le tribunal entrera en matière.

10. À ce sujet, il n'est pas contesté que dans un récent arrêt (ATA/1152/2020 précité, consid. 5), la chambre administrative a souligné qu'à teneur de l'art. 2 al. 2 LGZD, les dérogations à l'élaboration d'un PLQ sont de la seule compétence du Conseil d'État.

    Partant, l'arrêt départemental querellé ne répond pas à cette exigence, étant relevé à toutes fins utiles que la modification de l'art. 5 al. 2 règlement d'application de la loi générale sur les zones de développement du 20 décembre 1978 (RGZD - L 1 35.01) entrée en vigueur le 3 mars 2021 n'est pas applicable au cas d'espèce.

11. Dès lors qu'il a été rendu par une autorité incompétente, se pose la question de déterminer si sa nullité doit être constatée ou s'il doit être annulé.

12. D'après la jurisprudence, une décision est nulle si elle est entachée d'un vice particulièrement grave, manifeste ou du moins facilement décelable et si, en outre, la constatation de la nullité ne met pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Entrent avant tout en considération, comme motifs de nullité, l'incompétence fonctionnelle et matérielle de l'autorité appelée à statuer, ainsi qu'une erreur manifeste de procédure (ATF 138 II 501 consid. 3.1 ; 138 III 49 consid. 4.4.3 ; 137 I 273 consid. 3.1 ; 137 III 217 consid. 2.4.3 ; 132 II 342 consid. 2.3 ; 122 I 97 consid. 3a/aa ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_474/2017 du 13 décembre 2017 consid. 3.2 ; 8C_355/2016 du 22 mars 2017 consid. 5.3 ; 1C_111/2016 du 8 décembre 2016 consid. 5.1 ; 8C_817/2015 du 6 juillet 2016 consid. 4.3.2 ; 6B_354/2015 du 21 janvier 2016 consid. 4.1 ; 5A_998/2014 du 14 avril 2015 consid. 2.1.2 ; 1C_620/2013 du 3 avril 2014 consid. 5.1 ; 5A_576/2010 du 18 novembre 2010 consid. 3.2.1).

    La nullité doit être constatée d'office, en tout temps et par l'ensemble des autorités étatiques (ATF 138 II 501 consid. 3.1 ; 136 II 415 consid. 1.2 ; 132 II 342 consid. 2.1

; arrêts du Tribunal fédéral 1C_474/2017 du 13 décembre 2017 consid. 3.2 ; 4A_142/2016 du 25 novembre 2016 consid. 2.2). Elle peut aussi être constatée en procédure de recours (ATF 138 II 501 consid. 3.1 ; 137 III 217 consid. 2.4.3 ; 132 II 342 consid. 2.1 ; 122 I 97 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 5A_998/2014 du 14 avril 2015 consid. 2.1.2), y compris en dépit de l'irrecevabilité éventuelle du recours (arrêts du Tribunal fédéral 5A_998/2014 du 14 avril 2015 consid. 2.1.2 ; 7B.20/2005 du 14 septembre 2005 consid. 1.3 non publié aux ATF 131 III 652).

Une décision nulle est censée ne jamais avoir existé, de sorte que la nullité ne se décide pas, mais se constate (cf. Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 919 p. 313).

13. En l'occurrence, il doit être relevé que dans son arrêt (ATA/1152/2020 précité), la chambre administrative n'a pas constaté la nullité de l'arrêté départemental en question – ce qu'elle aurait pu faire d'office – et sur lequel se fondait l'autorisation de construire qu'elle a en revanche annulée.

Dans ces circonstances, le tribunal de céans se limitera à annuler l'arrêté départemental litigieux.

En tant qu'elle vise l'annulation de cet arrêté, la conclusion du recours doit ainsi être admise.

14. La recourante sollicite un transport sur place visant à constater la configuration des lieux dans le cadre de son grief relatif aux distances aux limites de propriété.

15. 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 les parties 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 (ATF 142 II 218 consid. 2.3 ; 140 I 285 consid. 6.3.1).

Ce droit ne s'étend toutefois qu'aux éléments pertinents pour décider de l'issue du litige et le droit de faire administrer des preuves n'empêche pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 138 III 374 consid. 4.3.2 ; 131 I 153 consid. 3).

16. En l'espèce, le tribunal estime que le dossier contient les éléments suffisants et nécessaires à l'examen des griefs et arguments mis en avant par les parties, au vu notamment de la solution adoptée ci-après.

En tout état, les plans et les coupes versés au dossier ainsi que les outils disponibles sur Internet permettent parfaitement de visualiser le projet litigieux, son futur emplacement, ses dimensions, le périmètre dans lequel il s'insère et les données relatives aux chemins existants de part et d'autre de la parcelle. Le transport sur place sollicité aurait pour objet les mêmes éléments d'appréciation, de sorte que cette mesure d'instruction ne fournirait pas d'informations pertinentes supplémentaires.

Il ne sera dès lors pas donné suite à cette requête de la recourante.

17. La recourante soutient que la parcelle en question ne bénéficierait pas des droits à bâtir nécessaires pour permettre la réalisation de la construction litigieuse. En effet, selon elle, à l'exception de 129 m^2 destinés à la villa actuelle, les droits à bâtir du bien-fonds n° 3'785 auraient été transférés sur la parcelle n° 5'111 dans le cadre du PLQ 27'143.

18. Les plans d'affectation antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700), le 1er janvier 1980, devaient être réadoptés selon le standard procédural minimal édicté dans l'art. 33 LAT dans un délai de huit ans, à défaut de quoi ils sont devenus caducs (art. 35 LAT) (ATA/1243/2018 du 20 novembre 2018 consid. 8).

19. En l'occurrence, il n'est pas contesté que le PLQ 27'143, adopté en 1977, est désormais caduc.

Avec les intimés, il y a lieu de rappeler que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, seuls sont seuls soumis au principe de la stabilité des plans (art. 21 al. 1 LAT) les plans d'affectation qui ont été établis sous l'empire de la LAT et en application concrète des buts qu'elle s'est fixée (ATF 127 I 103, consid. b. aa ; 120 Ia 227 consid. 2c, p. 233). Il existe, pour ces plans, une présomption de validité des restrictions imposées à l'affectation. Cette présomption ne vaut pas, en revanche, pour les plans qui n'ont pas encore été adaptés aux exigences de la LAT (ATF 127 I 103, consid. b. aa ; 120 Ia 227 c. 2c, p. 233).

Partant, les éventuelles restrictions imposées par le PLQ 27'143 ne sont plus valables et ne sauraient faire obstacle à l'autorisation de construire.

Par ailleurs, les normes applicables à la zone 4B ne prévoient pas de règlementation en matière de limitation des droits à bâtir tel que la recourante le fait valoir.

Ce grief doit dès lors être rejeté.

20. La recourante fait reproche au département d'avoir contrevenu aux règles fixant les distances aux limites de propriété.

21. Selon l'art. 3A al. 3 LCI, l'arrêté du Conseil d'État appliquant les normes d'une ZD fait partie intégrante de l'autorisation définitive. Le recours contre cette dernière emporte recours contre ledit arrêté.

22. L'arrêté finalement prononcé par le Conseil d'État le 20 janvier 2021, fait expressément référence à l'art. 2 al. 2 let. c LGZD qui lui permet de renoncer à l'établissement d'un PLQ et autorise l'application des normes de la 4ème zone rurale (4B) au bâtiment à construire selon dossier DD 112'158.

    La recourante n'a formulé aucun grief à l'encontre de cet arrêté. Partant, ce sont bien les normes de la zone 4B qui régissent l'autorisation de construire litigieuse.

23. À teneur de l'art. 34 LCI, applicable à la quatrième zone, lorsqu'une construction n'est pas édifiée à la limite de propriétés privées, la distance entre cette construction et la limite doit être au moins égale à la hauteur du gabarit diminuée de 1 m ($D \geq H - 1$) (al. 1). Sous réserve des dispositions des art. 33, 42 et 43, la distance entre une construction et une limite de propriété ne peut en aucun cas être inférieure à 5 m ($D \geq 5$) (al. 2). Les alinéas 4 et 5 de l'art. 21 sont applicables pour le surplus (al. 3).

24. L'art. 40 LCI, applicable aux quatre premières zones de construction, prévoit quant à lui que les distances entre constructions séparées par une voie publique ou privée sont déterminées par les dispositions applicables dans chaque zone au gabarit de hauteur des constructions ainsi qu'aux dispositions de la présente section (al. 1). Restent réservées les dispositions des règlements de quartier et des plans localisés de quartier adoptés conformément à la loi sur l'extension des voies de communication et l'aménagement des quartiers ou localités, du 9 mars 1929, et de la loi générale sur les zones de développement, du 29 juin 1957 (al. 2).

25. La recourante considère que cette dernière disposition ne trouve pas application au motif que le chemin d'accès, situé sur la parcelle n° 4'616, ne peut être considéré comme une voie publique ou privée au sens des art. 32 al. 1 et 40 al. 2 LCI.

    Il ressort de la consultation du SITG que le seul accès possible aux parcelles nos 4'616, 4'615, 5'111, 16'128, 16'127, 16'126 et 16'125 est prévu par le chemin situé sur les parcelles nos 4'616 et 4'615.

    Si ce chemin privé ne semble pas immatriculé comme tel au registre foncier, c'est pourtant bien en raison de son existence que les parcelles précitées qu'il dessert - sur lesquelles sont notamment érigées des habitations - sont réputées valablement équipées au sens de l'art 22 al. 2 let. b de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700).

    Dans ces conditions, c'est à juste titre que le département a considéré qu'il s'agissait d'une voie privée au sens de l'art. 40 LCI précité ; le fait qu'une bande

herbeuse, une haie ou des places de parc séparent la parcelle litigieuse de celles de la recourante n'y change rien.

Pour le surplus, c'est à bon droit que le département a fait application de l'art. 32 LCI pour déterminer la hauteur du gabarit, lequel ne prête ainsi pas le flanc à la critique.

Partant, le grief de la recourante sera rejeté.

26. La recourante reproche au projet autorisé de porter atteinte au potentiel constructible de sa parcelle n° 4'616.

27. Compte tenu du fait que le projet respecte les dispositions légales notamment en terme de gabarit et de distances, cet argument, d'ailleurs hypothétique, doit être écarté.

28. La recourante exprime par ailleurs des craintes quant aux travaux à engager dans le cadre de la réalisation du sous-sol.

29. Pour les constructions profondes, à plusieurs étages en sous-sol ou pénétrant de plus de 4 m en dessous du niveau naturel du terrain, il est exigé un rapport géotechnique, dont le contenu est précisé par le règlement d'application (art. 44 LCI). Selon l'art. 9 al. 7 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI – L 5 05.01), ce rapport géotechnique précise : a) le niveau et la direction d'écoulement des nappes d'eau de faible importance ; b) les méthodes d'exécution des enceintes d'encagement avec détail des fiches en profondeur et des ouvrages annexes tels qu'ancrages et pieux (plan et profil détaillés) ; c) le type et la position des ouvrages de régularisation des écoulements souterrains.

30. En l'espèce, il ressort du dossier que le GESDEC, soit l'instance technique composée de spécialistes en matière de géologie a délivré un préavis favorable moyennant le respect de la condition exigeant que les mesures constructives tiennent compte des conditions géologiques et hydrogéologiques locales. Par ailleurs, une note devra être élaborée et transmise au GESDEC au minimum 30 jours avant l'ouverture du chantier géotechnique précisant le type de fondations prévu, dans le secteur présentant une emprise en profondeur de plus de 4 m et susceptible de rentrer dans les graviers de l'Alluvion ancienne. Cette condition a été reprise expressément dans l'autorisation de construire

Dans ces circonstances, rien n'indique que l'instance spécialisée n'aurait pas disposé de toutes les informations nécessaires pour formuler son préavis, de sorte que le grief formulé à ce sujet par la recourante, sans substance et en tout état prématuré, doit ainsi être écarté.

À titre superfétatoire, il pourra toutefois être rappelé que la LCI vise en premier lieu à protéger l'intérêt public à ce que soient élevées sur le territoire des constructions qui présentent certaines qualités, notamment en termes de conception, de solidité, d'aspect et de sécurité (ATA/478/2011 du 26 juillet 2011 consid. 4a ; ATA/561/2003 précité). Dans ce but, le législateur a prévu que les plans soient élaborés, visés et exécutés sous leur responsabilité par des professionnels dont les qualifications répondent à certains critères (art. 2 al. 3 LCI). Il en va de même de la direction des travaux (art. 6 LCI). Les propriétaires sont responsables, dans l'application de la LCI et sous réserve des droits civils, de l'entretien, de la sécurité et de la salubrité des constructions et installations (art. 122 LCI). Ainsi, dans le système instauré par la LCI, la vérification relative à la stabilité et à la solidité des constructions relève de la responsabilité des mandataires et des propriétaires. Ni la loi ni le règlement ne contiennent d'ailleurs de disposition à ce sujet (ATA/478/2011 précité consid. 4b).

31. Enfin, la recourante reproche au projet de violer l'assiette des servitudes de canalisation grevant la parcelle n° 3'785.

32. 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. La législation genevoise 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 (art. 3 al. 6 LCI ; cf. not. ATA/169/2020 du 11 février 2020 consid. 7b ; ATA/1724/2019 du 26 novembre 2019 consid. 8e ; ATA/97/2019 du 29 janvier 2019 consid. 5 ; ATA/517/2018 du 29 mai 2018 consid. 5g ; ATA/166/2018 du 20 février 2018 consid. 5 et les arrêts cités ; cf. aussi arrêt du Tribunal fédéral 1C_413/2019 du 24 mars 2020 consid. 7.1 et les références citées). Elle réserve expressément le droit des tiers (art. 3 al. 6 LCI ; ATA/638/2015 du 16 juin 2015; ATA/752/2014 du 23 septembre 2014; ATA/719/2013 du 29 octobre 2013).

33. La procédure de recours prévue par l'art. 145 LCI ne permet donc en principe de faire valoir que des moyens de droit public et n'a pas pour vocation de veiller au respect de droits réels, le contrôle du respect de ceux-ci - de même que l'examen de tout autre litige ressortissant au droit privé - restant dévolu aux tribunaux civils (cf. not. arrêts du Tribunal fédéral 1C_413/2019 du 24 mars 2020 consid. 7.1 et les références citées ; 1C_416/2012 du 6 décembre 2012 consid. 5 in fine ; ATA/638/2015 du 16 juin 2015 ; ATA/752/2014 du 23 septembre 2014 consid. 7c ; ATA/900/2010 du 21 décembre 2010 ; ATA/457/2010 du 29 juin 2010).

34. En l'occurrence, le tribunal doit d'emblée constater que les préavis émis dans le cadre de l'instruction du dossier se sont tous avérés favorables ou favorables sous conditions. Au vu de la jurisprudence précitée, il n'a pas à substituer sa propre appréciation à celle qu'elles ont formulée.

Par ailleurs, avec les intimés, le tribunal relèvera que ce grief, au demeurant nullement étayés, ressort du droit privé et est de la compétence des juridictions civiles (ATA/740/2016 du 30 août 2016) et non du tribunal de céans.

Partant, il sera écarté.

35. Mal fondé, le recours sera rejeté et l'autorisation de construire confirmée.

36. En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), la recourante, qui succombe pour une grande partie, est condamnée au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 1'800.- ; il est couvert par l'avance de frais versée à la suite du dépôt du recours. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

En revanche, une indemnité de procédure de CHF 2'000.-, à la charge de la recourante, sera allouée à Swissroc (art. 87 al. 2 à 4 LPA et 6 RFPA).

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare irrecevable le recours interjeté le 14 septembre 2020 par CLARIMO SA contre l'autorisation de démolir M 8'287 du département du territoire du 14 août 2020 ;

2. déclare recevable le recours dirigé contre l'arrêté départemental du 30 juillet 2020;

3. déclare recevable le recours interjeté le 14 septembre 2020 contre l'autorisation de construire contre l'autorisation de construire DD 112'158 du département du territoire du 14 août 2020 ;

4. admet partiellement le recours dans le sens des considérants;

5. met à la charge de CLARIMO SA, un émolument de CHF 1'800.-, lequel est partiellement couvert par l'avance de frais ;

6. condamne CLARIMO SA à verser à SWISSROC CONSTRUCTION SA une indemnité de procédure de CHF 2'000.- ;

7. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 62 al. 1 let. a et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les trente jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Siégeant : Caroline DEL GAUDIO-SIEGRIST, présidente, François DULON et Julien PACOT, juges assesseurs

Au nom du Tribunal :

La présidente

Caroline DEL GAUDIO-SIEGRIST

Copie conforme de ce jugement est communiquée aux parties.

Genève, le La greffière