

GE_GERICHTE A/2992/2008 vom 4. Februar 2009

GE Cour de justice, 2009-02-04, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2992_2008

FR: GE_GERICHTE A/2992/2008 du 4 février 2009

IT: GE_GERICHTE A/2992/2008 del 4 febbraio 2009

Erwägungen

E. 2

a. Le 15 septembre 2006, le département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI) a délivré à SGPVI une autorisation de construire définitive (DD 100'646-3) visant la réalisation d'une villa, d'une piscine, d'un pool-house et d'un garage souterrain sur la parcelle n° 444. Le même jour, le DCTI a délivré une autorisation de démolir (M 5703) visant la démolition de l'habitation existante. Les autorisations ont été publiées dans la Feuille d'avis officielle (FAO) du 22 septembre 2006. b. Le 23 avril 2007, sur recours de Madame Catherine et Monsieur Philippe Leopold-Metzger, Madame Anita Howald Walmsley, Messieurs Raphaël Nussbaumer et Raphaël Stauffer, Madame Malika et Monsieur Pierre Quinodoz et Madame Ellen et Monsieur Robert Dwek, la commission cantonale de recours en matière de constructions, devenue depuis lors la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), a annulé l'autorisation de construire précitée. Le projet comprenait une pièce à destination de salle de gymnastique, située au rez inférieur et pourvue d'une baie vitrée permettant la sortie de plain-pied sur le jardin. La pièce devait être considérée comme habitable et de ce fait entrer dans le calcul du rapport de surface autorisable qui n'était dès lors plus respecté.

E. 3

Par requête du 25 mai 2007, enregistrée par le DCTI sous DD 101'338-3, SGPVI a sollicité la délivrance d'une nouvelle autorisation définitive de construire ayant pour objet la construction d'une villa, d'une piscine, d'un pool-house et d'un garage souterrain. La villa projetée, en forme de "L" avec une toiture plate, s'étendait sur une longueur de 23,30 m par 12,70 m s'agissant de la barre verticale et sur une longueur de 7,55 m par 10,30 m, s'agissant de la barre horizontale. Le bâtiment prévu comportait deux étages sur un sous-sol. L'étage inférieur avait une hauteur de 4,65 m et le 2^{ème} étage de 2,8 m. La hauteur totale était de 8,44 m depuis le niveau naturel du terrain jusqu'à la dalle de couverture. Le pool-house de 6 m par 6 m sur 2,50 m de haut, comportait un local technique en sous-sol de même dimension. Le projet comptait une surface brute de plancher de 485,30 m², soit un taux d'utilisation de 19,5% du terrain ainsi qu'une surface souterraine de plancher brut équivalent à 21,8% de la surface de la parcelle. La demande a été publiée dans la FAO du 13 juin 2007 sans mention d'aucune dérogation.

E. 4

Dans le cadre de l'instruction de la demande définitive en autorisation de construire, le DCTI a recueilli différents préavis. Ils étaient tous favorables ou sans observation, notamment le rapport d'entrée de la direction du patrimoine et des sites (1^{er} juin 2007), le préavis de la commission d'architecture (25 juin 2007) et de la commune de Coligny (18 juin 2007), du domaine nature et paysage du département du territoire sous réserve des

conditions mises à l'autorisation d'abattage (2 août 2007) et du domaine de l'eau (7 août 2007).

E. 5

Le 10 septembre 2007, le DCTI a délivré l'autorisation de construire à SGPVI ainsi qu'une autorisation d'abattage d'arbres. Les décisions ont été publiées dans la FAO du 14 septembre 2007. Une dérogation au sens de l'article 59 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) était mentionnée.

E. 6

Par actes distincts reçus le 16 octobre 2007 par la commission, Mme et M. Leopold-Metzger d'une part et Mme Howald Welmsley, M. Nussbaumer, M. Stauffer et Mme et M. Quinodoz, d'autre part, ont recouru contre l'autorisation de construire en concluant à son annulation. L'autorisation violait la LPRLac, le nombre d'étages habitables étaient supérieur à celui autorisable, les remblayages du terrain étaient trop importants et des arbres étaient abattus en grand nombre. Ils relevaient également une violation de l'article 59 LCI dans la mesure où le coefficient d'utilisation du sol était dépassé car certains locaux n'avaient pas été pris en compte. De plus, la dérogation relative à ce dépassement n'avait pas été publiée. L'autorisation était contraire à un plan de quartier et violait l'article 15 LCI dans la mesure où le préavis de la commission cantonale des monuments de la nature et des sites (ci-après : CMNS) n'avait pas été requis. Finalement, le projet était inesthétique, incompatible avec l'harmonie et l'aménagement du quartier.

E. 7

Lors de l'audience de comparution des parties tenue par la commission, le DCTI a exposé qu'aucun préavis de la CMNS n'avait été requis dans la mesure où le projet était conforme à la LPRLac. Par ordonnance préparatoire du 12 mars 2008, la commission a requis du DCTI de compléter son dossier en requérant le préavis de la CMNS. Le 16 avril 2008, la CMNS s'est déclarée favorable au projet, celui-ci étant conforme aux articles 7, 9, 10 et 11 de la LPRLac.

E. 8

Le 14 juillet 2008, la commission a rejeté le recours. Tous les griefs étaient infondés et le projet respectait les dispositions légales applicables, notamment s'agissant du gabarit de la construction.

E. 9

Le 18 août 2008, Mme et M. Leopold-Metzger ont recouru au Tribunal administratif contre la décision de la commission reçue le 21 juillet 2008 en concluant à son annulation ainsi qu'à celle de l'autorisation de construire et au versement d'une indemnité de procédure. Ils étaient propriétaires de la parcelle n° 446 feuille 31 de la commune de Cologny, adjacente au côté sud de celle propriété de la SGPVI. Leur maison était orientée en direction du lac. Le projet de construction litigieux formait un "mur", situé face à leur maison. Compte tenu du niveau moyen du terrain en limite de propriété du côté de leur parcelle, soit 418,5 m, c'est un "mur" d'une longueur de 23,3 m et d'une hauteur de 7,44 m qui était projeté, les privant ainsi de toute vue sur le lac. La construction dénaturait également l'aspect général du quartier. Cette situation aurait pu être évitée si les vides d'étages avaient une hauteur usuelle, soit 2,60 mètres. Le projet ne respectait pas l'article 7 LPRLac. Une large partie de la façade du sous-sol de la maison n'était pas enterrée. Devant la salle de gymnastique

prévue au sous-sol, il ne restait qu'une bande de terre de 70 cm facilement supprimable. Il s'agissait d'un subterfuge. La maison avait, du point de vue visuel, trois niveaux en façade. C'était justement ce que voulait empêcher la LPRLAC pour des raisons esthétiques. C'est à tort que la commission considérait cet étage comme un "socle de fondation" d'une hauteur maximale de 2 m. En réalité, sur les plans relatifs à l'élévation ouest, le dépassement était de 2 m 20. Si la qualification de "niveau" n'était pas retenue, il fallait qualifier la partie du sous-sol dépassant du niveau du terrain fini comme un mur de soubassement. Or, selon l'article 9 LPRLac, la hauteur maximale autorisable d'un tel mur était de 1 mètre. L'autorisation violait l'article 59 LCI en raison du dépassement des rapports de surface en sous-sol qui ne devrait pas dépasser ni le 20% de la surface de la parcelle, ni la surface de plancher hors sol. Il fallait ajouter au 338,60 m² de sous-sol de la villa, les 165,10 m² du garage souterrain et les 36 m² du pool-house, soit un total de 539,70 m², qui avait été retenus pour 530 m² par le DCTI. Cette surface était supérieure de plus de 11% (53,3 m²) à la surface maximale autorisée, soit 486,40 m² (2'432 m² X 20%). La dérogation au sens de l'article 59 alinéa 10 LCI, soit l'absence de garage en surface, n'avait pas été publiée dans la FAO en violation de l'article 3 alinéa 1 LCI et n'avait pas été soumise à l'enquête publique. Cette omission justifiait l'annulation de l'autorisation de construire du fait de la zone sensible au sens de l'article 29 LaLAT dans laquelle se trouvait la parcelle. L'article 15 LCI était violé en raison du non respect de la clause d'esthétique. Le périmètre des rives du lac était une zone protégée. L'impact de la villa, soit un mur visible sur une hauteur de 7,44 m sur une longueur de 23,3 m obstruerait complètement la vue. La villa était conçue avec une architecture qui tranchait avec le style des maisons du quartier. Non seulement elle avait une toiture plate contrairement à la plupart des constructions mais elle avait une forme totalement différente d'une maison traditionnelle rompant ainsi l'harmonie du secteur qui devait bénéficier d'une protection particulière en raison de la LPRLac.

E. 10

Le 22 septembre 2008, la SGPVI a répondu au recours en concluant à son rejet et au versement d'une indemnité de procédure. La hauteur maximale de la villa, soit 8,44 m respectait les normes en vigueur. Le projet ne prévoyait que deux étages habitables, les pièces en sous-sol ne comportaient pas de jour. L'article 7 LPRLac était donc respecté. La partie du sous-sol dépassant du niveau du terrain n'était pas un mur de soubassement ni un remblai mais un socle de fondation servant à soutenir la maison. La limite de 1 mètre prévue par l'article 9 LPRLac ne s'appliquait pas. Aucune limite de hauteur n'était prévue dans la loi pour un tel socle qui n'influçait en rien la hauteur du bâtiment, lequel avait à cet endroit une hauteur de 6,15 m. L'omission concernant la demande de dérogation pour la construction du garage souterrain n'avait pas gravement affecté les droits des recourants, ceux-ci n'ayant pas perdu la possibilité de contester la décision définitive. Il s'agissait d'un vice réparable. S'agissant de l'esthétique de la construction, les arguments purement subjectifs des recourants, sans aucun fondement objectif, étaient irrecevables. Tous les préavis avaient d'ailleurs été favorables au projet.

E. 11

Le 3 octobre 2008, le DCTI a produit ses observations et conclu au rejet du recours. En raison de la déclivité du site, le niveau naturel du terrain était sensiblement plus bas côté lac que côté Salève. Ceci avait notamment pour conséquence de dévoiler à l'œil sur le tiers nord-ouest de la construction une partie du socle de fondation sur une hauteur d'environ 2 m. Dans la mesure où la couverture du socle de fondation ne dépassait pas le niveau du

terrain naturel, ce dernier devait être qualifié de sous-sol. Ce socle ne pouvait être confondu avec un remblai, soit une masse de terre que l'on déplace pour surélever un terrain ou boucher un trou. Le département pouvait admettre une surface de sous-sol non comprise dans le calcul du rapport des surfaces si la construction de garages au sous-sol permettait de renoncer à l'édification de constructions de peu d'importance à destination de garages en surface. L'absence de publication de la dérogation n'avait fait subir aucun préjudice aux recourants qui avaient pu valablement sauvegarder leurs droits. L'article 15 LCI instaure une clause d'esthétique. Tous les préavis étaient favorables et le département n'avait aucun motif pertinent ou intérêt public supérieur lui permettant de s'écarter des préavis.

E. 12

Le 2 décembre 2008, les époux Leopold-Metzger ont répliqué. L'article 7 LPRLac visait tant les niveaux habitables que non habitables. Partant, la limite des deux niveaux était dépassée par le projet qui en avait trois. La loi visait à limiter la hauteur des façades des bâtiments visibles depuis le lac et elle ne comportait pas de zone grise composée de socles de fondation qui ne serait pas couverte par la loi. L'examen des élévations ouest et sud permettait de constater que la couverture de ce prétendu sous-sol était située bien au dessus du niveau du terrain naturel. Il s'agissait bien d'une construction située pour une grande partie au-dessus du niveau du sol. Par conséquent, la partie du sous-sol visible sur plus de 2 m de hauteur excédait la limite fixée par l'article 9 LPRLac. La pose de gabarits ainsi qu'un transport sur place permettrait au Tribunal administratif de mesurer l'impact visuel effectif de la construction et le bien fondé de la violation de l'article 15 LCI

E. 13

Le 5 janvier 2009, SGPVI a dupliqué en reprenant les arguments déjà exposés dans ses écritures. Elle précisait que la partie non habitable d'une maison au sous-sol ne pouvait être considérée comme un niveau au sens de l'article 7 LPRLac. La couverture du socle de fondation ne dépassait pas le niveau du terrain naturel contrairement à ce qu'affirmaient les recourants.

E. 14

Le 16 janvier 2009, le DCTI a persisté dans ses conclusions. EN DROIT 1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2. La qualité pour agir des époux Leopold-Metzger est acquise, ceux-ci étant voisins au sens de la jurisprudence du Tribunal administratif (ATA/100/2005 du 1 er mars 2005 et les références citées). 3. Les recourants ont sollicité la tenue d'un transport sur place et la pose de gabarits. Garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu permet au justiciable de proposer des preuves et de participer à leur administration. Ce droit ne concerne que les éléments qui sont déterminants pour l'issue du litige. Il est ainsi possible de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes, lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, que les preuves résultent déjà de constatations versées au dossier, et lorsque le juge parvient à la conclusion qu'elles ne sont pas décisives pour la solution du litige ou qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 126 I 15 consid. 2a/aa p. 16; 125 I 127 consid. 6c/cc in fine p. 135 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.101/2003 du 11 juillet 2003 consid. 2.1). En l'espèce, le tribunal de céans considère que le dossier de pièces

dont il dispose est composé d'éléments suffisants pour prendre sa décision. Il n'y a ainsi pas lieu d'ordonner des mesures d'instruction complémentaires et la conclusion des recourants tendant à un transport sur place sera rejetée. 4. Dans un premier motif, les recourants invoquent une violation de la LPRLac en raison du nombre de niveaux de la construction autorisée. a. Le terrain sur lequel devrait être érigées les constructions litigieuses se trouve en 5^{ème} zone à bâtir, dite zone villa, mais également dans la zone à protéger des rives du lac. Les dispositions légales concernant le périmètre à protéger des rives du lac se superposent aux prescriptions réglant l'affectation des diverses zones ordinaires (ATA/375/2004 du 11 mai 2004). b. Dans le but de protéger les rives du lac et les zones sensibles voisines, la LPRLac instaure un certain nombre de restrictions aux constructions qui peuvent être érigées dans le périmètre à protéger. Ainsi, notamment, les constructions situées en 5^{ème} zone ne peuvent en principe comporter que deux niveaux avec toiture plate ou un niveau avec toiture habitable. Le nombre de niveaux étant déterminé sur la façade côté lac (art. 7 al. 1 LPRLac). S'agissant des aménagements extérieurs, la hauteur des remblayages, terrasses, talus et murs est limitée à un mètre au-dessus du terrain naturel. Ces aménagements sont admis pour autant qu'ils ne portent pas atteinte à la végétation arborée (art. 9 LPRLac). c. En 5^{ème} zone, la hauteur maximale du gabarit autorisée est de 10 m (art. 61 al. 4 LCI). Quant au nombre des niveaux habitables, rez-de-chaussée et combles habitables compris, il varie de un à trois en fonction de la surface au sol de la construction (art. 62 LCI). d. Un local dont le plancher se trouve au-dessous du niveau général du sol adjacent ne peut servir à l'habitation (art. 76 al. 1 LCI). En l'espèce, il découle des plans figurant dans le dossier du DCTI qu'une partie du sous-sol est apparente sur l'angle nord-ouest du bâtiment sur une hauteur maximale d'un peu plus de 2 m, en raison de la déclivité du terrain naturel. La pièce située à cet angle du bâtiment a une surface de 8,20 m sur 6,99 m ; son plancher est entièrement situé en-dessous du terrain naturel adjacent, la couverture étant entièrement au-dessus. Cette pièce, destinée à être une salle de gymnastique, selon les plans produits, ne possède pas d'ouverture vers l'extérieur. Sur la façade ouest, les deux étages de la villa, dont le deuxième est en retrait en raison d'une terrasse couvrant la moitié du rez-de-chaussée, apparaissent posés sur un socle dont seule une partie est apparente. A la lecture de l'article 7 LPRLac, il apparaît que le nombre de niveaux habitables est limité, il en va de même à l'article 62 LCI. En effet, dans ces deux articles, le toit ou les combles ne sont pris en compte que s'ils sont habitables (ATA/375/2004 du 11 mai 2004). Au vu de ces éléments, il n'est pas possible de suivre les recourants qui voient dans ce "socle" un subterfuge permettant de contourner la limite des deux niveaux prévus par la LPRLac. En effet, sauf à faire un procès d'intention à la propriétaire intimée et comme cela ressort des plans visés ne variatur par le DCTI, le "socle" n'est pas constitué de pièces habitables mais d'un sous-sol qui, notamment en raison de la configuration du terrain, apparaît pour partie en façade. En conséquence, le grief tiré de la violation de l'article 7 LPRLac sera écarté. 5. Les recourants invoquent l'absence de publication d'une demande de dérogation. Les articles 3 alinéa 1 et 5 de la LCI prévoient la publication dans la FAO de toutes les demandes d'autorisation de construire et de toutes les autorisations délivrées. Ces parutions mentionnent cas échéant les dérogations accordées. La loi n'établit aucune distinction entre lesdites dérogations. Le défaut de publication des dérogations n'entraîne pas la nullité de l'autorisation délivrée. Tout au plus empêche-t-il le délai de recours de courir, pour autant que des tiers aient subi un préjudice (ATA/212/2008 du 6 mai 2008 ; ATA/147/2007 confirmé par l'Arrêt du Tribunal fédéral 1C.112/2007 consid. 7 du 29 août 2007), et il doit être analysé au regard des règles régissant la

notification des décisions. La notification irrégulière d'une décision ne doit entraîner aucun préjudice pour les parties (art. 47 LPA). La jurisprudence n'attache pas nécessairement la nullité à l'existence de vices dans la notification ; la protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité. Il y a donc lieu d'examiner si la partie intéressée a réellement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a subi un préjudice de ce fait. En l'espèce, la dérogation a été publiée avec la décision d'autorisation et les recourants ont pu faire valoir leurs droits valablement sans subir de préjudice en raison de l'irrégularité de la publication de la demande. Leur grief sera écarté.

6. Les recourants font valoir une violation de l'article 59 LCI en raison du dépassement de 11% des rapports de surface en sous-sol. La surface des constructions en sous-sol, exprimée en m² de plancher brut, ne doit pas excéder la surface de plancher hors sol qui peut être autorisée, à savoir 20% (art. 59 al. 8 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 (art. 59 al. 9 LCI). Le département peut admettre une surface de sous-sol non comprise dans le calcul du rapport des surfaces 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 (art. 59 al. 10 LCI). En l'espèce, vu qu'aucun garage n'est prévu en surface, les conditions d'une application de l'article 59 alinéa 10 LCI étaient remplies est c'est à juste titre que le DCTI a fait usage de son pouvoir d'appréciation dans l'octroi de la dérogation.

7. Finalement, les recourants invoquent une violation de l'article 15 LCI. Ils reprochent au projet son impact négatif sur l'ensemble du quartier et principalement sur leur parcelle ainsi que l'architecture choisie qui rompt avec l'harmonie du secteur alors qu'il devrait bénéficier d'une protection particulière.

a. Aux termes de l'article 15 LCI, le département peut interdire ou n'autoriser que sous réserve de modification, toute construction qui, par ses dimensions, sa situation ou son aspect extérieur, nuit au caractère ou à l'intérêt du quartier, d'une rue ou d'un chemin, d'un site naturel ou de points de vue accessibles au public (al. 1). La décision du département se fonde notamment sur le préavis de la commission d'architecture ou, pour les objets qui sont de son ressort, sur celui de la commission des monuments de la nature et des sites. Elle tient compte également, le cas échéant, de ceux émis par la commune ou les services compétents du département (al. 2).

b. Cette disposition légale renferme une clause d'esthétique, qui constitue une notion juridique indéterminée, laissant un certain pouvoir d'appréciation à l'administration, celle-ci n'étant limitée que par l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (ATA/59/2004 du 20 janvier 2004 ; ATA/646/1997 du 23 octobre 1997 ; A. GRISEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel, 1984, p. 332-333 ; B. KNAPP, *Précis de droit administratif*, Bâle et Francfort-sur-le-Main, 1991, p. 34-36, n° 160-169). 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. Lorsqu'un préavis est obligatoire, il convient de ne pas le minimiser (ATA/51/2006 du 31 janvier 2006 ; ATA/253/1997 du 22 avril 1997).

c. Chaque fois que l'autorité administrative suit les préavis des commissions consultatives, l'autorité de recours doit s'imposer une certaine retenue, fonction de son aptitude à trancher le litige (ATA/129/2003 du 11 mars 2003 ; T. TANQUEREL, *La pesée des intérêts vue par le juge administratif* in C. A. MORAND, *La pesée globale des intérêts*, Droit de l'environnement et aménagement du territoire, Bâle et Francfort-sur-le-Main, 1996, p. 201). Les autorités de recours se limitent à examiner si le département ne s'écarte pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes

capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/646/1997 du 23 octobre 1997). S'agissant de la commission de recours en matière de constructions, celle-ci se compose de personnes ayant des compétences spéciales en matière de construction, d'urbanisme et d'hygiène publique (art. 143 al. 1 et 4 LCI). Formée pour partie de spécialistes, la commission peut ainsi exercer un contrôle plus technique que le Tribunal administratif (ATA/51/2006 du 31 janvier 2006 ; ATA/609/2004 du 5 août 2004). En l'espèce, le DCTI a suivi les préavis qu'il avait recueillis dans le cadre de l'instruction de la demande et l'autorisation a été confirmée par la commission de recours. En conséquence, le Tribunal administratif, s'imposant la réserve qui lui incombe, ne peut que constater qu'en accordant l'autorisation de construire, le département n'a pas mésusé de son pouvoir d'appréciation. 8. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge conjointe et solidaire des recourants. Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à SGPVI, à la charge conjointe et solidaire des recourants (art. 87 LPA). * * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.