

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2835/2016-LCI

ATA/868/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 28 août 2018

section

dans la cause

Madame Valérie et Monsieur Pascal RUSSO
représentés par Me Marc Lironi, avocat

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE - OAC

Monsieur Richard CHALVERAT
représenté par Me Michel D'Alessandri, avocat

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
9 juin 2017 (JTAPI/648/2017)**

EN FAIT

- 1) Monsieur Richard CHALVERAT est propriétaire de la parcelle n° 7'219, feuille 56 de la commune de Satigny, sur laquelle est érigée une villa, à l'adresse 10A, chemin des Pernettes.
- 2) Ses voisins, Madame Valérie et Monsieur Pascal RUSSO sont propriétaires de la parcelle n° 7'156, feuille 56 de la commune de Satigny, comportant une villa mitoyenne à la sienne, sise 10, chemin des Pernettes.
- 3) Le 28 janvier 2014, M. CHALVERAT a déposé auprès du département de l'aménagement, du logement et de l'énergie, devenu depuis lors le département du territoire (ci-après : DT), une demande d'autorisation de construire définitive (DD 106'591-2) portant sur la surélévation de sa maison et la modification de la typologie intérieure de celle-ci.

Une « attestation substances dangereuses » du service de toxicologie de l'environnement bâti du 28 janvier 2014, ainsi qu'un rapport de l'entreprise Easy Amiante SA du 27 janvier 2014 étaient joints. Selon le premier document, les parties du bâtiment concernées par les travaux ne contenaient pas d'amiante. Le second confirmait qu'aucun matériau ou installation susceptible de contenir de l'amiante n'avait été repéré, étant précisé que le diagnostic portait sur la toiture de la villa. Celle-ci était composée uniquement d'une couverture en tuiles de terre cuite et d'une charpente en bois. Aucune réserve ni situation potentiellement dangereuse pour les occupants n'était relevée.

- 4) Le 21 février 2014, cette demande d'autorisation de construire définitive a été publiée dans la feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO), les droits des tiers étant réservés.
- 5) Le 21 mars 2014, le DT a visé ne varietur les plans de coupes-façades et des étages, remis avec la demande d'autorisation de construire définitive DD 106'591-2.

D'après ceux-ci, le niveau moyen du terrain naturel était arrêté à -0,76. Le faîte, situé 38 cm au-dessus de la faîtière, se trouvait à 6,20 m du rez-de-chaussée (niveau zéro).

- 6) Par décision du 25 avril 2014, publiée le 2 mai 2014 dans la FAO, le DT a accordée à M. CHALVERAT l'autorisation sollicitée, les droits des tiers étant réservés.

L'instruction du dossier avait abouti à la délivrance, par les instances spécialisées consultées, de préavis favorables ou favorables sous conditions/réserves.

- 7) Par jugement du 4 décembre 2014, le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) a rejeté le recours interjeté le 2 juin 2014 par les époux RUSSO contre cette décision.

Aucun élément ne permettait de retenir que le projet autorisé, correctement exécuté, violerait les dispositions impératives du droit public en particulier celles relatives à la sécurité et à la salubrité des constructions. L'absence de plan 1/100^{ème} n'entraînait à ce stade aucune conséquence sur ladite autorisation. Le gabarit s'élevait, au niveau de la panne faîtière, à 6,58 m et respectait, sous réserve de la conformité des plans sur la base desquels le calcul avait été effectué, la hauteur maximale prévue par la loi.

Concernant l'absence de servitude d'empiètement figurant au registre foncier, étant précisé que les villas étaient édifiées en ordre contigu et que les empiètements d'origine avaient fait l'objet d'un accord mutuel sans qu'aucune servitude n'eût été inscrite, le projet de surélévation de M. CHALVERAT ne contrevenait pas à la loi. L'autorisation délivrée par le DT réservait les droits de tiers et ne constituait pas une violation du principe de la garantie de propriété, ni du principe de la proportionnalité.

- 8) Par arrêt du 15 mars 2016 (ATA/246/2016), la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a admis le recours des époux RUSSO contre le jugement précité, annulant celui-ci et l'autorisation de construire du 25 avril 2014, et renvoyant la cause au DT pour nouvelles instruction et décision dans le sens des considérants.

La façade côté est de la maison étant située à 6 m de la limite de propriété, son gabarit maximum possible était de 7 m. L'instruction du dossier avait permis de démontrer que le calcul du gabarit était erroné. Il ressortait de l'analyse des jeux de plans de 1973 alors versés à la procédure, à la demande du juge délégué, que le niveau moyen du terrain naturel, qui aurait dû être pris en compte dans l'autorisation litigieuse, était 60 cm à 70 cm plus bas que celui retenu. Il dépassait d'au minimum 60 cm – soi près de 10 % – celui autorisé, au vu de la distance à la limite de la propriété à l'est du bâtiment. Le DT et la commission d'architecture (ci-après : CA) avaient instruit le dossier sur la base de plans erronés. Il ne pouvait être retenu que le préavis de cette dernière du 18 février 2014 englobait de facto l'octroi d'une dérogation au sens de l'art. 11 al. 4 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05). Le plan au 1/100^{ème} relatif à l'exploitation du domaine public ou privé n'avait pas été joint à la demande d'autorisation de construire conformément à l'art. 9 al. 2 let. s du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses

du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01), alors que tel devait être le cas dans le cadre d'une autorisation de construire définitive. Compte tenu des préavis favorables de toutes les instances consultées, des rapports techniques versés au dossier, et de l'adaptation des plans techniques permettant de ne plus scier la panne faîtière de la villa des époux RUSSO et d'éviter les interventions sur la toiture de celle-ci en installant un caisson interne, le TAPI n'avait ni excédé ni abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que le projet ne violait pas les art. 14 et 121 LCI, en tant qu'il ne présentait aucun risque d'entrave à la sécurité ou à la salubrité de la villa des époux RUSSO. Il n'y avait pas non plus de violation des art. 67 al. 2 let. b et 71 LCI.

- 9) Par courriel du 12 juin 2016, par l'intermédiaire de son architecte, M. CHALVERAT a adressé au DT, avec l'accord de celui-ci, de nouveaux plans, dont trois plans au 1/100^{ème}, soit un plan des « coupes-façades », un plan des étages et un plan d'installation du chantier.

D'après ces documents, au niveau de la façade est, le gabarit de toiture s'élève à une hauteur de 7 m à la faîtière depuis le niveau moyen du terrain naturel adjacent, défini à -1,38 m par rapport au rez-de-chaussée. Le faîte, situé 38 cm au-dessus de la faîtière, se trouve à une hauteur de 6 m par rapport au rez-de-chaussée. La distance avec la limite de propriété située à l'est de la villa est de 6 m. Un échafaudage serait installé sur trois des quatre côtés de la villa, le mur mitoyen à la limite de propriété demeurant tel quel. Un emplacement était prévu pour une benne à déchets et une zone de stockage. La clôture et l'accès du chantier se trouvait au portail de la propriété.

Il était précisé que ces plans « annul[aient] et rempla[çaient] ceux remis le 12 mai 2016 et intégr[aient] une réduction du gabarit du projet initial de 20 ».

- 10) Après avoir visé ne varietur les plans précités le 27 juin 2016, le DT a, par décision du même jour, publiée dans la FAO le 1^{er} juillet 2016, délivré à M. CHALVERAT l'autorisation de construire DD 106'591-2.

- 11) Par acte du 28 août 2016, les époux RUSSO ont recouru auprès du TAPI contre la décision précitée, en concluant à son annulation.

La chambre administrative avait retenu un dépassement de gabarit de 60 cm du projet initial. Le gabarit du nouveau projet qui avait été réduit de 20 cm, dépassait encore de 40 cm. La CA n'avait pas été consultée à ce sujet, de sorte que le DT n'avait pas été à même de s'assurer que le dépassement de gabarit respectait les conditions posées par l'art. 11 al. 4 LCI.

Le plan au 1/100^{ème} transmis par M. CHALVERAT n'était pas conforme aux exigences légales, faute de détailler les travaux envisagés, notamment la

surélévation du toit. Ce plan ne mentionnait pas les mesures de sécurité indispensables à la mise en œuvre de tels travaux.

- 12) Dans ses déterminations du 20 octobre 2016, M. CHALVERAT a conclu au rejet du recours.

La mesure du gabarit au niveau de la façade est était déterminante. Compte tenu d'une distance de 6 m à la limite de propriété, la hauteur du gabarit correspondait à 7 m en application des art. 61 al. 2 et 69 al. 1 LCI. Le niveau du terrain naturel moyen, calculé selon les art. 63 al. 1 et 2 LCI et 20 al. 1 RCI, étant de -1,38 m, le gabarit hors-sol admissible pour la future construction était de 5,62 m (7 m - 1,38 m). La côte de la poutre faîtière sur la façade est (façade pignon) figurant à 5,62 m hors-sol et à 7 m à compter du terrain naturel moyen, la limite de 7 m était respectée. Le calcul sommaire de la chambre administrative dans son ATA/246/2016 était faux, faute de s'être fondé sur les mesures correctes. Elle avait réalisé son calcul des 60 cm sur la base de la côte de -1,40 m qui figurait sur le plan et le niveau du faîte du toit à 6,20 m, parvenant ainsi à un calcul erroné de 7,60 m. En prenant en considération le niveau de la poutre située 38 cm plus bas en application de l'art. 20 RCI, elle serait arrivée au résultat de 7,22 m. N'ayant fixé aucune règle précise, elle avait renvoyé le dossier au DT pour instruction sur la question du gabarit sur la base des plans corrigés et la délivrance d'une nouvelle autorisation de construire. Elle avait également traité et écarté les autres griefs des époux RUSSO. Le DT ayant suivi les instructions de la chambre administrative et le gabarit étant désormais strictement respecté, il n'était plus nécessaire d'avoir une quelconque dérogation.

Contrairement aux allégations des époux RUSSO, le plan d'installation de chantier déposé remplissait les exigences légales de l'art. 9 al. 2 let. s RCI. Quant aux griefs relevant d'éventuels risques dans la construction, la chambre administrative avait déjà tranché cette question.

À l'appui de ses écritures, M. CHALVERAT a notamment produit plusieurs plans de sa villa datant du 9 décembre 1972, modifiés le 24 janvier 1973, et un du 14 octobre 1982, indiquant les niveaux historiques du terrain naturel, ainsi qu'un plan d'installation de chantier du 28 janvier 2014.

- 13) Le 31 octobre 2016, le DT a conclu au rejet du recours.

Sur les plans de coupes et façades, il apparaissait que, sur la base d'un niveau moyen du terrain naturel adjacent de -1,38 m par rapport au rez-de-chaussée, la faîtière telle qu'elle était prévue par le projet de surélévation respectait un gabarit de 7 m, conformément aux art. 60, 61, 63 et 69 LCI. Il n'avait donc pas l'obligation de solliciter un préavis de la CA pour octroyer à M. CHALVERAT une dérogation selon l'art. 11 LCI.

Le plan d'installation de chantier remis était conformé à l'art. 9 al. 1 let. s RCI, étant précisé qu'avant l'ouverture de chantier un formulaire devait être déposé auprès du service éponyme pour que les contrôles nécessaires puissent être effectués.

- 14) Le 30 novembre 2016, les époux RUSSO ont répliqué, en persistant dans leurs conclusions et leurs précédents développements.

Au surplus, le DT avait violé les art. 121 et 122 LCI en n'exigeant pas la production d'une expertise d'amiante exhaustive concernant la toiture de la villa de M. CHALVERAT. Dans le cadre d'une autre procédure les opposant à M. CHALVERAT et portant sur leur villa (A/4096/2015), ils avaient mandaté la société Alterego concept SA, laquelle avait établi un rapport le 22 novembre 2016, concernant uniquement la toiture de leur villa. D'après celui-ci, dont il joignait une copie, des éléments en fibrociment démontables, contenant de l'amiante, étaient présents dans la sous-toiture. Un désamiantage de l'ensemble de celle-ci était ainsi nécessaire avant la réalisation de travaux. Selon eux, les deux villas, construites en même temps, disposant d'une toiture mitoyenne, la même problématique se posait pour la toiture de celle de M. CHALVERAT. L'attestation « substances dangereuses » et l'expertise produites par ce dernier étaient donc erronées ou incomplètes.

- 15) Le 21 décembre 2016, M. CHALVERAT a dupliqué.

La toiture de sa villa, qui n'avait pas été isolée contrairement à celle des époux RUSSO, ne contenait pas d'amiante. Comme l'avait déjà établi la chambre administrative, les poutres faîtières des deux maisons étaient distinctes et une intervention sur celle de la villa des époux RUSSO était exclue.

- 16) Le 23 décembre 2016, le DT a également transmis des observations.

Les époux RUSSO ne remettaient pas en cause les calculs effectués ou les documents présentés. Ils se contentaient de se référer à l'ATA/246/2016, alors que la chambre administrative s'était fondée sur des plans différents de ceux désormais autorisés. Le service de l'air, du bruit et des rayonnements non ionisants (ci-après : SABRA) lui avait confirmé qu'il était tout à fait envisageable que des matériaux contenant de l'amiante (fibrociment situé en sous-toiture) soient présents dans la maison des époux RUSSO, mais pas dans celle de M. CHALVERAT (charpente en bois et couverture en tuiles de terre cuite). Cela étant, la présence d'amiante dans la toiture de maison de M. CHALVERAT n'aurait pas d'incidence sur la validité de la décision querellée, puisqu'en telle hypothèse, celle-ci serait simplement conditionnée à la mise en œuvre de certaines mesures de protection afin que la santé des ouvriers, des habitants, voire des voisins ne soit pas mise en danger. Soutenant cette manière de procéder, le

SABRA était disposé, cas échéant, à se prononcer sur les deux rapports en question.

- 17) Le 19 janvier 2017, les époux RUSSO se sont déterminés sur ces dernières écritures, en persistant dans leurs conclusions et leur argumentation concernant la présence d'amiante dans leur toiture et l'impact des travaux envisagés par M. CHALVERAT sur celle-ci.

Ils produisaient trois photographies du toit de la villa de M. CHALVERAT, respectivement de celui de la leur, montrant que les avant-toits des deux maisons se chevauchaient sur des parties contenant de l'amiante.

- 18) Par courrier du 30 janvier 2017, M. CHALVERAT a indiqué qu'il ne souhaitait pas se déterminer à nouveau, considérant que les éléments en question avaient déjà été jugés ou clarifiés précédemment.

- 19) Le 10 février 2017, le DT a aussi persisté dans ses conclusions.

- 20) Par jugement du 9 juin 2017, le TAPI a rejeté le recours.

S'agissant d'une construction sise en cinquième zone, il convenait de se référer aux art. 60, 61, 63 et 69 LCI pour le gabarit de hauteur applicable. In casu, il était acquis que la construction litigieuse était située à 6 m de la limite de propriété et que son gabarit maximum possible était de 7 m. Selon les nouveaux plans des coupes et façades visés ne varietur, la faîtière de la façade pignon est située à 7 m du niveau moyen du terrain naturel adjacent, lequel se situait à -1,38 m par rapport au rez-de-chaussée. Le sommet de la couverture du toit culminait quant à lui à 7,38 m. Vu l'art. 21 al. 2 let. a RCI, le DT s'était à juste titre écarté de l'indication de la chambre de céans pour considérer que le gabarit de la construction litigieuse avait été correctement mesuré et ne dépassait pas 7 m. Compte tenu de la nature du chantier prévu, le plan au 1/100^{ème} fourni dans le cadre de l'instruction de la demande d'autorisation de construire respectait les exigences de l'art. 9 al. 2 RCI et était suffisant et adéquat pour permettre au DT de rendre une décision en toute connaissance de cause. Ayant déjà été traité par la chambre administrative, les griefs en lien avec d'éventuels aspects relatifs à la sécurité du projet devaient être déclarés irrecevables. Dans le cadre de l'instruction de son dossier, M. CHALVERAT avait remis au DT l'attestation « substances dangereuses » indiquant que les parties du bâtiment concernées par les travaux ne contenaient pas d'amiante ainsi qu'un rapport établi par la société Easy Amiante SA le 27 janvier 2014, selon lequel aucun matériau ou installation susceptible de contenir de l'amiante n'avait été repéré. La condition de l'art. 15A al. 3 de la loi d'application de la loi fédérale sur la protection de l'environnement du 20 octobre 1997 (LaLPE - K 1 70) était manifestement remplie. Les époux RUSSO omettaient de considérer que leur toiture avait par le passé fait l'objet d'une isolation, ce qui n'était pas le cas de celle de M. CHALVERAT. Le DT

avait également souligné que le SABRA lui avait confirmé que la présence d'amiante dans la toiture des époux RUSSO n'impliquait pas la présence d'amiante dans celle de M. CHALVERAT qui ne présentait qu'une charpente en bois et une couverture en tuiles de terre cuite. Étant dorénavant acquis que les poutres faîtières des villas mitoyennes étaient distinctes, l'intervention initialement prévue sur la toiture des époux RUSSO était désormais exclue.

- 21) Par acte du 16 août 2017, les époux RUSSO ont recouru auprès de la chambre administrative contre le jugement précité, en concluant à son annulation et à celle de la décision du DT du 27 juin 2016, « sous suite de frais et dépens ».

Le DT et le TAPI s'étaient délibérément écartés des considérants de l'ATA/246/2016, alors qu'il aurait fallu recourir contre cet arrêt s'ils estimaient que la méthode de calcul de la chambre administrative était erronée. Ne pas se conformer à cet arrêt entré en force était contraire au principe de l'autorité de force [recte : chose] jugée. Le gabarit de la construction projetée n'étant pas respecté, le jugement attaqué et l'autorisation de construire délivrée devaient être annulés.

Les art. 60 à 63 LCI avaient également été violés. Le nouveau projet de travaux et les nouveaux plans présentés au DT prenaient en compte une diminution du gabarit de 20 cm par rapport au projet initial, alors que la chambre administrative avait retenu un dépassement d'au moins 60 cm, constat qui n'avait pas été contesté, et aucune dérogation n'avait été accordée. Il ressortait des nouveaux plans que la hauteur depuis le sol jusqu'au faîte s'élevait à 6 m, à laquelle s'ajoutait la hauteur du terrain naturel moyen adjacent jusqu'au sol qui s'élevait à 1,38 m sur la façade est et à 1,45 m sur la façade ouest.

Contrairement à ce qui avait été retenu par le TAPI, les « aspects relatifs à la sécurité du projet » n'étaient pas irrecevables, puisqu'ils constituaient des éléments nouveaux, découverts après la notification de l'ATA/246/2016. La présence d'amiante avait en effet été découverte par la société Alterego SA le 21 novembre 2016, soit plus de huit ans après. D'après ce document, avant de pouvoir entreprendre de quelconques travaux sur la toiture, y compris celle de la villa de M. CHALVERAT, un assainissement était indispensable, ce qu'avait ignoré le TAPI. Compte tenu de l'imbrication des toitures des deux villas, il existait un risque évident que les travaux dégradent la toiture de leur villa, notamment les éléments en fibrociment contenant de l'amiante. Cela aurait pour conséquence de laisser s'échapper des particules d'amiante et de porter atteinte à la santé et à la sécurité des habitants des deux villas et des tiers. La nouvelle demande d'autorisation de construire, comme la précédente, aurait dû indiquer la nécessité d'un désamiantage de la toiture de leur villa avant la réalisation de quelconques travaux sur la toiture de la villa de M. CHALVERAT, si les tests concernant l'amiante avaient correctement été effectués sur les deux toitures.

Le plan de chantier annexé à la demande était également erroné dans la mesure où, à l'évidence, pour pouvoir entreprendre les travaux envisagés, il fallait nécessairement installer des échafaudages et des éléments de protection sur leur parcelle pour pouvoir accéder aux toits des deux parties, ainsi que pour éviter que des déchets de chantier ne tombent sur leur parcelle. Le projet de surélévation de la toiture était donc contraire aux conditions de sécurité et de salubrité des art. 14 et 121 LCI.

- 22) Le 22 août 2017, le TAPI a transmis son dossier, sans formuler d'observations.
- 23) Par réponse du 14 septembre 2017, M. CHALVERAT a conclu au rejet du recours et à la confirmation du jugement attaqué, « sous suite de frais et dépens ».

Contrairement aux allégations de Mme et M. RUSSO, le DT avait bien procédé à un nouveau calcul de gabarit sur la base des nouveaux plans portant sur un projet de construction modifié, et rendu, après avoir constaté que le gabarit légal était respecté, une nouvelle autorisation de construire. La seule injonction de la chambre administrative, consistant à vérifier que les plans déposés à l'appui de la demande d'autorisation respectaient le gabarit légal, avait été respectée. Les époux RUSSO ne remettaient pas en cause le calcul effectué par le DT et le TAPI.

Concernant l'application des art. 14 et 121 LCI en relation avec le principe de la proportionnalité, il était également erroné de prétendre que la toiture de sa villa était imbriquée dans celle des époux RUSSO, ce qui avait été établi par pièces et constaté par la chambre administrative dans l'ATA/246/2016. Aucun élément ne confirmait la nécessité de procéder à un désamiantage de la villa des époux RUSSO avant la réalisation de quelques travaux sur la toiture de sa villa. Ceux-ci omettaient également de tenir compte de l'attestation « substances dangereuses » indiquant que les parties du bâtiment concernées par les travaux ne contenaient pas d'amiante. Les conditions de sécurité et de salubrité à l'égard des voisins et du public avaient aussi déjà été examinées par la chambre administrative, laquelle avait constaté que sur ces points, les préavis de toutes les instances consultées étaient favorables.

Quant à une prétendue violation du droit et un abus ou excès du pouvoir d'appréciation allégué en rapport avec les art. 60 à 63 LCI, les époux RUSSO n'indiquaient pas en quoi consisterait cette violation, si ce n'était qu'elle se rattacherait à un hypothétique dépassement d'au moins 40 cm, calculé par la chambre administrative dans son ATA/246/2016, sur la base de plans antérieurs qui n'étaient pas ceux qui avaient conduit à l'autorisation de construire désormais litigieuse.

- 24) Dans ses écritures responsives du 15 septembre 2017, le DT a également conclu au rejet du recours.

Le TAPI n'avait pas violé le principe de l'autorité de chose jugée en confirmant l'autorisation de construire délivrée par le DT dans la mesure où il s'était conformé à l'arrêt de renvoi de la chambre administrative, en instruisant le dossier sur la base de nouveaux plans. En outre, l'indication contenue dans l'ATA/246/2016 n'avait aucune valeur contraignante, puisque la chambre administrative avait renoncé à fixer le gabarit du projet et seule une nouvelle instruction du projet devait permettre au DT de le faire. De plus, selon la jurisprudence, le DT n'était lié que par la motivation juridique de l'arrêt de renvoi et non par les éventuelles constatations techniques. Au surplus, après avoir constaté la hauteur du gabarit, le TAPI avait vérifié s'il était conforme aux considérants de l'ATA/246/2016. Conformément aux art. 20, 63 al. 1 LCI et 21 al. 2 let. a RCI, le gabarit devait être mesuré à partir du niveau moyen du terrain naturel adjacent jusqu'au-dessus de la faîtière de la face-pignon. Le TAPI avait ainsi retenu correctement que le DT avait dû s'écarter à juste titre de l'indication de la chambre administrative et avait considéré que le gabarit de la construction litigieuse était correctement mesuré et ne dépassait pas 7 m. Les calculs des époux RUSSO omettaient de soustraire 38 cm, conformément à l'art. 21 al. 2 let. a RCI. Contrairement à leurs allégations, il ne ressortait pas non plus des plans que le terrain naturel moyen s'élèverait à 1,45 m sur la façade ouest, la hauteur du terrain naturel moyen à cet endroit étant similaire à celle indiquée pour la façade est.

Quant aux art. 14 et 121 LCI, le raisonnement du TAPI ne prêtait pas le flanc à la critique, tandis que les époux RUSSO se limitaient à soutenir le contraire, sans démontrer que les éléments du dossier, qui plaidaient en faveur de l'absence d'amiante dans le bâtiment litigieux, seraient erronés ou que les travaux affecteraient leur toiture.

- 25) Le 19 octobre 2017, les époux RUSSO ont répliqué, en persistant dans leurs précédents développements et conclusions.

Ils ne contestaient pas le fait qu'il n'y ait pas d'amiante dans la toiture de la villa de M. CHALVERAT. La présence d'amiante sur leur toiture et les travaux de M. CHALVERAT ne pouvaient être dissociés, les toitures des deux villas, et non les poutres, étant imbriquées l'une dans l'autre. Les plans techniques ne prenaient pas en considération la présence d'amiante sur leur toiture ni son impact en cas de réalisation des travaux voulus par M. CHALVERAT. Contrairement à ce qu'indiquaient M. CHALVERAT et le DT, le calcul du gabarit et l'estimation juridique de son dépassement retenus par la chambre administrative constituaient des motivations juridiques contraignantes, lesquelles aurait dû être prises en considération par le TAPI dans son jugement. Par ailleurs, le Tribunal fédéral n'excluait pas le fait que des constatations techniques retenues dans un arrêt entré en force et renvoyé à l'autorité inférieure puissent être contraignantes. Le résultat auquel était parvenu la chambre administrative aurait ainsi dû servir de base afin

de vérifier si – au regard des nouveaux plans – un dépassement de gabarit était toujours présent, ce qui était le cas.

- 26) Par courrier du même jour, M. CHALVERAT a fait siennes les observations du DT et persisté dans ses précédents développements et conclusions.
- 27) Le DT n'a quant à lui pas formulé d'observations complémentaires.
- 28) Ainsi, les parties ont été informées le 1^{er} novembre 2017 que la cause était 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) L'objet du litige porte sur la conformité au droit et à l'ATA/246/2016 de l'autorisation de construire définitive DD 106'591-2, délivrée le 27 juin 2016 et parue dans la FAO le 1^{er} juillet 2016.
- 3) Conformément à l'art. 61 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (al. 1 let. a). Les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (al. 2).

L'autorité commet un abus de son pouvoir d'appréciation tout en respectant les conditions et les limites légales, si elle ne se fonde pas sur des motifs sérieux et objectifs, se laisse guider par des éléments non pertinents ou étrangers au but des règles ou viole des principes généraux tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATA/38/2018 du 16 janvier 2018 et les références citées).

- 4) Les recourants font valoir une violation de l'autorité de la chose jugée quant au calcul du gabarit de la construction autorisée, estimant que le TAPI aurait fait fi des considérants de l'ATA/246/2016, en s'écartant de la méthode de calcul de la chambre de céans quant à la notion de faîtière au sens de l'art. 20 al. 2 RCI.

La hauteur du gabarit de la construction litigieuse dépasserait encore de 40 cm celle autorisées par les art. 60 à 63 LCI, les nouveaux plans présentés au département ne tenant compte que d'une diminution de 20 cm. Malgré un gabarit excédant celui autorisé in casu, soit 7 m, aucune dérogation n'avait été sollicitée.

5) a. Le droit administratif connaît les principes de la force et de l'autorité de la chose jugée ou décidée. Une décision administrative prise par une autorité ou un jugement rendu par un tribunal devenus définitifs par l'écoulement du délai de recours ou par l'absence de toute autre possibilité de recours ordinaire, notamment, ne peuvent plus être remis en cause devant une autorité administrative ou judiciaire (ATA/575/2017 du 23 mai 2017 consid. 3a ; ATA/354/2017 du 28 mars 2017 consid. 3b ; ATA/480/2012 du 31 juillet 2012 confirmé par arrêt du Tribunal fédéral 8C_699/2012 du 19 novembre 2012).

b. L'autorité de la chose jugée (ou force de chose jugée au sens matériel [matérielle Rechtskraft]) interdit de remettre en cause, dans une nouvelle procédure, entre les mêmes parties, une prétention identique qui a été définitivement jugée (ATF 142 III 210 consid. 2.1). Il y a identité de l'objet du litige quand, dans l'un et l'autre procès, les parties soumettent au tribunal la même prétention, en reprenant les mêmes conclusions et en se basant sur le même complexe de faits (ATF 139 III 126 consid. 3.2.3 ; 116 II 738 consid. 2a). L'identité de l'objet du litige s'entend au sens matériel ; il n'est pas nécessaire, ni même déterminant que les conclusions soient formulées de manière identique (ATF 142 III 210 précité consid. 2.1 ; 128 III 284 consid. 3b ; 123 III 16 consid. 2a ; 121 III 474 consid. 4a).

Les constatations de fait du jugement attaqué déterminent quelles sont les conclusions formées dans la procédure pendante. Cependant, pour savoir si ces conclusions ont été définitivement tranchées dans un jugement précédent, il convient de se fonder non pas sur les constatations du prononcé attaqué mais sur le jugement précédent, dont le dispositif définit l'étendue de la chose jugée au sens matériel. L'autorité de la chose jugée est limitée au seul dispositif du jugement. Pour connaître le sens et la portée exacte du dispositif, il faut parfois se référer aux considérants en droit du jugement (ATF 142 III 210 consid. 2.2 ; 128 III 191 consid. 4a ; 125 III 8 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_816/2015 du 12 septembre 2016 consid. 3.1).

c. Selon la doctrine, l'autorité de chose jugée ou force matérielle de chose jugée (matérielle Rechtskraft) se rapporte à la stabilité du contenu d'une décision. On peut également distinguer ici entre autorité de chose décidée, qui se rapporte à la stabilité d'une décision d'une autre administration entrée en force, et autorité de chose jugée, qui se rapporte à celle d'une décision prise sur recours ou par une juridiction saisie d'une action. Dans le premier cas, la question est simplement celle de la modification d'une décision administrative. On indiquera seulement ici que la révocation partielle ou totale d'une décision exige une pesée de l'intérêt à une application correcte du droit objectif, qui plaiderait par hypothèse pour une modification de la décision, et de l'intérêt à la sauvegarde de la sécurité du droit, qui favorise le maintien de la décision. Dans le second cas, le réexamen approfondi de l'affaire qui a dû être effectué sur recours ou par la juridiction saisie

d'une action justifie de reconnaître une plus grande portée à l'autorité de chose jugée : les points tranchés sur recours ou par une juridiction ne pourront être revus, en ce qui concerne les mêmes parties, les mêmes faits et les mêmes motifs, que si des motifs de révision (art. 80 LPA) sont présents. À cet égard, il faut souligner que l'autorité de chose jugée ne se rapporte qu'aux points effectivement tranchés par l'autorité de recours ; il y aura donc lieu de se référer aux motifs de sa décision pour définir la portée de l'autorité de la chose jugée (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 867 à n. 869).

d. L'exception de chose jugée doit être considérée comme une condition de recevabilité de l'action (Prozessvoraussetzung), de sorte que, si l'exception est admise, la demande est irrecevable (ATF 121 III 474 consid. 2 ; 105 II 159 consid. 4 ; ATA/354/2017 précité consid. 3b ; ATA/1007/2015 du 29 septembre 2015 consid. 3c).

6) a. Le gabarit de hauteur de la construction litigieuse, situé en 5^{ème} zone, est réglé par les art. 60, 61, 63 et 69 LCI. La hauteur de la ligne verticale du gabarit ne peut dépasser nulle part 10 m au niveau supérieur de la dalle de couverture (art. 61 al. 4 LCI). Par rapport aux limites de propriété privée, la hauteur du gabarit doit être égale ou plus petite à la distance, en mètre, à la limite de propriété additionnée de un (art. 61 al. 3 et 69 al. 1 LCI).

b. Pour le calcul du gabarit, le point de référence au sol est mesuré conformément aux dispositions du plan d'aménagement ou des prescriptions du département ou, à défaut, à partir du niveau moyen du terrain naturel adjacent (art. 63 al. 1 LCI et 20 al. 1 RCI). Concernant la mesure du gabarit théorique, en 5^{ème} zone, le gabarit est mesuré du niveau indiqué à l'art. 20 RCI et jusque au-dessus de la faîtière pour les faces-pignons (art. 21 al. 2 let. a RCI).

Selon le croquis n° IV annexé au RCI et se rapportant aux art. 61, 63 et 69 LCI, et aux art. 20, 21 al. 2 et 242 RCI, le gabarit de la construction se mesure depuis le terrain naturel jusqu'au-dessus de la poutre faîtière. Le terme « faîtière » mentionné à l'art. 21 al. 2 let. a RCI vise ainsi la poutre faîtière, et non pas la tuile faîtière ou le faîte du toit.

7) En l'occurrence, il est admis que le gabarit maximum possible de la construction litigieuse est de 7 m, celle-ci étant située à 6 m de la limite de propriété (art. 60, 61 et 69 LCI). À cet égard, il est également acquis que la façade est doit être considérée comme une façade-pignon. Seul demeure divergent à ce stade le mode de calcul du gabarit en question.

Dans son ATA/246/2016, la chambre de céans a uniquement examiné la question du niveau moyen du terrain naturel, sur laquelle les parties avaient alors été interpellées, retenant que celui retenu dans les plans visés ne varietur le 21 mars 2014 était erroné. En effet, il avait été estimé à -0,76 cm, alors que le

niveau du terrain naturel se situait nettement en-dessous, notamment au vu des plans datant de 1972, soit à environ -1,40 m. Sur cette seule base, il apparaissait déjà que le gabarit était dépassé, de sorte que la mensuration au niveau de la « faîtière » n'avait pas été examinée.

Cependant, les nouveaux plans fournis le 12 juin 2016 par l'intimé au département et visés ne varientur le 27 juin 2016, soit postérieurement à l'arrêt précité, prennent dorénavant en considération un niveau moyen du terrain naturel de -1,38 m, tel que requis par la chambre de céans précédemment. Il ne saurait ainsi y avoir violation de l'autorité de la chose jugée.

Quant à la hauteur du gabarit, la construction litigieuse mesure désormais 7 m à partir du nouveau niveau moyen du terrain naturel, soit -1,38 m, jusqu'à la poutre faîtière, et non plus 7,20 m comme cela était indiqué dans les premiers plans rejetés. Bien que cette hauteur ne prenne pas en considération les 38 cm séparant la poutre faîtière du faîte du toit, ce mode de calcul est conforme au croquis n° IV précité, et par conséquent, à l'art. 21 al. 2 let. a RCI.

La construction litigieuse mesurant effectivement 7 m du niveau moyen du terrain naturel, rectifié, jusqu'à la poutre faîtière, le gabarit maximal autorisé in casu est respecté.

Partant, ces griefs doivent être rejetés.

- 8) Les recourants considèrent ensuite que le plan au 1/100^{ème} d'installation de chantier visé ne varietur le 27 juin 2016 serait erroné, dans la mesure où il serait évident que pour pouvoir entreprendre les travaux envisagés, il faudrait nécessairement installer des échafaudages et des éléments de protection sur leur parcelle.

a. À teneur de l'art. 9 al. 2 let. s RCI, un plan au 1/100^{ème} indiquant l'occupation du domaine public et privé par les installations de chantier, mentionnant les emplacements des signaux de chantier et de circulation, l'aménagement des accès, les sens de circulation, ainsi que toutes les mesures de sécurité dictées par les circonstances, doit être joint à la demande d'autorisation de construire définitive.

b. En l'espèce, le plan d'installation de chantier remis le 12 juin 2016 et visé ne varietur le 27 juin 2016 mentionne les emplacements des échafaudages, de la benne à déchets et de la zone de stockage, ainsi que l'accès et la clôture du chantier. Il en ressort manifestement que toutes les installations nécessaires seront déployées sur la propriété de l'intimé uniquement, aucun empiètement n'étant prévu sur celle des recourants. Ces derniers n'apportent aucun élément permettant de considérer que ces dispositions seraient insuffisantes, d'autant moins que lors de l'instruction ayant abouti à l'ATA/246/2016, il avait été précisé que

l'installation d'un système de caisson interne permettrait d'éviter toute intervention sur la toiture de leur villa.

En outre, l'absence d'un plan définitif au stade de l'autorisation de construire ne saurait conduire, pour ce seul motif, à l'annulation de cette dernière (ATA/455/2016 du 31 mai 2016 consid. 11). En effet, le contrôle des chantiers est assuré par un règlement spécifique et notamment par le biais d'une formule ad hoc fournie par l'administration. Aucun chantier ne peut être ouvert et aucun échafaudage ne peut être dressé avant d'avoir été annoncé au service d'inspection des chantiers sur ladite formule (art. 33 RCI ; art. 4 al. 1 du règlement sur les chantiers du 30 juillet 1958 - RChant - L 5 05.03). C'est donc en vue de l'ouverture du chantier, et au plus tard sur la formule spécifique précitée, que le plan d'installation de chantier devra le cas échéant être adapté aux modifications survenues pendant l'instruction du projet.

Le recours doit donc être rejeté sur ce point.

- 9) Les recourant reprochent au TAPI d'avoir violé les art. 14 et 121 LCI, ainsi que le principe de la proportionnalité, en déclarant irrecevables leurs griefs en lien avec des aspects relatifs à la sécurité. Sachant désormais que la toiture de leur villa contenait de l'amiante et qu'elle était imbriquée dans celle de la villa de l'intimé, un assainissement était indispensable avant d'entreprendre des travaux, pour préserver la santé des personnes concernées. Ces éléments de sécurité et de salubrité auraient dû être pris en considération au moment de la délivrance de l'autorisation de construire litigieuse.

a. Le département peut refuser des autorisations de construire lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public (let. a), ne remplit pas les conditions de sécurité et de salubrité qu'exige son exploitation ou son utilisation (let. b), ne remplit pas des conditions de sécurité et de salubrité suffisantes à l'égard des voisins ou du public (let. c), offre des dangers particuliers (notamment incendie, émanations nocives ou explosions), si la surface de la parcelle sur laquelle elle est établie est insuffisante pour constituer une zone de protection (let. d), peut créer, par sa nature, sa situation ou le trafic que provoque sa destination ou son exploitation, un danger ou une gêne durable pour la circulation (let. e ; art. 14 al. 1 LCI).

Cette disposition appartient aux normes de protection qui sont destinées à sauvegarder les particularités de chaque zone, en prohibant les inconvénients incompatibles avec le caractère d'une zone déterminée. La construction d'un bâtiment conforme aux normes ordinaires applicables au régime de la zone ne peut en principe pas être source d'inconvénients graves, notamment s'il n'y a pas d'abus de la part du constructeur. Le problème doit être examiné par rapport aux caractéristiques du quartier ou des rues en cause (ATA/1515/2017 du 21 novembre 2017 et les références citées).

b. L'art. 121 LCI, relatif à l'entretien des constructions, dispose qu'une construction, une installation et, d'une manière générale, toute chose doit remplir en tout temps les conditions de sécurité et de salubrité exigées par la LCI, son règlement d'application ou les autorisations délivrées en application de ces dispositions légales et réglementaires (al. 1). Une construction doit être maintenue en un tel état et utilisée de telle sorte que : sa présence, son exploitation ou son utilisation ne puisse, à l'égard des usagers, du voisinage ou du public, ni porter atteinte aux conditions exigibles de sécurité et de salubrité (al. 3 let. a ch. 1), ni être la cause d'inconvénients graves (al. 3 let. a ch. 2), ni offrir des dangers particuliers (notamment incendie, émanations nocives ou explosions) par le fait que la surface de la parcelle sur laquelle elle est établie est insuffisante pour constituer une zone de protection (al. 3 let. a ch. 3) ; elle ne crée pas, par sa nature, sa situation ou le trafic que provoque sa destination ou son exploitation, un danger ou une gêne pour la circulation (al. 3 let. b).

Les propriétaires sont responsables, dans l'application de la présente loi et sous réserve des droits civils, de la sécurité et de la salubrité des constructions et installations (art. 122 LCI). Le département n'a qu'un rôle subsidiaire à jouer qui se manifeste notamment par la surveillance et le prononcé de sanctions en cas de manquements du propriétaire (JTAPI/1144/2016 du 3 novembre 2016 ; ATA A. du 25 août 1989).

c. Selon une jurisprudence bien établie, chaque fois que l'autorité inférieure suit les préavis requis – étant entendu qu'un préavis sans observation équivaut à un préavis favorable – la juridiction de recours doit s'imposer une certaine retenue, qui est en fonction de son aptitude à trancher le litige. 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. S'agissant du TAPI, celui-ci se compose de personnes ayant des compétences spéciales en matière de construction, d'urbanisme et d'hygiène publique (art. 143 LCI). Formée pour partie de spécialistes, cette juridiction peut ainsi exercer un contrôle plus technique que la chambre administrative (ATA/537/2017 du 9 mai 2017 et les références citées).

d. Dans l'ATA/246/2016, la chambre de céans a déjà examiné des aspects de sécurité invoqués par les recourants en lien avec les art. 14 et 121 LCI. Ils faisaient alors valoir une problématique de stabilité et de structure de leur villa, ainsi que la dangerosité des travaux par rapport à la portance de la poutre faîtière et leur impact sur l'isolation de la toiture. Il n'avait été fait aucune mention de la question de l'amiante présente dans des éléments de la sous-toiture de leur villa.

Dès lors que ce grief n'a pas encore été tranché, il ne saurait être considéré comme irrecevable.

Cela étant dit, la présence d'amiante dans des éléments de la sous-toiture de la villa des recourants ne peut pour autant justifier que l'autorisation de construire litigieuse soit refusée.

D'une part, tel que susrappelé, les plans techniques avaient été adaptés dans le cadre de l'instruction ayant abouti à l'ATA/246/2016, de sorte que l'installation d'un caisson interne permettait d'éviter toute intervention sur la toiture de la villa des recourants. D'autre part, si celle-ci comporte des éléments contenant de l'amiante, tel n'est pas le cas de celle de la villa de l'intimé, ce que le SABRA a d'ailleurs confirmé au département. Dans l'hypothèse où les travaux envisagés par l'intimé devaient néanmoins avoir une incidence sur des éléments de la sous-toiture de la villa des recourants contenant de l'amiante, il reste possible de soumettre l'autorisation de construire litigieuse à la condition d'un désamiantage sans que cela n'impacte sa délivrance.

Par conséquent, ce grief doit également être écarté.

- 10) Au vu de ce qui précède, le recours, en tous points infondé, sera rejeté.
- 11) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge conjointe et solidaire des recourants qui succombent (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à M. CHALVERAT à la charge conjointe et solidaire des recourants (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 16 août 2017 par Madame Valérie et Monsieur Pascal RUSSO contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 9 juin 2017 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de Madame Valérie et Monsieur Pascal RUSSO, pris conjointement et solidairement ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à Monsieur Richard CHALVERAT, à la charge de Madame Valérie et Monsieur Pascal RUSSO, pris conjointement et solidairement ;

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 Marc Lironi, avocat des recourants, au département du territoire, à Me Michel D'Alessandri, avocat de Monsieur Richard CHALVERAT, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

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

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

J. Poinsot

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :