



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1569/2022-LDTR

ATA/1010/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 27 août 2024

dans la cause

A _____

B _____

C _____

représentés par Me Mark MULLER, avocat

contre

recourants

D _____

E _____

représentée par Me Pascal PETROZ, avocat

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE - OAC

intimés

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
6 février 2024 (JTAPI/105/2024)**

EN FAIT

- A.** **a.** E_____ est propriétaire de la parcelle n° 1'987 de la Ville de Genève, section Eaux-Vives (ci-après : la ville), sise en zone de construction 3 et située dans une zone classée en degré de sensibilité au bruit 3 (DS III).
- b.** La parcelle contient un immeuble de six étages, route F_____ _____, lequel a été évalué comme étant susceptible d'être surélevé selon la carte indicative des secteurs 8 et 9 adoptée par le Conseil d'État le 30 novembre 2009.
- c.** Le 7 juin 2021, E_____ a déposé auprès du département du territoire (ci-après : le département) une demande d'autorisation de construire portant sur la surélévation de son immeuble, l'aménagement de logements et l'élagage d'arbres, enregistrée sous la référence DD 1_____.
- d.** Lors de l'instruction de la requête, les préavis suivants ont été recueillis :
- le 14 juillet 2021, le service des monuments et des sites (ci-après : SMS) a préavisé favorablement, sous condition que la surélévation soit en tous points identique à celle réalisée sur l'allée n° 25 selon la DD 2_____ : le projet devait reprendre la volumétrie, le gabarit, le langage architectural, la matérialité et l'aspect (couleurs et finitions) de l'autre surélévation ; était en outre encouragée la poursuite de la démarche sur l'autre immeuble (allée n° 29) adjacent, afin que la totalité du bâtiment soit surélevée, en retrouvant un nouveau gabarit harmonieux et cohérent ;
 - le 22 mars 2022, la ville a préavisé favorablement, à condition que son conseil municipal accepte la constitution d'une servitude de distance et vue droite sur la parcelle n° 1'989 de sa propriété au profit de la parcelle en cause, moyennant une compensation financière au montant encore à définir qui lui serait versée une fois l'autorisation de construire délivrée ; l'acte notarié devrait être inscrit au registre foncier avant l'ouverture de chantier ;
 - le 23 mars 2022, la police du feu a émis un préavis favorable avec dérogation et sous conditions ; un certain nombre de logements existants n'étant pas conformes à la directive n° 7 du règlement d'application de la loi sur la prévention des sinistres, l'organisation et l'intervention des sapeurs-pompiers du 25 juillet 1990 (RPSSP - F 4 05.01) et ne respectant pas à la lettre l'art. 96 al. 3 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01), des mesures de prévention et sécurité incendie devaient être appliquées ; l'installation de l'ascenseur devait notamment être conforme à la DPI 23-15fr « installations de transport » de l'association des établissements cantonaux d'assurance incendie (ci-après : AEAI).

e. Le 5 avril 2022, le département a délivré l'autorisation de construire globale DD 1_____, qui a été publiée dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) du même jour.

Les conditions figurant dans les préavis de la ville du 22 mars 2022, de l'office cantonal des transports du 8 novembre 2021, de l'office cantonal de l'eau du 5 juillet 2021, de l'office cantonal de l'agriculture et de la nature (ci-après : OCAN) du 28 mars 2022, du service de l'air, du bruit et des rayonnements non ionisants (ci-après : SABRA) du 15 octobre 2021, de l'office cantonal de l'énergie du 20 juin 2021, du service LDTR du 10 novembre 2021, du SMS du 14 juillet 2021, de la police du feu du 23 mars 2023 et de l'inspection des chantiers, sécurité locataire du 21 juin 2021 devaient être respectées et faisaient partie intégrante de l'autorisation.

B. a. Par acte du 4 mai 2022, A_____ ont formé recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre cette autorisation de construire globale.

La surélévation projetée leur causerait un dommage visuel, bloquant la vue et le dégagement sur le lac.

Dans un complément à leur recours, ils ont conclu à l'annulation de l'autorisation de construire DD 1_____.

Ils habitaient un appartement au 8^e étage d'un immeuble sis sur la parcelle n° 2'701, voisine de celle concernée par le projet querellé, les parcelles se situant à une distance d'environ 80 m. La surélévation porterait atteinte à la vue dont ils bénéficiaient depuis leur bien immobilier, entraînant une moins-value importante de ce dernier. Ils disposaient dès lors d'un intérêt digne de protection à ce que la décision entreprise soit annulée.

Leur droit d'être entendus avait été violé puisque ni la demande d'autorisation ni l'autorisation publiées dans la FAO ne mentionnaient la dérogation de l'art. 8 al. 1 et 2 let. g du règlement relatif aux places de stationnement sur fonds privés du 16 décembre 2015 (RPSFP - L 5 05.10). Il en allait de même de la dérogation à l'art. 96 al. 3 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) et à la directive n° 7 RPSSP contenue dans le préavis de la police du feu du 23 mars 2022. La demande de dérogation à l'art. 109 LCI portant sur l'accessibilité des immeubles, notamment pour les personnes handicapées, n'avait pas non plus été publiée. Plusieurs préavis étaient par ailleurs manquants, en particulier sur la dernière version du projet. L'autorisation de construire querellée violait l'art. 3 al. 3 LCI et devait être annulée. La surélévation projetée ne respectait enfin ni les gabarits autorisés en zone 3, ni l'harmonie urbanistique de la rue, ni les normes de protection incendie, ni les valeurs limites d'immission (ci-après : VLI) prévues par l'ordonnance sur la protection contre le bruit du 15 décembre 1986 (OPB - RS 814.41).

b. Le 16 juin 2022, B_____, C_____, et D_____ ont demandé à intervenir dans la procédure.

B_____ était locataire d'un appartement au 6^{ème} étage de l'immeuble visé par l'autorisation de construire. Il subirait des nuisances du fait du chantier relatif aux travaux projetés. En outre, la création de quatre appartements supplémentaires augmenterait les nuisances qu'il subissait déjà en lien avec l'eau chaude, le chauffage et les canalisations et il subirait de plus de nouvelles nuisances (bruit et vibrations) du fait qu'il y aurait désormais des appartements au-dessus du sien. L'admission de son intervention lui permettrait de faire valoir des griefs tirés du droit de la construction et d'une violation de la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (mesures de soutien en faveur des locataires et de l'emploi) du 25 janvier 1996 (LDTR - L 5 20). Partant, touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grande que la généralité des administrés, il avait un intérêt digne de protection à l'annulation de l'autorisation de construire et, partant, à intervenir dans la présente procédure.

C_____, et D_____ étaient propriétaires d'appartements situés au 7^{ème} étage et en attique de l'immeuble sis sur la parcelle n° 2'700 de la commune, situé à 70 m de celui de l'intimée. La surélévation litigieuse porterait atteinte à la vue dont ils bénéficiaient depuis leurs appartements et entraînerait une moins-value importante de ces derniers. Ils disposaient dès lors d'un intérêt digne de protection à ce que l'autorisation de construire litigieuse soit annulée.

c. Le 14 juillet 2022, E_____ a conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet, du recours et des demandes d'intervention.

d. Le 15 juillet 2022, le département a conclu à l'irrecevabilité et au rejet du recours.

S'agissant de la perte de vue, ce droit n'était pas protégé en tant que tel en droit public, sauf de façon indirecte par le biais des règles de police des constructions (distances aux limites et entre bâtiments et hauteurs maximum notamment). Le recours n'invoquait aucun grief y relatif mais uniquement des motifs de confort personnel, si bien qu'il était irrecevable.

Le défaut de publication des dérogations n'entraînait pas la nullité de l'autorisation délivrée. Les intéressés avaient pu faire valoir leurs droits valablement sans subir de préjudice en raison des potentielles irrégularités qu'ils invoquaient. La consultation de la commission d'architecture (ci-après : CA) ne s'imposait pas, étant notamment relevé qu'aucune dérogation selon l'art. 11 al. 4 LCI n'avait été nécessaire. Au surplus, le SMS avait émis un préavis favorable.

Dans la mesure où la dernière version du projet visait à répondre aux préavis de la police du feu et de la commune, seules ces deux instances de préavis, outre l'OCAN, avaient été consultées. Par ailleurs, les intéressés n'exposaient pas pourquoi les préavis émis par les autres instances auraient perdu leur pertinence avec le dépôt de la dernière version du projet, ni pour quelles raisons il aurait fallu

aller les consulter à nouveau, alors que les éléments sur lesquels elles s'étaient déjà prononcées étaient demeurés inchangés.

Le grief relatif à l'art. 46 LCI, au motif qu'une servitude de distance et vue droite n'était pas encore inscrite au registre foncier, tombait à faux puisqu'il ressortait de l'extrait du plan cadastral qu'une servitude RS 3_____ était déjà existante et que celle-ci disposait d'une emprise plus importante que nécessaire. Par conséquent, l'inscription d'une servitude de distances et vues droites ne s'avérait pas nécessaire, celle existante pouvant être modifiée selon l'emprise dont le projet avait besoin, étant précisé que l'acte notarié de la servitude devrait être inscrit au registre foncier avant l'ouverture de chantier.

Les gabarits avaient été calculés selon les plans du géomètre depuis la limite du domaine public vis-à-vis de la parcelle située de l'autre côté de la rue, ce qui était parfaitement conforme à l'art. 27 al. 1 LCI, illustré par le croquis n° 1 figurant en annexe du RCI. Un alignement n'était pas nécessaire, la distance entre l'immeuble projeté et la limite de propriété de l'autre côté de la voie publique pouvant être à défaut prise en compte.

Le grief de violation de l'harmonie urbanistique de la rue n'était qu'une appréciation personnelle et subjective, en contradiction avec le préavis du SMS, instance spécialisée.

Le grief de violation des normes de sécurité incendie était irrecevable, les intéressés ne pouvant en tirer aucun avantage pratique. Il était infondé, les nouveaux logements projetés disposant tous, à teneur des plans, d'un balcon côté route de Malagnou les rendant facilement accessibles aux engins du service du feu au sens de l'art. 96 al. 1 LCI. Le projet améliorerait en outre la situation des logements existants. Les intéressés n'exposaient pas quelles conditions de la directive de protection incendie DPI 23-15fr « installations de transport » de l'AEAI ne pourraient pas être respectées en l'espèce, sachant que cette politique publique avait une toute autre vocation que l'art. 109 LCI. À cet égard, une dérogation s'avérait justifiée, vu qu'elle découlait de la situation existante et que des aménagements améliorant la situation de l'ensemble de l'immeuble étaient projetés.

Le grief tiré de la violation de l'art. 31 OPB était irrecevable, les recourants ne pouvant en retirer aucun avantage pratique. En tout état, le SABRA avait préavisé favorablement le projet après examen de l'étude acoustique du 8 octobre 2021, considérant que l'OPB était respectée. Les intéressés ne faisaient que substituer leur appréciation à celle de l'autorité compétente, sans l'étayer.

e. Par décision DITAI/527/2022 du 24 novembre 2022, entrée en force, le TAPI a déclaré le recours de A_____ recevable.

Par décisions DITAI/38/2023, DITAI/39/2023 et DITAI/40/2023 du 24 janvier 2023, entrées en force, il a admis les demandes d'intervention de B_____, C_____, et D_____.

f. Le 27 janvier 2023, A_____ ont persisté dans leurs conclusions.

L'autorisation de construire comportait plusieurs omissions portant fortement atteinte à leur droit d'être entendus qui ne sauraient, vu leur nombre, être réparées dans le cadre de la procédure. Bien qu'ils aient pu faire valoir leurs droits, la procédure relative à la publication de la demande et de l'autorisation en cause avait été si gravement viciée que l'autorisation litigieuse devait être annulée.

Les art. 3 al. 3 LCI et 4 de la loi sur les commissions d'urbanisme et d'architecture du 24 février 1961 (LCUA - L 1 55) imposaient la consultation de la CA et l'art. 15 al. 2 LCI prévoyait que la décision du département se fondait notamment sur le préavis de la CA. La commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après : CMNS) n'était pas compétente pour rendre un préavis sur la surélévation litigieuse, aucun des cas d'application de l'art. 5 al. 2 du règlement d'application de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 29 mars 2023 (RPMNS - L 4 05.01) n'étant réalisé. Les caractéristiques du projet ne permettaient pas au SMS de rendre un préavis, l'analyse de ces caractéristiques étant une compétence attribuée à la CA.

Le département soutenait que la dernière version du projet, non modifiée, n'avait pas à être soumise aux différents préavis, mais plusieurs modifications avaient eu lieu : les plans, notamment de géomètre, d'installation de chantier, de toiture, de sécurité incendie, de coupe incendie, du sous-sol, du rez-de-chaussée et de l'échafaudage relatif à l'abattage d'arbre/coupe avaient été modifiés et remplacés. Ils auraient dû être soumis aux instances spécialisées afin qu'elles les examinent et se prononcent à leur sujet.

La servitude de distance et vue droite, de droit public, devait être inscrite au registre foncier avec la délivrance de l'autorisation de construire. Il ne ressortait pas du dossier que la servitude aurait été convenue et soumise à la condition suspensive qu'elle serait valide dès l'obtention du permis de construire. Le dossier ne mentionnait en outre pas que la servitude existante aurait fait l'objet d'une demande de modification relative à son emprise. Ainsi, aucune servitude n'avait été inscrite au registre foncier ou, à tout le moins, été convenue et soumise à une condition suspensive. Le principe de la proportionnalité ne pouvait guérir ce vice.

Selon le département, le SMS avait veillé à ce que l'harmonie urbanistique de la rue soit respectée dès lors que le projet s'harmoniserait avec la surélévation effectuée sur l'immeuble voisin. Le SMS n'était toutefois pas compétent et la surélévation de l'immeuble voisin était encore en chantier. Par ailleurs, cette surélévation était inesthétique : seuls deux immeubles sur les trois composant le bâtiment seraient surélevés.

En tant qu'habitants d'un appartement situé à proximité de l'immeuble sur lequel la surélévation était projetée, ils pourraient être affectés par un incendie de celui-ci. Ils tiraient dès lors un avantage pratique du respect des normes de sécurité incendie. Par ailleurs, le TAPI appliquait le droit d'office et pourrait, dans le cadre de leurs conclusions, examiner la violation des normes précitées, ce d'autant plus que la sécurité publique constituait un intérêt public prépondérant. Le département

admettait qu'un grand nombre d'appartements n'étaient pas conformes à la directive n° 7 RPSSP et ne respectaient pas l'art. 96 al. 3 RCI. Or, il n'était pas acceptable qu'une surélévation soit effectuée sur un immeuble ne respectant pas les mesures de protection élémentaires contre les incendies. De plus, l'art. 109 LCI ne serait pas respecté alors qu'il s'agissait de la seule mesure pouvant pallier les mesures de protection contre les incendies faisant défaut dans l'immeuble. En effet, l'une des conditions du préavis de la police du feu portait sur l'installation de l'ascenseur et l'autorisation de construire dérogeait précisément aux normes applicables aux dimensions de l'ascenseur.

g. Le 7 février 2023, E_____ a persisté dans ses conclusions

h. Le 21 février 2023, le département a persisté dans ses conclusions.

Ni l'art. 3 al. 3 LCI ni l'art. 4 LCUA ne mentionnaient une consultation impérative de la CA, cette dernière disposition prévoyant uniquement l'obligation de la CA d'émettre un préavis si le département le requérait. Or, en l'absence de disposition légale exigeant sa consultation, il n'avait pas estimé nécessaire de la consulter. L'art. 15 al. 2 LCI ne modifiait pas cette appréciation puisque la CA n'avait à être consultée que s'il entendait refuser un projet en raison de son esthétique, ce qui n'était pas le cas. Par ailleurs, dans le cadre du dernier recensement architectural en cours de validation, le bâtiment litigieux avait été jugé comme ayant une valeur intéressante, raison pour laquelle le SMS avait été consulté.

Les recourants évoquaient des modifications effectuées sur divers documents, sans préciser ni leur ampleur ni en quoi elles consistaient précisément. À titre d'exemple, les plans du géomètre ne faisaient état d'aucune modification du projet, puisque seule l'emprise d'une servitude de distance et vue droite en projet y figurait en plus dans la version enregistrée le 21 février 2022. C'était donc à juste titre que seul les préavisés concernés par les modifications effectuées et non ceux déjà consultés avaient été appelés à se prononcer sur la dernière version du projet.

Dans le calcul du gabarit effectué par le géomètre, la largeur de la voie publique appartenant au domaine public communal avait été prise en considération, mais du fait que les immeubles situés de l'autre côté de la rue étaient en retrait, la distance entre les constructions serait plus importante que le minimum légal applicable.

Le projet ne violait pas l'harmonie urbanistique. La subjectivité de l'appréciation des recourants se reflétait déjà au seul constat qu'ils jugeaient la surélévation voisine comme étant inesthétique, alors qu'ils concédaient que le chantier s'y rapportant n'était pas encore terminé. Leur avis, non étayé, était ainsi prématuré. L'art. 28 al. 3 LCI n'imposait par ailleurs aucunement au département d'exiger une coordination des surélévations, mais lui en offrait uniquement la possibilité.

Les recourants persistaient à confondre, dans un seul grief, la problématique de la protection contre les incendies et celle concernant l'accès aux personnes à mobilité réduite. À ce titre, ils ne démontraient pas que le projet nécessiterait, pour des motifs de sécurité incendie, la mise en place d'un ascenseur respectant l'art. 109 LCI. Il

était d'ailleurs de notoriété public que les ascenseurs ne devaient pas être utilisés en cas d'incendie.

i. Le 23 février 2023, B_____, C_____, et D_____ ont conclu à l'annulation de la décision litigieuse.

La question de la recevabilité du recours avait déjà été tranchée. Le TAPI avait admis la qualité pour recourir de A_____ et retenu que leur acte de recours remplissait les conditions de l'art. 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Ils étaient légitimés à intervenir dans le cadre de la procédure, les décisions DITAI/38/2023, DITAI/39/2023 et DITAI/40/2023 du 24 janvier 2023 n'ayant pas été contestées.

Leur droit d'être entendus avait été violé. Un préavis de la CMNS ou du SMS n'était en l'espèce pas nécessaire, contrairement à celui de la CA ; la surélévation de l'immeuble voisin avait d'ailleurs été soumise à l'examen de la CA et non à celui de la CMNS.

L'art. 46 LCI avait été violé et le raisonnement du département à ce sujet était incompréhensible : il alléguait l'existence d'une servitude alors même qu'il avait requis, par le biais du préavis de la commune incorporé dans la décision litigieuse, la création et l'inscription d'une nouvelle servitude lors de la délivrance de l'autorisation de construire, admettant que l'actuelle servitude était insuffisante. À cet égard, celle-ci ne permettait effectivement pas de répondre à la demande de la commune dès lors qu'il s'agissait d'une servitude de jour et de restriction à bâtir et non d'une servitude de distances et vues droites. De plus, son emprise n'était pas adéquate. Par ailleurs, ni le département ni l'intimée n'avaient discuté de la jurisprudence citée par les recourants et l'arrêt qu'ils avaient cité n'était ni pertinent ni applicable au cas d'espèce, concernant une servitude de droit privé.

Les gabarits légaux n'étaient pas conformes à l'art. 27 al. 1 LCI et la surélévation ne s'inscrivait pas dans l'harmonie urbanistique de la rue.

S'agissant des normes de sécurité incendie, B_____ était manifestement fondé, en tant que locataire d'un appartement au 6^{ème} étage de l'immeuble en cause, à invoquer la violation de celle-ci. Un grand nombre d'appartements n'étaient pas conformes à la directive n° 7 RPSSP et ne respectaient pas l'art. 96 al. 3 RCI, ce que le département admettait. Il était difficilement imaginable qu'une surélévation soit effectuée sur un immeuble ne respectant pas les mesures de protection contre les incendies.

Ils étaient légitimés à se plaindre d'une violation des art. 31 et 40 OPB, la surélévation projetée ne respectant pas les VLI, et 109 LCI ainsi que 3, 5 et 8 du règlement concernant l'accessibilité des constructions et installations diverses du 29 janvier 2020 (RACI - L 5 05.06), B_____ étant notamment en droit de pouvoir garantir l'accès à son appartement à tous ses invités.

j. Le 5 avril 2023, E_____ s'est déterminée sur les écritures de B_____, C_____, et D_____ du 23 mars 2023.

k. Le 28 avril 2023, le département s'est déterminé sur les écritures de B_____, C_____, et D_____ du 23 mars 2023.

Dans la mesure où le SMS avait exigé que le projet reprenne la volumétrie, le gabarit, le langage architectural, la matérialité et l'aspect de la surélévation voisine déjà autorisée avec l'aval de la CA, il y avait *de facto* une reprise des exigences posées par cette dernière, même si elle n'avait pas été expressément consultée. Par ailleurs, la fiche de recensement de l'immeuble litigieux, publiée le 6 avril 2023, confirmait sa valeur intéressante : ce bâtiment et l'ensemble architectural dans lequel il s'inscrivait avaient un intérêt patrimonial et méritaient une attention particulière. Ainsi, en l'absence d'obligation légale, c'était à juste titre qu'une consultation du SMS avait été privilégiée.

La demande de la ville, comme propriétaire de la parcelle voisine, d'établir une nouvelle servitude visait probablement à réduire l'emprise de la servitude existante, qui était à sa charge, au profit d'une situation lui étant plus avantageuse. Il en résultait une volonté communale découlant de la gestion de son patrimoine financier et sans lien avec une juste application de la LCI, qui s'avérait respectée même sans modification de la servitude existante.

A_____, B_____, C_____, et D_____ prétendaient que la surélévation ne s'inscrirait pas dans l'harmonie urbanistique de la rue, mais l'appréciation favorable de la CA dans le cadre de la surélévation voisine, celle du SMS dans le projet litigieux et l'identification de l'immeuble en cause sur la carte indicative des immeubles susceptibles d'être surélevés infirmaient cette appréciation subjective.

L'art. 109 LCI ne s'appliquait pas à l'immeuble existant, celui-ci ne faisant pas l'objet de transformations ou rénovations importantes au sens de son al. 2. Par ailleurs, l'art 109 al. 6 LCI permettait de déroger à cette disposition, notamment si sa stricte application entraînait des mesures disproportionnées en fonction de leur coût ou de leur utilité (let. a) ou se heurtait à des obstacles techniques trop importants (let. b). Or, il avait été estimé que la mise en place d'une plateforme élévatrice au rez-de-chaussée, qui bénéficiait à tout l'immeuble, était une mesure suffisante, compte tenu des travaux conséquents qu'impliquerait une mise aux normes complète de l'immeuble en lien avec la largeur de l'ascenseur, alors que seuls quatre appartements étaient créés dans le cadre de la surélévation (contre 21 appartements et 3 arcades existants). Enfin, le dimensionnement de l'ascenseur existant ne s'avérait, à teneur des plans, pas être fondamentalement en-dessous des minimas préconisés à l'art. 8 al. 2 RACI.

l. Par jugement du 6 février 2024, le TAPI a rejeté le recours.

Les griefs relatifs aux VLI étaient irrecevables.

Le droit d'être entendus des recourants n'avait pas été violé. Les dérogations n'avaient pas été mentionnées dans la publication de la FAO mais les recourants et intervenants avaient pu s'exprimer et faire valoir leurs droits.

La perte de vue, les nuisances liées au chantier et les bruits et vibrations provenant des appartements du dessus ne constituaient pas des inconvénients graves au sens de l'art. 14 LCI. La perte de valeur relevait du droit privé et était purement hypothétique.

Le département n'avait pas l'obligation de demander le préavis de la CA. A_____ ne démontraient pas que le projet avait subi, entre son avant-dernière et dernière version, des modifications impliquant qu'il doive à nouveau être soumis à toutes les instances de préavis.

La distance entre la construction projetée et la limite de la propriété de la parcelle n° 3'142 devait être prise en compte, dans la mesure où celle-ci abritait le premier immeuble situé en face du projet. Il était contraire à la *ratio legis* des distances à la limite et gabarit de tenir compte des parcelles n°s 3'056 et 3'142 accueillant uniquement des voies de circulation et des trottoirs. La distance entre les deux parcelles concernées, de 27,56 m, était correctement évaluée, et le gabarit était ainsi de 26.67 m. Pour le côté nord, l'autorisation incluait la condition du préavis de la ville et elle ne pourrait déployer ses effets qu'une fois l'acte notarié inscrit au registre foncier. Il n'y avait donc pas lieu d'examiner si la servitude existante pouvait remplacer une servitude de distance et vue droite.

Aucun élément ne permettait de retenir que le département avait violé la loi ou abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que la surélévation projetée ne nuisait pas à l'harmonie urbanistique de la rue.

La police du feu avait préavisé favorablement le projet, avec dérogations et sous conditions. Rien ne permettait de s'écarter de son préavis.

- C. a. Par acte remis à la poste le 13 mars 2024, A_____, B_____ et C_____, ont recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre ce jugement, concluant à son annulation et à l'annulation de l'autorisation de construire. Subsidiairement, la cause devait être renvoyée au département pour nouvelle décision.

En leur qualité de voisins directs, leur grief relatif à la protection contre le bruit était recevable, dès lors que son admission pouvait conduire à l'annulation de l'autorisation, ce qui constituait un intérêt pratique. Au fond, le projet prévoyait des valeurs d'immission Lr de 69 dB(A) de jour et 62 dB(A) de nuit, lesquelles ne respectaient pas les *maxima* admissibles.

La dérogation aux exigences en matière d'accessibilité de l'art. 109 LCI n'avait pas été publiée, de sorte que les personnes intéressées n'avaient pu recourir. Ils possédaient le même avantage pratique à l'annulation de l'autorisation et devaient être admis à faire valoir leur grief de violation des art. 109 LCI et 3, 5 et 8 RACI. Au fond, la demande de dérogation n'était pas motivée, la CA ne s'était pas prononcée et les conditions d'une dérogation n'étaient pas remplies.

La CA n'avait pas été consultée. Le préavis de la CMNS, qui avait été demandé, n'était par contre pas requis. Or, la dérogation aux gabarits maximaux en cas de

surélévation relevait typiquement de la compétence de la CA, s'agissant d'examiner, entre autres sous l'angle de la méthode dite « ABCD », si une surélévation compromettrait l'harmonie urbanistique de la rue, soit une question de compatibilité avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier. Sur le fond, après surélévation, la barre d'immeubles présenterait un caractère inabouti, dès lors qu'une de ses composantes aurait six étages et les autres sept. Cela était confirmé par le fait que le chantier de surélévation de l'immeuble 25, route de Malagnou n'était pas terminé, plusieurs années après son commencement. Ce n'était pas parce que la CA s'était prononcée en 2009 sur la surélévation voisine que son préavis serait identique. La hauteur n'était pas l'unique critère à prendre en compte : l'esthétique et l'implantation devaient également être examinées par la CA.

Le gabarit du projet dépassait la hauteur maximale. En l'absence d'alignement en face du projet, le gabarit ne pouvait être calculé depuis le côté opposé de la route, mais devait être établi depuis la limite de la propriété. Côté nord, le dépassement nécessitait une servitude de vue, qui devait être constituée avant la délivrance de l'autorisation, et non avant le début des travaux, comme retenu à tort par le TAPI. Or, la servitude n'avait pas été inscrite.

La police du feu avait renoncé de manière inacceptable à l'exigence d'un accès garanti pour les véhicules des pompiers, sans exiger à la place la construction d'un escalier en façade.

b. Le 16 avril 2024, le département a conclu au rejet du recours.

Les recourants ne démontraient pas que les balcons permettaient le respect des VLI. Aucune base légale n'imposait de consulter la CA. En l'absence d'alignement, la distance entre le projet et la limite de propriété de l'autre côté de la rue devait être prise en compte. Les travaux envisagés ne portaient pas atteinte à l'harmonie urbanistique de la rue. Aucune dérogation aux normes de sécurité incendie n'avait été accordée pour les logements objet du litige. Les portes palières des logements existants seraient remplacées par des modèles homologués et une installation de désenfumage serait installée dans le bâtiment.

c. Le 18 avril 2024, E_____ a conclu au rejet du recours.

d. Le 28 avril 2024, D_____ a indiqué qu'il ne souhaitait plus participer à la procédure.

e. Le 27 mai 2024, les recourants ont persisté dans leurs conclusions.

f. Le 18 mai 2024, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

g. Il sera revenu en tant que de besoin dans la partie en droit sur les arguments et les pièces que les parties ont produit.

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 LPA), sous réserve de ce qui suit.
2. Dans un premier grief, les recourants se plaignent de la violation des art. 31 OPB et 109 LCI.

2.1 Selon l'art. 31 al. 1 OPB, lorsque les valeurs limites d'immission sont dépassées, les nouvelles constructions ou les modifications notables de bâtiments comprenant des locaux à usage sensible au bruit, ne seront autorisées que si ces valeurs peuvent être respectées par (a) la disposition des locaux à usage sensible au bruit sur le côté du bâtiment opposé au bruit, ou (b) des mesures de construction ou d'aménagement susceptibles de protéger le bâtiment contre le bruit. Selon l'al. 2, si les mesures fixées à l'al. 1 ne permettent pas de respecter les valeurs limites d'immission, le permis de construire ne sera délivré qu'avec l'assentiment de l'autorité cantonale et pour autant que l'édification du bâtiment présente un intérêt prépondérant.

2.2 L'art. 109 LCI prévoit que les constructions et installations, de même que leurs abords, doivent être conçus et aménagés de manière à en permettre l'accès et l'utilisation par tous les usagers, y compris ceux qui éprouvent des difficultés à s'orienter, à se mouvoir ou à communiquer (al. 1). L'al. 1 s'applique aux nouvelles constructions permanentes ou provisoires et aux transformations et rénovations importantes des constructions et installations existantes suivantes : (a) constructions et installations ouvertes au public ; (b) bâtiments offrant des places de travail ; (c) bâtiments comprenant des logements (al. 2). Le règlement d'application détermine les mesures à prendre dans les différentes catégories ci-dessus. Lors de son élaboration, le département consulte le département chargé de la politique du handicap et les milieux intéressés, notamment les associations actives depuis plus de 3 ans dans la défense des intérêts des personnes en situation de handicap et des personnes âgées (al. 3). Les nouveaux logements doivent être adaptables aux personnes en situation de handicap et doivent permettre leur utilisation par tous les visiteurs, cas échéant avec l'aide de tiers. (al. 4). En outre, le département peut ordonner l'adaptation de bâtiments ou d'installations existants, plus particulièrement ceux ouverts au public, lorsque les mesures ordonnées ne sont pas disproportionnées par rapport à leur coût ainsi que leur utilité et pour autant qu'elles n'altèrent pas de manière importante la qualité des espaces bâtis (al. 5). Le département peut déroger aux prescriptions du présent article si leur stricte application alternativement : (a) entraîne des mesures disproportionnées en fonction de leur coût ou de leur utilité ; (b) se heurte à des obstacles techniques trop importants ; (c) est incompatible avec des impératifs liés à la protection de l'environnement, de la nature ou du patrimoine bâti ; (d) est de nature à compromettre les qualités d'usage ou spatiale d'un logement, alors que son utilisation par des personnes en situation de handicap demeure possible. Les demandes de dérogation doivent être motivées.

2.3 L'art. 14 al. 1 let. a LCI prévoit que le département peut refuser de délivrer l'autorisation lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public.

2.4 Le voisin direct de la construction ou de l'installation litigieuse, s'il a en principe la qualité pour recourir, doit en outre 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 de manière à exclure l'action populaire (ATF 139 II 499 consid. 2.2 ; 137 II 30 consid. 2.2.3). Le voisin ne peut ainsi pas présenter n'importe quel grief ; il ne se prévaut d'un intérêt digne de protection, lorsqu'il invoque des dispositions édictées dans l'intérêt général ou dans l'intérêt de tiers, que si ces normes peuvent avoir une influence sur sa situation de fait ou de droit (ATF 139 II 499 consid. 2.2 ; 137 II 30 consid. 2.2.3 ; 133 II 249 consid. 1.3). 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. À défaut, il n'y a pas lieu d'entrer en matière sur le grief soulevé (arrêt du Tribunal fédéral 1C_27/2018 du 6 avril 2018 consid. 1.1 et les références citées).

2.5 Ainsi, la jurisprudence a considéré que des voisins, situés à environ 100 m de la construction projetée, ne sont pas particulièrement atteints par ce projet s'ils ne voient pas depuis leur propriété la toiture qu'ils critiquent. De même, la qualité pour recourir est en principe déniée au voisin lorsque l'objet du litige concerne uniquement l'application de règles relatives à l'aménagement intérieur des constructions puisque l'impact visuel de la construction ne serait de toute manière pas modifié (arrêts 1C_27/2018 précité et les références citées ; ATA/85/2022 du 1^{er} février 2022 consid. 5b ; ATA/1103/2021 du 19 octobre 2021 consid. 20b).

2.6 Selon la doctrine, les voisins ne sont également pas libres d'invoquer n'importe quel grief pour justifier de leur qualité pour recourir. Ils ne peuvent en effet se prévaloir d'un intérêt digne de protection à invoquer des dispositions édictées dans l'intérêt général ou dans l'intérêt de tiers que si elles peuvent avoir une influence sur leur situation de fait ou de droit. La jurisprudence a également souligné que le voisin peut être habilité à se prévaloir de normes qui ne sont pas destinées à le protéger si l'admission de son grief est susceptible de lui procurer un avantage pratique. Un recours dont le seul but est de garantir l'application correcte du droit demeure irrecevable, parce qu'assimilable à l'action populaire (François BELLANGER, *La qualité pour recourir*, in François BELLANGER/Thierry TANQUEREL, *Le contentieux administratif*, 2013, p. 117-118).

2.7 En ce qui concerne la perte de vue, la jurisprudence admet que ce droit n'est en tant que tel pas protégé en droit public, si ce n'est de façon indirecte par le biais des règles de police des constructions (distances aux limites et entre bâtiments, hauteurs maximum, notamment ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_279/2017 du 27 mars 2018 consid. 4.5.2). En conséquence, la perte de vue qui résulte de constructions ne

saurait constituer en soi un inconvénient grave au sens de l'art. 14 LCI (ATA/934/2019 du 21 mai 2019 consid. 10).

2.8 L'application du droit d'office par les juridictions administratives ne saurait avoir un quelconque effet sur la question d'un refus d'examiner un grief. En effet, si la juridiction administrative arrive à la conclusion que l'administré ne dispose pas d'un avantage pratique par rapport au grief soulevé, les règles de procédure imposent à celle-ci de ne pas entrer en matière et de déclarer irrecevable le grief invoqué (art. 60 al. 1 let. b LPA ; ATA/881/2022 du 30 août 2022 consid. 3d).

2.9 En l'espèce, le TAPI a déclaré ces griefs irrecevables faute d'intérêt pratique des recourants.

Les époux A_____ soutiennent que la surélévation prévue portera atteinte à leur vue et entraînera une moins-value de leur bien immobilier. B_____ soutient que les canalisations et l'installation de chauffage existantes ne permettront pas d'alimenter la surélévation prévue, et qu'il subira les nuisances de voisinage, ce qui lui portera préjudice en sa qualité de voisin.

Ils ne peuvent être suivis. B_____ ne rend pas vraisemblable que les installations actuelles ne seraient pas adaptées au raccordement sanitaire de la surélévation. Il ne peut invoquer les nuisances usuelles dues au voisinage provenant de l'étage supérieur projeté, dont il ne rend au demeurant pas vraisemblable qu'elles dépasseront l'ordinaire, seront insupportables et constitueront un inconvénient grave au sens de l'art. 14 al. 1 let. a LCI. Les nuisances provoquées par le chantier ne constituent quant à elles pas des inconvénients graves au sens de cette même disposition. Les époux A_____ ne disposent pas d'un droit à la vue et s'agissant de leur intérêt de fait de continuer à disposer de leur vue actuelle sur le lac, ils ne quantifient pas la perte qu'ils affirment devoir subir. La consultation du système d'information du territoire genevois (ci-après : SITG) montre au demeurant que la distance de l'angle de leur immeuble à l'angle du projet est de 80 m environ, que le projet n'occupe sur le plan horizontal que quelques degrés de leur vue en direction du lac et que la surélévation n'affectera celle-ci au plan vertical que de façon très limitée.

Les recourants ne soutiennent pas pour le surplus qu'ils seraient en l'espèce concrètement les destinataires des normes de protection contre les nuisances sonores ou en faveur de l'accessibilité aux handicapés dont ils invoquent la violation.

C'est ainsi à bon droit que le TAPI a déclaré leurs griefs irrecevables. La chambre de céans en fera de même.

- 3.** Dans un second grief, les recourants se plaignent de l'absence de préavis de la CA et d'examen de l'impact du projet sur l'harmonie urbanistique de la rue.

3.1 L'art. 27 al. 3 LCI prévoit qu'afin de permettre la construction de logements supplémentaires, le département peut autoriser une augmentation de la hauteur du

gabarit, à condition que celle-ci ne compromette pas l'harmonie urbanistique de la rue ; il est notamment tenu compte du gabarit des immeubles voisins.

L'art. 27 al. 4 LCI ajoute que pour les quartiers de Sécheron-est, Grand-Pré/Servette/Prairie, Saint-Jean/Les Délices, La Jonction, Arve/Acacias, Carouge-est, Malagnou, Les Vollandes et avenue de la Roseraie/avenue de Champel, le département établit, après consultation de la commune et de la CMNS, des cartes indicatives des immeubles susceptibles d'être surélevés. La délivrance d'une autorisation en application de l'al. 3 est subordonnée à l'adoption par le Conseil d'État de la carte applicable à l'immeuble concerné.

3.2 L'immeuble concerné par le projet figure (en vert) comme immeuble susceptible d'être surélevé au sens de l'art. 27 al. 4 LCI sur la carte indicative de la 3^e zone Malagnou-Les Vollandes, secteurs 8 & 9 (consultée le 21 août 2024 sur le site ge.ch/geodata/SIAMEN/Surelevations/surelevations_secteur_9.pdf).

3.3 Selon l'art. 11 al. 1 LCI, le département peut, sur préavis de la CA, prescrire des hauteurs inférieures ou supérieures à celles qui sont prévues par la loi, afin d'harmoniser une nouvelle construction avec celles qui lui sont immédiatement contiguës, lorsque : (a) celles-ci ont été autorisées avant le 1^{er} mai 1940 ; (b) le caractère des constructions et du quartier intéressé justifie cette mesure. Selon l'al. 3 du même article, le département peut, après consultation de la CA, autoriser un dépassement du gabarit prescrit par la loi, lorsque le vide d'étage est réduit jusqu'à 2,40 m. Selon l'al. 4, le département peut, après consultation de la CA, autoriser un dépassement du gabarit prescrit par la loi lorsque les constructions prévues : (a) sont édifiées sur des terrains dont la surface libre est suffisante pour préserver les voisins des inconvénients que pourrait impliquer le supplément de hauteur ; (b) n'excèdent pas l'indice d'utilisation du sol qui résulterait de la stricte application de la loi ; (c) ne nuisent pas à l'harmonie de la silhouette de l'agglomération ni à la perception de sa topographie ; (d) se justifient par leur aspect esthétique et leur destination et sont compatibles avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier. Selon l'al. 6, afin de permettre des solutions architecturales particulières et améliorer l'insertion dans le site, le département peut, après consultation de la CA, autoriser l'application de gabarits différents sur les faces d'une construction.

3.4 En l'espèce, la CMNS a été consultée lors de l'élaboration de la carte et de la sélection de l'immeuble du projet comme susceptible d'être surélevé.

La CA n'a pas été consultée, mais la loi ne prévoit pas sa consultation lorsqu'aucune dérogation au gabarit n'est prévue, comme en l'espèce. La circonstance qu'elle ait pu être consultée dans les faits dans deux cas évoqués par les recourants (ATA/448/2021 du 27 avril 2021 et ATA/308/2021 du 9 mars 2021) n'y change rien.

Les recourants ne peuvent ainsi être suivis lorsqu'ils soutiennent que la CA devait être consultée.

Le SMS a délivré le 14 juillet 2021 un préavis favorable, à la condition que la surélévation soit en tous points identique à celle réalisée sur l'allée n° 25 selon la DD 2_____ et que le projet reprenne la volumétrie, le gabarit, le langage architectural, la matérialité et l'aspect (couleurs et finitions) de l'autre surélévation, et a encouragé la poursuite de la démarche sur l'autre immeuble (allée n° 29) adjacent, afin que la totalité du bâtiment soit surélevée, en retrouvant un nouveau gabarit harmonieux et cohérent.

Les recourants ne peuvent ainsi être suivis lorsqu'ils soutiennent qu'aucun examen de l'insertion de la surélévation dans le site n'a été accompli. Il ressort au contraire du préavis motivé et détaillé du SMS que le projet non seulement peut mais aussi doit, au titre de condition et selon des modalités précisément définies, s'insérer dans l'alignement avec la précédente surélévation. Le SMS tient ainsi compte du gabarit des immeubles voisins, au sens de l'art. 27 al. 3 LCI. Il évoque par ailleurs expressément la surélévation antérieure de l'immeuble voisin à l'appui de l'approbation de la surélévation projetée, si bien que l'argument sur l'ancienneté et le défaut de pertinence du précédent préavis tombe à faux. Il en va de même du grief distinct de « violation de l'harmonie urbanistique de la rue ».

Le grief sera écarté.

4. Dans un troisième grief, les recourants se plaignent de la violation des gabarits légaux.

4.1 Au chapitre de la LCI consacré à la 3^e zone, l'art. 26 LCI prévoit que les constructions ne doivent en aucun cas dépasser un gabarit limité par un alignement et une ligne verticale de façade dont la hauteur est définie à l'art. 27 (al. 1). Le même gabarit doit être appliqué à toutes les faces d'une construction, à l'exception des murs en attente (al. 2). Afin de permettre la construction de logements supplémentaires, le département peut autoriser une augmentation de la hauteur du gabarit, à condition que celle-ci ne compromette pas l'harmonie urbanistique de la rue; il est notamment tenu compte du gabarit des immeubles voisins (al. 3).

Selon l'art. 27 LCI, à front ou en retrait des voies publiques ou privées, la hauteur du gabarit ne peut dépasser de plus de 3 m les trois quarts de la distance fixée entre les alignements (al. 1). La hauteur du gabarit est calculée, par rapport aux limites de propriétés privées, conformément aux dispositions de l'art. 29 al. 1 LCI (al. 2). À front ou en retrait des voies publiques ou privées, la hauteur du gabarit ne peut toutefois pas dépasser de plus de 6 m les trois quarts de la distance fixée entre alignements. La hauteur du gabarit est calculée, par rapport aux limites de propriétés privées, conformément aux dispositions de l'art. 29 al. 2 LCI (al. 5). La hauteur de la ligne verticale du gabarit ne peut dépasser nulle part 21 m. Afin de permettre la construction de logements supplémentaires au sens des al. 3 à 5, la hauteur de la ligne verticale du gabarit ne peut dépasser nulle part 27 m (al. 6).

Selon l'art. 29 LCI, 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 aux trois cinquièmes de la hauteur du gabarit diminuée de 3 m (al. 1). Afin de permettre la construction de logements supplémentaires conformément à l'art. 27 al. 3 à 7, la distance entre la construction et la limite de propriétés privées doit être au moins égale aux trois cinquièmes de la hauteur du gabarit diminuée de 6 m (al. 2). Sous réserve des dispositions des art. 28, 42 et 43 LCI, la distance entre une construction et une limite de propriété ne peut en aucun cas être inférieure à 6 m (al. 3).

Valant pour les quatre premières zones de construction, l'art. 40 LCI prévoit 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 (LExt - L 1 40), et la loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35 ; al. 2).

4.2 La notion d'alignement de fait – pertinent pour le calcul du gabarit – n'est pas étrangère au droit de la construction. La chambre de céans a déjà eu l'occasion de préciser que tous les bâtiments du même côté d'une rue érigés en retrait de la limite de propriété sur une même ligne constituaient un alignement de fait. Dès lors que les bâtiments sont alignés des deux côtés d'une rue, il se justifie de tenir compte de la distance entre alignements pour calculer la hauteur de gabarit. Un alignement de fait a ainsi été admis pour les bâtiments bordant le côté pair de la rue Sillem jusqu'à la rue du Clos (ATA/720/2012 du 30 octobre 2012 consid. 9b), et pour ceux du côté pair de la rue des Maraîchers voisine de la rue de l'École-de-Médecine (ATA/821/2013 du 17 décembre 2013 consid. 3), mais nié pour un ensemble de bâtiments jouxtant un peu plus loin, sur le côté impair de la même rue des Maraîchers, le parc Gourgas, lesquels ne suggéraient pas une « ligne structurante forte susceptible de donner lieu à un alignement de fait », car seul un petit nombre de constructions était érigé sur cette distance, somme toute importante, celles-ci étaient éloignées les unes des autres et n'étaient pas toutes alignées sur une même ligne droite (ATA/821/2013 précité). L'alignement de fait a été admis pour les immeubles bordant la route de Meyrin aux n^{os} 17 à 29, construits comme un ensemble, formant un alignement constant en hauteur et sur une même ligne, et présentant les mêmes motifs et une continuité en façade (ATA/448/2021 du 27 avril 2021 consid. 4b). Il a été nié pour les bâtiments de la rue des Rois, seuls les n^{os} 2-4 étant alignés sur une même ligne droite, les n^{os} 6-8 se trouvant en retrait et le n^o 10 encore plus en retrait (ATA/198/2022 du 22 février 2022 consid. 4h).

4.3 La chambre de céans a retenu qu'en l'absence d'alignement de fait, c'est la distance entre l'immeuble et la limite de la propriété de la parcelle opposée, de l'autre côté de la rue – en l'occurrence, de la rue des Rois – qui doit être prise en considération (ATA/198/2022 précité consid. 4h).

4.4 En l'espèce, la consultation du SITG révèle que les immeubles érigés sur les parcelles n^{os} 2'207, 3'142, 2'702, 2'700 et 2'703, disposés de façon perpendiculaire et discontinue en face de la parcelle n° 1'987 objet de la présente procédure, ne forment pas un alignement de fait, en raison de leur écartement, des parcs qui les séparent et des différences de style et de gabarit qui les distinguent. Le fait que les petits côtés de leurs façades puissent éventuellement s'inscrire sur une même ligne ne suffit pas dans ces circonstances pour retenir un alignement.

C'est ainsi à bon droit que le département puis le TAPI ont calculé le gabarit sur cette façade en tenant compte de la distance entre la façade sud du projet et la limite de propriété de la parcelle n° 3'142 qui lui fait face, soit 27.56 m. Les parties ne critiquent pas pour le surplus le calcul opéré par le TAPI.

Le grief sera écarté.

- 5.** Les recourants reprochent encore au TAPI d'avoir confirmé l'autorisation en l'absence actuelle de servitude inscrite au registre foncier s'agissant de la façade nord, côté cour. Ils invoquent une violation de l'art. 46 LCI.

5.1 Figurant au titre des dispositions applicables dans les différentes zones, en particulier sous le chapitre des dispositions communes aux quatre premières zones de construction, l'art. 46 LCI prévoit, s'agissant des servitudes, que lorsque les distances aux limites de propriétés et les distances en constructions ne sont assurées que par un accord entre propriétaires voisins, sans modification des limites de leurs parcelles, cet accord doit faire l'objet d'une servitude inscrite au registre foncier (al. 1). L'autorisation de construire est subordonnée à la remise d'un extrait du registre foncier attestant que cette inscription a été opérée (al. 2). Le règlement d'application fixe les termes dans lesquels la servitude doit être établie (al. 3).

L'art. 12 RCI précise en quels termes que les servitudes de distances et vues droites doivent en principe être énoncées.

5.2 Dans un arrêt de 2021, après avoir procédé à une interprétation des art. 46 LCI et 12 RCI, la chambre administrative a précisé que dès lors que les gabarits n'étaient pas respectés, les requérants devaient joindre à leur demande d'autorisation de construire les documents attestant de la création d'une servitude de droit public, une servitude de droit privé n'étant pas suffisante (ATA/928/2021 du 7 septembre 2021).

Dans un arrêt récent, la chambre de céans a jugé qu'il n'y avait pas d'intérêt à imposer que la servitude soit inscrite au registre foncier avant que l'autorisation de construire ne soit délivrée, alors même qu'elle risquerait d'être refusée voire de faire l'objet d'un recours. Il était proportionné que seul le projet de servitudes soit demandé par le département dans le cadre de l'instruction du dossier et que la servitude soit effectivement inscrite au registre foncier uniquement au moment où le requérant avait la certitude que la construction, telle qu'envisagée, pourrait être exécutée, soit une fois que l'autorisation de construire serait en force mais avant l'ouverture du chantier (ATA/372/2024 du 13 mars 2024 consid. 7.3).

5.3 En l'espèce, le TAPI a retenu que le gabarit autorisable du côté nord ne respectait pas les exigences légales à moins de bénéficier d'une servitude. Il a toutefois observé que l'autorisation de construire litigieuse faisait sienne, à son chiffre 8, le préavis de la ville du 22 mars 2022 qui posait comme condition à la constitution d'une servitude de distance et vue droite sur sa parcelle n° 1'989 au profit de la parcelle en cause moyennant une compensation financière et qui précisait que l'acte notarié devait être inscrit au registre foncier avant l'ouverture de chantier. L'autorisation de construire litigieuse ne pourrait ainsi déployer ses effets qu'à cette condition, ce qui respectait la restriction imposée par l'art. 46 al. 2 LCI, que l'on soit en présence d'une servitude de droit public ou de droit privé, de sorte qu'il n'était pas nécessaire de déterminer si la servitude existante de jour et de restriction de bâtir (RS 3_____) pouvait remplacer, pour autant qu'elle dispose d'une emprise suffisante, une servitude de distance et vue droite.

Il n'y a pas lieu de s'écarter de ce raisonnement, qui est conforme à la jurisprudence récente de la chambre. La condition posée dans le préavis de la ville et assortissant l'autorisation querellée, de l'inscription de la servitude de droit public au registre foncier avant l'ouverture des travaux, est propre à atteindre l'objectif de garantie visé par l'art. 46 LCI. Le 22 mars 2022, en effet, la ville a préavisé favorablement, à condition que son conseil municipal accepte la constitution d'une servitude de distance et vue droite sur la parcelle n° 1'989 de sa propriété au profit de la parcelle en cause, moyennant une compensation financière au montant encore à définir qui lui serait versée une fois l'autorisation de construire délivrée. Il est ainsi conforme à la jurisprudence suscitée que l'intimée obtienne l'autorisation avant de négocier un dédommagement avec la ville en échange d'une servitude.

Le grief sera écarté.

- 6.** Dans un dernier grief, les recourants se plaignent de la violation des normes de sécurité incendie. Dans son préavis du 23 mars 2022, la police du feu aurait dérogé à l'exigence de l'art. 96 al. 3 RCI d'installer en façade un escalier en l'absence d'accès pour les véhicules des sapeurs-pompiers.

Le département a contesté qu'une dérogation ait été accordée.

L'examen du préavis du service du feu montre que celui-ci a constaté, à la rubrique « DER-1 », qu'un « certain nombre de logements existants n'étant pas conformes à la directive n° 7 du RPSSP (F 4 05.01) et ne respectant pas à la lettre l'art. 96 al. 3 RCI, dès lors les mesures de prévention et de sécurité incendie suivantes devront être appliquées », et a posé pas moins de 21 conditions à respecter, lesquelles font partie intégrante de l'autorisation querellée.

Les recourants ne démontrent pas en quoi les nombreuses exigences posées par l'instance spécialisée constitueraient une dérogation inadmissible à la construction d'un escalier en façade et seraient impropres à garantir la sécurité incendie, ni que le préavis serait insoutenable.

Le grief sera écarté.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

7. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge des recourants, pris solidairement (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de CHF 1'500.- sera allouée à l'intimée, qui a pris un mandataire et y a conclu, à la charge solidaire des recourants.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

préalablement :

met D _____ hors de cause ;

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 13 mars 2024 par A _____, B _____ et C _____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 6 février 2024 ;

au fond :

rejette le recours ;

met un émolument de CHF 2'000.- à la charge solidaire de A _____, B _____ et C _____ ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 1'500.- à E _____, à la charge solidaire de A _____, B _____ et C _____ ;

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 des recourants, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Mark MULLER, avocat des recourants, à Me Pascal PETROZ, avocat de l'intimée, à D _____, au département du territoire - OAC ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeant : Francine PAYOT ZEN-RUFFINEN, présidente, Jean-Marc VERNIORY, Patrick CHENAUX, Eleanor McGREGOR, Claudio MASCOTTO, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. HÜSLER ENZ

la présidente siégeant :

F. PAYOT ZEN-RUFFINEN

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :