

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4606/2008-LCI

ATA/760/2012

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 6 novembre 2012**

**2<sup>ème</sup> section**

dans la cause

**RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'ALLEMAGNE**

représentée par Me Mathis Kern et Me Romain Jordan, avocats

contre

**DÉPARTEMENT DE L'URBANISME**

et

**Monsieur Thierry BARBIER-MUELLER**

représenté par Me Philippe Cottier, avocat

---

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du  
5 juillet 2011 (JTAPI/751/2011)**

---

## EN FAIT

1. Depuis le 31 juillet 2008 Monsieur Thierry Barbier-Mueller est propriétaire de la parcelle n° 3'956, feuille 67 de la commune de Genève-Petit-Saconnex. Cette parcelle avait été cédée en 1971, à titre fiduciaire, par Mobag S.A., à l'Etat de Genève.

2. Ce bien-fonds, de forme triangulaire et d'une surface de 967 m<sup>2</sup> est libre de construction. Il est classé en zone 5, développement 3.

A l'est, sur le petit côté du triangle, il est bordé par la rue de Moillebeau, au nord par la parcelle n° 3'949 sur laquelle est construit un bâtiment d'habitation de 9 étages sur rez plus attique long de plus d'une centaine de mètres, dont le mur pignon borgne s'arrête en limite de propriété. Au sud, se trouvent les parcelles n<sup>os</sup> 1'969, 1'970 et 1'971, toutes trois propriétés de la République fédérale d'Allemagne (ci-après : RFA), sur lesquelles sont édifiées trois villas contiguës, de style « Heimatstil », datant de 1914, abritant sa Mission permanente auprès des Nations Unies (ci-après : la mission), la résidence de l'Ambassadeur auprès de la Conférence du désarmement et celle du Consul général. La première villa est bâtie en limite des parcelles n<sup>os</sup> 1'969 et 3'956.

3. Le quartier des Crêts, dans lequel se trouvent ces parcelles, se situe entre la rue de Moillebeau, le chemin des Crêts et une zone de verdure s'étendant jusqu'à la zone villas bordant l'avenue Trembley. Il a fait l'objet d'un premier plan d'aménagement, adopté le 1<sup>er</sup> décembre 1964 par le Conseil d'Etat (plan n° 24'687), prévoyant la construction de cinq barres d'immeubles. Quatre bâtiments étaient prévus perpendiculairement au chemin des Crêts et le cinquième parallèlement à ladite rue. La barre d'immeubles projetée, située à l'extrémité nord-ouest du périmètre, s'étendait notamment sur l'actuelle parcelle n° 3'956 (anciennement n<sup>os</sup> 1'967 et 1'968) ainsi que sur la parcelle n° 1'969, impliquant la démolition de trois des cinq villas de style « Heimatstil » situées sur celles-là.

Cette barre d'immeuble a été partiellement réalisée en 1969 (n<sup>os</sup> 55 à 63, rue de Moillebeau). Elle a finalement entraîné la démolition de deux des cinq villas contiguës précitées, dont les trois restantes sur les parcelles n<sup>os</sup> 1'969, 1'970 et 1'971 sont propriété de la RFA.

4. Un nouveau plan d'aménagement n° 26'883 a été adopté le 2 juillet 1975 par le Conseil d'Etat. Il prévoyait l'édification de six groupes d'immeubles en lieu et place des trois barres d'immeubles du plan précédent. La parcelle n° 3'956 était située hors du périmètre du nouveau plan d'aménagement.

C'est sous l'empire de ce plan que la RFA a acquis les trois villas contiguës susmentionnées.

5. Celles-ci ont été qualifiées de bâtiments exceptionnels dans le dernier recensement architectural.
6. Le 13 mai 1992, le Conseil d'Etat a adopté un plan localisé de quartier (ci-après : PLQ) n° 28'397, modifiant à nouveau l'aménagement prévu des parcelles situées entre le chemin Docteur Adolphe-Pasteur traversant le quartier du nord au sud et la barre d'immeubles construite le long de la rue de Moillebeau. Quatre bâtiments, dont le gabarit variait entre 3 étages sur rez et 6 étages sur rez plus superstructure étaient prévus. La parcelle n° 3'956 n'était pas incluse dans ce plan.
7. Fin 2005, le bureau d'architectes Anderegg-Rinaldi a déposé auprès du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement, devenu ensuite le département des constructions et des technologies de l'information, puis le département de l'urbanisme (ci-après : le département), une demande de renseignements portant sur l'aménagement de la parcelle n° 3'956, au nom et pour le compte de Mobag S.A. Cette demande a été enregistrée sous la référence DR 17'877-6 et publiée dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) le 19 décembre 2005.

Le projet visait l'extension de l'immeuble de 11 étages (rez + 9 étages + attique) construit le long de la rue de Moillebeau sur les parcelles n°s 3'949 à 3'953, côté sud, où un mur pignon avait été laissé en attente.

Cinq projets ont été successivement déposés dans le cadre de cette demande. Dans le premier, datant de l'automne 2005, le prolongement de l'immeuble à construire comportait 11 étages et un parking souterrain de 2 étages. Il reliait le mur borgne sis au nord de la villa propriété de la RFA par un petit bâtiment de liaison transparent, à caractère éphémère selon les termes de la demande, de même hauteur que cette villa. Les développements futurs possibles, selon ce projet, consistaient dans la construction, en lieu et place des villas de la RFA, d'une prolongation complémentaire à celle de l'immeuble à construire.

8. Le 6 février 2006, le service des monuments et des sites (ci-après : SMS) a rendu un préavis « favorable sous réserve ». Le caractère des trois villas de la RFA était exceptionnel, malgré l'absence de mesures de protection.
9. Le 7 février 2006, le conseil administratif de la Ville de Genève (ci-après : la ville) a rendu un préavis « favorable sous conditions ».

La concrétisation du plan n° 24'687 n'étant plus possible vu l'acquisition par la RFA des villas sises sur les parcelles n°s 1'969, 1'970 et 1'971, l'application de l'art. 2 al. 2 de la loi générale sur les zones de développement du

29 juin 1957 (LGZD - L 1 35) devait être envisagée. Son agrément était subordonné notamment à l'accord des propriétaires directement concernés, soit ceux des parcelles n<sup>os</sup> 3'949, 1'969, 1'970 et 1'971, à l'octroi d'une servitude de passage public à pied et à deux roues, ainsi qu'à la prise d'une décision cantonale pour le maintien des villas contiguës. Enfin, tout l'immeuble devait être affecté à des logements et les deux tiers d'entre eux devaient être sociaux.

10. La demande de renseignement a été transformée en demande préalable et publiée le 25 avril 2006 dans la FAO.

11. Le 16 mai 2006, la Société d'art public, section genevoise de Patrimoine suisse (ci-après : SAP), a écrit au département afin de souligner l'intérêt des maisons mitoyennes bâties sur la parcelle voisine au début du XX<sup>e</sup> siècle dans un caractère « Heimatstil », qui méritaient la plus grande attention. Il était évident que l'espace entre ces petits édifices et les grands immeubles récents n'était pas anodin, et que le raccord d'une éventuelle construction avec les mitoyens anciens ne pourrait être envisagé qu'en fonction d'une étude très poussée de la volumétrie et de l'architecture.

12. Dans un préavis du 11 mai 2006, la commission d'urbanisme (ci-après : CU) s'est opposée au principe d'une jonction entre les deux bâtiments.

Le projet tentait de raccorder deux constructions totalement dissemblables (gabarit, architecture), implantées au surplus dans des alignements différents. L'extension de l'immeuble devait avoir un caractère autonome. Les accès aux espaces arrières de celui-là devaient rester perméables, ce qu'une jonction des deux bâtiments rendait impossible. L'extrémité de l'immeuble à construire, orienté au sud, devait être traitée comme une véritable tête de bâtiment comportant des ouvertures et non être conçue comme un mur pignon borgne. Elle s'en remettait à la commission d'architecture (ci-après : CA) pour le surplus.

13. Un deuxième projet a été déposé en été 2006.

Le raccord entre l'immeuble à construire et les villas de la RFA était abandonné. Le bâtiment de 11 étages s'implantait à environ 5,5 m de la limite de la propriété de la RFA et des jours étaient créés sur le mur pignon.

14. Le 14 septembre 2006, la ville a émis un nouveau préavis « favorable sous conditions ». Le bâtiment devait contenir une part de logements subventionnés ; une servitude de distance et vues droites en faveur de la parcelle propriété de la RFA devait notamment être constituée.

15. La CA a préavisé négativement le projet début octobre 2006.

Les dérogations trop importantes aux règles de distance et de gabarit étaient source de conflits avec le voisinage. Il convenait « de faire dialoguer » des

immeubles de grande hauteur avec des constructions de 2 étages sur rez. La commission se montrerait favorable à un projet de moindre importance, plus respectueux des distances et dont la typologie favoriserait les doubles orientations afin de réduire les problèmes de promiscuité.

16. Dans le troisième projet, le bâtiment était réduit de quelques centimètres. Il demeurait néanmoins implanté à moins de 6 m de la limite de la propriété de la RFA, avec des jours en façade à son extrémité.
17. Le 31 octobre 2006, la CA s'est déclarée favorable s'agissant de l'implantation et du gabarit proposés. Elle était réservée quant à la typologie des logements.
18. Dans un courrier du 14 décembre 2006, le département a prié le requérant de lui faire parvenir l'accord de la RFA « vu le contexte particulier et l'importance de la servitude de distance et de vues droites qui pourrait restreindre tout développement futur dans le périmètre voisin ».
19. Le 14 novembre 2006, la RFA a adressé des observations au département. L'édification d'un bâtiment de 11 étages surplombant sa propriété pouvait affecter considérablement sa sécurité. Elle refusait d'accorder toute servitude de distance et vues droites, en invoquant les dangers que lui ferait courir la construction projetée. La valeur de son bien immobilier s'en trouverait en outre amoindrie.
20. Suite à ce refus, un quatrième projet a été déposé le 21 février 2007, qui reprenait le gabarit et l'implantation du deuxième projet, approchant la construction à 5,15 m de la limite de la propriété de la RFA. Le problème des vues droites était réglé par la création d'un renforcement sur le mur pignon, permettant la création de fenêtres dépourvues de vues droites, et par la pose de plots de verre sur la façade. La terrasse située en attique sur ce même côté n'était pas accessible au public. Les « développements futurs possibles » consistaient dans la construction d'un immeuble en retrait de la limite de propriété de la RFA, sur sa parcelle, en lieu et place des villas, situé à environ 11 m de l'immeuble projeté. La possibilité d'un raccord entre les deux bâtiments ne figurait pas parmi les « développements futurs possibles ».
21. La direction du logement et la direction générale de l'aménagement du territoire (ci-après : DGAT) ont préavisé favorablement le projet, respectivement les 8 et 12 mars 2007.
22. Le 16 mars 2007, la ville en a fait de même, à des conditions qui ne sont pas litigieuses.
23. Suite à la faillite de Mobag S.A., l'examen de la requête a été suspendu jusqu'à la reprise de l'opération par M. Barbier-Mueller en avril 2008.

24. Une cinquième version du projet a été déposée le 23 avril 2008, reprenant pour l'essentiel l'image du projet, et prévoyant la cession fiduciaire au bénéfice de l'Etat de Genève d'une portion de la parcelle n° 3'956, soit d'un petit triangle situé entre l'extrémité sud du bâtiment à construire et la propriété de la RFA.
25. Le 10 juin 2008, la CA a préavisé favorablement cette version du projet, « eu égard à sa qualité » et parce que le PLQ initial n'était plus réalisable. Elle acceptait une dérogation aux règles de distance selon l'art. 11 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05).
26. Le 2 juillet 2008, la DGAT a délivré un préavis favorable, sous réserve, notamment, que la cession fiduciaire susmentionnée figure comme condition préalable à l'autorisation de construire.
27. Par arrêté du 27 août 2008, le Conseil d'Etat a autorisé l'application des normes de la troisième zone au bâtiment à construire.
28. Le 31 octobre 2008, le département a délivré l'autorisation préalable de construire le projet n° 5 du 23 avril 2008. Cette autorisation renvoyait notamment aux conditions posées par la DGAT dans son préavis du 2 juillet 2008, soit en particulier, à l'obligation pour le requérant de céder à titre fiduciaire à l'Etat de Genève le petit triangle du terrain précité. Elle a été publiée dans la FAO du 5 novembre 2008.
29. Dans la publication précitée, Mobag S.A., tombée en faillite depuis le dépôt de sa requête, est apparue à tort comme requérante de l'autorisation. La dérogation à l'obligation d'adopter préalablement un PLQ, prévue par l'art. 2 al. 2 LGZD, n'était pas été indiquée.
30. Le 5 décembre 2008, la RFA a recouru contre cette autorisation ainsi que contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 27 août 2008 auprès de la commission cantonale de recours en matière de construction, devenue depuis la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : la commission), puis le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) en concluant à leur annulation.
- Elle invoquait une violation de l'art. 2 al. 2 LGZD et de la convention de Vienne sur les relations diplomatiques du 18 avril 1961 (CVRD - RS 0.191.01 ; ci-après : la convention), en raison des risques auxquels la construction l'exposait. Les règles sur le gabarit et les distances aux limites de propriété n'étaient pas respectées. L'autorisation n'avait pas été publiée conformément à la loi et les art. 14 et 15 LCI étaient violés.
31. Par décision du 26 mars 2010 (DCCR/405/2010), la commission a admis le recours de la RFA et a annulé l'autorisation litigieuse au motif que les conditions

posées par l'art. 2 al. 2 LGZD n'étaient pas réalisées. Elle renonçait de ce fait à examiner les autres griefs de fond soulevés par la recourante.

Elle n'était pas compétente pour connaître d'un recours contre l'arrêté du Conseil d'Etat du 27 août 2008.

Les erreurs constatées dans la publication de l'autorisation n'avaient causé aucun préjudice à la RFA.

32. Le 30 avril 2010, M. Barbier-Mueller a recouru auprès du Tribunal administratif, devenu depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011 la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision.

Les conditions d'application de l'art. 2 al. 2 let. a LGZD permettant au Conseil d'Etat de renoncer à l'établissement d'un PLQ étaient remplies.

Le mur pignon de l'immeuble était conçu comme un mur en attente d'une prolongation future. L'Etat de Genève se voyant céder à titre fiduciaire le triangle résiduel situé entre l'immeuble et les villas concernées, les conditions d'une dérogation aux distances de limite de propriétés étaient remplies.

La construction projetée ne pouvait être source d'insécurité pour les fonctionnaires allemands résidant dans ces villas. Celles-ci étaient d'ores et déjà entourées d'immeubles de plus de 7 étages, comportant des fenêtres, des balcons et des terrasses donnant directement sur les portes d'entrée et les façades de ces villas. Aucune protection n'existait entre la rue de Moillebeau, les places de parking disposées sur la rue, les fenêtres et les portes d'entrée des villas.

33. Le 1<sup>er</sup> juillet 2010, la RFA a déposé des observations, en concluant au rejet du recours.

Un transport sur place était nécessaire pour constater le degré d'urbanisation du quartier. Une expertise concernant sa sécurité devait être ordonnée.

Le droit international était violé, notamment l'art. 22 al. 1 et 2 de la convention.

L'autorisation de construire était affectée d'un vice formel en raison de l'absence d'enquête publique portant sur la dérogation à l'art. 2 al. 2 LGZD. Les art. 3 al. 1 et 5 LCI prévoyaient la publication dans la FAO de toutes les demandes d'autorisations de construire et celle-ci aurait dû mentionner les dérogations accordées.

L'art. 2 al. 2 LGZD était contraire aux art. 4 et 14 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700).

Le principe de la bonne foi avait été violé, l'Etat de Genève ayant assuré qu'aucune construction ne pourrait être édiflée avant l'établissement et l'adoption d'un PLQ.

La dérogation à l'art. 11 LCI était contraire au droit. L'intérêt du quartier s'opposait à la construction d'un bâtiment hors gabarit. Il était important de laisser un dégagement autour des trois villas, au caractère architectural exceptionnel.

Les art. 14 et 15 LCI s'opposaient à la délivrance de l'autorisation. La construction d'un immeuble de 11 étages, avec une façade comportant des ouvertures vitrées donnant directement sur les résidences de diplomates, posait de graves problèmes de sécurité. De plus, le parking souterrain s'étendait quasiment jusqu'à la limite parcellaire, avec un escalier de sortie donnant sur ladite limite.

Les distances aux limites de propriété n'étaient pas respectées, sans qu'aucune dérogation n'ait été accordée et publiée.

34. Le 20 juillet 2010, le département a déposé ses observations en concluant à l'admission du recours.
35. Par arrêt du 21 septembre 2010, le Tribunal administratif a annulé la décision de la commission, retenant une solution inverse au sujet des conditions d'application de l'art. 2 al. 2 LGZD. Il a renvoyé la cause au TAPI afin qu'il statue sur les griefs de la RFA qui n'avaient pas été examinés (ATA/653/2010).
36. Le recours interjeté par la RFA contre cet arrêt auprès du Tribunal fédéral a été déclaré irrecevable par ce dernier, la décision attaquée n'étant pas une décision finale. La recourante pourrait soulever ultérieurement devant la juridiction fédérale son grief relatif à la violation de l'art. 2 al. 2 LGZD (ATF 1C\_501/2010 du 27 janvier 2011).
37. A nouveau saisi de la cause, le TAPI a rejeté le recours par jugement du 5 juillet 2011.
38. La dérogation aux règles de hauteur prévue par l'art. 11 al. 1 LCI était admissible. Bien que timoré, le préavis du SMS du 6 février 2006 avait été favorable, ainsi que l'avaient été ceux de la ville et de la CA, même la SAP n'avait pas jugé utile de recourir contre l'autorisation litigieuse. Au demeurant, le dépassement de gabarit critiqué par la RFA ne jouait qu'un rôle extrêmement marginal sur le caractère du quartier.

Ces éléments permettaient également de conclure à une absence de violation de l'art. 15 LCI relatif à l'esthétique des bâtiments.

La construction litigieuse ne créait pas de danger supplémentaire significatif pour la mission, dont les bâtiments étaient d'ores et déjà entourés d'immeubles



élevés. Aucun inconvénient grave au sens de l'art. 14 LCI ne pouvait être retenu de ce point de vue.

La tête du bâtiment projeté constituait un mur en attente au sens de l'art. 28 al. 2 LCI, implanté en limite de propriété, l'Etat de Genève devenant propriétaire à titre fiduciaire de l'espace situé entre l'aplomb de ce mur et les villas de la RFA.

Le respect de la convention relevait de la compétence de la Confédération. La RFA n'avait pas allégué s'être adressée aux autorités fédérales pour se plaindre d'une mauvaise application de ces règles. Par rapport à la configuration de l'environnement bâti, le projet n'engendrait pas de risques supplémentaires.

39. Par acte du 9 septembre 2011, la RFA a recouru auprès de la chambre administrative contre le jugement précité du TAPI, en concluant à son annulation et à celle de l'autorisation de construire délivrée, ainsi qu'à une indemnité de procédure. Préalablement, elle sollicite une comparution personnelle des parties, un transport sur place ainsi qu'une expertise sur les risques relatifs à la sécurité des locaux de sa mission.

Suite à l'arrêt du Tribunal fédéral du 27 janvier 2011, le TAPI avait gardé la cause à juger sans en informer les parties. Ce faisant, il avait violé son droit à la réplique, car elle s'était trouvée dans l'impossibilité de se déterminer de façon définitive sur le litige.

Cette juridiction avait également commis un déni de justice formel à son égard, car elle avait omis d'examiner plusieurs de ses griefs, soit le caractère lacunaire de la publication de l'autorisation, l'absence d'enquête publique portant sur la dérogation prévue à l'art. 2 al. 2 LGZD, la violation de l'art. 33 LAT et celle du principe de la bonne foi. Le jugement devait être annulé pour ce seul motif et la cause renvoyée à la juridiction de première instance, afin de ne pas la priver d'un degré de juridiction.

En n'indiquant pas les raisons pour lesquelles il n'avait pas procédé aux actes d'instruction demandés, le TAPI avait violé son droit d'être entendu, sous l'angle du droit à la motivation et sous celui du droit à la preuve, ces actes étant nécessaires à l'établissement des faits.

Le département avait adopté une attitude contradictoire à son égard en lui faisant croire, en novembre 2006, qu'un PLQ serait adopté préalablement à toute autorisation de construire, alors qu'il envisageait déjà de renoncer à l'adoption d'un tel plan, ainsi que cela résultait implicitement du préavis de la ville du 6 février 2006.

Cette violation avait entraîné celle de son droit d'être entendu, car elle n'avait pu se prononcer, en raison de ce fait, sur l'application de l'art. 2 al. 2 LGZD avant qu'une décision ne soit prise à cet égard. Cette violation du principe

de la bonne foi devait conduire à un renvoi de la cause au département afin qu'il procède dans le respect de ses droits procéduraux.

Selon l'art. 33 al. 3 let. b LAT, les cantons devaient prévoir qu'une autorité de recours au moins ait un libre examen. En renonçant à l'adoption préalable d'un PLQ, le département avait violé cette disposition. Cette violation entraînait celle de son droit d'être entendu, car elle n'avait pu faire examiner ses griefs et ses arguments avant que cette dérogation ne soit accordée. Ce vice n'était pas réparable, ni devant le TAPI ni devant la chambre administrative. La cause devait ainsi être renvoyée au département pour ce motif également.

L'intérêt du quartier s'opposait à la construction d'un bâtiment hors gabarit sur la parcelle adjacente aux trois villas dont l'intérêt architectural exceptionnel avait été relevé par plusieurs autorités consultées. Une dérogation au sens de l'art. 11 LCI n'était ainsi pas envisageable.

La construction projetée rendait plus facile la commission d'actes terroristes, que ce soit par l'utilisation des fenêtres donnant directement ses bâtiments que par l'accès au parking sous-terrain, qui s'étendait presque jusqu'à la limite de propriété, ou encore par l'escalier de sortie donnant sur ladite limite.

Le nouveau mur pignon ne répondait pas aux critères d'un mur en attente, car il n'existait aucun projet réalisable concernant un nouveau prolongement de l'immeuble projeté. Cette situation conduisait à une violation des art. 28 et 29 LCI.

En laissant ériger une construction de plus de 30 m de haut surplombant une résidence diplomatique à une distance de 5,15 m, la Suisse enfreindrait gravement son devoir de protection des missions diplomatiques. Elle exposerait directement des locaux et des personnes protégés à des jets de projectiles ou d'explosifs.

40. Le TAPI a déposé son dossier le 14 septembre 2011.

41. M. Barbier-Mueller a répondu le 27 octobre 2011. Il a conclu au rejet du recours, ainsi qu'à l'octroi d'une indemnité de procédure.

Aucun « droit à la réplique » n'existait en l'espèce, le renvoi de la cause au TAPI n'ayant été motivé par aucun élément nouveau.

La commission avait statué avant cette juridiction sur l'ensemble des griefs développés par la RFA dans la même procédure. Le TAPI, qui avait remplacé la commission, n'était pas tenu de revenir sur ces considérants, ce d'autant que ceux-ci n'avaient plus été contestés par la suite.

Il n'était davantage pas tenu d'ordonner les mesures d'instruction sollicitées par la RFA. Il était aisé, sur la base des plans fournis, de constater que les

possibilités pour des terroristes d'organiser un attentat étaient multiples dans la zone et nullement facilitées par la construction projetée.

Dans ses courriers adressés à la RFA, le département n'avait fait aucune promesse concrète qu'un PLQ serait élaboré. Il était resté constant dans sa position et avait pris en considération les observations déposées par la recourante lors de l'examen de l'autorisation de construire.

Le caractère des constructions et du quartier justifiaient la dérogation aux règles de hauteur prévues par la loi. Les conditions de l'art. 11 al. 1 LCI étaient dès lors réalisées.

La tête du bâtiment à construire, bien que comportant des jours et des fenêtres, était conçue comme un mur en attente d'une nouvelle construction future. En effet, le bâtiment projeté serait prolongé à l'avenir, lorsque la maîtrise foncière des parcelles, propriété de la RFA, serait obtenue. En attendant, les jours en façade du mur de finition permettaient d'augmenter le confort des habitants de l'immeuble, tout en préservant les voisins de toute vue indiscrete. Ladite façade pourrait être murée sans porter préjudice à l'habitabilité des appartements. La cession fiduciaire au profit de l'Etat de Genève du terrain en triangle situé entre les constructions litigieuses permettrait de réaliser à l'avenir de nouveaux logements. Cette façade constituait ainsi un mur en attente, situé en limite de propriété, au sens des art. 28 et 29 LCI.

L'application de la convention relevait de la compétence de la Confédération. L'absence de saisine par la recourante des autorités fédérales démontrait l'absence de sérieux de ses arguments à cet égard.

42. Le département a répondu au recours le 28 octobre 2011, en concluant à son rejet et à la confirmation de l'autorisation de construire qu'il avait délivrée le 31 octobre 2008.

Ses arguments se recourent avec ceux développés par l'intimé.

43. La recourante a répliqué le 20 janvier 2012 en persistant dans ses arguments et ses conclusions.

Il existait un droit absolu et automatique à la réplique dans le cas d'un renvoi de la cause à l'autorité inférieure (ATF 132 I 42 consid. 3.3.3).

Une expertise s'imposait concernant la sécurité de ses bâtiments et des personnes, qui posait des questions techniques auxquelles ni le juge ni les parties ne pouvaient répondre. Ainsi en allait-il, notamment, de la question de savoir si une charge explosive placée dans le sous-sol du bâtiment projeté pouvait menacer son bâtiment.

44. M. Barbier-Mueller a dupliqué le 6 février 2012 et a campé sur ses positions.
45. Le département en a fait de même par courrier du 21 février 2012.
46. Le 14 mai 2012, les parties ont été informées 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. b et 17A de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. En qualité de propriétaire directement touchée par la décision à prendre, la RFA dispose de la qualité pour recourir (art. 60 al. 1 let. b LPA ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C\_501/2010 du 27 janvier 2011 ; ATA/653/2010 du 21 septembre 2010).
3. La recourante prie la chambre administrative d'entendre les parties, d'ordonner un transport sur place et une expertise.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (Arrêt du Tribunal fédéral 2D\_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3), de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 I 279 consid. 2.3 p. 282 ; 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_552/2011 du 15 mars 2012 consid. 3.1).

Cette garantie n'implique pas le droit de s'exprimer oralement ni celui d'obtenir l'administration de preuves déterminées. Selon le principe de la libre appréciation des preuves, le juge peut renoncer à l'administration de certaines preuves offertes lorsque le fait dont les parties veulent rapporter l'authenticité n'est pas important pour la solution du cas, lorsque la preuve résulte déjà de constatations ressortant du dossier ou encore quand il parvient à la conclusion que ces preuves ne sont pas décisives pour la solution du litige, voire qu'elles ne sauraient l'amener à modifier l'opinion qu'il s'est forgée sur la base du dossier (ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; Arrêts du Tribunal fédéral 8C\_799/2011 du 20 juin 2012 consid. 6.1 ;

---

2D\_2/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 ; 2D\_51/2011 du 8 novembre 2011 ; 2C\_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A\_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/432/2008 du 27 août 2008 consid. 2b).

En l'espèce, la recourante souhaite démontrer par ces mesures d'instruction le degré d'urbanisation de la zone et le danger accru résultant de la construction projetée porté à sa sécurité.

Le degré d'urbanisation découle clairement des plans, des photos et des autres pièces du dossier. Il n'y a par ailleurs pas lieu d'instruire la question des dangers supplémentaires éventuels que la construction projetée pourrait causer à la mission et à ses membres, qui relèvent de l'exécution, par les autorités chargées de la sécurité des diplomates, des obligations découlant de la convention, ainsi qu'il sera exposé plus loin.

4. La recourante allègue que le projet attaqué consacre à son égard un grand nombre de violations du droit d'être entendu. Ces griefs formels doivent être traités à titre liminaire, puisqu'ils sont susceptibles d'entraîner l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 consid. 2.2 p. 197 ; 133 III 235 consid. 5.3 p. 250 ; Arrêts du Tribunal fédéral 2D\_5/2012 du 19 avril 2012 ; 2C\_552/2011 du 15 mars 2012 consid. 3.1 ; 8C\_104/2010 du 29 septembre 2010 consid. 3.2 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 et arrêts cités).
5. Suite à l'entrée en force de la décision de renvoi de la cause prononcée par la chambre administrative le 21 septembre 2010 (ATA/653/2010), le TAPI a gardé la cause à juger sans inviter les parties à se prononcer une nouvelle fois sur le fond. La recourante voit dans cette situation une violation de son droit à la réplique découlant de l'art. 29 al. 2 Cst., qui garantit notamment aux parties le droit de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise et de se prononcer sur toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier (ATF 133 I 100 consid. 4.5 ; 133 I 98 consid. 2.2 ; 132 I 42 consid. 3.3.2 - 3.3.4 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C\_196/2011 du 11 juillet 2011 ; 5A\_791/2010 du 23 mars 2011 consid. 2.3.1 ; 5D\_8/2011 du 8 mars 2011 consid. 2.1 ; 4D\_111/2010 du 19 janvier 2011 consid. 2.1 ; Arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme dans les causes Schaller-Bossert contre Suisse du 28 octobre 2010 § 39 s et Nideröst-Huber contre Suisse du 18 février 1997, Recueil CourEDH 1997-I p. 101 § 24).

Dans la procédure devant le TAPI, un double échange d'écriture a eu lieu, lors duquel les parties ont pu largement développer leurs arguments. Par son renvoi, la chambre de céans a invité le TAPI à se prononcer sur des griefs que celui-ci, qui avait admis le recours pour un seul motif, n'avait pas traités. L'arrêt du Tribunal fédéral du 27 janvier 2011 déclarant irrecevable le recours de la RFA contre l'arrêt de la chambre administrative ne constitue pas une « pièce nouvelle »

ouvrant un droit à la réplique au sens de la jurisprudence précitée ; il n'a fait que confirmer la validité d'une décision imposant la reprise de la procédure. Il n'existait ainsi aucun droit à un troisième échange d'écriture à ce stade de la procédure, aucun élément, pièce ou motif nouveau n'étant apparu suite à ce renvoi, au sujet desquels les parties n'auraient pu se prononcer.

Ce grief sera donc écarté.

6. Dans son jugement, le TAPI n'a pas expliqué pourquoi les mesures d'instruction demandées n'avaient pas été ordonnées. Cette absence de motivation entraînerait, selon la recourante, une violation de son droit d'être entendu.

La jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de droits constitutionnels a déduit du droit d'être entendu le droit d'obtenir une décision motivée. L'autorité n'est toutefois pas tenue de répondre à toutes les demandes des parties. Il suffit, pour que ce droit soit respecté, qu'elle prenne position sur les questions décisives (ATF 137 II 266 consid. 3.2 p. 270 ; 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 83 consid. 4.1 p. 88 et les arrêts cités ; Arrêts du Tribunal fédéral 2D\_2/2012 précité consid. 3.1 ; 2C\_455/2011 du 5 avril 2012 consid. 4.3 ; 2D\_36/2011 du 15 novembre 2011 consid. 2.1 ; 1C\_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2 ; T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Genève-Zurich-Bâle 2011, p. 521 n. 1573).

En l'espèce, la recourante ne conteste pas, dans son recours, le bien-fondé du refus par le TAPI d'ordonner les mesures d'instruction demandées. Elle ne prétend pas, en particulier, que l'absence de ces mesures d'instruction lui aurait causé un quelconque préjudice. Son argument est de nature purement formelle et cassatoire.

Faute de tout préjudice allégué, cet argument sera écarté.

7. Lorsqu'elle a statué, la commission a traité les griefs de la recourante relatifs à la publication de l'autorisation. Elle a reconnu que celle-ci comportait des vices mais expliqué que la recourante ayant pu recourir à temps, prendre connaissance des éléments corrigés et s'exprimer sur ceux-ci, elle n'avait pas subi de préjudice justifiant l'annulation de la décision ou le report du délai de recours. Après le renvoi de la cause par la chambre administrative au TAPI, ce dernier n'a pas développé à nouveau ce grief, auquel il avait déjà été répondu.

Nonobstant la réponse circonstanciée de la commission à ses arguments, la RFA soulève aujourd'hui que l'absence de réponse par le TAPI dans son jugement sur renvoi violerait son droit d'être entendu. Elle s'appuie implicitement sur le fait que la décision de la commission n'existe plus juridiquement, puisqu'elle a été formellement annulée et remplacée par le jugement attaqué.

En introduction de ses motifs, le TAPI a expressément indiqué qu'il ne traiterai pas des griefs auxquels il n'avait pas été répondu précédemment, notamment par la commission, opérant un renvoi clair à la décision de cette commission du 26 mars 2010. C'est ainsi de mauvaise foi que la recourante soulève ce grief.

Même à considérer que ce renvoi n'aurait pas été fait de manière suffisamment explicite, cet argument procéderait d'une vision formaliste du droit d'être entendu, qui constituerait un abus de droit non protégé par l'art. 29 al. 2 Cst. (art. 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 - CCS - RS 210). En effet, la garantie du droit d'être entendu n'a pas pour fonction de permettre au plaideur de faire annuler les décisions attaquées parce qu'elles comporteraient des omissions qui ne causeraient aucune atteinte au titulaire de ce droit, comme c'est le cas en l'espèce, la RFA ayant reçu une motivation circonstanciée de la part de la commission et disposé de la possibilité de s'exprimer sur ce grief dans toute la suite de la procédure.

Infondé, cet argument sera écarté.

8. La recourante reproche au TAPI de n'avoir pas traité ses griefs relatifs à la violation du droit fédéral, au mépris encore de son droit d'être entendu.

Les motifs ci-dessus valent pour ce grief, la décision de la commission, auquel renvoie expressément le jugement du TAPI, ayant discuté ces moyens.

9. Les violations alléguées du droit d'être entendu liées à l'application de l'art. 2 al. 2 LGZD (soit la possibilité pour le département de déroger à l'obligation d'adopter un PLQ dans le cas d'espèce) n'ont pas à être traitées, l'ensemble des questions relatives à cette disposition ayant été définitivement tranchées par la chambre de céans dans son arrêt du 21 septembre 2010 (ATA/653/2010).

10. La RFA voit une violation du droit d'être entendu dans le fait que le TAPI n'a pas traité de son grief relatif au principe de la bonne foi.

Le droit d'être entendu ne contient pas l'obligation pour le juge de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 133 II 235 consid 5.2 p. 248 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C\_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2 ; 2C\_514/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1).

Les courriers du département ne contenant manifestement aucune promesse au sujet de l'adoption future d'un PLQ, le TAPI n'a pas violé le droit d'être entendu de la recourante en ne répondant pas à cet argument.

11. Formellement, le jugement du TAPI est ainsi exempt de reproches.

12. Sur le fond, la recourante considère que la dérogation aux règles de hauteur accordée par le département viole l'art. 11 LCI.

Selon l'art. 11 al. 1 let b 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, notamment lorsque le caractère des constructions et du quartier intéressé justifie cette mesure.

En l'espèce, la CA a expressément agréé le gabarit proposé le 10 juin 2008. Ce gabarit reprend celui du mur en attente et prolonge la construction existante. La construction projetée s'harmonise ainsi avec une construction ancienne qui lui est immédiatement contigüe, conformément à l'article précité.

Ce grief sera donc rejeté.

13. La recourante soulève une violation de l'art. 14 LCI, en raison du risque accru que la construction projetée causerait à la sécurité de ses bâtiments.

Le département peut refuser une autorisation de construire lorsqu'une construction ou une installation peut être la cause d'inconvénients graves pour les usagers, le voisinage ou le public (art. 14 al. 1 let. a LCI).

Les dispositions cantonales concernant la limitation quantitative des nuisances n'ont plus de portée propre dans les domaines réglés par le droit fédéral (ATF 117 Ib 157 ; 113 Ib 220), qui laisse notamment subsister les prescriptions cantonales concernant des objectifs particuliers d'urbanisme, telles que les règles d'affectation du sol destinées à définir les caractéristiques d'une zone ou d'un quartier (ATF 117 Ib 157 précité).

La RFA ne peut tirer de la LCI, qui contient des obligations mais confère aussi des droits aux administrés, des prérogatives personnelles liées à l'exercice de ses tâches. La protection de celles-ci découle de l'obligation générale figurant à l'art. 22 al. 2 de la convention, selon lequel l'Etat accréditaire a l'obligation spéciale de prendre toutes mesures appropriées afin d'empêcher que les locaux d'un Etat étranger ne soient envahis ou endommagés, la paix de la mission troublée ou sa dignité amoindrie. Le respect de cette disposition relève des autorités fédérales d'exécution de la convention et non des normes cantonales de police des constructions, dont les règles ont pour vocation de garantir la sécurité des constructions, la protection de la tranquillité des voisins et un aménagement conforme aux plans d'utilisation du sol.

En l'espèce, la RFA ne dispose pas de servitude de non-bâtir sur les parcelles voisines. Elle ne peut se prévaloir, sous l'angle de l'art. 14 LCI, de ses besoins de protection particuliers en rapport avec l'exercice de ses activités, sans acquérir la maîtrise foncière des terrains qui lui seraient nécessaires à cette fin.



Ce grief sera ainsi écarté.

14. La clause d'esthétique figurant à l'art. 15 LCI n'a pas non plus été violée.

En effet, dans sa dernière version, le projet a rencontré l'approbation de tous les services spécialisés concernés s'agissant de l'esthétique, sous réserve du respect des règles fixant les gabarits et les distances aux limites de propriété, qui sera examiné ci-après.

En tant qu'elle ne concerne pas cette dernière question, l'esthétique de la construction, qui s'inscrit dans une même conception que les bâtiments actuels, ne saurait être mise en cause par la chambre de céans, qui ne dispose que d'un pouvoir d'examen limité en la matière (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/719/2011 du 22 novembre 2011 et références citées).

15. Reste à examiner le problème des distances aux limites de propriété que rencontre le projet litigieux.

Selon l'art. 29 al. 1 LCI, applicable en l'espèce (cf. Arrêté du Conseil d'Etat du 27 août 2008), 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  $3/5^{\text{èmes}}$  de la hauteur du gabarit diminuée de 3 m. 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  $3/5^{\text{èmes}}$  de la hauteur du gabarit diminuée de 6 m (art. 29 al. 2 LCI).

En raison de sa hauteur, qui est de plus de 30 m, l'immeuble envisagé devrait s'implanter à une distance supérieure à sa longueur, qui est de 12 m. Le projet serait ainsi totalement irréalisable sur la base de cette disposition.

16. Seule une construction en limite de propriété pourrait ainsi entrer en ligne de compte.

Selon l'art. 28 al. 2 LCI, le requérant peut édifier une construction en limite de propriété lorsque le propriétaire de la parcelle voisine veut adosser une nouvelle construction à un mur en attente.

Le département peut en outre subordonner l'autorisation d'édifier des constructions avec mur en attente à la présentation préalable par le demandeur d'un plan d'ensemble dont l'exécution soit assurée dans un délai maximum de dix ans (art. 28 al. 3 LCI).

Dans le cas d'espèce, le département n'a pas fait usage de cette dernière possibilité. Il a appliqué en revanche la dérogation figurant à l'art. 28 al. 2 LCI.

A l'aplomb, le mur de l'extrémité sud du bâtiment projeté arrive à 5,15 m de la limite de propriété de la RFA. La totalité de la parcelle n° 3'596 appartient à M. Barbier-Mueller. Dans l'état parcellaire actuel, la construction envisagée ne serait ainsi pas conforme à la loi, le « mur en attente » du bâtiment à construire ne se trouvant pas en limite de propriété.

Ce problème a été résolu par la scission de ladite parcelle en deux parties, et par la cession fiduciaire à l'Etat de Genève - qui revête la qualité du propriétaire voisin désireux d'adosser ou de faire adosser une construction future sur ledit mur en attente - du triangle de terrain séparant le mur de la construction projetée de la propriété de la RFA. Dans cette configuration, le mur terminant ledit bâtiment tombe sur une limite de propriété, rendant *a priori* possible l'application de l'art. 28 al. 2 LCI.

17. Reste à déterminer si ce procédé est conforme à la loi en l'espèce.

La fiducie a pour objet de transférer intégralement du fiduciaire au fiduciaire les droits sur les biens remis ; ainsi, le fiduciaire devient propriétaire de l'objet qui lui est remis ou titulaire de la créance transférée (ATF 119 II 326 consid 2b ; 117 II 429 consid. 3b ; 115 II consid. 2a ; 109 II 239 consid. 2b). Dans la fiducie, le transfert des droits sur les biens s'accompagne d'un accord entre les parties qui détermine l'usage que le fiduciaire fera des droits qui lui sont transférés (Arrêt du Tribunal fédéral 5A\_189/2010 du 12 mai 2010 consid 4.1).

En matière d'aménagement du territoire, la cession fiduciaire est expressément prévue pour l'aménagement et l'assainissement des îlots. En effet, selon l'art. 103 LCI, le département peut, sur préavis de la CMNS, subordonner la délivrance d'une autorisation de construire ou de transformer à certaines mesures, telles que le remaniement parcellaire ou la cession fiduciaire des droits à l'Etat de Genève, à condition toutefois que cette mesure permette de garantir un aménagement rationnel de l'îlot, son assainissement ou améliore l'aménagement de cours et de jardins.

Il n'existe pas de disposition expresse de même nature dans la LGZD. L'art. 4 LGZD comporte toutefois une référence indirecte à la cession fiduciaire. Les PLQ sont accompagnés d'un règlement de quartier qui détermine les garanties (notamment servitudes, engagements financiers) fixées dans chaque cas particulier pour assurer la réalisation de l'ensemble et, le cas échéant, les remaniements parcellaires nécessaires (let. d). A défaut de règlement de quartier adopté spécialement ou de conventions particulières, les dispositions du règlement type annexé au règlement d'exécution de la LGZD (Annexe au règlement d'application de la loi générale sur les zones de développement - Règlement de quartier - Projet type - L 1 35.04) sont applicables et le Conseil d'Etat fixe de cas en cas les participations aux frais d'équipement et les conditions relatives à la limitation des loyers ou des prix (art. 4 al. 2 LGZD).

D'après l'art. 16 du règlement type précité, il peut être demandé au requérant d'une autorisation de construire d'autres prestations, telles que cession de terrain, constitution de servitudes, afin de garantir le respect des plans et des règlements, et la suite des opérations d'aménagement.

18. L'intérêt public visé par la cession fiduciaire consiste à garantir la réalisation, en faveur de la collectivité, de la suite des objectifs d'aménagement prévus par les PLQ ou, à défaut, des projets d'urbanisme du département.

Une cession fiduciaire de terrain qui aurait pour seul but de rendre légale une construction illégale en l'absence de celle-ci, soit prévue sans qu'il existe de volonté ou de possibilité concrète, dans un futur prévisible, de mener à terme des aménagements complémentaires constituerait un abus de droit (sur la fraude à la loi dans les contrats fiduciaires, cf. ATF 123 III 60 ; 50 II 150).

La volonté de poursuivre les aménagements commencés et le degré de vraisemblance des réalisations futures envisagées doit s'analyser dans le contexte de chaque cas d'espèce.

19. *In casu*, des indices convergents permettent de conclure que ces conditions ne sont pas réalisées. En effet, la cession fiduciaire du triangle de terrain résiduel entre les constructions litigieuses ne peut conduire à des aménagements complémentaires dans un futur prévisible. Elle ne fait ainsi que rendre possible une construction qui ne le serait pas sans elle.

Il n'existe aucun PLQ prévoyant l'aménagement futur du prétendu mur en attente de la construction projetée. Les parties, comme les services consultés et la ville, s'accordent sur le fait que la prolongation de l'immeuble figurant dans les anciens PLQ n'est plus réalisable. Il convient donc de se référer aux services spécialisés pour définir l'image urbanistique future du triangle cédé et savoir quel type de bâtiment pourrait éventuellement venir s'adosser à ce mur.

Selon le préavis de la CU du 27 avril 2006, sur lequel aucun service n'est revenu et qui a provoqué les versions successives du projet, une jonction entre les deux murs pignon actuels (celui de la villa de la RFA située en limite de la parcelle n° 3'596 et celui de l'immeuble à raccorder) ne pouvait se concevoir, en raison du caractère totalement dissemblable de ceux-ci, de l'alignement différent de ces constructions et de la nécessité de donner à l'immeuble projeté un caractère autonome. L'extrémité de l'immeuble envisagé ne pouvait ainsi constituer un nouveau mur pignon. Seule la construction d'une véritable tête de bâtiment, rayonnant à 180°, venant « terminer » l'actuel mur pignon, était envisageable.

De tous les services consultés, pas un seul ne s'est prononcé sur les suites possibles d'un raccordement futur de ce mur de tête, prétendument transformable

en « mur pignon ». Cette possibilité paraît n'avoir pas même été envisagée par ceux-ci.

Un tel raccordement impliquerait nécessairement la démolition des villas de la RFA, la possibilité d'une jonction entre les deux bâtiments ayant été écartée et aucune construction autonome ne pouvant prendre place sur le triangle résiduel cédé, vu la taille de celui-ci. Or, l'éventualité d'une telle démolition n'est pas à l'ordre du jour, au contraire. En effet, les villas concernées ont été qualifiées de bâtiments exceptionnels lors du dernier recensement architectural. Dans le cadre de la requête litigieuse, la ville a demandé la prise de mesures cantonales de protection de ces bâtiments. Leur caractère exceptionnel a en outre été relevé par plusieurs instances spécialisées. A cela s'ajoute le fait que la RFA n'a jamais évoqué la possibilité d'une démolition ou manifesté sa volonté de participer à un projet d'aménagement futur, ou encore de vendre ses propriétés.

Dans un tel contexte, la volonté de poursuivre les aménagements commencés et le degré de vraisemblance des réalisations futures envisagées, qui constituent des conditions légales nécessaires pour justifier la cession fiduciaire consentie, ne sont démontrés par aucun élément objectif. Il apparaît bien plutôt que la construction envisagée est conçue comme une tête de bâtiment venant terminer définitivement le mur pignon actuellement en attente et que la cession fiduciaire a pour unique but - ou en tout cas pour fonction principale - de rendre légale la distance de 5,15 m séparant ce mur des villas de la RFA.

Faute d'intérêt public, l'obligation relative à la cession fiduciaire, érigée en condition de l'autorisation, doit être annulée.

L'immeuble projeté ne pouvant ainsi être construit en limite de propriété, le projet viole les art. 28 et 29 LCI.

20. Le recours sera ainsi admis et l'autorisation délivrée par le département le 31 octobre 2008 annulée.
21. Un émolument de CHF 2'500.- sera mis à la charge de M. Thierry Barbier-Mueller, qui succombe. Une indemnité réduite de procédure de CHF 800.- sera allouée à la recourante, à la charge de M. Thierry Barbier-Mueller. En effet, ses conseils portent la responsabilité du caractère élevé de cet émolument, qui s'est trouvé augmenté par les multiples griefs formels qu'ils ont soulevés à des fins manifestement dilatoires et contre toute bonne foi. Pas moins de six violations du droit d'être entendu ont été alléguées, toutes plus manifestement infondées les unes que les autres.

**PAR CES MOTIFS**  
**LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 9 septembre 2011 par la République fédérale d'Allemagne contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 5 juillet 2011 ;

**au fond :**

l'admet ;

annule l'autorisation de construire du 31 octobre 2008 ;

annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 5 juillet 2011 ;

met à la charge de Monsieur Thierry Barbier-Mueller un émolument de CHF 2'500.- ;

alloue une indemnité de CHF 800.- à la République fédérale d'Allemagne, à la charge de Monsieur Thierry Barbier-Mueller ;

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 ;

communiquera le présent arrêt à Me Mathis Kern et Me Romain Jordan, avocats de la République fédérale d'Allemagne, au département de l'urbanisme, à Me Philippe Cottier, avocat de Monsieur Thierry Barbier-Mueller, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction a.i. :

C. Sudre

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :