

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3583/2012-DELIB

ATA/414/2015

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 5 mai 2015

dans la cause

Monsieur Michel ACQUAROLI

représenté par Me Christian Pirker, avocat

contre

CONSEIL D'ÉTAT, soit pour lui le DÉPARTEMENT PRÉSIDENTIEL

et

VILLE DE GENÈVE

EN FAIT

- 1) Messieurs Michel ACQUAROLI et Thomas JUNDT sont copropriétaires pour moitié chacun de la parcelle n° 1'151, feuille 38 de la commune de Genève-Plainpalais, sise 17, rue Émile-Yung, 1205 Genève, laquelle jouxte la parcelle n° 3'556B, intégrée au domaine public communal de la Ville de Genève (ci-après : la ville). Sur la parcelle n° 1'151, est érigé un bâtiment comprenant des logements, des garages privés et deux petits bâtiments.
- 2) Le 6 octobre 2006, MM. ACQUAROLI et JUNDT ont déposé auprès du département des constructions et des technologies de l'information (ci-après : DCTI), devenu entretemps le département de l'urbanisme (ci-après : le DU) puis le département de l'aménagement, du logement et de l'énergie (ci-après : DALE), une requête en autorisation de construire, enregistrée sous le numéro de dossier DD 100'058 et ayant pour objet l'agrandissement de l'immeuble situé sur leur parcelle. Le projet visait notamment à construire un encorbellement sur la façade borgne en pignon donnant sur la rue Lombard, au-dessus du domaine public communal, soit au-dessus de la parcelle n° 3'556B.
- 3) Le 27 novembre 2006, la ville a rendu un préavis défavorable et demandé de réviser le projet. L'empiètement de la construction prévue sur le domaine public n'était pas acceptable. De plus, la rue Lombard faisait l'objet d'une étude d'aménagement (future ligne TPG n° 7). Enfin, et sous réserve de l'établissement d'un document foncier, la ville était disposée à admettre une construction en encorbellement à partir du 2^{ème} étage du bâtiment, soit avec un espace libre d'une hauteur de 6 m environ depuis la chaussée.
- 4) Compte tenu de la modification du projet, la ville a émis un préavis favorable le 11 octobre 2007, à la condition que les requérants obtiennent toutes les autorisations nécessaires pour construire en encorbellement au-dessus du domaine public communal (parcelle n° 3556B).
- 5) Le 16 septembre 2008, une rencontre s'est tenue entre M. ACQUAROLI et l'Unité opérations foncières de la ville. Cette dernière a annoncé que, selon ses estimations, une indemnité de CHF 150'000.- serait réclamée en contrepartie de l'octroi d'une servitude d'empiètement sur la parcelle n° 3'556B.
- 6) Le 22 septembre 2008, M. ACQUAROLI a accepté ce montant.
- 7) En mai 2009, la ville a mandaté un expert pour valider le montant de l'indemnité précitée.
- 8) Le 30 juin 2009, l'expert a remis son rapport à la ville. Il concluait à un déséquilibre entre la valeur estimée du fonds et le montant de la servitude. La

servitude devait être en rapport avec l'importance des droits à bâtir que la parcelle conférait. L'expert estimait le montant de la servitude à CHF 850'000.-.

- 9) Le 31 juillet 2009, la ville, sous la plume de son maire, et sachant qu'une telle indemnité ne convenait pas à M. ACQUAROLI, a informé celui-ci qu'elle renonçait à déposer le dossier au conseil municipal de la ville (ci-après : le conseil municipal).
- 10) Le 24 août 2009, sous la plume de leur mandataire, MM. ACQUAROLI et JUNDT ont informé la ville qu'ils ne renonçaient pas à leur projet et la priaient de soumettre leur projet au conseil administratif de la ville (ci-après : le conseil administratif) tendant à se voir octroyer une servitude pour un montant de CHF 150'000.-.
- 11) Suite à un échange de correspondance et à une rencontre avec des représentants de la ville, MM. ACQUAROLI et JUNDT ont informé cette dernière, par courrier du 8 décembre 2009, qu'ils renonçaient au projet en l'état. Toutefois, ils étaient intéressés par la réalisation d'un projet plus important impliquant la construction d'un petit immeuble. Ils soumettraient un tel projet dès que possible à la ville, celle-ci désirant valoriser son domaine public exploitable en y accueillant des logements ou des équipements.
- 12) Le 16 décembre 2009, la ville a pris acte de la renonciation de MM. ACQUAROLI et JUNDT. Afin d'assurer une égalité de traitement entre les bénéficiaires potentiels, le conseil administratif envisageait la mise en place d'un concours sur la base d'un cahier des charges.
- 13) MM. ACQUAROLI et JUNDT, par courrier du 16 novembre 2010, ont saisi le conseil administratif afin d'attirer son attention sur l'historique de leur dossier en faisant valoir plusieurs griefs, notamment la violation du principe de la bonne foi. Ils ont sollicité du conseil administratif la prise d'une décision sur leur projet.
- 14) Le 8 décembre 2010, le conseil administratif a rejeté les arguments soulevés par MM. ACQUAROLI et JUNDT et confirmé la procédure de mise au concours.
- 15) Le 30 mars 2011, la ville a informé MM. ACQUAROLI et JUNDT de l'appel à candidatures pour l'octroi d'un droit de superficie sur la future parcelle n° 4'220 (anciennement n° 3556B) située sur la rue Lombard à l'angle de la rue Émile-Yung, en vue de l'attribution d'un droit de superficie sur un terrain pour la réalisation et la gestion de logements à caractère social pour étudiants. Cet appel à candidatures a été publié le 29 mars 2011 sur le site internet de la ville.
- 16) MM. ACQUAROLI et JUNDT n'ont pas déposé de dossier.
- 17) Le 29 juin 2011, le conseil administratif a attribué le droit de superficie à la Fondation universitaire pour le logement des étudiants (ci-après : FULE).

- 18) Le 4 octobre 2011, MM. ACQUAROLI et JUNDT ont déposé auprès du DU une demande définitive d'autorisation de construire enregistrée sous le numéro de dossier DD 104'600-1 ayant pour objet la construction d'un immeuble commercial sur leur parcelle n° 1'151 au 17, rue Émile-Yung, en limite de leur propriété.
- 19) Le 9 décembre 2011, la ville a préavisé négativement le projet. Celui-ci empêcherait la réalisation de son projet de logements pour étudiants, mené sur la parcelle n° 3'556B. MM. ACQUAROLI et JUNDT avaient été informés de l'appel à candidatures portant sur la réalisation et la gestion de logements pour étudiants et personnes en formation. De plus, leur projet n'était pas conforme au plan d'utilisation du sol (ci-après : PUS) adopté par le conseil municipal et par le Conseil d'État qui prévoyait 80 % de logements dans ce secteur.
- 20) Le 13 juin 2012, le conseil administratif a déposé un projet (PR-973) auprès du conseil municipal en vue de l'octroi à la FULE d'un droit de superficie distinct et permanent sur la future parcelle n° 4'220 de la commune de Genève, feuille 38, section Plainpalais, appartenant à la ville, sise angle rue Lombard/rue Émile-Yung, en vue de la construction et la gestion d'un immeuble de logements pour étudiants à caractère social.
- 21) Le 10 juillet 2012, la FULE a déposé auprès du DU une demande définitive en autorisation de construire enregistrée sous n° DD 105'142-1 en vue de la réalisation d'un immeuble de logements d'étudiants à la rue Lombard sur la parcelle n° 4'220.

L'ingénieur civil du projet était l'entreprise Thomas Jundt, représentée par Monsieur Gaston KRÜGER.

- 22) Le 12 septembre 2012, la ville a préavisé favorablement le projet sous réserves.
- 23) Le 31 octobre 2012, à l'unanimité, soit par 61 oui, le conseil municipal a accepté le projet de délibération n° 973 (ci-après : délibération 973), libellé comme suit :

« *Article premier* - L'accord de principe intervenu entre le conseil administratif de la Ville de Genève et la Fondation universitaire pour le logement des étudiants (FULE) en vue de l'octroi pour une durée de 100 ans maximum à la FULE d'un droit de superficie distinct et permanent au sens de l'article 779, alinéa 3 du Code civil suisse, sur la future parcelle N° 4220 de Genève/Plainpalais, sise rue Lombard/rue Emile-Yung, en vue de la réalisation et de la gestion d'un immeuble de logements pour étudiants à caractère social est ratifié et le conseil administratif est autorisé à le convertir en acte authentique.

Art. 2 - Le conseil administratif est autorisé à désaffecter la parcelle dp 3556B d'une surface de 225 m² et à l'incorporer au domaine privé de la Ville de Genève pour former la nouvelle parcelle 4220 de Genève/Plainpalais selon le TM 51/2010.

Art. 3 - Le conseil administratif est autorisé à constituer, radier, épurer, modifier toute servitude en droit et/ou en charge de la parcelle précitée, nécessaire à la construction projetée ».

- 24) Le 6 novembre 2012, le DU a écrit au conseil de M. ACQUAROLI que le projet DD 104'600 n'était pas autorisable, car non conforme au PUS, en lui demandant de lui faire savoir quelle suite les requérants voulaient donner à leur projet.
- 25) Le 14 novembre 2012, M. ACQUAROLI a indiqué au DU qu'il était disposé à modifier son projet de construction et à affecter le futur immeuble de R+2 à des logements étudiants ; il était en train de préparer des plans modifiés, qui seraient bientôt soumis au DU.
- 26) Le 21 novembre 2012, le conseil administratif a saisi le Conseil d'État en vue de la désaffectation de la parcelle n° 3'556B pour créer la parcelle n° 4'220 et l'intégrer aux propriétés privées de la ville. En effet, selon l'art. 11 al. 2 let. c de la loi sur le domaine public du 24 juin 1961 (LDPu - L 1 05), le Conseil d'État était compétent pour désaffecter les parcelles du domaine public pour les surfaces de moins de 1'000 m².
- 27) Par acte déposé le 29 novembre 2012, M. ACQUAROLI a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la délibération 973 du 31 octobre 2012 en concluant à ce qu'il soit autorisé à compléter son recours, suite à la communication des observations de la ville et principalement, à l'annulation de la délibération litigieuse, « sous suite de frais et dépens ». La cause a été enregistrée sous numéro A/3583/2012.

La délibération 973 contenait deux décisions au sens de l'art. 4 de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), d'une part celle de ratifier l'accord de principe intervenu entre le conseil administratif et la FULE, s'agissant de l'octroi du droit de superficie distinct et permanent sur la future parcelle n° 4'220, en vue de la réalisation et de la gestion d'un immeuble de logements pour étudiants à caractère social et, d'autre part, la désaffectation de la parcelle n° 3'556B, d'une surface de 225 m², et son incorporation au domaine privé de la ville pour former la nouvelle parcelle n° 4'220. Il disposait de la qualité pour recourir puisque la délibération lésait directement ses intérêts. En effet, la délibération ouvrait la voie à la réalisation du projet de la FULE (DD 105'142-1) qui porterait atteinte à son immeuble, de par l'effet d'écran qu'il

créerait. De plus, la privatisation du domaine public empêcherait la réalisation de ses propres projets - antérieurs - de construction.

Son droit d'être entendu avait été violé, dans la mesure où le conseil municipal ne l'avait pas auditionné avant l'adoption de la délibération 973 alors même que le projet de bâtiment de la FULE, de par son implantation et sa hauteur dépassant 30 m, priverait d'ensoleillement et de lumière directe du jour pendant plus de 5h30 aux équinoxes les chambres à coucher et la cuisine des appartements donnant sur la façade sud-est de l'immeuble existant.

L'octroi du droit de superficie aux conditions précisées dans la délibération 973 ainsi que la désaffectation de la parcelle n° 3'556B et son incorporation au domaine privé de la ville pour former la nouvelle parcelle n° 4'220 violaient le principe de la légalité, le projet de la FULE ne pouvant être autorisé par le DU car il violait la loi sur les constructions et installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - E 5 05), et notamment les règles relatives aux distances aux limites et constructions sur cour, ce qui ne saurait être autorisé.

L'opération décidée par la ville violait la garantie de la propriété, car elle portait atteinte de manière disproportionnée à ses intérêts et l'empêchait de réaliser ses propres projets de construction, antérieurs.

Enfin, la désaffectation partielle de la parcelle n° 3'556B était insuffisante pour réaliser un projet de construction susceptible d'être autorisé.

- 28) Le 20 décembre 2012, le Département de l'intérieur, de la mobilité et de l'environnement (ci-après : DIME) a approuvé l'octroi à la FULE, pour une durée de cent ans maximum, d'un droit de superficie distinct et permanent sur la future parcelle n° 4'220 de Genève/Plainpalais, sise rue Lombard et rue Émile-Yung et la désaffectation de la parcelle n° 3'556B de 225 m², et a accepté de l'incorporer au domaine privé de la ville afin de former la nouvelle parcelle n° 4'220. En application de l'art. 9A du règlement concernant l'utilisation du domaine public, du 21 décembre 1988 (RUDP - L 1 10.12), la désaffectation de la parcelle n° 3'556B de 225 m² du domaine public était approuvée.
- 29) Le 15 janvier 2013, la ville a conclu principalement à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet « sous suite de frais ».

Quand bien même la chambre de céans ne s'était jamais déterminée sur une délibération portant sur la désaffectation d'une partie du domaine public communal et sur l'octroi d'un droit de superficie en faveur d'un tiers, une telle délibération ne saurait être qualifiée de décision au sens de l'art. 4 LPA, mais plutôt de délégation au conseil administratif lui permettant d'effectuer des actes concrets. De plus, l'autorisation du conseil municipal ne créait, ni ne modifiait les droits de M. ACQUAROLI, dans la mesure où ce n'était pas la constitution d'un

droit de superficie qui empêchait M. ACQUAROLI de réaliser son projet, mais le projet de la superficière. Enfin, la désaffectation était en fait une délégation en faveur du Conseil d'État, compétent pour la prononcer.

M. ACQUAROLI ne pouvait se prévaloir d'un intérêt digne de protection puisque ses droits de propriétaire n'étaient pas atteints par la désaffectation et l'octroi d'un droit de superficie. Par ailleurs, même si un intérêt digne de protection devait lui être reconnu, il aurait dû agir de concert avec M. JUNDT, l'autre copropriétaire de la parcelle n° 1'151. Enfin, M. ACQUAROLI ne subissait pas de préjudice puisque le projet DD 105'142 était en cours d'instruction auprès du DU et n'avait pas encore fait l'objet d'une décision.

Le droit d'être entendu de M. ACQUAROLI n'avait pas été violé. M. ACQUAROLI avait pu, au cours des différents échanges avec la ville, faire valoir son point de vue. Il avait, par ailleurs, de lui-même saisi le conseil administratif afin qu'il prenne une décision sur son projet. M. ACQUAROLI avait été informé de l'appel à candidatures pour l'octroi du droit de superficie, mais n'avait pas déposé de dossier.

La procédure ayant conduit au prononcé de l'art. 2 de la délibération 973, soit la désaffectation de la parcelle n° 3'556B pour l'incorporer au domaine privé de la ville pour former la nouvelle parcelle n° 4'220 avait été en tous points respectée. Il en était de même de la problématique relative à l'octroi du droit de superficie. Il était proportionné de désaffecter une partie du domaine public afin de le réaffecter à un usage particulier qui permettait à la ville de percevoir une rente. Il s'agissait d'une mesure adéquate et nécessaire permettant d'atteindre les objectifs d'intérêt public.

La garantie de la propriété de M. ACQUAROLI était respectée, puisqu'il demeurait libre d'aliéner et de louer son bien-fonds et d'user de son droit de propriété.

La surface de 225 m² était suffisante pour réaliser un projet de construction susceptible d'être autorisé, dans la mesure où la FULE avait pu déposer une requête en autorisation de construire, en cours d'instruction, que l'expertise du 30 juin 2009 concluait à la faisabilité d'un tel projet et que M. ACQUAROLI avait également remis au conseil administratif un projet de construction sur une si petite surface.

Enfin, M. ACQUAROLI avait fait preuve de mauvaise foi en déposant une demande en autorisation de construire DD 104'600, laquelle ne visait qu'à empêcher la réalisation des projets prévus par la ville.

- 30) Le 21 janvier 2013, le DIME, par le biais du Service de surveillance des communes, a informé le juge délégué que le Conseil d'État s'en rapportait à justice

tant sur la recevabilité du recours que sur le fond. Il s'interrogeait toutefois sur la qualité pour recourir de M. ACQUAROLI, puisque la délibération 973 adoptée par le conseil municipal ne créait aucun droit ni obligation à son encontre, n'affectant que la parcelle n° 3'556B appartenant alors au domaine public de la ville.

Il annonçait par ailleurs remettre en annexe copie de l'arrêté du DIME du 20 décembre 2012 approuvant la délibération précitée ; ce dernier n'était toutefois pas joint à son courrier.

Ce courrier a été aussitôt transmis, par pli simple, aux parties.

- 31) Le 23 janvier 2013, le juge délégué a fixé à ces dernières un délai au 1^{er} mars 2013 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, ensuite de quoi la cause (A/3583/2012) serait gardée à juger.
- 32) Le 28 janvier 2013, le juge délégué a écrit au conseil administratif. En application de la loi sur l'administration des communes du 13 avril 1984 (LAC - B 6 05), le conseil administratif était le représentant du conseil municipal. Partant, il lui fixait un délai au 8 février 2013 afin qu'il lui indique s'il entendait reprendre à son compte les écritures du conseil municipal, erronément enregistré comme partie, ou s'il entendait y ajouter un complément ou des rectificatifs, voire des conclusions différentes.
- 33) Le 6 février 2013, le département des constructions et de l'aménagement de la ville (ci-après : DCA), auquel le conseil administratif avait transmis le courrier du 28 janvier 2013 du juge délégué, a informé ce dernier qu'il reprenait au nom et pour le compte du conseil administratif les écritures du conseil municipal du 15 janvier 2013 sans apporter d'autre remarque ou complément. Le conseil administratif s'étonnait toutefois que les autres procédures de recours contre les délibérations du conseil municipal aient été traitées intégralement par ce dernier.
- 34) Le 14 février 2013, le DCA a informé le juge délégué que la ville ne pouvait procéder à l'inscription du tableau de mutation, dans la mesure où la décision du DIME du 20 décembre 2012 était suspendue dans l'attente de la suite de la présente procédure.
- 35) Par décision du 15 février 2013 (DD 104'600-1), le DU a refusé l'autorisation de construire sollicitée par MM. ACQUAROLI et JUNDT. Les distances et vues droites entre la construction projetée et la limite de propriété de la parcelle n° 4'220 étaient insuffisantes. Le projet ne respectait pas non plus les distances par rapport au bâtiment existant sur la parcelle n° 1'151.
- 36) Le 25 février 2013, le DIME, pour le compte du Conseil d'État, a déclaré n'avoir pas de requête ou d'observation complémentaire à formuler.

- 37) Le 1^{er} mars 2013, M. ACQUAROLI a persisté dans les développements et conclusions de son recours du 15 janvier 2013.

La délibération 973 du 31 octobre 2012 constituait une décision primaire préfigurant la décision secondaire, soit celle du DIME qui en sa qualité de département rapporteur a approuvé le 20 décembre 2012 la délibération 973. De plus, la délibération avait pour effet, au vu de l'autorisation DD 104'600-1 délivrée par le DU le 15 février 2013, de supprimer le droit de construire en limite de sa propriété, ce qui constituait dès lors une décision. En définitive, il s'en rapportait à justice sur la question de savoir si la délibération du 31 octobre 2012 devait ou non être qualifiée de décision car il avait, en parallèle, déposé recours contre l'arrêté du DIME du 20 décembre 2012. Il sollicitait la jonction des deux causes.

Il disposait de la qualité pour recourir puisque la délibération 973 du 31 octobre 2012 supprimait ses droits de bâtir en limite de sa propriété.

Il était en droit d'agir seul dans la présente procédure. En effet, la délibération contestée lésait directement ses intérêts et la loi lui garantissait l'exercice d'un droit de défense individuel.

- 38) Par acte posté le 1^{er} mars 2013, M. ACQUAROLI a également interjeté recours auprès de la chambre administrative contre la décision du DIME du 20 décembre 2012 (cause enregistrée sous numéro A/756/2013). Il a conclu préalablement à la jonction des deux causes et principalement, à l'annulation de la décision du DIME du 20 décembre 2012 « sous suite de frais et dépens ».

Il avait pris connaissance de la décision susmentionnée en allant consulter le dossier en autorisation de construire (DD 104'600) le 7 février 2013, étant précisé que ladite décision n'avait pas fait l'objet d'une publication ni ne lui avait été notifiée. Les faits et les questions juridiques soulevés tant par la décision du DIME du 20 décembre 2012 que par la délibération du conseil municipal du 31 octobre 2012 étaient identiques et il se justifiait d'ordonner ainsi la jonction des causes.

Sur la question de la qualité pour recourir et sur le fond, il reprenait les arguments contenus dans son mémoire de recours du 15 janvier 2013 ainsi que dans ses observations du 1^{er} mars 2013.

- 39) Le 12 mars 2013, le DIME a remis au juge délégué sa décision qu'il avait prise le 20 décembre 2012, non annexée à son courrier du 21 janvier 2013.
- 40) Le 19 mars 2013, le DCA a indiqué au juge délégué qu'il n'avait pas d'autre observation à formuler et lui a rappelé que la décision du DIME du 20 décembre 2012 avait été suspendue.

- 41) Le 20 mars 2013, M. ACQUAROLI a interjeté recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre le refus d'autorisation de construire prononcé le 15 février 2013 dans le dossier DD 104'600.

Cette procédure (A/953/2013) est toujours pendante devant le TAPI.

- 42) Le 27 mars 2013, M. ACQUAROLI a rappelé au juge délégué sa requête de jonction prise dans son mémoire de recours contre la décision du DIME du 20 décembre 2012.

- 43) Le 12 avril 2013, la ville a sollicité son appel en cause dans la procédure A/756/2013 et à pouvoir déposer des observations dans ce cadre.

- 44) Par décision du 24 avril 2013, le juge délégué a ordonné la jonction des deux procédures sous le numéro A/3583/2012 et a fixé aux intimés – dont la ville – un délai au 17 mai 2013 pour formuler leurs observations sur le recours déposé le 1^{er} mars 2013.

- 45) Le 14 mai 2013, la ville a conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet, du recours déposé le 1^{er} mars 2013.

Celui-ci était irrecevable, notamment pour défaut de qualité pour recourir, pour les mêmes motifs que ceux développés à l'appui du premier recours.

Sur le fond, les arguments invoqués par M. ACQUAROLI relevaient du droit de la construction, et donc du contentieux lié à la délivrance de l'autorisation de construire. L'octroi d'un droit de superficie à la FULE relevait de la stricte opportunité, et ne pouvait être revue par l'instance de recours. Il en allait de même de la désaffectation du domaine public communal, les règles posées par la législation sur le domaine public et sur les communes ayant toutes été respectées.

- 46) Le 28 mai 2013, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 14 juin 2013 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.

- 47) Le 4 juin 2013, la ville a persisté dans ses conclusions. M. ACQUAROLI en a fait de même le 13 juin 2013.

- 48) Par arrêt du 25 juin 2013 (ATA/394/2013), la chambre administrative a rejeté le recours.

Celui-ci était recevable. Le droit d'être entendu de M. ACQUAROLI avait été respecté. Ses griefs de violation des art. 5 et 26 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) étaient à faire valoir dans le cadre de la demande d'autorisation de construire déposée par la FULE, mais ne pouvaient qu'être écartés en l'état.

- 49) Le 14 août 2013, M. ACQUAROLI a écrit au DU. L'enjeu principal de la procédure A/3583/2012 était de faire reconnaître que la désaffectation de la parcelle 3'556B et son incorporation au domaine privé de la ville le privait, de manière générale et indépendamment de tout projet de construction concret, de la possibilité de réaliser des constructions sur la parcelle n° 1'151 dont il était copropriétaire.

Avant de recourir auprès du Tribunal fédéral, M. ACQUAROLI demandait au DU s'il était disposé à aborder les questions précitées dans le cadre des contentieux relatifs aux autorisations de construire DD 104'600 - qui à son avis s'y prêtait mieux – ou DD 105'142.

- 50) Le 22 août 2013, le DU a répondu à M. ACQUAROLI par la négative.
- 51) Le 3 septembre 2013, M. ACQUAROLI a interjeté recours auprès du Tribunal fédéral contre l'ATA/394/2013.
- 52) Par arrêt du 3 juillet 2014 (1C_709/2013), le Tribunal fédéral a admis le recours, annulé l'ATA/394/2013 et renvoyé la cause à la chambre administrative pour nouvelle décision.

En omettant de se prononcer sur les griefs tirés de la violation des art. 5 et 26 Cst. en lien avec la décision de désaffectation de la parcelle n° 3'556B, la chambre administrative avait violé le droit d'être entendu de M. ACQUAROLI. En l'absence d'éléments suffisants dans l'arrêt attaqué pour examiner ces points, le Tribunal fédéral ne pouvait statuer lui-même et devait renvoyer la cause à la chambre administrative.

- 53) Le 6 août 2014, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 12 septembre 2014 pour se déterminer sur l'arrêt du Tribunal fédéral.
- 54) Le 25 août 2014, le Conseil d'État s'en est rapporté à justice, sans émettre d'observations.
- 55) Le 10 septembre 2014, M. ACQUAROLI a persisté dans ses précédentes conclusions.

Son propre projet de construction (DD 104'600) et celui de la FULE (DD 105'142) étaient incompatibles. De plus, l'immeuble prévu par la FULE priverait les chambres à coucher et la cuisine de certains appartements de l'immeuble existant de lumière directe du jour pendant plus de 5h30 aux équinoxes.

La création de la parcelle n° 4'220 par la ville portait au surplus une atteinte directe aux droits de M. ACQUAROLI, car les droits à bâtir résiduels sur la parcelle n° 1'151 étaient supprimés du fait de la privatisation du domaine public

adjacent : les distances aux limites imposées par le droit des constructions entre des parcelles privées étaient devenues applicables et interdisaient tout nouveau bâtiment sur la parcelle n° 1'151. Le non-respect de ces limites avait du reste été l'un des arguments du département pour refuser l'autorisation de construire DD 104'600.

Le DU lui avait clairement répondu, dans son courrier du 22 août 2013, ne pas avoir l'intention d'examiner la question du respect de la garantie de la propriété suite à la désaffectation de la parcelle 3'556B dans l'un des deux contentieux ouverts à propos des autorisations de construire.

En l'espèce, la mesure de désaffectation apparaissait a priori justifiée au vu de l'intérêt public à construire des logements estudiantins ; toutefois, l'intérêt privé du propriétaire voisin était ici prépondérant, dans la mesure où le projet de la FULE n'était pas autorisable, la surface prévue de 225 m² étant inexploitable rationnellement et ne permettait pas de construire un immeuble indépendant.

- 56) Le 25 septembre 2014, la ville s'est référée à ses observations du 15 janvier 2013, en particulier aux passages où il était répondu aux griefs de violation des art. 5 et 26 Cst.
- 57) Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Le présent arrêt fait suite à l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral du 3 juillet 2014. L'ATA/394/2013 ayant été entièrement annulé par le Tribunal fédéral, il convient d'en reprendre dans la mesure utile les considérants, dans le respect du mandat de renvoi décrit par le Tribunal fédéral.
- 2) Interjetés en temps utile devant la juridiction compétente, les recours déposés respectivement le 29 novembre 2012 contre la délibération 973 du 31 octobre 2012 et le 1^{er} mars 2013 contre la décision du DIME du 20 décembre 2012 sont recevables de ces points de vue (art. 86 al. 1 LAC ; art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 let. a LPA).
- 3) La ville conclut à l'irrecevabilité du recours du 29 novembre 2012, sa délibération 973 du 31 octobre 2012 ne revêtant, selon elle, pas les caractéristiques d'une décision au sens de l'art. 4 LPA.
- 4) Sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondés sur le droit public fédéral, cantonal ou communal, et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (art. 4 let. a LPA), de constater l'existence,

l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (art. 4 let. b LPA), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (art. 4 let. c LPA).

En droit genevois, la notion de décision est calquée sur celle du droit fédéral (telle que prévue par l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 - PA - RS 172.021), ce qui est également valable pour les cas limites, ou plus exactement pour les actes dont l'adoption n'ouvre pas de voie de recours (ATA/772/2012 du 13 novembre 2012).

- 5) Le conseil municipal d'une commune appartenant au cercle des autorités administratives susceptibles de rendre des décisions sujettes à recours (art. 5 let. f LPA), un tel recours est ouvert auprès de la chambre administrative dès que ces délibérations remplissent les conditions d'une décision au sens de l'art. 4 LPA.

Le conseil municipal d'une commune exerce des fonctions délibératives et consultatives (art. 29 al. 1 LAC) sous la forme de délibérations soumises à référendum (art. 29 al. 2 LAC) et les objets de ces délibérations sont définis à l'art. 30 LAC. Parmi ces objets figurent les achats ou ventes d'immeubles, les échanges ou partages de biens communaux, l'exercice d'un droit de préemption, la constitution de servitudes ou d'autres droits réels ; toutefois, le conseil municipal peut, par délégation révocable en tout temps, charger le conseil administratif ou le maire de passer tous les actes authentiques concernant les cessions au domaine public des terrains et hors-ligne provenant des propriétés voisines (ch. 1), les échanges et aliénations de parcelles nécessités par des corrections d'alignement (ch. 2), les constitutions de servitudes et autres droits réels au profit de la commune ainsi que les radiations de charges grevant les immeubles de celle-ci (ch. 3), les changements d'assiettes de voies publiques communales (ch. 4), à condition que les opérations visées sous chiffres 1, 2, 3 et 4 résultent de plans adoptés par les autorités compétentes et n'impliquent comme prestations, à la charge de la commune, que des dépenses prélevées sur les crédits budgétaires ou d'engagement (art. 30 al. 1 let. k LAC).

Selon la doctrine, ce type d'autorisation aboutit à la prise ultérieure d'une seconde décision qui déploie des effets juridiques sur les administrés, étant précisé que c'est la seconde décision qui est susceptible d'un contrôle lequel portera tant sur la décision attaquée que sur l'autorisation donnée par le conseil municipal à titre préjudiciel. Dans un tel cas, l'autorisation donnée par le conseil municipal est une décision interne dont l'autorité est elle-même la destinataire. Ces décisions internes ne sont pas susceptibles d'un recours direct mais font l'objet d'un contrôle préjudiciel dans le cadre du recours contre la décision d'exécution de l'autorisation. L'autre partie des autorisations n'aboutit pas à une prise de décision par l'exécutif. Elle permet uniquement la signature de contrats de droit privé, comme un contrat de bail ou d'achat d'immeubles. Ces autorisations constituent également des décisions internes. Elles peuvent en outre être qualifiées d'actes

détachables, au motif qu'elles sont la condition nécessaire pour permettre la signature de contrats de droit privé concrétisant le contenu de la délibération (François BELLANGER, *Le contentieux communal genevois*, in *L'avenir juridique des communes*, 2007, p. 134-135).

En l'espèce, il sied d'examiner le contenu de la délibération 973 du 31 octobre 2012.

a. Son article premier prévoit que le conseil administratif est autorisé à convertir en acte authentique l'accord de principe intervenu entre le conseil administratif et la FULE en vue de l'octroi pour une durée de cent ans maximum à la FULE d'un droit de superficie distinct et permanent au sens de l'art. 779 al. 3 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CCS - RS 210), sur la future parcelle n° 4'220 de Genève/Plainpalais, sise rue Lombard/rue Émile-Yung, en vue de la réalisation et de la gestion d'un immeuble de logements pour étudiants à caractère social.

En application des principes susmentionnés, cette autorisation allouée au conseil administratif doit être qualifiée d'acte détachable susceptible de recours puisqu'elle constitue la condition nécessaire permettant l'octroi d'une servitude par le conseil administratif à la FULE. Dès lors, l'article premier de la délibération 973 du conseil municipal du 31 octobre 2012 constitue bien une décision au sens de l'art. 4 LPA.

b. S'agissant du second article, lequel prévoit l'autorisation accordée au conseil administratif de désaffecter la parcelle n° 3'556B, d'une surface de 225 m², et de l'incorporer au domaine privé de la ville pour former la nouvelle parcelle n° 4'220, au vu des principes susmentionnés, il y a lieu de considérer cette autorisation comme étant une décision interne devant faire l'objet d'un contrôle préjudiciel dans le cadre du recours contre la décision d'exécution de l'autorisation, soit la décision du DIME du 20 décembre 2012.

Au vu de qui précède, il y a lieu, sur le principe, d'entrer en matière s'agissant des recours déposés par M. ACQUAROLI contre l'autorisation accordée au conseil administratif de convertir en acte authentique le droit de superficie distinct et permanent en faveur de la FULE (délibération 973 du 31 octobre 2012) et contre la décision du DIME du 20 décembre 2012 désaffectant la parcelle n° 3'556B.

- 6) La ville conteste la qualité pour recourir - seul - de M. ACQUAROLI, qui n'est que copropriétaire de la parcelle voisine ; il existerait une consorité active nécessaire entre copropriétaires.
- 7) À teneur de l'art. 60 let. a et b LPA, les parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée et toute personne qui est touchée directement par une décision

et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, sont titulaires de la qualité pour recourir (ATA/181/2013 du 19 mars 2013 ; ATA/343/2012 du 5 juin 2012 consid. 2 et les références citées). La chambre administrative a déjà jugé que les lettres a et b de la disposition précitée doivent se lire en parallèle : ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/281/2012 du 8 mai 2012 ; ATA/5/2009 du 13 janvier 2009 et les références citées).

Cette notion de l'intérêt digne de protection correspond aux critères exposés à l'art. 89 al. 1 let. c de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005, en vigueur depuis le 1er janvier 2007 (LTF - RS 173.110) que les cantons sont tenus de respecter, en application de la règle d'unité de la procédure qui figure à l'art. 111 al. 1 LTF (Arrêts du Tribunal fédéral 1C_152/2012 du 21 mai 2012 consid. 2.1 ; 1C_76/2007 du 20 juin 2007 consid. 3 et 1C_69/2007 du 11 juin 2007 consid. 2.2 ; Message du Conseil fédéral concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale du 28 février 2001, FF 2001 pp. 4126 ss et 4146 ss).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un intérêt digne de protection suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de la décision attaquée (ATF 138 II 42 consid. 1 ; 137 I 23 consid. 1.3 ; 135 I 79 consid. 1 p. 82 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_892/2011 du 17 mars 2012 consid. 1.2 ; 2C_811/2011 du 5 janvier 2012 consid. 1 ; ATA/245/2012 du 24 avril 2012 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3^{ème} éd., 2011, p. 748 n. 5.7.2.3 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 449, n. 1367). L'existence d'un intérêt actuel s'apprécie non seulement au moment du dépôt du recours, mais aussi lors du prononcé de la décision sur recours (ATF 137 I 296 consid. 4.2 ; 136 II 101 consid. 1.1).

Le recourant doit être touché dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés et l'intérêt invoqué - qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé, mais qui peut être un intérêt de fait - doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération. Il faut donc que l'admission du recours procure au recourant un avantage pratique et non seulement théorique, de nature économique, matérielle ou idéale. Ces exigences ont été posées de manière à empêcher l'action populaire (ATF 137 II 40 consid. 2.3 ; ATF 124 II 293 consid. 3b et les références citées). L'intérêt digne de protection n'exige pas une atteinte à des intérêts juridiquement protégés, soit la violation d'une norme ayant pour but la protection des droits subjectifs (ATF 123 V 113 consid. 5c).

- 8) Dans le régime légal de la copropriété, chaque copropriétaire peut veiller aux intérêts communs ; il jouit de la chose et en use dans la mesure compatible avec le droit des autres (art. 648 al. 1 CCS). Le concours de tous est nécessaire

pour les aliénations, constitutions de droits réels ou changements dans la destination de la chose, à moins qu'ils n'aient unanimement établi d'autres règles à cet égard (art. 648 al. 2 CCS).

Un copropriétaire seul peut ainsi ester en justice dans un certain nombre de cas, par exemple pour exercer une action en revendication ou une action négatoire (ATF 95 II 397 consid. 2b ; Paul-Henri STEINAUER, Les droits réels, tome I, 5^{ème} éd., 2012, n. 1252 ss).

- 9) D'après la jurisprudence fédérale, si la notion de consorité nécessaire n'existe pas, à proprement parler, en procédure administrative, les principes qui la fondent jouent également, dans une certaine mesure, un rôle dans cette matière, notamment sous l'angle de la qualité pour recourir (ATF 131 I 153 consid. 5.4).

La qualité pour recourir se déterminant néanmoins au premier chef sur l'existence d'un intérêt digne de protection, il se peut que des consorts nécessaires au sens du droit civil possèdent individuellement la qualité pour recourir en procédure administrative (Clémence GRISEL, L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative, 2008, p. 141 ; François BELLANGER, La qualité de partie à la procédure administrative, in Thierry TANQUEREL/ François BELLANGER, Les tiers dans la procédure administrative, 2004, pp. 33-56, 52 ; Benoît BOVAY, Procédure administrative, 2000, p. 141). C'est ainsi que même des hoirs ou des propriétaires en main commune peuvent recourir à titre individuel contre une décision qui crée des droits ou des obligations, n'étant obligés d'agir tous ensemble que lorsque le recours est susceptible de léser ou de mettre en péril les intérêts d'autres membres de la communauté (ATF 119 Ib 56 consid. 1 ; 116 Ib 447 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral in ZBl 1988 p. 533 consid. 1d et les références citées ; Alfred KÖLZ/Isabelle HÄNER/Martin BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3^{ème} éd., 1998, n. 935). Ceci vaut donc à plus forte raison pour les copropriétaires au sens des art. 646 ss CCS (arrêt du Tribunal administratif neuchâtelois in RDAF 1999 p. 82 consid. 1), qui ne sont d'après le droit civil des consorts actifs nécessaires que dans certaines hypothèses.

- 10) En l'espèce, selon les pièces versées à la procédure, M. ACQUAROLI est copropriétaire pour moitié, avec M. JUNDT, de la parcelle n° 1'151, voisine directe de la parcelle n° 3'556B désaffectée et incorporée au domaine privé de la ville pour former la nouvelle parcelle n° 4'220, et sur laquelle sera octroyé un droit de superficie distinct et permanent en faveur de la FULE pour la réalisation et la gestion d'un immeuble de logements pour étudiants à caractère social. M. ACQUAROLI n'est ainsi ni propriétaire en main commune de la parcelle n° 1'151 (art. 652 et ss CCS) ni ne forme avec M. JUNDT une société simple (art. 530 et ss de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 - Livre cinquième : Droit des obligations - CO - RS 220). Dans la mesure où les recours de M. ACQUAROLI par-devant la chambre de céans n'ont pas pour objet

une aliénation, une constitution de droits réels ou un changement dans la destination de la parcelle n° 1'151, le concours de tous les copropriétaires de ladite parcelle n'est pas requis. De plus et conformément à la doctrine précitée, il est possible que des consorts nécessaires au sens du droit civil disposent de la qualité pour recourir de manière individuelle en procédure administrative, de sorte que M. ACQUAROLI qui dispose à lui seul, à tout le moins, d'un intérêt de fait à voir la délibération 973 et la décision du DIME du 20 décembre 2012 annulées, est en droit de recourir contre les décisions précitées. Enfin, les intérêts de l'autre copropriétaire de la parcelle n° 1'151, M. JUNDT, ne sont pas mis en péril par le dépôt des présents recours, quand bien même il a également un intérêt de fait, en tant que mandataire de la FULE, à la réalisation du projet de cette dernière.

La qualité pour recourir doit donc être reconnue à titre individuel à M. ACQUAROLI. Il y a ainsi lieu d'entrer en matière sur les recours.

- 11) Le recourant fait grief au conseil municipal d'avoir violé son droit d'être entendu en ne lui ayant pas donné l'occasion de se déterminer sur l'objet de la délibération 973 qui aura pour conséquence la construction d'un bâtiment privant en partie son immeuble d'ensoleillement.

Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle dont la violation entraîne, lorsque sa réparation par l'autorité de recours n'est pas possible, 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 ; ATA/102/2013 du 19 février 2013 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 et les arrêts cités). Sa portée est déterminée en premier lieu par le droit cantonal (art. 41 ss LPA) et le droit administratif spécial (ATF 124 I 49 consid. 3a p. 51 et les arrêts cités). Si la protection prévue par ces lois est insuffisante, ce sont les règles minimales déduites de la Cst. qui s'appliquent (art. 29 al. 2 Cst. ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.1 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., Genève-Zurich-Bâle 2011, p. 509 n. 1526 ; Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Berne 2006, vol. 2, 2^{ème} éd., p. 603 n. 1315 ss). Quant à l'art. 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), si tant est qu'il s'applique en l'espèce, il n'accorde pas au justiciable de garanties plus étendues que celles découlant de l'art. 29 al. 2 Cst. (arrêt du Tribunal fédéral 6B_24/2010 du 20 mai 2010 consid. 1).

Tel qu'il est garanti par cette dernière disposition, le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 135 II 286 consid. 5.1. p. 293 ; ATA/102/2013 précité consid. 2).

Cela n'implique pas une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; ATF 134 I 140 consid. 5.3 p. 148 ; ATA/40/2013 du 22 janvier 2013 ; ATA/302/2012 du 15 mai 2012).

En l'espèce, le grief de M. ACQUAROLI tombe à faux, dans la mesure où d'une part celui-ci a, à maintes reprises et auprès de nombreuses autorités, pu faire valoir ses griefs dans le cadre de la procédure ayant amené à la délibération 973 du 31 octobre 2012 et où, d'autre part, il n'a pas déposé de projet suite à l'appel à candidature de la ville du 29 mars 2011. De plus, ses griefs relatifs à la perte d'ensoleillement relèvent de la procédure en matière de droit des constructions et constituent des griefs de fond à faire valoir dans le cadre de la procédure DD 105'142-1 relative à la demande définitive en autorisation de construire déposée par la FULE. Enfin, la procédure ayant abouti à la délibération du conseil municipal a été en tous points respectée (art. 48 let. b LAC et art. 30 al. 1 let. k LAC), cette dernière ne prévoyant notamment pas l'audition de particuliers lors de la prise de délibérations par le conseil municipal.

En conséquence, ce grief sera écarté.

- 12) M. ACQUAROLI allègue que la délibération 973 du 31 octobre 2012 ainsi que la décision du DIME du 20 décembre 2012 violent l'art. 5 Cst. ; le projet de la FULE ne pourrait en effet être autorisé par le DU car il serait incompatible avec la LCI, notamment les règles relatives aux distances aux limites et constructions sur cour ainsi que le règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI - L 5 05 01). La délibération 973 du 31 octobre 2012 violerait, par ailleurs, la garantie de sa propriété (art. 26 Cst.) car la délibération porterait atteinte de manière disproportionnée à ses intérêts et l'empêcherait de réaliser ses propres projets de construction antérieurs.
- 13) De jurisprudence constante du Tribunal fédéral, l'art. 5 Cst. n'est pas susceptible d'être invoqué de manière autonome devant les tribunaux. Ainsi, le principe de la légalité, hormis en droit pénal et fiscal où il a une signification particulière (et où son invocabilité directe découle d'autres bases constitutionnelles et légales, à savoir notamment les art. 127 Cst. et 1 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CP - RS 311.0), le principe de la légalité n'est pas un droit constitutionnel du citoyen, mais un principe constitutionnel qui ne peut pas être invoqué en tant que tel, mais seulement en relation avec la violation, notamment, du principe de la séparation des pouvoirs, de l'égalité, de l'interdiction de l'arbitraire ou la violation d'un droit fondamental spécial (ATF 140 I 386 consid. 4.4 ; 136 I 249 consid. 2.5 ; 134 I 326 consid. 2.1).

Il en va de même du principe de proportionnalité, qui s'examine en principe dans le cadre des atteintes aux droits fondamentaux, conformément à l'art. 36 Cst., du moins lorsque ne sont en jeu – comme ici – que des normes de droit cantonal

(ATF 134 I 156 consid. 4.1 et 4.2 ; 131 I 99 consid. 3.3). Quoi qu'il en soit, le recourant se prévaut en l'espèce également de la garantie de la propriété, si bien que les principes de la légalité et de la proportionnalité doivent – le cas échéant – être examinés dans ce cadre (arrêt du Tribunal fédéral 2C_448/2014 du 5 novembre 2014 consid. 4).

Le grief tiré de l'art. 5 Cst., pris en lui-même, est ainsi irrecevable.

14) a. Aux termes de l'art. 26 al. 1 Cst., la propriété est garantie. Cette disposition protège, dans sa conception première, les droits patrimoniaux concrets du propriétaire, soit celui de conserver sa propriété, d'en jouir et de l'aliéner (fonction individuelle ; ATF 131 I 333 consid. 3.1). Elle vise ainsi à protéger les droits de chaque propriétaire individuel et s'étend non seulement à la propriété des biens mobiliers et immobiliers mais aussi aux droits réels restreints, aux droits contractuels, aux droits de propriété intellectuelle, aux droits acquis des citoyens contre l'État et à la possession (ATF 128 I 295 consid. 6a ; ATA/336/2014 du 13 mai 2014 consid. 10b).

b. La garantie de la propriété revêt également une fonction institutionnelle (ATF 127 I 60 consid. 3 ; Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, op. cit., vol. II, 3^{ème} éd., 2013, n. 810 ss ; Regina KIENER/Walter KÄLIN, Grundrechte, 2^{ème} éd., 2013, p. 337) et une fonction compensatrice (art. 26 al. 2 Cst. ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_349/2011 du 9 janvier 2012 consid. 3.5 ; Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, op. cit., n. 813 ss ; Regina KIENER/Walter KÄLIN, op. cit., p. 338), que le recourant, à juste titre du reste, n'invoque pas en l'espèce.

c. Dans sa dimension individuelle, la garantie de la propriété est – au contraire des libertés idéales – un droit fondamental dont l'étendue est fortement encadrée par la législation spécifique (« stark normgeprägt ») ; ainsi, elle ne confère pas une liberté illimitée de construire, les règles en matière d'aménagement du territoire et de construction pouvant au contraire limiter, parfois de manière sensible, le droit d'utiliser son bien-fonds à de telles fins (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, op. cit., n. 790 et 827).

15) La garantie de la propriété ancrée à l'art. 26 al. 1 Cst. n'est ainsi pas absolue. Comme toute liberté, elle peut être restreinte aux conditions fixées à l'art. 36 Cst. La restriction doit ainsi reposer sur une base légale, être justifiée par un intérêt public et respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 1 à 3 Cst. ; ATF 140 I 168 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_307/2014 du 7 avril 2015 consid. 4.1).

Procéder à un tel examen suppose toutefois que la mesure litigieuse constitue une atteinte (appelée aussi restriction ou ingérence) au droit fondamental invoqué (ATF 139 I 229 consid. 5.9), ce qu'il convient d'examiner plus en détail.

16) a. Constitue une atteinte à un droit fondamental, selon la conception en vigueur en Suisse, toute action ou omission imputable à l'État qui interfère avec le champ de protection, c'est-à-dire le champ d'application matériel, du droit fondamental en cause (Regina KIENER/Walter KÄLIN, op. cit., p. 94 ; Jörg Paul MÜLLER, Allgemeine Bemerkungen zu den Grundrechten, in Daniel THÜRER et al., Droit constitutionnel suisse, 2001, pp. 621-645, 639 ; principes mis en œuvre p. ex. dans l'ATF 139 I 280 consid. 4.2).

b. Parmi les formes consacrées d'atteintes à la garantie de la propriété, on trouve l'expropriation formelle, les restrictions de droit public liées au droit de l'aménagement du territoire, des constructions ou de la protection de l'environnement (telles que modifications de zones, obligations découlant d'un plan d'affectation, etc., et dont certaines peuvent être constitutives, selon le degré de gravité, d'une expropriation matérielle), ou encore les saisies et autres séquestres (Regina KIENER/Walter KÄLIN, op. cit., p. 342-346).

17) La jurisprudence donne aussi des exemples de mesures qui n'entrent pas dans le champ de protection de la garantie de la propriété, et donc ne constituent pas une atteinte à cette dernière. Ainsi, la garantie de la propriété protège les divers droits liés à la propriété, mais pas le patrimoine en tant que tel (ATF 127 I 60 consid. 3b), si bien qu'un tribunal ne peut entrer en matière sur le grief d'un avocat nommé d'office qui se plaint de ce que les honoraires prévus pour ce genre de mandats ne couvriraient pas ses frais (ATF 132 I 201 consid. 7.1 = JdT 2008 I 116, 119 s.).

De même, un riverain peut invoquer la garantie de la propriété afin de s'opposer à un régime de circulation routière, mais seulement si celui-ci l'empêche d'utiliser sa propriété de manière conforme à son but ou rend son utilisation notablement plus difficile (ATF 131 I 12 consid. 1.3.3 = RDAF 2006 I 699).

Un règlement communal qui prévoit notamment à qui les logements peuvent être loués, et fixe des limites de revenu et de fortune, ainsi que certaines conditions de résiliation et de prolongation du bail, ne porte pas atteinte à la garantie de la propriété, mais uniquement à la liberté économique (ATF 131 I 333 consid. 3.1. et 3.2).

18) a. En l'espèce, la délibération attaquée comprend deux aspects, à savoir la constitution d'un droit de superficie en faveur de la FULE et l'affectation au domaine privé d'une parcelle appartenant jusqu'à son adoption au domaine public communal.

b. Or cette désaffectation ne porte en soi aucune limitation des droits de M. ACQUAROLI de conserver ou d'aliéner la parcelle adjacente. En outre, et contrairement à ses allégués, il n'est pas exact que cette mesure l'empêcherait d'entreprendre tout projet de construction sur son bien-fonds. A priori et sous

réserve du respect de la législation en matière de construction, il peut parfaitement projeter, pour ne prendre qu'un exemple, des travaux de réagencement intérieur. Il sied toutefois de relever que la situation de l'immeuble et sa construction actuelle – notamment son mur en pignon borgne et sa proximité avec des constructions basses sur cour – limitent nécessairement les possibilités d'étendre l'immeuble existant.

c. Le recourant se plaint également de ce que la désaffectation de la parcelle en cause entraînerait une atteinte à sa propriété du fait de l'assujettissement à un régime légal différent en matière de respect des limites de propriétés. Pourtant, ce n'est pas tant l'affectation au domaine public ou privé de la parcelle adjacente qui entraîne des conséquences en la matière que le caractère vierge ou construit de la parcelle. Or si ce dernier devient certes possible une fois la parcelle affectée au domaine privé communal, seule la délivrance d'une autorisation de construire le consacrerait. La bonne foi du recourant apparaît en outre sur ce terrain sujette à caution, dès lors que la réalisation de son propre projet (DD 104'600) ne peut elle-même s'envisager sans une désaffectation de la parcelle 3'556B. Il convient à cet égard de préciser que la demande d'autorisation ne vise que la parcelle n° 1'151, alors que les plans concernent à l'évidence aussi la parcelle n° 4'220, dont les requérants ne sont pourtant pas propriétaires – ce alors qu'il découle justement de la garantie de la propriété qu'il n'est pas possible de construire sur une parcelle sans l'accord de son propriétaire, à savoir en l'occurrence la ville.

d. Au surplus, quand bien même l'assujettissement à certaines obligations de droit de la construction relèverait d'une atteinte à la garantie de la propriété, cette dernière ne serait pas violée pour autant.

La désaffectation en cause repose en effet sur des bases légales claires et pour l'essentiel de nature formelle (art. 30 al. 1 let. k LAC ; 11 al. 2 LDPu ; et 9A RUDP), et qui ont été ici respectées. Le but de cette désaffectation est la possibilité de construire des logements étudiants, ce qui répond manifestement à un intérêt public dès lors que le canton de Genève manque notablement de logements universitaires. La mesure répondrait également aux critères d'adéquation et de nécessité, puisque toute construction de logements sur cette parcelle suppose sa désaffectation préalable du domaine public. Les limitations au droit de construire du recourant devraient enfin céder le pas face à l'intérêt public important en jeu et seraient donc proportionnées. C'est du reste si l'on suivait l'interprétation du recourant que le principe de proportionnalité ne serait plus respecté : en effet, toute désaffectation du domaine public d'une parcelle adjacente à une parcelle en mains privées serait désormais interdite, au simple motif qu'elle emporterait des obligations supplémentaires de droit des constructions pour le propriétaire voisin.

e. Quant au droit de superficie accordé à la FULE par la ville, il s'agit d'une mesure préalable à la réalisation du projet visé par la DD 105'142, mais qui ne

préjuge en rien du caractère autorisable de celui-ci, et encore moins de sa réalisation effective, et qui n'a donc aucune influence, en tant que telle, sur les droits de propriété du recourant.

f. Partant, le grief de violation de la garantie de la propriété sera écarté.

- 19) Il y a lieu de préciser que si le considérant qui précède traite la question de l'assujettissement à certaines règles de droit de la construction (distances aux limites de propriété, vues droites) du fait de la désaffectation du domaine public de la parcelle voisine, la question du respect de ces règles (en particulier la possibilité de construire, dans un contexte urbain comme celui d'espèce, en limite de propriété au sens de l'art. 24 LCI, ainsi que le respect des vues droites, étant rappelé que le refus d'autorisation du projet du recourant se fonde également sur un non-respect de ces vues par rapport à son propre immeuble) devra être examinée dans le cadre du contentieux lié au refus d'autorisation DD 104'600, actuellement pendant devant le TAPI.

S'agissant d'autres griefs soulevés par le recourant dans le cadre de la présente procédure – en particulier la question du caractère autorisable du projet de la FULE en lien avec l'exiguïté de la parcelle, ainsi que celle de la perte d'ensoleillement de l'immeuble du recourant en cas d'autorisation du projet de la FULE –, ils devront le cas échéant être développés dans le cadre de l'éventuel contentieux lié à la demande d'autorisation de construire DD 105'142.

- 20) Au vu de tout ce qui précède, les recours, mal fondés, seront rejetés.
- 21) Un émolument global de CHF 3'000.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevables les recours interjetés par Monsieur Michel ACQUAROLI respectivement le 29 novembre 2012 contre la délibération du conseil municipal de la Ville de Genève du 31 octobre 2012, et le 1^{er} mars 2013 contre la décision du DIME du 20 décembre 2012 ;

au fond :

les rejette ;

met à la charge de Monsieur Michel ACQUAROLI un émolument global de CHF 3'000.- ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Christian Pirker, avocat du recourant, au Conseil d'État, soit pour lui au département présidentiel, ainsi qu'à la Ville de Genève.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Thélin, Mmes Junod et Payot Zen-Ruffinen,
M. Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :