

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3029/2015-LCI

ATA/318/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 21 mars 2017

3^{ème} section

dans la cause

Madame Laurence RAEMY MARTINS FIGUEIRA et Monsieur Fernando MARTINS FIGUEIRA

contre

DÉPARTEMENT DE L'AMÉNAGEMENT, DU LOGEMENT ET DE L'ÉNERGIE - OAC

et

Madame Odélia et Messieurs Alain et Yoan AZOULAY
représentés par Me Pascal Pétroz, avocat

Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 26 mai 2016 (JTAPI/526/2016)

EN FAIT

1. Madame Odelia et Messieurs Alain et Yoan AZOULAY (ci-après : les conjoints AZOULAY) sont copropriétaires de la parcelle n° 6'199, feuille 25, de la commune d'Anières, à l'adresse chemin des Courbes 9, située en zone agricole de développement 5.

La parcelle a une surface de 6'201 m².

2. Madame Laurence RAEMY MARTINS FIGUEIRA et Monsieur Fernando MARTINS FIGUEIRA sont copropriétaires de la parcelle n° 5'568, feuille 25, de la commune d'Anières, située à l'adresse chemin des Courbes 11, directement voisine de la parcelle n° 6'199.

3. Le 25 mai 1988, le département des travaux publics, devenu depuis lors le département de l'aménagement, du logement et de l'énergie (ci-après : DALE) a autorisé la transformation du bâtiment sis sur la parcelle n° 6'199 en maison pour personnes âgées (DD 87'587). L'autorisation délivrée précisait qu'il était fait usage de la dérogation selon l'art. 26 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30).

4. À la suite du dépôt d'une demande complémentaire portant sur des modifications intérieures (DD 87'587/2), le Conseil d'État a, par un arrêté du 23 novembre 1988, autorisé l'application des normes de la 5^{ème} zone au bâtiment à modifier.

Dans le cadre du préavis lié à cette demande complémentaire, la commune d'Anières avait demandé à ce que soient créées des places de parking pour visiteurs à l'intérieur de la propriété.

5. Depuis lors et jusqu'en 2013, le bâtiment a été exploité sous la forme d'un établissement médicosocial (ci-après : EMS), dénommé la résidence d'Hanna.

6. En juin 2013, la société anonyme les Hauts d'Anières SA a été inscrite au registre du commerce avec pour but l'exploitation de tout établissement dans le domaine médical, paramédical, de la santé, de la remise en forme et de l'esthétique.

Depuis cette date, la clinique privée les Hauts d'Anières (ci-après : la clinique), composée de quarante et une chambres et offrant des soins de rééducation et de suite de traitement, a remplacé l'EMS.

7. Le 18 février 2015, les conjoints AZOULAY ont déposé une demande d'autorisation de construire (DD 107'674) portant sur la création d'un parking

souterrain et d'un spa pour la clinique. Le projet prévoyait également la création de sept nouvelles places extérieures pour voitures.

Cette demande n'impliquait aucun changement du bâtiment principal lequel restait voué à l'exploitation d'une institution de santé, visant plus particulièrement les soins de rééducation et de suites de traitement.

8. Dans le cadre de l'instruction de la requête, le DALE a recueilli notamment les préavis suivants :

- le 19 février 2015, le service de l'inspection de la construction a émis un préavis favorable après avoir vérifié le calcul du rapport de surfaces, dont le taux était de 39,9 %, et de 16,8% pour le sous-sol (haute performance énergétique, ci-après : HPE pour l'extension) ;

- le 3 mars 2015, la commission d'architecture (ci-après : CA) a préavisé favorablement et a accordé la dérogation au sens de l'art. 59 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05 ; 39,9 % vu la HPE) ;

- le 4 mars 2015, la direction de la planification directrice cantonale et régionale (ci-après : SPI) s'est déclarée non concernée ;

- le 9 mars 2015, le service du médecin cantonal a émis un préavis favorable sous conditions, à savoir que les locaux soient en conformité avec la mission de l'institution de santé et avec les différentes normes qui en découlaient ;

- le 23 mars 2015, le service de géologie, sols et déchets s'est déclaré favorable à la condition qu'un rapport géotechnique lui soit adressé ;

- le 12 mai 2015, la direction générale des transports (ci-après : DGT) s'est déclarée favorable avec le souhait que deux places de motos soient converties en places à vélos ;

- le 13 mai 2015, la direction générale de la nature et du paysage (ci-après : DGNP) a émis un préavis favorable à condition qu'un certain nombre de mesures liées principalement à la protection des arbres soient prises ;

- le 21 mai 2015, la commune d'Anières a délivré un préavis favorable au projet, sans observations.

9. Le 5 août 2015, le DALE a délivré l'autorisation de construire sollicitée (DD 107'674), en octroyant notamment la dérogation demandée (art. 59 LCI), laquelle a été publiée dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève du 11 août 2015.

10. À la même date, une autorisation d'abattage d'arbres a également été délivrée aux consorts AZOULAY.
11. À teneur des plans visés ne varietur et d'un rapport de surfaces détaillé établi par l'architecte, le spa projeté, partiellement enterré, totalisait une surface de 506,3 m², soit :
- 196 m² en rez-de-chaussée, venant s'ajouter au 2'279,2 m² de surface brute de plancher (ci-après : SBP) existant, pour un rapport de surface de 39,9 % (2'475,2 m² sur 6'201 m²);
 - 310,3 m² en sous-sol, surface venant s'ajouter aux 733,7 m² de sous-sol existant, soit un rapport de surface de 16,8 % (1'144 m² [recte : 1'044 m²] sur 6'201 m²) pour le sous-sol, le parking souterrain (605 m²) n'étant pas inclus dans ce calcul.
12. Par acte du 7 septembre 2015, Mme RAEMY MARTINS FIGUEIRA et M. MARTINS FIGUEIRA ont recouru par-devant le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre l'autorisation de construire précitée concluant à son annulation.

En substance, les constructions projetées n'étaient pas conformes à l'affectation de la zone et génèreraient de graves nuisances pour le voisinage. C'était à tort que des dérogations aux rapports de surfaces hors-sol et en sous-sol (art. 59 LCI) avaient été accordées, ce d'autant plus qu'elles n'étaient pas motivées et qu'elles n'avaient pas été demandées dans la requête en autorisation de construire.

13. Dans leurs observations du 9 octobre 2015, les consorts AZOULAY ont conclu au rejet du recours.
14. Le 9 novembre 2015, le DALE a également conclu au rejet du recours.

Le projet portait uniquement sur l'aménagement d'un parking souterrain et d'un spa. La dérogation qu'il nécessitait n'aurait qu'un impact mineur sur la situation préexistante.

Pour accorder la dérogation de l'art. 59 LCI, il s'était fondé sur les préavis favorables de la commune et de la CA. L'inspection de la construction avait enfin vérifié le calcul à proprement parler des SBP. Le parking souterrain projeté permettrait d'éviter tous les désagréments qu'il pourrait générer s'il était implanté en surface, raison pour laquelle il n'avait pas été pris en considération dans le calcul des SBP du sous-sol.

15. Mme RAEMY MARTINS FIGUEIRA et M. MARTINS FIGUEIRA ont répliqué le 4 décembre 2015, relevant en particulier que le besoin d'utilité

publique ayant justifié l'octroi d'une dérogation en 1988 ne pouvait être retenu s'agissant de la création d'un spa, d'un garage souterrain et de places extérieures supplémentaires. La réalisation de ces derniers, alors même que les places actuelles étaient rarement toutes utilisées, démontraient que l'extension avait pour but de développer et de diversifier l'activité commerciale de la société.

16. Par duplique du 22 décembre 2015, le DALE a relevé que, s'agissant des inconvénients qui seraient générés par le projet querellé, Mme RAEMY MARTINS FIGUEIRA et M. MARTINS FIGUEIRA confondaient les compétences du ressort de l'État avec celles ayant trait au droit privé. En ce qui concernait les premières, la DGT avait considéré qu'en matière de circulation le projet n'engendrerait pas d'inconvénient particulier.

17. Les parties ont été entendues par le TAPI le 21 avril 2016.

a. Selon M. Alain AZOULAY, la clinique des Hauts d'Anières s'occupait principalement de réadaptation de soins moteurs. Elle disposait d'un important service de physiothérapie. Dans ce cadre, il était important qu'elle puisse bénéficier d'une piscine équipée d'appareils de physiothérapie. Les cinq cabines de soins projetées seraient affectées en partie à la physiothérapie et pour le reste à des soins de massage, de réflexologie, etc. Il n'était absolument pas prévu de dispenser des soins esthétiques. Seuls les patients de la clinique auraient accès au spa. Les cinquante et une places de parking seraient utilisées en partie par le personnel et en partie par les patients et les visiteurs. Auparavant, ils arrivaient à se satisfaire des dix-neuf places de parking car les patients de l'EMS recevaient très peu de visiteurs. Depuis l'exploitation de la clinique privée, il était essentiel de pouvoir augmenter ces places, ce qui répondait par ailleurs également à la volonté exprimée par le département en 1988. Les caisses-maladies qui les autorisaient à accepter les patients envoyés par les hôpitaux posaient également des exigences en matière d'accès et de parking. Ils disposaient actuellement de quarante et une chambres, avec le projet, à terme, d'en avoir quarante-six, soit un total de cinquante-six lits. Auparavant, l'EMS comptait septante-six lits.

b. La représentante du DALE a expliqué avoir contacté une collaboratrice de la DGT, en vue de l'audience, laquelle lui avait indiqué que le projet avait été favorablement préavisé compte tenu notamment du fait que le périmètre concerné était peu desservi par les transports publics, qu'il ne faisait pas l'objet de restrictions pour les activités et que les accès étaient corrects et adaptés. Selon le règlement relatif aux places de stationnement sur fonds privés du 16 décembre 2015 (RPSFP - L 5 05.10), il n'y avait, en l'espèce, pas de ratio concernant les places possibles.

c. Mme RAEMY MARTINS FIGUEIRA a relevé que l'établissement était bien desservi par les transports publics puisque le bus E s'arrêtait à proximité de l'entrée de l'établissement, à environ 100 m. Ce qui les dérangeait dans le parking

projeté c'était que, pour y accéder, les véhicules auraient à traverser toute la parcelle des intimés, qui longeait la leur. Ils avaient constaté que les parkings n'étaient pas entièrement occupés, tant lorsque le bâtiment était exploité comme EMS que depuis 2013. Le projet était disproportionné par rapport à la zone et ne respectait pas la LCI.

d. M. AZOULAY a indiqué que la cessation de l'exploitation de l'EMS s'était faite progressivement et que les bâtiments n'étaient exploités, comme clinique privée, que depuis sept à huit mois. Il ne s'agissait pas encore d'une exploitation à 100 % mais plutôt d'environ 40 %.

18. Par jugement du 26 mai 2016, le TAPI a rejeté le recours.

En 1988, l'exploitation d'un EMS avait été autorisée en application de la dérogation de l'art. 26 LaLAT et, par arrêté du Conseil d'État du 23 novembre 1988, l'application des normes de la 5^{ème} zone au bâtiment y relatif avait été autorisée. S'il convenait d'admettre que les travaux projetés n'étaient pas conformes à l'affectation résidentielle de la zone, le DALE avait accordé l'autorisation de construire sollicitée en considérant que le projet se situait dans le prolongement de l'exploitation du bâtiment principal lequel bénéficiait déjà de la dérogation de l'art. 26 al. 1 LaLAT et que sa réalisation n'aurait qu'un impact mineur sur la situation préexistante.

L'exploitation de la clinique privée répondait toujours à un intérêt public important et les constructions projetées étaient par ailleurs essentielles au bon fonctionnement de celle-ci. S'agissant des éventuelles nuisances causées par l'augmentation du trafic à l'intérieur de la parcelle des intimés, la DGT avait préavisé favorablement le projet, notamment du fait que le périmètre concerné était peu desservi par les transports publics, qu'il ne faisait pas l'objet de restriction pour les activités et que les accès étaient corrects et adaptés. On se situait enfin dans un secteur pour lequel il n'y a pas de ratio concernant les places de parking possibles. Il ressortait des explications de M. AZOULAY que seule une très légère augmentation du personnel de la clinique et du nombre des patients était prévue parallèlement à la réalisation des constructions projetées. Ainsi, même lorsque la clinique serait exploitée à 100 %, son nombre de patients resterait inférieur à celui de l'EMS. L'on pouvait dès lors raisonnablement en déduire que les constructions projetées n'occasionneraient qu'un accroissement très limité du trafic qui ne saurait être qualifié d'inconvénient grave pour le voisinage. Enfin, les normes de protection, tel l'art. 14 LCI, ne visaient pas au premier chef à protéger l'intérêt des voisins.

La dérogation de l'art. 59 al. 4 LCI avait été accordée s'agissant de la densité de la construction fondée puisque les constructions projetées avaient un impact visuel réduit et ne heurtaient pas de manière évidente le caractère du quartier, son

harmonie ou son aménagement. L'augmentation du rapport de surfaces était très faible tandis que l'intérêt public à la réalisation projetée était évident.

Le DALE avait retenu une SBP de 16,8 %, soit un pourcentage largement inférieur à celui préconisé par l'art. 59 al. 9 LCI. Il n'avait toutefois, à juste titre, pas inclus la surface du parking souterrain de 605 m², dans ce calcul. En effet, la construction du garage au sous-sol permettait de renoncer à l'édification de constructions de peu d'importance à destination de garages en surface (art. 59 al. 10 LCI). Sa réalisation sous-terrain préservait en outre sensiblement la qualité des espaces extérieurs avec au final d'avantage d'espaces verts et une meilleure intégration du spa dans le site.

19. Par acte déposé le 21 juin 2016, Mme RAEMY MARTINS FIGUEIRA et M. MARTINS FIGUEIRA ont interjeté recours contre la décision précitée devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), concluant principalement à ce que le jugement du TAPI du 26 mai 2016 soit annulé et subsidiairement à ce que l'autorisation de construire DD 107'674 soit déclarée nulle, le tout « sous suite de frais et dépens ».

Les constructions projetées n'étaient pas conformes à la 5^{ème} zone puisqu'elles étaient entièrement affectées à l'exercice d'une activité professionnelle. Les conditions permettant une dérogation à l'affectation de la zone (art. 26 LaLAT) n'avaient pas été examinées s'agissant des nouvelles constructions projetées, le DALE ayant jugé à tort que le projet était un prolongement du bâtiment existant, avec un impact mineur sur la situation existante. Or, d'une part, les éléments ayant permis une dérogation en 1988 n'étaient plus les mêmes. D'autre part, les constructions envisagées génèreraient de graves nuisances pour le voisinage. L'intérêt privé à l'exploitation d'un spa et d'un nouveau parking n'était pas suffisant pour céder le pas à l'intérêt public de respecter la zone d'affectation.

C'était par ailleurs à tort que des dérogations aux rapports de surfaces hors-sol et en sous-sol (art. 59 LCI) avaient été accordées. Les conditions de l'art. 59 al. 4 let. a LCI permettant une dérogation aux SBP n'étaient pas remplies dès lors que le bâtiment projeté n'avait pas pour but de répondre à la crise du logement, qu'il n'était pas compatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier et que le calcul de la surface du plancher n'avait pas tenu compte de divers locaux à l'arrière de la maison.

L'application de l'art. 59 al. 10 LCI avait permis d'enlever 605 m² au calcul du rapport des surfaces. La construction du garage en sous-sol n'avait pourtant pas permis de renoncer à l'édification de constructions de peu d'importance en surface; il devait de toute façon être construit en sous-sol pour laisser la place au spa. De plus, le TAPI considérait que la réalisation souterraine préserverait la qualité des

espaces extérieurs. Or, le bâtiment projeté reposerait sur un espace vert existant, entraînant la destruction de plusieurs arbres.

20. Par courrier du 24 juin 2016 à la chambre administrative, le TAPI a indiqué ne pas avoir d'observations à formuler.
21. Le 22 juillet 2016, le DALE a conclu au rejet du recours, ainsi qu'à la confirmation du jugement du TAPI du 26 mai 2016 et de l'autorisation de construire du 5 août 2015.

Le TAPI avait procédé à une correcte pesée des intérêts en présence en retenant que l'exploitation d'une clinique privée, à la place d'un EMS, répondait également à un intérêt public prépondérant par rapport à l'intérêt public au respect de l'affectation de la zone. Les nouvelles constructions apparaissaient comme nécessaires au bon fonctionnement de la clinique. L'augmentation du trafic routier serait limitée sachant que le spa serait réservé aux patients de la clinique et que la clinique compterait moins de lits que l'ancien EMS. L'ensemble des instances de préavis s'était d'ailleurs déclaré favorable au projet ou ne s'y était pas opposé.

S'agissant des rapports de surface, le TAPI avait à juste titre retenu que la commune et la CA avaient préavisé favorablement le projet, que l'augmentation du rapport de surface était faible et que l'intérêt public à sa réalisation était évident. Largement enterré et végétalisé, le projet avait un impact visuel réduit, ne heurtant pas le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier.

Concernant les SBP situées en sous-sol, l'indice d'utilisation du sol de 20 % imposé par la loi avait été respecté, les calculs y relatifs n'ayant d'ailleurs jamais été contestés. La mise en œuvre de la dérogation prévue en matière de construction de parking en sous-sol était par ailleurs conforme à l'art. 59 al. 10 LCI.

22. Dans leurs observations du 22 août 2016, les consorts AZOULAY ont également conclu au rejet du recours, ainsi qu'à la confirmation du jugement du TAPI du 26 mai 2016 et de l'autorisation de construire du 5 août 2015, avec suite de frais et dépens.

Une activité exclusivement commerciale avait été autorisée en 1988 par arrêté du Conseil d'État ainsi que par la délivrance successive de deux autorisations. Le projet querellé, en tant qu'il s'inscrivait dans le prolongement des autorisations délivrées, échappait ainsi à la critique. De plus, l'exploitation d'une clinique, en lieu et place d'un EMS, répondait toujours à un intérêt public important. Le projet était un prolongement de l'exploitation du bâtiment existant et n'avait pas d'impact sur la situation préexistante. En outre, les recourants invoquaient de manière purement appellatoire que le projet provoquerait une aggravation des nuisances.

S'agissant des rapports de surface, les circonstances du cas d'espèce justifiaient d'octroyer les dérogations de l'art. 59 LCI, dans la mesure où le projet avait été préavisé favorablement par la CA et la commune et qu'il était compatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier, respectivement que les conditions des al. 9 et 10 de la disposition précitée étaient remplies.

23. Par courriers du 27 septembre 2016, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.
24. Pour le surplus, les arguments des parties seront repris, en tant que de besoin, dans la partie en droit.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Le litige porte sur la conformité au droit du jugement du TAPI confirmant la décision du DALE de délivrer l'autorisation de construire (DD 107'674), portant sur la création d'un parking souterrain et d'un spa.
3. Dans un premier grief, les recourants considèrent que les constructions projetées sont contraires à l'affectation de la zone et que les conditions permettant de déroger aux règles de la zone à bâtir ne sont pas remplies.

À titre préalable, il conviendra de relever qu'il n'est pas contesté par les parties, et en particulier par les recourants, que la parcelle n° 6'199 est située en zone agricole de développement 5 et que les règles de la 5^{ème} zone s'y appliquent.

4. Conformément à l'art. 22 al. 1 de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 22 juin 1979 (LAT - RS 700), aucune construction ou installation ne peut être créée ou transformée sans autorisation de l'autorité compétente.

Selon l'art. 22 al. 2 LAT, l'autorisation est délivrée si la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de la zone (let. a) et si le terrain est équipé (let. b). Le droit fédéral et le droit cantonal peuvent poser d'autres conditions (art. 22 al. 3 LAT).

Le droit cantonal règle les exceptions prévues à l'intérieur de la zone à bâtir (art. 23 LAT).

5. À teneur de l'art. 19 al. 3 LaLAT, la 5^{ème} zone est une zone résidentielle destinée aux villas; des exploitations agricoles peuvent également y trouver place.

Le propriétaire, l'ayant droit ou le locataire d'une villa peut, à condition que celle-ci constitue sa résidence principale, utiliser une partie de cette villa aux fins d'y exercer des activités professionnelles, pour autant qu'elles n'entraînent pas de nuisances graves pour le voisinage.

6. a. Lorsque les circonstances le justifient et s'il n'en résulte pas d'inconvénients graves pour le voisinage, le département peut déroger aux dispositions des art. 18 et 19 LaLAT quant à la nature des constructions (art. 26 al. 1 1^{ère} phrase LaLAT).

b. La notion de circonstances particulières au sens de l'art. 26 al. 1 LaLAT est un concept juridique indéterminé, laissant une certaine latitude à l'autorité administrative, laquelle jouit d'un large pouvoir d'appréciation dans l'octroi de dérogations. Une dérogation ne peut être ni accordée ni refusée de manière arbitraire. Tel est le cas lorsque la décision repose sur une appréciation insoutenable des circonstances et inconciliable avec les règles du droit et de l'équité et qu'elle se fonde sur des éléments dépourvus de pertinence ou néglige des facteurs décisifs (ATA/1019/2014 du 16 décembre 2014 consid. 8b ; ATA/784/2013 du 26 novembre 2013 consid. 8b et les références citées).

Les circonstances doivent être à la fois particulières, en ce sens que la situation considérée doit être réellement exceptionnelle dans le cadre de la zone, et suffisamment importante pour justifier que l'intérêt public au respect de l'affectation de la zone, consacré par le législateur, cède le pas face à un intérêt public ou privé prépondérant (ATA/824/2015 du 11 août 2015 consid. 12c ; ATA/1019/2014 précité consid. 8d et les références citées).

Dans l'appréciation des circonstances justifiant une dérogation, l'autorité doit prendre en considération le caractère ou l'évolution d'un quartier, le genre et la destination du projet qui, sans être immédiatement compatibles avec les normes de la zone, se révèlent admissibles, compte tenu des circonstances (ATA/824/2015 précité consid. 12c ; ATA/1019/2014 précité consid. 8d et les références citées).

c. Selon la jurisprudence, il convient d'adopter une interprétation restrictive de l'art. 26 al. 1 LaLAT, en tout cas lorsque l'on entend l'appliquer à la 5^{ème} zone. En effet, la condition de l'absence d'inconvénients graves pour le voisinage est identique à celle qui est posée pour la tolérance d'activités professionnelles dans une partie d'une habitation (art. 19 al. 3 2^{ème} phr. LaLAT). Seule la condition de « circonstances qui le justifient » distingue donc la tolérance conforme à l'affectation de la zone et la réelle dérogation. Cette condition doit, par conséquent, avoir une consistance certaine, sauf à vider de son sens, par le biais des dérogations, la réglementation expressément voulue par le législateur (ATA/824/2015 précité consid. 12c ; ATA/1019/2014 précité consid. 8d et les références citées).

d. Les autorités de recours doivent examiner avec retenue les décisions par lesquelles l'administration accorde ou refuse une dérogation. L'intervention des autorités de recours n'est admissible que dans les cas où le département s'est laissé guider par des considérations non fondées objectivement, étrangères au but prévu par la loi ou en contradiction avec elle. Les autorités de recours sont toutefois tenues de contrôler si une situation exceptionnelle justifie l'octroi de ladite dérogation, notamment si celle-ci répond aux buts généraux poursuivis par la loi, qu'elle est commandée par l'intérêt public ou d'autres intérêts privés prépondérants ou encore lorsqu'elle est exigée par le principe de l'égalité de traitement, sans être contraire à un intérêt public (ATA/824/2015 précité consid. 12b ; ATA/1019/2014 précité consid. 8c et les références citées).

Ainsi, cette disposition accorde au département un large pouvoir d'appréciation que le juge ne peut revoir qu'en cas d'excès ou d'abus, ou de constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 et 2 LPA). Le principe de proportionnalité prend une place majeure et impose une pesée des intérêts militant pour et contre la mesure en cause (ATA/824/2015 précité consid. 12b ; ATA/1019/2014 précité consid. 8c et les références citées ; Thierry TANQUEREL, La pesée des intérêts vue par le juge administratif in : La pesée globale des intérêts, Droit de l'environnement et de l'aménagement du territoire, 1996, p. 189 et ss, notamment 192-193).

e. À titre d'exemple, la chambre administrative a confirmé que la présence d'une buvette sur le quai de Cologny, en zone villas, n'était pas conforme à l'affectation de cette zone, mais qu'elle pouvait être autorisée par la voie dérogatoire, dès lors que la buvette devait être implantée loin des villas, en un lieu fréquenté par des promeneurs et qu'elle répondait à un intérêt public. Les griefs de gêne pour la circulation, de bruits générés par l'installation et de protection des eaux ont été écartés, les services compétents ayant préavisés favorablement le projet de buvette (ATA/537/2013 du 27 août 2013). À l'inverse, une autorisation par la voie dérogatoire a été refusé à un recourant qui souhaitait transformer un hangar sis en zone villas en atelier de mécanique pour voitures, dans la mesure où il était notoire que la réparation et la restauration de véhicules étaient source de bruit voire d'odeurs incommodantes et que l'entreposage de véhicules sur la parcelle nuirait à l'esthétique de la zone et pouvait polluer le sol (ATA/573/2005 du 30 août 2005).

f. En l'espèce, comme l'a à juste titre relevé le TAPI, les installations projetées, soit un spa et un parking souterrain, ne sont pas conformes à l'affectation résidentielle de la zone agricole de développement 5. Il n'est pas nécessaire d'examiner si les conditions permettant qu'une activité professionnelle soit autorisée en zone villas (art. 19 al. 3 LaLAT) sont réalisées en l'espèce, dans la mesure où le projet ne concerne clairement pas une villa occupée, à tout le moins en partie, par son propriétaire.

Il convient en revanche d'examiner si l'autorisation litigieuse pouvait effectivement être délivrée en application de la voie dérogatoire de l'art. 26 LaLAT. À ce propos, et contrairement à ce que prétendent les consorts AZOULAY, en tant que le projet concerne de nouvelles constructions, il doit être procédé à un nouvel examen des conditions permettant de déroger à l'affectation de la zone, et ce quand bien même lesdites constructions sont en lien avec le bâtiment existant. Le TAPI a d'ailleurs, à juste titre, procédé à cet examen, concluant en substance que la clinique répondait à un intérêt public important, que les constructions projetées étaient essentielles au bon fonctionnement de la ladite clinique et que ces dernières n'entraîneraient pas d'inconvénients graves pour le voisinage. Les conclusions du TAPI sont conformes au droit.

En effet, les installations projetées, liées à l'exploitation d'un établissement offrant des soins de rééducation, d'ores et déjà autorisé, s'imposent par leur destination. Celles-ci s'avèrent nécessaires. D'une part, le spa aura exclusivement pour but, conformément aux explications données par M. AZOULAY, de doter la clinique d'une piscine, équipée d'appareils de physiothérapie et de cabines de soins, affectées à la physiothérapie, à des soins de massage et de réflexologie. Il n'est ainsi nullement question d'ériger un spa proposant des soins d'esthétique, dont l'intérêt en lien avec l'établissement d'ores et déjà autorisé pourrait être dénié. D'autre part, le garage souterrain projeté vise à proposer des places de parcs suffisantes au personnel hospitalier, aux patients et aux visiteurs, et découle ainsi directement d'une bonne utilisation de l'établissement. Comme le relève le TAPI, à juste titre, cette problématique tenait à cœur aux autorités en 1988 déjà, la commune d'Anières ayant demandé à ce que soient créées des places de parking pour visiteurs à l'intérieur de la propriété. De plus, il ressort des explications de M. AZOULAY que les caisses-maladies leur imposaient des exigences en matière de parking pour les autoriser à prendre en charge des patients envoyés par les hôpitaux. Enfin, la DGT a indiqué au DALE avoir préavisé favorablement le projet, car le périmètre concerné est peu desservi par les transports publics, qu'il ne fait pas l'objet de restrictions pour les activités et que les accès y sont corrects et adaptés.

S'agissant des inconvénients qu'engendreraient les constructions projetées, les recourants se contentent d'indiquer que la clinique implique une activité ayant lieu sept jours sur sept, entraînant des nuisances importantes et continues, lesquelles existent déjà, sans toutefois exposer clairement en quoi elles consistent ou pourquoi elles augmenteraient avec le projet litigieux. Les recourants indiquent que, contrairement à ce qu'a retenu le TAPI, ils ne se plaignent pas uniquement de l'augmentation du trafic. Ils n'indiquent toutefois pas à quelles nuisances ils seraient encore exposés, se contentant de déplorer le fait que l'entrée du parking souterrain n'ait pas été prévue à l'entrée de la parcelle. Il sera encore relevé que les recourants exposent que des voitures se parquent actuellement le long de leur haie.

Or, la création du parking litigieux permettra probablement de régler, en partie du moins, cette problématique de parking sauvage le long de leur propriété.

Pour le surplus, il sera rappelé que le projet litigieux a fait l'objet de préavis favorables, favorables sous réserve ou d'absence d'observations de la part de l'ensemble des autorités interpellées et que l'exploitation d'un établissement relevant du domaine des soins et de la santé sur cette parcelle est autorisée depuis près de trente ans.

Au vu de ce qui précède, le DALE n'a ni excédé ni abusé de son pouvoir d'appréciation en accordant la dérogation sollicitée. C'est ainsi à juste titre que le TAPI l'a confirmée.

7. Les recourants reprochent également au TAPI d'avoir confirmé qu'une dérogation aux rapports de surfaces hors-sol, en application de l'art. 59 al. 4 let. a LCI, était conforme au droit.
8. a. En zone villas, la surface de la construction, exprimée en m² de plancher, ne doit pas excéder 25 % de la surface de la parcelle. Cette surface peut être portée à 27,5 % lorsque la construction est conforme à un standard de haute performance énergétique, respectivement à 30 % lorsque la construction est conforme à un standard de très haute performance énergétique, reconnue comme telle par le service compétent (art. 59 al. 1 LCI).

Lorsque les circonstances le justifient et que cette mesure est compatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier, le département peut autoriser, après consultation de la commune et de la CA, un projet de construction en ordre contigu ou sous forme d'habitat groupé dont la surface de plancher habitable n'excède pas 40 % de la surface du terrain, 44 % lorsque la construction est conforme à un standard de haute performance énergétique, 48 % lorsque la construction est conforme à un standard de très haute performance énergétique, reconnue comme telle par le service compétent (art. 59 al. 4 let. a LCI).

b. Lorsque la loi autorise l'autorité administrative à déroger à l'une de ses dispositions, notamment en ce qui concerne les constructions admises dans une zone, elle confère à cette autorité un pouvoir d'appréciation qui n'est limité que par l'excès ou l'abus, la chambre de céans n'ayant pas compétence pour apprécier l'opportunité des décisions prises (art. 61 al. 2 LPA).

c. Selon une jurisprudence bien établie, chaque fois que l'autorité inférieure suit les préavis requis – étant entendu qu'un préavis sans observation équivaut à un préavis favorable (ATA S.I.A. du 18 janvier 1984) –, la juridiction de recours doit s'imposer une certaine retenue, qui est fonction de son aptitude à trancher le litige (ATA/284/2016 du 5 avril 2016 consid. 7c ; ATA/109/2008 du 11 mars 2008 consid. 4 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011,

n. 508 et la jurisprudence citée). Les autorités de recours se limitent à examiner si le département ne s'écarter pas sans motif prépondérant et dûment établi du préavis de l'autorité technique consultative, composée de spécialistes capables d'émettre un jugement dépourvu de subjectivisme et de considérations étrangères aux buts de protection fixés par la loi (ATA/284/2016 du 5 avril 2016 consid. 7c et les références citées). S'agissant du TAPI, celui-ci se compose de personnes ayant des compétences spéciales en matière de construction, d'urbanisme et d'hygiène publique (art. 143 LCI). Formée pour partie de spécialistes, cette juridiction peut ainsi exercer un contrôle plus technique que la chambre administrative (ATA/284/2016 précité consid. 7c ; ATA/147/2011 du 8 mars 2011 consid. 14 et les références citées).

d. À teneur de la jurisprudence de la chambre administrative (ATA/828/2015 du 11 août 2015 ; ATA/699/2015 du 30 juin 2015), l'art. 59 al. 4 let. a LCI est issu d'une modification législative qui visait à promouvoir une utilisation plus intensive du sol en zone villas pour répondre à la crise du logement sévissant à Genève. Le département doit cependant recueillir les appréciations de la CA, respectivement celles de la commune du lieu de situation. Il n'en demeure pas moins, toujours selon les arrêts susmentionnés, que la délivrance de telles autorisations de construire demeure de la compétence exclusive du département à qui il appartient de statuer en tenant compte de tous les intérêts en présence.

e. En l'espèce, à teneur du projet, en tenant compte d'une surface de 196 m² du projet de spa, venant s'ajouter au 2'279,2 m² de SBP existant pour les trois étages du bâtiment, conformément aux détails du calcul du rapport des surfaces produit dans le dossier, le rapport de surface s'élève à 39,9 %. Les recourants allèguent que le calcul ne prendrait pas en compte plusieurs locaux « à l'arrière de la maison », sans toutefois exposer plus précisément à quelle surface ils se réfèrent. En tout état, à la lecture des plans et sans autres explications, il n'apparaît pas que des surfaces n'auraient pas été prises en compte dans le calcul de la SBP, de sorte que cet argument sera écarté.

Les recourants sous-entendent que le projet de construction n'est pas en ordre contigu, puisqu'il ne concerne qu'une seule maison, qui n'a pas pour but le logement, de sorte qu'il n'est pas conforme à l'art. 59 al. 4 let. a LCI. Si les installations projetées ne sont certes pas en ordre contigu, elles formeront, avec le bâtiment déjà existant, un « habitat groupé » au sens de la disposition précitée, étant précisé que le fait que le projet ne concerne pas des logements est irrelevante, celui-ci ayant été autorisée sur la base de l'art. 26 al. 1 LaLAT.

Les recourants considèrent également que le projet serait incompatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier. Or, d'une part, tant la commune d'Anières que la CA ont préavisé favorablement le projet litigieux, cette dernière précisant spécifiquement dans son préavis qu'elle était favorable à la dérogation selon l'art. 59 LCI. D'autre part, la consultation des plans du projet

litigieux permet de constater, comme le relève d'ailleurs à juste titre le DALE, que la construction aura un impact visuel réduit dans la mesure où elle sera largement enterrée et végétalisée. Enfin si, comme le relèvent les recourants, il ressort de la jurisprudence que l'art. 59 al. 4 let. a LCI est issu de la volonté du législateur de promouvoir une utilisation plus intensive du sol en zone villas pour répondre à la crise du logement sévissant à Genève (ATA/828/2015 du 11 août 2015 ; ATA/699/2015 du 30 juin 2015), cela n'empêche toutefois pas le DALE d'accorder cette dérogation à l'égard d'une construction autre qu'un logement. Au surplus, rien ne permet de considérer que le projet serait incompatible avec le caractère, l'harmonie et l'aménagement du quartier.

Il découle de ce qui précède que le DALE n'a pas excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation en acceptant la dérogation de l'art. 59 al. 4 let. a LCI, ce que le TAPI, composé pour partie de spécialistes, a, à juste titre, également retenu.

Ce grief sera dès lors également écarté.

9. Les recourants se plaignent enfin du fait que la dérogation de l'art. 59 al. 10 LCI ait été accordé au projet alors que ce dernier ne permettait pas de renoncer à l'édification de constructions de peu d'importance à destination de garages en surface.
10. a. La surface des constructions en sous-sol, exprimée en m² de plancher brut, ne doit pas excéder la surface de plancher hors sol qui peut être autorisée en application de l'al. 1 (art. 59 al. 8 LCI). Dans tous les cas, la surface du sous-sol, y compris celle du sous-sol des constructions de peu d'importance, ne peut excéder le 20 % de la surface de la parcelle. Cette surface peut être portée à 22 % lorsque la construction est conforme à un standard de haute performance énergétique, respectivement à 24 % lorsque la construction est conforme à un standard de très haute performance énergétique, reconnue comme telle par le service compétent. (art. 59 al. 9 LCI). Le département peut, toutefois, admettre une surface de sous-sol non comprise dans le calcul du rapport des surfaces, tel que défini aux al. 8 et 9, si la construction de garages au sous-sol permet de renoncer à l'édification de constructions de peu d'importance à destination de garages en surface (art. 59 al. 10 LCI).
- b. Sont réputées constructions de peu d'importance, à la condition qu'elles ne servent ni à l'habitation ni à l'exercice d'une activité commerciale, industrielle ou artisanale, celles dont la surface n'excède pas 50 m² et qui s'inscrivent dans un gabarit limité par une ligne verticale dont la hauteur n'excède pas 2,5 m, une ligne oblique faisant avec l'horizontale partant du sommet de la ligne verticale un angle de 30°, une ligne horizontale de faitage située à 4,5 m du sol au maximum. Dans le cadre d'un projet de construction en ordre contigu ou sous forme d'habitat groupé, et afin d'améliorer l'insertion dans le site et pour autant qu'il n'en résulte pas de gêne pour le voisinage, le département peut autoriser, après consultation de

la CA, des constructions de peu d'importance groupées d'une surface de plus de 50 m² au total. Dans tous les cas, la surface totale des constructions de peu d'importance ne doit pas excéder 8 % de la surface de la parcelle et au maximum 100 m² (art. 3 al. 3 du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 - RCI - L 5 05.01).

c. L'ancien Tribunal administratif a déjà eu l'occasion d'admettre, conformément à l'art. 59 al. 10 LCI, la soustraction au calcul de rapport de surface d'un garage souterrain de 1'535 m² dans la construction d'un ensemble de villas. La réalisation de cet ouvrage permettait d'éviter une « prolifération d'abris de voitures et autres constructions analogues en surface ». Il s'agissait d'un projet de construction et non pas d'une démolition avec reconstruction de bâtiments existants. Le projet prévoyait également la création de treize places de parking visiteurs en surface (ATA/100/2005 du 1^{er} mars 2005, interprétation confirmée dans l'ATA/447/2010 du 29 juin 2010). Cette interprétation et son application dans le cas d'un projet a été confirmée par le Tribunal fédéral. Ce dernier a estimé qu'il n'était manifestement pas arbitraire de retenir que chacun des abris ou constructions analogues dont la construction avait été évitée, pris individuellement, aurait été une construction de peu d'importance au sens de l'art. 59 al. 10 LCI (arrêt du Tribunal fédéral 1A.105/2005 du 29 novembre 2005 consid. 6).

d. En l'espèce, le DALE n'a pas inclus le parking souterrain de 605 m² dans le calcul de la SBP en sous-sol. Il a ainsi tenu compte d'une surface de 310,3 m² en sous-sol, surface venant s'ajouter aux 733,7 m² de sous-sol existant, soit un rapport de surface de 16,8 %. Le maximum prévu par les dispositions pertinentes n'est donc pas atteint.

Les recourants considèrent que la construction du garage souterrain était obligatoire, compte tenu de la présence du spa à la surface, et qu'il n'avait ainsi pas pour but de renoncer à l'édification de constructions de peu d'importance à destination de garages en surface. Cet argument ne résiste pas à l'examen. En effet, rien n'empêche de penser que, malgré la présence du spa, la construction d'un garage hors-sol aurait pu être sollicitée sur une autre surface de la parcelle. Il apparaît ainsi évident que la construction du garage au sous-sol permet de renoncer à la construction de garages ou d'abris à voiture en surface. De plus, le fait que le projet prévoit également la création de sept places de stationnement supplémentaires à l'extérieur, dans le prolongement des cinq places existantes, ne remet pas en cause ce qui précède dans la mesure où ces places ne constituent pas des constructions de peu d'importance au sens du RCI.

Pour le surplus, il n'est pas contesté que le projet prévoit, comme l'invoquent les recourants, l'abattage de certains arbres. Or, d'une part, une autorisation pour ce faire leur a été délivrée le 5 août 2015. D'autre part, la réalisation d'un garage

sous-terrain plutôt qu'hors-sol préservera de manière prépondérante les espaces verts.

C'est dès lors à juste titre que le TAPI a confirmé que la dérogation prévue à l'art. 59 al. 10 LCI, et octroyée par le DALE, était conforme au droit.

Partant, ce grief sera également écarté.

11. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.
12. Un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement (art. 87 al. 1 LPA). Ceux-ci seront condamnés, conjointement et solidairement, à verser à une indemnité de procédure de CHF 1'500.- à Madame Odelia et Messieurs Alain et Yoan AZOULAY, pris conjointement et solidairement, qui y ont conclu (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 21 juin 2016 par Madame Laurence RAEMY MARTINS FIGUEIRA et Monsieur Fernando MARTINS FIGUEIRA contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 26 mai 2016 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 1'500.- à la charge conjointe et solidaire de Madame Laurence RAEMY MARTINS FIGUEIRA et Monsieur Fernando MARTINS FIGUEIRA ;

alloue à Madame Odelia et Messieurs Alain et Yoan AZOULAY, pris conjointement et solidairement, une indemnité de procédure de CHF 1'500.-, à la charge conjointe et solidaire de Madame Laurence RAEMY MARTINS FIGUEIRA et Monsieur Fernando MARTINS FIGUEIRA ;

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 ;

communiqué le présent arrêt à Madame Laurence RAEMY MARTINS FIGUEIRA et Monsieur Fernando MARTINS FIGUEIRA, à Me Pascal PETROZ, au département de l'aménagement, du logement et de l'énergie – oac, au Tribunal administratif de première instance, à l'office fédéral du développement territorial (ARC) ainsi qu'à l'office fédéral de l'agriculture

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

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

M. Mazza

le président siégeant :

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :