

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3578/2012-LDTR

ATA/260/2014

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 15 avril 2014**

dans la cause

A\_\_\_\_\_ SA

B\_\_\_\_\_ SA

Monsieur C \_\_\_\_\_

D\_\_\_\_\_ SA

représentés par la Régie Zimmermann SA, mandataire

contre

**DÉPARTEMENT DE L'AMÉNAGEMENT, DU LOGEMENT ET DE  
L'ÉNERGIE**

---

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du  
21 mai 2013 (JTAPI/582/2013)**

---

## EN FAIT

1) A\_\_\_\_\_ SA, B\_\_\_\_\_ SA, Monsieur C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ SA sont propriétaires de la parcelle n° 1\_\_\_\_\_, feuille \_\_\_\_\_ de la commune de Genève-Plainpalais, sur laquelle se trouvent quatre immeubles, sis rue du K\_\_\_\_\_ 2\_\_\_\_\_, 3\_\_\_\_\_, 4\_\_\_\_\_ et boulevard de L\_\_\_\_\_ 5\_\_\_\_\_ et 6\_\_\_\_\_.

2) Ces bâtiments sont gérés par la Régie Zimmermann SA (ci-après : la régie), société de droit suisse sise à Genève, ayant pour but social les opérations en rapport avec la construction, l'achat, la vente et la gérance d'objets immobiliers, ainsi que le courtage. Monsieur F\_\_\_\_\_ en est l'administrateur-président, disposant d'une signature individuelle.

Ce dernier est également administrateur-président de G\_\_\_\_\_ SA, auparavant nommée SI rue de M\_\_\_\_\_ 7\_\_\_\_\_-8\_\_\_\_\_, société chargée de l'achat, la vente, la construction, le pilotage, la promotion, la gérance et le courtage de tous biens immobiliers, domiciliée chez la régie.

3) Par avis du 20 octobre 2011, l'architecte des propriétaires a informé les locataires des immeubles précités du dépôt d'une demande d'autorisation de construire (demande d'autorisation de construire DD 9\_\_\_\_\_) afin de les rehausser pour créer dix-neuf appartements, et de procéder au ravalement des façades et à la rénovation des fenêtres et stores existants. Lesdits travaux n'auraient « aucune incidence sur les loyers des locaux occupés actuellement ».

4) Le 9 décembre 2011, entre 10h15 et 11h00, une représentante de la police des constructions, devenue depuis l'office de l'urbanisme du département de l'aménagement, de l'équipement et du logement, devenu depuis lors le département de l'aménagement, du logement et de l'énergie (ci-après : le département), a effectué un contrôle de l'appartement de 4 pièces 1/2 au troisième étage de l'immeuble à l'adresse rue du K\_\_\_\_\_ 2\_\_\_\_\_ (ci-après : appartement 2\_\_\_\_\_). Il ressort du rapport du 12 décembre 2011 (dossier I/10\_\_\_\_\_) y relatif que des travaux de transformation et de rénovation de ce logement étaient alors en cours de réalisation, à savoir :

« - construction d'un nouvel et plus grand espace de jour (côté cour) par la démolition complète des 3 cloisons de séparation sises entre l'entrée et la cuisine, la cuisine et 1 chambre et cette chambre et le hall (disparition d'1 chambre et du hall),

- dépose – l'une à l'intérieur de l'appartement et l'autre sur le balcon – des 2 portes (de la cuisine et de cette chambre),

- démolition/reconstruction de parties de corniches et de plafonds,

- rafraîchissement de la seconde chambre et de la pièce jusqu'alors affectée à du séjour (côté rue),
- sols existants protégés partiellement,
- tranchées de démolition des cloisons ouvertes partiellement,
- disparition des anciens appareils, équipements et carrelages de la cuisine,
- pose d'un nouveau carrelage de sol à la cuisine comblant les tranchées de démolition des cloisons partiellement,
- refonte des espaces, des cloisons, des appareils, des équipements et du réseau des sanitaires (dépose des anciens carrelages et pose de nouveaux carrelages de mur, pose sur les anciens carrelages des nouveaux carrelages de sol (surépaisseur), dépose des anciens appareils dont un bidet et pose d'une nouvelle baignoire et d'une nouvelle toilette, pose des nouveaux lavabos et des nouveaux robinets en cours),
- changement complet du réseau électrique et nouvelles installations : nouveaux câblages, nouvelles prises, nouveaux interrupteurs, etc. ».

L'arrêt du chantier a été ordonné immédiatement et oralement aux deux ouvriers présents. Contactée l'après-midi, la régie a confirmé qu'aucune demande d'autorisation de construire n'avait été déposée pour ces travaux. Elle a alors été informée de l'ordre d'arrêt de chantier et de la nécessité de déposer une demande d'autorisation de construire pour régulariser la situation. Un plan de situation et des photographies du chantier étaient joints au rapport.

- 5) Par décision du 15 décembre 2011, le département a ordonné à la régie l'arrêt immédiat des travaux de transformation et de rénovation jusqu'à régularisation de la situation. Un délai de quinze jours lui était imparti pour déposer une demande d'autorisation de construire et adresser toutes remarques et tous documents utiles.

Les travaux effectués, comportant notamment une transformation, étaient assujettis à la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (mesures de soutien en faveur des locataires et de l'emploi) du 25 janvier 1996 (LDTR - L 5 20). Ladite décision pouvait faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) dans un délai de trente jours dès notification.

- 6) Par lettre du 12 janvier 2012 au département, la régie a renoncé à recourir contre la décision précitée auprès du TAPI. Les travaux susvisés avaient déjà été arrêtés. Une demande d'autorisation de construire serait déposée avec retard. Il y avait deux types de travaux, d'une part, ceux liés à l'entretien du logement après

le départ de la dernière locataire et, d'autre part, ceux effectués en prévision des travaux de surélévation de l'immeuble. Ces derniers étaient en phase finale d'autorisation. Le loyer mensuel prévu après travaux pour l'appartement K\_\_\_\_\_ serait de CHF 1'060.-, comprenant une hausse de CHF 150.- pour compenser le coût des travaux. Une copie du dernier contrat de bail y relatif était jointe. L'ancien loyer s'élevait à CHF 10'920.- par an, selon le dernier avis de majoration de loyer du 20 mai 2011.

- 7) Le même jour, la régie a conclu avec Monsieur I\_\_\_\_\_ un contrat de bail portant sur l'appartement 2\_\_\_\_\_, pour la période du 1<sup>er</sup> février 2012 au 31 janvier 2013. Un loyer mensuel de CHF 1'060.-, soit CHF 12'720.- par an, a été convenu.

L'art. 19 dudit document, intitulé « LDTR modification du loyer en cours de bail », prévoit que « le locataire a reçu une copie de la décision du DCTI datée du 15 décembre 2011 concernant la demande d'autorisation de construire pour les travaux à l'article 9 dudit bail. Les parties conviennent que le loyer pourra être modifié rétroactivement pour se calquer sur le loyer LDTR fixé éventuellement par le DCTI. Le locataire accepte qu'une autorisation de construire a été déposée pour surélever " la galette " en face des deux fenêtres du séjour. Le loyer tient compte des nuisances du chantier. A cet effet, le locataire accepte, par sa signature, dans le cadre central de la surélévation Bd de L\_\_\_\_\_ / Rue du K\_\_\_\_\_, que les fenêtres du salon seront définitivement condamnées et remplacées par une fenêtre latérale (selon acceptation du DCTI). Aucune demande d'indemnité ou de résiliation anticipée ne sera acceptée quant à la suppression des fenêtres. Le bailleur est en droit, s'il exécute des travaux de transformation ou de rénovation qui apportent une plus-value aux locaux loués, de majorer en tout temps les loyers conformément à la loi, moyennant le respect d'un préavis de 3 mois dès l'achèvement des travaux ».

- 8) Le 5 mars 2012, l'architecte mandaté par A\_\_\_\_\_ SA, B\_\_\_\_\_ SA, M. C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ SA a déposé une demande d'autorisation de construire en procédure accélérée (ci-après : APA) n° D 11\_\_\_\_\_, enregistrée le 7 mars 2012 sous APA 11\_\_\_\_\_, pour la transformation de l'appartement K\_\_\_\_\_ en logement de quatre pièces.
- 9) Le 16 mars 2012, le département a requis la production de documents complémentaires.
- 10) Le même jour, une représentante du département a effectué un nouveau contrôle de l'appartement 2\_\_\_\_\_, en présence de l'architecte des propriétaires.

Selon le rapport y relatif, établi le 24 mars 2012 (dossier I/10\_\_\_\_\_), les travaux de transformation et de rénovation avaient été poursuivis et achevés. Le logement avait été reloué à M. I\_\_\_\_\_ à partir du 1<sup>er</sup> février 2012, sans

approbation préalable du loyer. Deux amendes seraient prononcées et des compléments étaient demandés. Des photographies de l'état des lieux étaient jointes.

- 11) Le 20 mars 2012, l'architecte des propriétaires a déposé une demande complémentaire d'autorisation de construire n° C 12\_\_\_\_\_/1 pour la transformation des typologies de certains appartements se trouvant à la rue du K\_\_\_\_ 2\_\_\_\_ et au boulevard de L\_\_\_\_ 6\_\_\_\_.
- 12) Le 13 avril 2012, l'architecte des propriétaires a notamment transmis au département un dossier de photographies concernant l'achèvement des travaux de l'appartement 2\_\_\_\_ (dossier APA 11\_\_\_\_).
- 13) Le département en a accusé réception le 26 avril 2012, en réservant sa décision.
- 14) Par courrier-avis du 11 juillet 2012 adressé à M. I\_\_\_\_, l'architecte des propriétaires lui a rappelé le dépôt d'une demande d'autorisation de construire en vue du rehaussement et de la création de dix-neuf appartements dans les immeubles sis rue du K\_\_\_\_ 3\_\_\_\_ à 4\_\_\_\_ et boulevard de L\_\_\_\_ 6\_\_\_\_ (demande d'autorisation de construire DD 9\_\_\_\_). Compte tenu de la situation de son logement, il était particulièrement concerné par ces travaux, lesquels imposaient de le reloger dans un appartement similaire durant toute la période de la construction. Ces travaux n'auraient « aucune répercussion financière sur aucuns cas semblablement concernés ». Cela étant, en raison de la transformation de son logement, son loyer mensuel actuel passait de CHF 1'060.- à CHF 809,90 avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> février 2012, date de début du contrat de bail, et était bloqué au montant maximal indiqué pour une durée minimale de cinq ans, au sens de la LDTR. Tous les frais correspondants au déménagement seraient entièrement pris en charge par les propriétaires.
- 15) Le 18 septembre 2012, le département a émis un préavis favorable à la délivrance de l'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_, à condition notamment que le loyer de CHF 9'707.- l'an pour l'appartement 2\_\_\_\_ soit appliqué pour une durée minimale de trois ans avec effet rétroactif dès le 1<sup>er</sup> février 2012 et que tous travaux supplémentaires fassent l'objet de demandes complémentaires.
- 16) Le 5 novembre 2012, le département a délivré l'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_ concernant la transformation de l'appartement 2\_\_\_\_, reçue le 6 novembre 2012 par le mandataire des propriétaires. Un avis d'information des locataires était annexé.

Cette décision précisait que toutes les dispositions de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), et du règlement d'application de la LCI du 27 février 1978 (RCI - L 5 05.01) (ch. 3),

ainsi que celles de la LDTR (ch. 6), devaient être respectées. Conformément à la lettre d'information au locataire concerné, les coûts des travaux n'auraient plus d'incidence sur le loyer (ch. 7). Celui-ci n'excéderait plus son niveau précédent avant travaux, soit CHF 2'427,70 par pièce l'an, et après travaux, soit CHF 9'707,70 au total l'an, pour une durée minimale de trois ans avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> février 2012, date de la mise en location (ch. 8 et 9). Tous travaux supplémentaires devraient faire l'objet d'une demande complémentaire (ch. 10).

17) Par décision séparée du même jour (dossier I/10\_\_\_\_\_), reçue le 7 novembre 2012, le département a également infligé aux propriétaires de l'appartement 2\_\_\_\_\_ deux amendes administratives de CHF 5'000.- chacune, l'une pour non-respect d'un ordre d'arrêt de chantier entré en force, l'autre pour avoir entrepris les travaux de transformation de l'appartement 2\_\_\_\_\_ sans avoir préalablement déposé une demande d'autorisation de construire. Dans la fixation de la première amende étaient prises en considération la remise en location de l'appartement avant le dépôt de la demande d'autorisation et l'absence de soumission du nouveau loyer au département. Le loyer de ce logement après travaux était fixé conformément aux conditions de l'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_\_ précitée. Un délai de trente jours leur était imparti pour établir un nouveau contrat de bail conforme à ces conditions et rembourser le trop-perçu de loyer au locataire actuel, à savoir CHF 251,10 par mois.

18) Par acte du 30 novembre 2012, A\_\_\_\_\_ SA, B\_\_\_\_\_ SA, M. C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ SA ont recouru auprès du TAPI contre les décisions précitées. Principalement, ils ont conclu à l'annulation du courrier du 7 novembre 2011 (recte : 5 novembre 2012) et de la décision du 5 novembre 2012 infligeant les deux amendes de CHF 5'000.- chacune, ainsi que des points 7, 8 et 9 de la décision d'autorisation APA 11\_\_\_\_\_ du 5 novembre 2012. Cela fait, ils ont demandé la constatation du non-assujettissement à la LDTR des travaux effectués dans l'appartement 2\_\_\_\_\_, la fixation d'un loyer maximal à CHF 12'720.- par année après travaux pour une durée de trois ans, les constatations que le bail conclu avec M. I\_\_\_\_\_ était correct, qu'aucune autorisation de construire n'était nécessaire et qu'il n'y avait aucune infraction à la LDTR et à la LCI, ainsi que l'annulation des amendes infligées. A titre subsidiaire, si le TAPI devait décider de l'assujettissement à la LDTR des travaux effectués et de la nécessité du dépôt d'une demande d'autorisation de construire, ils ont sollicité la réduction desdites amendes à CHF 300.- chacune et, plus subsidiairement encore, le renvoi du dossier au département pour nouvelle décision. Préalablement, ils ont demandé la production par le département de toutes les amendes infligées depuis deux ans dans des situations similaires au cas d'espèce, le tout « sous suite de frais et dépens » comprenant une indemnité de procédure.

L'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_\_ était distincte de la demande d'autorisation DD 9\_\_\_\_\_, de sorte que l'avis aux locataires du 5 mars 2012 ne

pouvait aucunement être interprété comme un engagement de ne pas répercuter les coûts des travaux relatifs à l'appartement 2\_\_\_\_\_ sur le loyer. La baisse de loyer imposée n'était pas admissible. Les amendes infligées étaient disproportionnées et violaient le principe de l'égalité de traitement. Les travaux en cause étaient autorisables et avaient été autorisés. Il s'agissait de travaux d'entretien non soumis à la LDTR, devant être distingués des travaux de rénovation et de surélévation pour lesquels la demande d'autorisation de construire DD 9\_\_\_\_\_ avait été déposée. La pénurie de logements et le risque de squat justifiaient de ne pas laisser vacant un logement. Le regroupement rationnel de travaux de peu d'importance expliquait la manière de procéder. Le département avait rendu d'autres décisions moins sévères en la matière, notamment pour la SI rue de M\_\_\_\_\_ 7\_\_\_\_\_ - 8\_\_\_\_\_. Le critère de la récidive pour la fixation de la quotité de l'amende n'était pas rempli, les quatre propriétaires n'ayant jamais fait l'objet de condamnations. L'obligation de motivation des décisions n'était pas non plus respectée. L'objectif de la LDTR consistant à maintenir des loyers répondant aux besoins prépondérants de la population avait été respecté, puisque le loyer avait été fixé à un niveau inférieur et que le contrat de bail contenait une « clause de fixation LDTR ». Les propriétaires étaient en droit de reporter le coût des travaux sur le loyer. Le département avait confondu les deux demandes d'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_\_ et DD 9\_\_\_\_\_ et leurs impacts sur les bâtiments. Les propriétaires avaient retenu un loyer total de CHF 12'720.-, comprenant une hausse de CHF 1'800.-, alors qu'elle aurait pu être d'au maximum CHF 3'270.- selon la LDTR.

- 19) Dans sa réponse du 28 février 2013, le département a conclu au rejet du recours, à la confirmation de ses décisions du 5 novembre 2012 et à la condamnation des recourants aux frais de l'instance.

Le département avait pris les mesures adéquates face à la situation illicite engendrée en toute connaissance de cause par les recourants. Il était contradictoire d'effectuer un calcul du loyer selon la LDTR s'ils estimaient que les travaux n'y étaient pas soumis. Les propriétaires contestaient le montant des amendes décidées alors qu'ils produisaient eux-mêmes des amendes précédemment infligées à leur mandataire, lequel ne les avait pas contestées. Les travaux effectués avaient porté sur la totalité de l'appartement 2\_\_\_\_\_, de sorte que, tant par leur nature que par leur montant, à savoir CHF 58'379.-, correspondant à CHF 14'594,75 par pièce, ceux-ci étaient soumis à la LDTR. Comme le nombre de pièces de l'appartement 2\_\_\_\_\_ avait baissé de 4 pièces 1/2 à 4 pièces, le même loyer de CHF 2'427,70 la pièce l'an, soit CHF 9'707,70 au total l'an, devait s'appliquer. En outre, les recourants avaient précisé que les travaux effectués auraient dû faire l'objet d'une demande complémentaire à la demande d'autorisation de construire DD 9\_\_\_\_\_. Le coût de ces travaux ne pouvait ainsi être reporté sur le loyer, conformément à l'avis adressé aux locataires à ce sujet. Les propriétaires étaient donc dans l'obligation d'établir un nouveau contrat de

bail et de restituer le trop-perçu au locataire. Le fait d'insérer une clause particulière dans le contrat de bail actuel démontrait que les recourants avaient connaissance de leurs obligations. Concernant les amendes infligées, l'arrêt de chantier avait été dûment effectué. Les travaux complets dans l'appartement 2\_\_\_\_\_ avaient été effectués sans autorisation, alors même que tant les propriétaires que l'architecte, en tant que professionnels de l'immobilier, connaissaient la pratique en la matière. Ils admettaient également que certains travaux effectués étaient soumis à une demande d'autorisation complémentaire. Finalement, selon la jurisprudence, le département devait faire preuve d'une certaine sévérité afin de renforcer le respect de la loi dans l'intérêt de la collectivité. La quotité des amendes avait aussi été fixée dans un but de dissuasion, d'autant plus qu'il s'agissait d'un cas de récidive. Les pièces versées par les recourants confirmant les antécédents de l'architecte mandaté étayaient leurs griefs ; la production des décisions demandées n'était pas nécessaire.

- 20) Par jugement du 21 mai 2013, le TAPI a « très partiellement » admis le recours précité (ch. 2), a renvoyé le dossier au département pour qu'il procède au calcul du loyer après travaux de l'appartement 2\_\_\_\_\_ dans le sens des considérants et modifie en conséquence l'APA 11\_\_\_\_\_ (ch. 3), et a rejeté le recours pour le surplus (ch. 4), mettant à la charge des recourants, conjointement et solidairement, un émolument de CHF 2'000.- (ch. 5) et condamnant le département à leur verser une indemnité de CHF 200.- à titre de dépens (ch. 6).

En substance, vu les éléments contenus au dossier, la production de toutes les amendes infligées depuis deux ans dans des situations similaires au cas d'espèce n'était pas nécessaire. La remise à neuf de l'appartement ayant été entreprise illégalement par les recourants, le département était fondé à engager une procédure de remise en conformité de la situation, en application de l'art. 129 let. e LCI, par renvoi de l'art. 44 al. 1 LDTR, et à leur ordonner le dépôt d'une demande en autorisation de construire. En omettant de déposer une telle demande et en procédant sans autre à l'exécution des travaux, les recourants avaient violé la loi et commis une faute devant être qualifiée de grave. Il en allait de même de leur comportement consistant à poursuivre et achever les travaux en faisant fi de l'ordre d'arrêt de chantier notifié et à relouer l'appartement malgré l'absence de demande d'autorisation de construire. Ces comportements successifs dénotaient une absence totale de considération pour les dispositions légales en vigueur et pour les décisions de l'autorité, devant être sanctionnée sévèrement. Les recourants avaient commis une troisième infraction en n'exécutant pas dans le délai imparti la décision du département du 15 décembre 2011. Au vu des circonstances, les amendes infligées étaient entièrement fondées. Le département n'avait pas excédé son pouvoir d'appréciation. L'obligation de remboursement du trop-perçu de loyer allait de pair avec celle de l'établissement d'un nouveau contrat de bail reprenant les conditions fixées par l'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_\_. Le calcul du loyer après travaux effectué par le département

devait être rectifié suivant l'exécution des travaux liés à l'APA 11 \_\_\_\_\_ en tenant compte des critères posés par l'art. 11 LDTR. Les avis adressés au locataire de l'appartement 2 \_\_\_\_\_ avaient trait aux travaux envisagés dans le cadre du projet relatif à la DD 9 \_\_\_\_\_ et à sa demande d'autorisation de construire complémentaire.

- 21) Par acte du 24 juin 2013, A \_\_\_\_\_ SA, B \_\_\_\_\_ SA, M. C \_\_\_\_\_ et D \_\_\_\_\_ SA, représentés par la régie, ont recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, concluant à l'annulation des ch. 4 à 6 du dispositif de celui-ci, sous suite de frais et dépens comprenant une indemnité de procédure. Principalement, ils ont demandé l'annulation de la décision du département du 5 novembre 2012 et des deux amendes de CHF 5'000.- chacune, la constatation que les travaux effectués dans l'appartement 2 \_\_\_\_\_ n'étaient pas assujettis à la LDTR, qu'aucune autorisation de construire n'était nécessaire pour ces travaux et qu'il n'y avait pas d'obligation légale de déposer une demande dans ce sens, la confirmation d'absence de commission d'une infraction à la LDTR et à la LCI, la constatation de l'absence de violation de l'ordre d'arrêt de chantier notifié le 15 décembre 2011 et de l'absence d'obligation d'établir un nouveau contrat de bail au locataire et de remboursement du trop-perçu du loyer. Dans l'hypothèse où l'assujettissement des travaux susvisés à la LDTR et la nécessité du dépôt d'une demande d'autorisation de construire étaient confirmés, ils ont sollicité la constatation que le loyer mensuel après travaux de CHF 1'060.-, charges et télé-réseau non compris, respectait les conditions de la LDTR et serait appliqué pendant une durée de trois ans avec effet rétroactif au 1<sup>er</sup> février 2012, la modification des ch. 7 à 9 de l'APA 11 \_\_\_\_\_ du 5 novembre 2012 dans ce sens, la constatation de l'absence d'obligation de remboursement du trop-perçu de loyer ou le renvoi du dossier au département pour procéder au calcul du loyer conformément au point 3 du dispositif du jugement querellé, la constatation de l'absence de violation de l'ordre d'arrêt de chantier notifié le 15 décembre 2011 et l'annulation des amendes de CHF 5'000.- infligées le 5 novembre 2012. En cas de confirmation de l'amende pour avoir effectué les travaux sans autorisation, ils ont conclu à la réduction de celle-ci à un montant maximum de CHF 300.-, à la fixation d'un émolument de première instance de CHF 200.- au maximum, à la restitution du trop-perçu de CHF 800.-, à la fixation d'une indemnité de première instance due par le département ou au renvoi du dossier au TAPI pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Préalablement, ils ont demandé la production par le département de toutes les amendes et décisions infligées et rendues depuis deux ans dans des situations similaires au cas d'espèce et du dossier APA 13 \_\_\_\_\_, ainsi que l'ouverture d'enquêtes et un délai pour déposer leur liste de témoins.

Pour l'essentiel de leurs griefs, ils reprenaient leur précédente argumentation. En refusant leur demande de production de décisions, le TAPI

avait violé leur droit d'être entendu. Le simple fait de cumuler des travaux d'entretien ne permettait pas de les soumettre automatiquement à autorisation. Ils avaient acquis l'appartement 2\_\_\_\_\_ au cours de l'année 1998 et la régie le gérait depuis le 1<sup>er</sup> octobre 1998. L'ordre d'arrêt de chantier donné oralement le 9 décembre 2011 était contesté et n'avait pas été prouvé. En retenant de tels faits sur la base des allégations du département, le TAPI avait fait acte d'arbitraire. Vu leur bonne foi, la gravité objective et subjective de l'infraction était faible. La circonstance aggravante retenue par le département et le TAPI consistant en la répétition des actes de la régie était erronée et ne pouvait leur être imputée. Les amendes produites concernant la SI rue de M\_\_\_\_\_ 7\_\_\_\_\_ 8\_\_\_\_\_, dont la régie n'était pas la gérante, démontraient la disproportion de l'amende infligée dans le cas d'espèce. Quant au délai de quinze jours accordé pour le dépôt d'une demande d'autorisation de construire, le département avait été informé du retard de celui-ci et n'avait pas considéré le dépôt tardif comme une infraction. Contrairement à l'appréciation du TAPI, si les propriétaires n'avaient pas recouru, leur manque à gagner se serait élevé à CHF 9'036.-. L'émolument fixé était disproportionné et aurait dû être de CHF 200.-. Une indemnité d'au moins CHF 2'000.- aurait dû leur être accordée.

22) Le 1<sup>er</sup> juillet 2013, le TAPI a fait savoir qu'il n'avait pas d'observations à formuler.

23) Le 25 juillet 2013, le département a émis un nouveau préavis favorable à l'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_\_, annulant et remplaçant celui du 18 septembre 2012 en raison du jugement du TAPI du 21 mai 2013.

Le loyer de l'appartement 2\_\_\_\_\_ ne devrait pas excéder après travaux CHF 12'568.- au total par an, soit CHF 3'142.- la pièce par an, pour une durée de cinq ans avec effet rétroactif dès le 1<sup>er</sup> février 2012. Selon la note technique, un montant de CHF 58'379.- était pris en considération à concurrence de 70 % pour le coût des travaux et un taux hypothécaire de 2,25 % pour une durée d'amortissement de vingt ans avait notamment été appliqué.

24) Par réponse du 26 juillet 2013, le département a conclu au rejet du recours, à la confirmation de sa décision du 5 novembre 2012 et des ch. 1 à 6 et 10 à 21 de l'APA 11\_\_\_\_\_ du 5 novembre 2012, à la modification des ch. 7 à 9 de l'APA 11\_\_\_\_\_ du 5 novembre 2012 selon les termes du nouveau préavis du 25 juillet 2013 et à la condamnation des recourants aux dépens de l'instance.

Il était important de connaître le rôle de la Régie Zimmermann, laquelle agissait à Genève depuis 1990 et disposait ainsi des informations nécessaires concernant les procédures en matière de constructions, démolitions et transformations d'habitation à Genève. Les travaux entrepris par G\_\_\_\_\_ SA, dont M. F\_\_\_\_\_ était administrateur-président, avaient dû faire l'objet de plusieurs amendes et injonctions consécutives à l'irrespect de la LDTR. Des

procédures étaient encore pendantes à ce sujet. Le dossier du département était complet quant au constat effectué le 9 décembre 2011. S'agissant des actes d'instruction complémentaires demandés, leurs pertinence et nécessité n'étaient pas établies. Les décisions produites par les recourants démontraient qu'ils avaient connaissance de l'illicéité de leurs agissements par rapport à la LDTR. Vu le montant de CHF 58'379.- et la nature des travaux effectués, ces derniers devaient être soumis à la LDTR. Une demande d'autorisation de construire sollicitée en temps voulu aurait permis d'éviter une vacance du logement visé. L'avis d'arrêt du chantier leur avait été effectivement notifié. Quant au montant du loyer fixé après travaux, un calcul corrigé, conformément aux considérants du TAPI, était produit afin de l'intégrer à la décision querellée dans le cadre de cette procédure. Selon le département, la demande des recourants au sujet de l'émolument et de l'indemnité fixés par le TAPI était particulièrement mal venue pour les motifs précités. Pour le surplus, il persistait dans ses précédents arguments.

Le département a transmis ses dossiers APA 11\_\_\_\_\_ et I/10\_\_\_\_\_, et produit cinq décisions concernant des amendes administratives infligées à la SI rue de M\_\_\_\_\_ 7\_\_\_\_\_-8\_\_\_\_\_ et à G\_\_\_\_\_ SA entre 2010 et 2013.

- 25) Le 14 août 2013, les recourants ont répliqué en persistant dans leurs écritures et leurs conclusions précédentes. Ils ont également demandé l'audition de Monsieur J\_\_\_\_\_ et déposé un chargé de pièces complémentaire comprenant les extraits du registre du commerce de A\_\_\_\_\_ SA, B\_\_\_\_\_ SA et D\_\_\_\_\_ SA, ainsi qu'une copie d'un acte de recours de G\_\_\_\_\_ SA par-devant le TAPI du 13 août 2013.

Les faits reprochés à G\_\_\_\_\_ SA ou à son administrateur, M. F\_\_\_\_\_, ne pouvaient l'être aux propriétaires, sans antécédents. Cela contrevenait aux principes de la responsabilité en droit pénal. Aucune des décisions rendues par le département à l'encontre de G\_\_\_\_\_ SA n'était entrée en force, de sorte qu'il n'était pas acceptable d'en faire état dans cette procédure. En demandant l'intégration de son calcul corrigé du loyer après travaux, le département privait les recourants d'une voie de recours contre cette décision rectificative. Celle-ci devait être écartée. De plus, le loyer indiqué était erroné car il ne tenait pas compte d'un amortissement de quinze à dix-huit ans et d'un taux d'intérêt de 1,5 % (la moitié de 2,5 % du taux hypothécaire augmenté de 0,5 %).

- 26) Sur quoi, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées par courriers des 2 et 16 août 2013.

## 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) La chambre administrative a pour mission de contrôler la correcte application du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que l'établissement exact et complet des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. a et b LPA). Elle n'a pas la compétence d'apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA).
- 3) Compte tenu de l'ampleur des conclusions formulées par les recourants, il y a préalablement lieu d'en examiner la recevabilité pour déterminer l'objet du litige.
  - a. Selon l'art. 49 al. 1 LPA, l'autorité compétente peut d'office ou sur demande constater par une décision l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations fondés sur le droit public. L'objet d'un chef de conclusions constatatoires ne peut pas porter sur des questions de droit abstraites (ATF 126 II 300 consid. 2c ; ATF 122 II 97 consid. 3) ou sur des faits (René RHINOW / Heinrich KOLLER / Christina KISS / Daniela TURNHERR / Denise BRÜHLMOSER, *Öffentliches Prozessrecht*, 2<sup>ème</sup> éd., 2010, p. 352-353 n. 1281).

Aux termes de l'art. 49 al. 2 LPA, l'autorité compétente donne suite à une demande en constatation si le requérant rend vraisemblable qu'il a un intérêt juridique personnel et concret, digne de protection.
  - b. Les délais de réclamation et de recours fixés par la loi sont des dispositions impératives de droit public. Ils ne sont, en principe, pas susceptibles d'être prolongés (art. 16 al. 1<sup>er</sup> 1<sup>ère</sup> phr. LPA), restitués ou suspendus, si ce n'est par le législateur lui-même (ATA/35/2013 du 22 janvier 2013 consid. 3b ; ATA/400/2012 du 26 juin 2012 consid. 3a ; ATA/389/2012 du 19 juin 2012 consid. 2b). Ainsi, celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/284/2012 du 8 mai 2012 consid. 4 ; ATA/745/2010 du 2 novembre 2010 consid. 5 ; Thierry TANQUEREL, *Manuel de droit administratif*, 2011, p. 443 ; SJ 2000 I 22 consid. 2, p. 24).
  - c. A titre principal, les recourants concluent notamment à la constatation que les travaux effectués dans l'appartement 2\_\_\_\_\_ n'étaient pas assujettis à la LDTR et qu'en conséquence, aucune demande d'autorisation de construire n'était nécessaire pour pouvoir y procéder.

En tant que telles, ces conclusions n'apparaissent a priori pas contraires à l'art. 49 LPA, selon les principes susmentionnés. Toutefois, il sied de rappeler que les propriétaires ont renoncé à recourir, par l'intermédiaire de la régie, contre la décision du 15 décembre 2011 du département ordonnant l'arrêt immédiat des travaux. Au motif de l'assujettissement de ceux-ci à la LDTR, le dépôt d'une demande d'autorisation de construire avait été requis. Ladite décision mentionnait les voies de droit. Elle est désormais entrée en force.

Dans ces circonstances, il faut constater que les recourants sont désormais forclos pour contester ces aspects. Lesdites conclusions sont dès lors irrecevables. Seuls les aspects relatifs au montant du loyer, calculé selon les dispositions de la LDTR, au bien-fondé et au montant des amendes infligées, à l'établissement d'un nouveau contrat de bail, à la restitution du trop-perçu et à la fixation de l'émolument et de l'indemnité de première instance demeurent donc litigieux.

- 4) Préalablement, les recourants demandent la production par le département intimé de toutes les décisions infligeant des amendes, rendues par ce dernier depuis deux ans dans des situations similaires au cas d'espèce, et du dossier APA 13\_\_\_\_\_, ainsi que l'ouverture d'enquêtes, notamment l'audition de M. J\_\_\_\_\_, et un délai pour produire leur liste de témoins.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (Arrêt du Tribunal fédéral 2D\_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3), de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 I 279 consid. 2.3 p. 282 ; 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_552/2011 du 15 mars 2012 consid. 3.1). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; Arrêts du Tribunal fédéral 8C\_799/2011 du 20 juin 2012 consid. 6.1 ; 2D\_2/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 ; 2D\_51/2011 du 8 novembre 2011 ; 2C\_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A\_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/432/2008 du 27 août 2008 consid. 2b). Le droit d'être entendu ne contient pas non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 133 II 235 consid. 5.2 p. 248 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236 ; Arrêts du

---

Tribunal fédéral 1C\_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2 ; 2C\_514/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1).

Au vu des questions juridiques à résoudre et tel que cela résulte des considérants suivants, les mesures d'instruction sollicitées ne sont pas pertinentes pour l'issue du litige. Les éléments nécessaires au prononcé du présent arrêt figurent déjà au dossier. Les requêtes de mesures d'instruction des recourants seront donc rejetées, comme elles l'ont été à juste titre en première instance.

- 5) Au vu de ce qui précède, il n'est plus contestable que les travaux de transformation de l'appartement 2\_\_\_\_\_, visé dans l'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_\_, sont assujettis à la LDTR.

Les recourants considèrent que le loyer mensuel après travaux de l'appartement 2\_\_\_\_\_ doit être fixé à CHF 1'060.- par mois, charges et télé réseau non compris, à partir du 1<sup>er</sup> février 2012 pour une durée de trois ans. A cet égard, ils contestent les éléments retenus par le département dans son nouveau préavis du 25 juillet 2013, de même que la validité de ce document.

- 6) a. Le Tribunal fédéral a reconnu à la LDTR sa compatibilité avec les dispositions concernant le droit de propriété et la liberté économique consacrées aux art. 26 al. 1 et 27 al. 1 Cst. (ATF 116 Ia 401). En effet, en matière de logement, il est interdit aux cantons d'intervenir dans les rapports directs entre les parties au contrat de bail, réglé exhaustivement par le droit fédéral. Cela étant, les cantons demeurent libres d'édicter des mesures destinées à combattre la pénurie sur le marché locatif (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.20/2005 du 18 mars 2005 consid. 2.2).

b. La LDTR a pour principal objectif le maintien, après transformation, de logements à des prix répondant aux besoins prépondérants de la population, soit à des loyers modestes. Conformément à ce but, le département fixe, comme condition de l'autorisation de construire, le montant maximum annuel des loyers des logements après transformations (art. 10 LDTR).

c. Selon l'art. 11 al. 1 LDTR, le département fixe le montant des loyers ou des prix de vente maximaux, en prenant en considération l'ensemble des travaux à effectuer, sous déduction des subventions éventuellement octroyées, et en tenant compte :

- du rendement équitable des capitaux investis pour les travaux, calculé, en règle générale, sur les 70 % au maximum de leur coût et renté à un taux de 0,5 point au-dessus de l'intérêt hypothécaire de premier rang pratiqué par la Banque cantonale de Genève ; le taux de rendement est fonction de l'incidence dégressive des amortissements (let. a) ;

- de l'amortissement calculé en fonction de la durée de vie des installations, en règle générale dans une fourchette de dix-huit à vingt ans, soit de 5,55 % à 5 % (let. b) ;

- des frais d'entretien rentés en règle générale à 1,5 % des travaux pris en considération (let. c) ;

- des autres facteurs de hausse et de baisse à prendre en considération selon les art. 269 et suivants de la loi fédérale complétant le Code civil suisse du 30 mars 1911 (Livre cinquième : Droit des obligations) (CO - RS 220) (let. d).

d. La durée de contrôle des loyers est de trois ans pour les immeubles rénovés ou transformés. Elle peut être portée à cinq ans en cas de transformation lourde (art. 12 LDTR).

La conformité de l'art. 12 LDTR avec le droit fédéral a déjà été admise par le Tribunal fédéral. En effet, si l'institution d'un contrôle permanent et général des loyers est incompatible avec le droit fédéral (ATF 116 Ia 401 précité consid. 4b/aa), il est en revanche possible d'assortir l'autorisation de rénover des logements à un contrôle des loyers pendant une durée de dix ans (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.20/2005 précité consid. 2.2).

7) Le recours a effet dévolutif (art. 67 al. 1 LPA). L'autorité de première instance peut cependant, en cours de procédure, reconsidérer ou retirer sa décision. Elle doit alors notifier sans délai sa nouvelle décision aux parties et en donner connaissance à la juridiction saisie du recours contre la décision initiale et qui continue à le traiter dans la mesure où la nouvelle décision ne l'a pas rendu sans objet (art. 67 al. 2 et 3 LPA).

8) Par son autorisation de construire délivrée le 5 novembre 2012 n° APA 11\_\_\_\_\_, le département a accepté la rénovation de l'appartement 2\_\_\_\_\_ moyennant un contrôle du loyer pendant une durée de trois ans à compter de la remise en location après travaux, soit le 1<sup>er</sup> février 2012, pour un montant de CHF 9'707,70 au total l'an.

Puis, faisant suite au jugement du TAPI du 21 mai 2013, le département a notifié le 25 juillet 2013 un nouveau préavis favorable annulant et remplaçant celui du 18 septembre 2012. Le loyer a été fixé à CHF 12'568.- au total l'an après travaux, soit CHF 3'142.- la pièce l'an, pendant une durée de cinq ans avec effet rétroactif dès le 1<sup>er</sup> février 2012.

Contrairement à ce que prétendent les recourants, nonobstant la litispendance, l'autorité intimée reste en droit de modifier ou reconsidérer sa décision, a fortiori s'il s'agit de la rectifier en conformité du jugement. Les recourants n'ont d'ailleurs pas conclu à l'annulation du point 3 du dispositif du jugement attaqué, y relatif, mais seulement des points 4 à 6 de celui-ci.

Quant au calcul du loyer, il ressort du dossier que les travaux effectués ont abouti à la transformation de l'appartement 2\_\_\_\_\_, en en modifiant la configuration. Leur coût de CHF 58'379.-, non contesté par les recourants et correspondant à un montant de CHF 14'594,75 par pièce, de même que la nature des travaux effectués (soit l'abattage de trois cloisons pour créer un salon spacieux en faisant disparaître une chambre et un hall, la pose de deux nouvelles portes, la démolition et la reconstruction de corniches et de plafonds et la refonte des espaces, des cloisons, des appareils, des équipements et du réseau des sanitaires, ainsi que le changement complet du réseau électrique) dénotent une ampleur reflétant une remise à neuf par une rénovation profonde et considérable de l'appartement concerné. Le département était donc fondé à considérer qu'il s'agissait d'une transformation lourde au sens de la LDTR. Un contrôle du loyer pendant cinq ans doit donc être confirmé.

S'agissant de la durée de l'amortissement et du taux d'intérêt fixés par le département, les recourants se contentent de contester les chiffres retenus en en présentant d'autres sans les justifier par des éléments concrets. Au vu de ce qui précède, il n'apparaît pourtant pas que l'autorité intimée ait mésusé de son pouvoir d'appréciation in casu, d'autant plus que les premiers juges l'ont invitée à appliquer l'art. 11 LDTR.

Le recours devra donc être rejeté sur ce point. Les ch. 7 à 9 de l'autorisation de construire n° APA 11\_\_\_\_\_ délivrée le 5 novembre 2012 seront modifiés selon le préavis du 25 juillet 2013 du département.

- 9) Dans l'hypothèse d'une confirmation de l'assujettissement des travaux de transformation effectués dans l'appartement 2\_\_\_\_\_ à la LDTR, les recourants ont contesté l'établissement d'un nouveau contrat de bail et le remboursement du loyer perçu en trop. Ils ont également conclu à la constatation de l'absence de violation de l'ordre d'arrêt de chantier du 15 décembre 2011 et à l'annulation ou à la réduction des deux amendes de CHF 5'000.- infligées par décision du 5 novembre 2012.
- 10) Selon l'art. 44 LDTR, celui qui contrevient aux dispositions de la LDTR est passible des mesures et sanctions administratives prévues par les art. 129 à 139 LCI, sous réserve des peines plus élevées prévues par le Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0). Le département notifie aux intéressés par lettre recommandée les mesures qu'il ordonne. Il fixe un délai pour leur exécution (art. 130 LCI). Les propriétaires ou leurs mandataires sont tenus de se conformer aux mesures ordonnées par cette autorité (art. 131 LCI).
- 11) a. Parmi les mesures administratives à disposition de l'autorité compétente, figure l'ordre de remise en conformité (art. 129 let. e LCI). L'objectif d'une telle mesure est de rétablir une situation conforme au droit.

De jurisprudence constante, une mesure visant les loyers, notamment le remboursement du trop-perçu de loyer et l'établissement d'un nouveau bail conforme aux conditions de l'autorisation de construire accordée, constitue une forme de remise en état au sens de l'art. 129 let. e LCI (ATA/269/2012 du 8 mai 2012 consid. 5 ; ATA/152/2010 du 9 mars 2010 consid. 5 ; ATA/567/2005 du 16 août 2005 consid. 26 ; ATA/774/1999 du 21 décembre 1999 ; ATA S.I. M.D. du 7 décembre 1993 = RDAF 1994 I 107 ; ATA S.I. B. du 5 octobre 1988).

A cet égard, le Tribunal fédéral considère que le contrôle des loyers sous l'angle de l'art. 12 LDTR implique que le propriétaire doit rectifier les baux indiquant un loyer qui ne correspond pas à celui fixé par le département (Arrêt du Tribunal fédéral 1C\_250/2010 du 26 août 2010 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1C\_468/2008 du 15 décembre 2008 consid. 2.2 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.20/2005 précité ; ATA/531/2012 du 21 août 2012).

b. Compte tenu de la rectification du loyer imposée par la soumission des travaux effectués à la LDTR, les propriétaires devront modifier en conséquence le contrat de bail relatif à l'appartement 2\_\_\_\_\_ à partir du 1<sup>er</sup> février 2012. D'ailleurs, le contrat signé le 12 janvier 2012 avec le locataire actuel prévoyait déjà l'hypothèse d'une telle modification en son art. 19.

Dès lors, les recourants ont également l'obligation de rembourser le trop-perçu de loyer, étant donné que celui appliqué actuellement depuis le 1<sup>er</sup> février 2012 s'élève à CHF 1'060.- par mois, soit CHF 12'720.- par an. La différence en résultant est donc de CHF 152.- par an.

- 12) Le département peut ordonner la suspension des travaux lorsque l'état d'une construction, d'une installation ou de toute autre chose n'est pas conforme aux prescriptions de la LCI, de ses règlements d'application ou des autorisations délivrées (art. 129 let. a et 130 LCI).

Selon la jurisprudence, lorsqu'un doute existe sur la nécessité de soumettre des travaux à autorisation, le département est fondé à en ordonner la suspension dans l'attente de recevoir une information complète au sujet des aménagements projetés et de pouvoir se déterminer en conséquence (ATA/258/2010 du 20 avril 2010 ; ATA/567/2005 précité).

- 13) En l'espèce, en tout état de cause, l'ensemble des travaux entrepris par les recourants relevait de la rénovation et non du simple entretien. La décision litigieuse était justifiée.

En outre, contrairement à leurs allégations, il a été constaté lors de la visite du 16 mars 2012 de la représentante du département que les travaux effectués dans l'appartement 2\_\_\_\_\_ avaient été poursuivis après l'ordre d'arrêt de chantier du 15 décembre 2011, entré en force à ce jour.

- 14) Conformément à l'art. 137 al. 1 LCI, en relation avec l'art. 44 al. 1 LDTR, est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 150'000.- tout contrevenant à la LCI et à la LDTR. Le montant maximum de l'amende s'élève à CHF 20'000.- lorsqu'une construction, une installation ou tout autre ouvrage a été entrepris sans autorisation, mais que les travaux sont conformes aux prescriptions légales (art. 137 al. 2 LCI). Il est tenu compte, dans la fixation de l'amende, du degré de gravité de l'infraction (art. 137 al. 3 LCI).
- 15) a. Les amendes administratives sont de nature pénale. Aucun critère ne permet en effet de les distinguer clairement des amendes ordinaires pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut, au demeurant, aussi exister (ATA/86/2006 du 14 février 2006 ; ATA/362/2005 du 24 mai 2005 ; Pierre MOOR, Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, 2<sup>ème</sup> édition, Berne 2002, p. 139-141 ch. 1.4.5.5 ; Peter NOLL / Stefan TRECHSEL, Schweizerisches Strafrecht : allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, AT I, 6<sup>ème</sup> édition, Zurich 2004, p. 37). C'est dire que la quotité de la peine administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal. En vertu de l'art. 1 al. 2 de la loi pénale genevoise du 20 septembre 1941 (LPG – E 4 05), il y a lieu de faire application des dispositions générales contenues dans le CP, sous réserve notamment des exceptions prévues par le législateur cantonal à l'art. 24 LPG.
- b. Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fut-ce sous la forme d'une simple négligence. Selon des principes qui n'ont pas été remis en cause, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi (ATA G. du 20 septembre 1994 ; André GRISEL, Traité de droit administratif, vol. 2, Neuchâtel, 1984, p. 646-648). Elle bénéficie en particulier d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende et arrêter sa quotité. La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès. Sont pris en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises, dans le respect du principe de proportionnalité (ATA/537/2009 du 27 octobre 2009). L'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst. ; ATA/234/2006 du 2 mai 2006 ; ATA/86/2006 du 14 février 2006 ; ATA/567/2005 précité).
- c. L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit également faire application des règles contenues aux art. 47 ss CP (principes applicables à la fixation de la peine), soit tenir compte de la culpabilité de l'auteur et prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1<sup>er</sup> CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP).

d. Enfin, selon l'art. 49 al. 1<sup>er</sup> CP, lorsque par un ou plusieurs actes, le même administré encourt plusieurs sanctions, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion (Arrêt du Tribunal fédéral 6B.111/2010 du 29 juin 2010 consid. 2). De plus, lorsqu'une personne est sanctionnée pour des faits commis avant d'avoir été condamnée pour une autre infraction, le juge doit fixer la sanction de manière à ce que le contrevenant ne soit pas puni plus sévèrement que si un seul jugement avait été prononcé (art. 49 al. 2 CP ; ATA/135/2011 du 1<sup>er</sup> mars 2011 consid. 10).

e. Le mandant doit endosser la responsabilité des actes de son mandataire (ATA/135/2011 précité consid. 10).

- 16) En l'espèce, deux infractions distinctes sont reprochées aux recourants par le département. La première amende de CHF 5'000.- leur a été infligée pour non-respect de l'ordre d'arrêt de chantier du 15 décembre 2011, entré en force et donc opposable. La seconde amende vise à sanctionner le fait d'avoir entrepris les travaux de transformation de l'appartement 2\_\_\_\_\_ sans avoir préalablement déposé une demande d'autorisation de construire. A cet égard, il convient de rappeler que l'autorisation de construire n° APA 11\_\_\_\_\_ a été accordée par le département le 5 novembre 2012.

Chacune des visites effectuées sur place par la représentante du département a fait l'objet d'un rapport illustré par des photographies des lieux concernés. L'examen desdits documents atteste indubitablement des faits reprochés aux recourants dans la conduite des travaux susmentionnés. Ceux-ci n'apportent d'ailleurs aucun élément de preuve permettant de corroborer leurs allégations à ce sujet.

En entreprenant une transformation lourde de l'appartement 2\_\_\_\_\_ sans se préoccuper de la nécessité de requérir une autorisation de construire, alors que celle-ci s'inscrivait dans le cadre d'une rénovation et d'une modification conséquente de plusieurs immeubles en vue de la création de dix-neuf appartements, les recourants ont commis une faute manifeste. Ils ont mis l'autorité devant le fait accompli, sans pouvoir ignorer qu'ils violaient la loi. En effet, ils s'étaient adjoints les services de divers mandataires, soit au moins un architecte et une régie.

Cette dernière a d'ailleurs procédé à la mise en location de l'appartement 2\_\_\_\_\_ à partir du 1<sup>er</sup> février 2012. Au vu notamment du contenu du contrat de bail y relatif, en particulier la teneur de sa clause 19 mentionnant la décision du 15 décembre 2011, les propriétaires ont dû avoir été rendus attentifs au fait que les travaux effectués après le 15 décembre 2011 l'étaient en violation de la décision d'arrêt de chantier notifiée à cette date ainsi que de la loi.

Ainsi, le principe des amendes administratives à leur encontre est acquis.

- 17) S'agissant de la quotité de la peine, la circonstance aggravante de la récidive n'apparaît pas applicable in casu, au vu des principes sus-rappelés. Si les actes du mandataire sont opposables au mandant, ce dernier ne saurait voir sa responsabilité déterminée en fonction des éventuels antécédents d'un tiers. Cela étant, la récidive, non mentionnée dans la décision du 5 novembre 2012, n'apparaît pas avoir été un élément décisif dans la fixation du montant des amendes.

Concernant la chronologie des faits reprochés, il sied de souligner que l'existence des travaux de transformation de l'appartement 2\_\_\_\_\_ sans autorisation de construire a été constatée lors de la visite sur place le 9 décembre 2011. L'arrêt de chantier ordonné immédiatement à cette occasion a été confirmé par écrit le 15 décembre 2011. Nonobstant cette décision, l'achèvement des travaux précités a été constaté le 16 mars 2012, accompagné d'une mise en location non autorisée quant au montant du loyer à partir du 1<sup>er</sup> février 2012, alors que l'autorisation de construire n° APA 11\_\_\_\_\_ n'a été accordée que le 5 novembre 2012.

Dans ce contexte, le département ne pouvait sanctionner séparément les deux infractions reprochées aux recourants dans une seule et même décision. Il lui appartenait de leur infliger une peine d'ensemble conformément aux bases légales applicables.

Cela étant, compte tenu de la gravité tant objective que subjective des infractions reprochées aux recourants, résultant notamment de la diversité de celles-ci, de leur ampleur et de leur durée dans le temps, une amende de CHF 10'000.- ne saurait être considérée comme excessive pour sanctionner les manquements opérés. Elle apparaît au contraire proportionnée. Les références à des décisions antérieures du département infligeant des amendes dans d'autres cas ne sont d'aucun secours aux recourants, étant donné la spécificité de la nature et de la gravité des actes qui leur sont présentement reprochés.

La chambre de céans confirmera donc ledit montant en tant que peine d'ensemble pour les infractions commises tant antérieurement que postérieurement à la décision d'arrêt de chantier du 15 décembre 2011.

- 18) Les recourants concluent au paiement par le département des frais et des dépens de la procédure de première instance devant le TAPI. Ce dernier a mis à leur charge, conjointement et solidairement, un émolument de CHF 2'000.-. Cette juridiction leur a également alloué, conjointement et solidairement, une indemnité de procédure de CHF 200.-.

a. A teneur de l'art. 67 al. 1 LPA, dès le dépôt du recours, le pouvoir de traiter l'affaire qui en est l'objet passe à l'autorité de recours. L'art. 87 al. 4 LPA prévoit la voie de la réclamation pour contester les frais de procédure, les émoluments et

les indemnités arrêtés par la juridiction administrative. Toutefois, selon la jurisprudence de la chambre de céans, l'art. 87 al. 4 LPA ne déroge pas à l'art. 67 LPA, lorsque les griefs du recourant ne se limitent pas aux frais de procédure, émoluments et indemnités mais qu'ils portent également sur la validité matérielle de la décision attaquée (ATA/642/2013 du 1<sup>er</sup> octobre 2013 ; ATA/649/2012 du 25 septembre 2012 consid. 8 ; ATA/145/2009 du 24 mars 2009 consid. 12). Dans ce cas, la chambre de céans est compétente pour statuer sur toutes les questions litigieuses, y compris sur l'émolument et l'indemnité.

En l'espèce, les recourants contestent non seulement l'émolument et le montant de l'indemnité arrêtés par le TAPI, mais également la validité formelle et matérielle du jugement. La chambre de céans est ainsi compétente pour statuer sur l'ensemble du litige.

b. La juridiction administrative qui rend la décision statue sur les frais de procédure et émoluments dans les limites établies par le règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5.10.03) et cela, conformément au principe de la proportionnalité (art. 87 al. 1 et 3 LPA). Selon ce règlement, l'émolument n'excède généralement pas CHF 10'000.- (art. 2 al. 1 RFPA) ; dans certaines circonstances, telles qu'une contestation d'une ampleur extraordinaire ou présentant des difficultés particulières, l'émolument peut être porté à CHF 15'000.- au maximum (art. 2 al. 2 RFPA). Il est de jurisprudence constante que la partie qui succombe supporte une partie des frais découlant du travail qu'elle a généré par sa saisine (ATA/145/2009 précité consid.13).

En l'occurrence, les recourants ont été déboutés sur la plupart des griefs formulés dans leur recours par-devant le TAPI, qui était dès lors fondé à les condamner à un émolument. Le montant de ce dernier est conforme à la pratique de cette juridiction. Il ne résulte pas du dossier que la situation financière des recourants ne pourrait s'accommoder d'un tel montant. L'émolument de CHF 2'000.-, mis à la charge, conjointement et solidairement, des quatre recourants par le TAPI, respecte ainsi le principe de la proportionnalité et doit donc être confirmé.

c. La juridiction administrative peut, sur requête, allouer à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause, une indemnité pour les frais indispensables causés par le recours dans les limites établies par le RFPA et cela, conformément au principe de proportionnalité (art. 87 al. 2 et 3 LPA). La juridiction peut allouer à une partie pour les frais indispensables occasionnés par la procédure, y compris les honoraires éventuels d'un mandataire, une indemnité de CHF 200.- à 10'000.- (art. 6 RFPA).

En l'espèce, n'ayant obtenu gain de cause que sur un point, les recourants se sont vus, à juste titre, allouer une indemnité de procédure de CHF 200.-, proportionnée, par le TAPI. Ce montant sera dès lors confirmé.

- 19) Au vu de ce qui précède, le recours du 24 juin 2013 sera rejeté. Le jugement du TAPI sera confirmé par substitution partielle de motifs.

En application de l'art. 87 LPA, un émoulement de CHF 2'000.- sera mis à la charge, conjointement et solidairement, des recourants, auxquels il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure.

\* \* \* \* \*

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

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 24 juin 2013 par A\_\_\_\_\_ SA, B\_\_\_\_\_ SA, Monsieur C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ SA contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 21 mai 2013 ;

**au fond :**

le rejette ;

confirme le jugement du Tribunal administratif de première instance du 21 mai 2013 ;

modifie les chiffres 7 à 9 de la décision d'autorisation de construire APA 11\_\_\_\_\_ du 5 novembre 2012 selon les termes du préavis favorable du 25 juillet 2013 du département de l'aménagement, du logement et de l'énergie, annulant et remplaçant celui du 18 septembre 2012 ;

met à la charge de A\_\_\_\_\_ SA, B\_\_\_\_\_ SA, Monsieur C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ SA, conjointement et solidairement, un émoulement de CHF 2'000.- ;

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 ;

communiqué le présent arrêt à A\_\_\_\_\_ SA, B\_\_\_\_\_ SA, Monsieur C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_ SA, représentés par la Régie Zimmermann SA, mandataire, au département de l'aménagement, du logement et de l'énergie, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : M. Verniory, président, Mme Junod, M. Dumartheray, Mme 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 :