RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/993/2022-AMENAG **ATA/869/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 30 août 2022

dans la cause

A_____

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OPS

et

Madame B_____
Madame C_____
Monsieur D_____
Madame E_____
Madame F_____
Madame G_____, tous appelés en cause
représentés par Me Paul Hanna, avocat

EN FAIT

1) Madame H_____, Messieurs I_____, J_____ et K_____ H_____ sont propriétaires de la parcelle n° 1'715 (ci-après : la parcelle) de la commune de L_____ (ci-après : la commune).

Sise au _____, elle comprend une maison (bâtiment n° 1_____) et une véranda (bâtiment n° 2_____).

Ces bâtiments constituent la « M_____» aussi nommée « N_____ », édifiée au milieu du XIX^{ème} siècle puis transformée et agrandie plusieurs fois dans le courant du XX^{ème} siècle.

Le plan de synthèse n° _____ du recensement du patrimoine architectural et des sites du canton de Genève (ci-après : RAC) portant sur le secteur de _____ a attribué la valeur « monument et bâtiment intéressant » au bâtiment n° 1_____.

2) Le 30 août 2016, les propriétaires, par le biais de leur mandataire, ont consulté le service des monuments et des sites (ci-après : SMS) de l'office du patrimoine et des sites (ci-après : OPS) pour connaître l'intérêt patrimonial des immeubles.

3) Un rapport du SMS, suite aux visites des 12 et 21 septembre 2016, a conclu qu'une mesure de protection se justifiait.

4) a. Par requête du 15 décembre 2017, les propriétaires ont sollicité les autorisations de démolir les bâtiments existants (référencée sous M 3_____) et de construire un habitat groupé à haute performance énergétique (référencée sous DD 4_____).

b. Le 5 mars 2018, le SMS a préavisé défavorablement la destruction.

5) a. Le 22 mars 2018, l'OPS a ouvert une procédure en vue de l'inscription à l'inventaire des immeubles dignes d'être protégés (ci-après : l'inventaire) des bâtiments n^{os} 1_____ et 2_____ et la parcelle n° 1'715 : le SMS avait, le 5 mars 2018, préavisé défavorablement la requête en démolition et O_____ (ci-après : O_____) avait formulé, le 7 mars 2018, une demande d'inscription à l'inventaire des bâtiments précités.

b. Les propriétaires se sont opposés à la mise à l'inventaire des immeubles. Des mesures moins incisives étaient envisageables à l'instar d'une cession en faveur de l'OPS de certains éléments de décor et mobilier de ferronnerie d'art.

c. Le 11 décembre 2018, la sous-commission 2 de la commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après : CMNS) s'est dite favorable à la mesure de protection.

d. La commune a préavisé défavorablement la mesure envisagée.

e. Des discussions entre les propriétaires, la conservatrice cantonale des monuments et le musée d'art et d'histoire (ci-après : MAH) ont suivi.

6) Par arrêté du 25 août 2021, le département du territoire (ci-après : le DT ou le département) a pris acte du retrait de la demande d'inscription à l'inventaire des bâtiments n^{os} 1_____ et 2_____ et de la parcelle n° 1'715 par O_____ et renoncé à prendre toutes mesures de protection à l'égards desdits immeubles.

L'autorité de décision se trouvait confrontée à des intérêts contradictoires, l'un, lié à la préservation du patrimoine était opposé tant à l'intérêt public à la construction de logements, qu'aux intérêts privés des propriétaires à pouvoir valoriser leur bien fonds. L'instruction du dossier ainsi que l'examen des intérêts en présence, mené de manière coordonnée par les autorités cantonales, l'avait convaincu que l'intérêt public attaché à la pérennité des bâtiments et parcelle en question, d'une valeur certes modeste, devait s'effacer, dans le cas particulier, devant l'intérêt général à la construction de logements et à l'intérêt privé des propriétaires à une utilisation financière optimale de leur bien-fonds. En période de pénurie de logements, le département devait aussi veiller à ce que l'intérêt public lié à la construction de logements soit préservé. Les éléments mobiliers particulièrement caractéristiques avaient pu être préservés grâce à leur donation à la ville de Genève en faveur du MAH. Aucune mesure de protection à l'égard des immeubles dont il était question n'était en conséquence opportune.

7) Le 9 novembre 2021, le DT a autorisé la démolition des bâtiments sis _____ et a délivré l'autorisation de construire sollicitée.

Ces autorisations ont été publiées dans la feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO) le même jour.

8) Le 9 décembre 2021, un recours a été interjeté devant le Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) contre les décisions précitées par quatorze particuliers.

9) Le 20 décembre 2021, A_____ (ci-après : A_____ ou l'association) a sollicité le classement de la « propriété de N_____ ». Elle souhaitait que le dossier soit présenté et préavisé par la commission plénière de la CMNS, raison pour laquelle elle avait transformé la demande d'inscription à l'inventaire, envoyée par courriel, en une demande de classement.

10) Par courrier du 7 mars, le recours devant le TAPI a été retiré, ce dont celui-ci a pris acte par décision du lendemain.

11) Les 15 et 16 mars 2022, le MAH, conformément à la convention de donation conclue le 26 mai 2021 entre la famille H_____ et la ville de Genève, a pris possession des œuvres de M_____, faisant l'objet de la donation.

12) Par courrier du 16 mars 2022, le Conseil d'État a refusé d'entrer en matière sur la demande de classement de A_____. Par arrêté du 25 août 2021, le DT avait formellement renoncé à prendre toutes mesures de protection à l'égard des bâtiments et parcelle précités. Cet arrêté, notifié aux propriétaires concernés ainsi qu'à O_____, n'ayant fait l'objet d'aucun recours, était en force. Le Conseil d'État en prenait acte et faisait sien les motifs retenus par le DT. Si les conditions pour une mesure d'inscription à l'inventaire n'étaient pas réunies, elles l'étaient a fortiori d'autant moins pour une mesure plus incisive, telle que le classement.

La décision était sujette à recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative).

13) Le 17 mars 2022, A_____ a sollicité du directeur général de l'OPS des mesures provisionnelles, notamment en interdiction de mettre à exécution l'autorisation de démolir, en application des art. 5 de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 (LPMNS - L 4 05) et 12 du règlement d'exécution de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 29 novembre 1976 (RPMNS - L 4 05.01). Elle sollicitait une interdiction formelle de déplacer des objets à l'intérieur dudit bâtiment, lesquels en faisaient partie intégrante.

14) Par courrier du 24 mars 2022, l'OPS, sous la plume de son directeur, a refusé d'entrer en matière sur la demande. Tant l'arrêté départemental du 25 août 2021 que l'autorisation de démolir du 9 novembre 2021 étaient en force.

15) Le 30 mars 2022, A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre le courrier du 24 mars 2022 précité.

Comme l'indiquait expressément le dernier paragraphe dudit courrier, il s'agissait d'une décision prise par l'autorité compétente en vertu des art. 5 LPMNS et 11 RPMNS. En conséquence, il aurait dû indiquer une voie de recours. Pour ce motif cette « décision » devait être annulée.

L'association avait sollicité le classement du bâtiment. Un recours allait être déposé contre la décision de non-entrée en matière du Conseil d'État du 16 mars 2022. La « décision » du directeur de l'OPS préjugeait de l'issue du recours. Elle avait pour effet de permettre au bénéficiaire de l'autorisation de démolir et de la mettre à exécution alors même qu'il y avait péril en la demeure et que l'association entendait faire valoir l'intérêt patrimonial des immeubles. Le fait

qu'une autre association de défense du patrimoine y avait renoncé était sans pertinence. Le Tribunal fédéral avait confirmé que si les intérêts du patrimoine n'avaient pas suffisamment été pris en compte, une autorisation de démolir pouvait être révoquée.

16) Le 31 mars 2022, A_____ a informé la chambre de céans que malgré le recours, des pelles mécaniques étaient à l'œuvre sur la parcelle litigieuse. Elle produisait des photos prises le jour même et sollicitait des mesures superprovisionnelles afin qu'il soit ordonné à toute entreprise de cesser toute intervention jusqu'à droit jugé sur le fond du recours.

17) Par mesures super provisionnelles du 31 mars 2022, la chambre administrative a ordonné l'arrêt des travaux.

18) Le 1er avril 2022, un inspecteur de l'office des autorisations de construire a confirmé l'arrêt du chantier. Il était déclaré exécutoire nonobstant recours. Il pouvait faire l'objet d'un recours devant le TAPI dans les dix jours dès sa notification.

19) Le DT a conclu à l'irrecevabilité du recours, subsidiairement à son rejet. Préalablement, les requêtes en mesures superprovisionnelles et provisionnelles devaient être rejetées.

Le recours était dirigé contre une communication de l'OPS, informant la recourante qu'il n'allait pas entrer en matière sur une demande de mesures conservatoires au sens de l'art. 5 LPMNS.

L'association n'avait pas la qualité pour recourir et n'avait jamais fourni les renseignements nécessaires à l'examen de celle-ci. Elle n'avait pas non plus la qualité de partie pour agir dans le cadre d'une procédure d'inscription à l'inventaire ou de classement et n'avait, à ce titre là non plus, pas de droit à obtenir une décision relative à des mesures conservatoires. Les chances du recours principal n'apparaissaient prima facie pas justifier l'octroi de mesures provisionnelles. Le courrier du 24 mars 2022 ne revêtait pas le caractère d'une décision.

20) Par acte du 25 avril 2022, A_____ a interjeté recours contre la décision du Conseil d'État du 16 mars 2022. Elle a conclu à « l'admission du recours ». Subsidiairement, la chambre de céans devait constater que le DT avait violé l'art. 22 al. 1 let. b RPMNS et inviter le département à soumettre la demande de classement à la CMNS.

Selon la disposition précitée, la consultation de la CMNS était obligatoire. Or, la demande de classement ne lui avait pas été soumise. Les bâtiments présentaient un intérêt certain sur le plan patrimonial, justifiant une telle mesure.

La cause a été ouverte sous les références A/1291/2022.

21) Dans sa réplique dans la présente cause, A_____ a formulé des conclusions.

Au fond, la chambre devait « accepter le recours », confirmer l'octroi des mesures superprovisionnelles, maintenir ces mesures jusqu'à droit jugé sur le recours formé le 25 avril 2022. Subsidiairement, la chambre administrative devait constater que le refus de l'OPS de prendre des mesures conservatoires constituait un acte matériel susceptible de donner lieu à recours et maintenir les mesures superprovisionnelles jusqu'à droit jugé sur le recours du 25 avril 2022.

La demande de classement imposait la consultation de la CMNS. Or, tel n'avait pas été le cas. Le refus de l'OPS était un acte matériel qui s'inscrivait dans le cadre d'une violation par le DT de l'art. 22 al. 1 let. b LPMNS. Dans ces conditions, A_____ était en droit d'obtenir une décision de constatation de cette violation. Les mesures superprovisionnelles confirmaient le péril qui menaçait le bâtiment litigieux. A_____ produisait ses statuts. Elle était composée de 104 membres. La mesure de classement sollicitée était fondée. L'intérêt du bâtiment avait d'ailleurs justifié qu'il fasse partie des objets à visiter lors des journées du patrimoine 2021. Il n'était dès lors pas cohérent que l'OPS envisage la démolition d'un objet sur lequel il s'était fait fort d'attirer l'attention du public.

22) Mesdames et Monsieur B_____, C_____, D_____, E_____, F_____ et G_____ ont sollicité leur appel en cause. Ils étaient copropriétaires de la parcelle litigieuse. Ils avaient récemment fait l'acquisition d'appartements sur plans devant y être érigés. Ils avaient fondé leur décision d'acquisition sur des autorisations de démolir et de construire en force. La procédure d'inscription à l'inventaire avait, elle aussi, donné lieu à un arrêté du département, en force. A_____ n'avait pas formé recours contre l'autorisation de démolir. Des crédits de construction avaient été mis en place dans ce contexte et les intéressés acquittaient d'ores et déjà des intérêts sur le crédit de construction.

23) Les parties ne s'étant pas opposées à la demande d'appel en cause, celui-ci a été prononcé par décision du 4 mai 2022.

24) Les appelés en cause ont conclu à l'irrecevabilité du recours. Ils ont conclu au rejet de la requête de mesures provisionnelles, à l'irrecevabilité du recours et subsidiairement à son rejet. A_____ ne pouvait prétendre à la qualité de partie à la procédure de classement au sens de la LPMNS. L'acte attaqué n'était pas une décision. À supposer qu'elle en soit une, A_____ n'avait pas la qualité pour recourir. L'arrêté du 25 août 2021 était définitif et exécutoire. A_____ n'alléguait aucun fait nouveau qui justifierait de revenir sur cette décision. La pesée des intérêts avait déjà été effectuée par l'OPS lors de la procédure d'inventaire, longue de plusieurs années, laquelle avait abouti à un consensus,

permettant d'un côté de préserver les biens mobiliers les plus remarquables et emblématiques de la famille M_____ et de l'autre de permettre aux anciens propriétaires de pouvoir vendre la maison reçue en héritage.

25) Dans ses ultimes observations, A_____ a persisté dans ses conclusions. La demande de classement avait été déposée le 20 décembre 2021, alors que les autorisations de démolir et de construire n'étaient pas entrées en force.

26) Sur ce, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

27) a. Il ressort des statuts produits par l'association qu'elle a été créée le 6 mai 2019.

b. L'art. 3 décrit les buts : soit « en général : 1) défendre le patrimoine bâti du canton de Genève et protéger la nature et les qualités paysagères qui constituent son identité environnementale ; 2) garantir la survie de la biodiversité et la qualité de vie de ses habitant-e-s ; en particulier : l'association poursuit notamment les tâches suivantes : 1) alerter et prévenir, en cas de menace, toute atteinte au patrimoine bâti, à la nature, aux paysages à la biodiversité ; 2) sensibiliser le public, les citoyen-ne-s, ainsi que les actrices et acteurs du développement du canton de Genève ; 3) intervenir, le cas échéant, auprès des autorités des propriétaires en sollicitant des mesures de mise sous protection, telle que mise à l'inventaire, classement, plan de site ou zone protégée ».

28) Le contenu des pièces sera repris pour le surplus en tant que de besoin dans la partie en droit du présent arrêt.

EN DROIT

1) Le recours porte sur la lettre du directeur de l'OPS du 24 mars 2022, refusant d'entrer en matière sur des mesures provisionnelles.

La compétence des autorités est déterminée par la loi et ne peut être créée par accord entre les parties (art. 11 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). La chambre administrative examine d'office sa compétence (art. 1 al. 2, art. 6 al. 1 let. b et art. 11 al. 2 LPA).

a. Aux termes de l'art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre administrative est l'autorité supérieure ordinaire de recours en matière administrative ; les compétences de la chambre constitutionnelle et de la chambre des assurances sociales sont réservées (al. 1) ; le recours à la chambre administrative est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6, al. 1, let. a et e, et 57 LPA ; sont réservées les exceptions prévues par la loi (al. 2) ; la chambre

administrative connaît en instance cantonale unique des actions fondées sur le droit public qui ne peuvent pas faire l'objet d'une décision au sens de l'al. 2 et qui découlent d'un contrat de droit public : les dispositions de la LPA en matière de recours s'appliquent par analogie à ces actions (al. 3).

Sont considérées comme des décisions au sens de l'art. 4 al. 1 LPA les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c).

b. La LPMNS a entre autres pour but de conserver les monuments de l'histoire, de l'art ou de l'architecture, les antiquités immobilières ou mobilières situées ou trouvées dans le canton ainsi que le patrimoine souterrain hérité des anciennes fortifications de Genève (let. a), de préserver l'aspect caractéristique du paysage et des localités, les immeubles et les sites dignes d'intérêt, ainsi que les beautés naturelles (let. b) et de favoriser l'accès du public à un site ou à son point de vue (art. 1 let. d LPMNS).

En cas d'atteinte ou de danger imminent, l'autorité compétente prend les mesures de sauvegarde appropriées. Elle peut notamment ordonner l'arrêt immédiat des travaux et, le cas échéant, le rétablissement de l'état antérieur des lieux (art. 5 al. 1 LPMNS).

Le directeur général de l'OPS est compétent pour : a) ordonner, en application des art. 5 et 32 de la LPMNS, à titre provisionnel, les mesures conservatoires nécessaires pour assurer la protection des antiquités et curiosités naturelles découvertes lors de l'exécution de fouilles ou de démolition ; b) ordonner, en application de l'art. 5 LPMNS, à titre provisionnel, les mesures conservatoires nécessaires pour assurer la protection des immeubles présentant un intérêt historique, artistique, scientifique ou éducatif (art. 12 al. 1 RPMNS). Le directeur général de l'OPS est membre de droit de la CMNS (art. 12 al. 2 RPMNS). Les mesures conservatoires ordonnées, à titre provisionnel, en application des art. 5 ou 32 LPMNS font l'objet d'un rapport au département dans le plus bref délai (art. 12 al. 3 RPMNS). Sur préavis de la CMNS, le DT statue sans tarder sur le maintien ou la levée des mesures ordonnées (art. 12 al. 4 RPMNS).

Le recours contre les décisions du département prises en application de l'art. 5 LPMNS doit être adressé directement à la chambre administrative (art. 62 al. 3 LPMNS).

c. En l'espèce, la recourante a formulé une demande de classement des immeubles querellés le 20 décembre 2021. Par arrêté du 16 mars 2022, le Conseil d'État a refusé d'entrer en matière sur cette requête. Les autorisations de démolir (M 3_____) et construire (DD 4_____) étaient devenues définitives et exécutoires et le DT avait prononcé un arrêté, en août 2021, refusant la mise à l'inventaire du bâtiment et de proposer un classement. Les voies de droit étaient mentionnées.

Par pli du lendemain, la recourante ayant « pris connaissance de la décision du Conseil d'État du 16 mars 2022 » a « invité » l'OPS à prendre des mesures provisionnelles, en application des art. 5 LPMNS et 12 RPMNS. Elle a motivé sa requête par le fait que l'autorisation de démolir était entrée en force le 9 novembre 2021. Elle allait recourir contre le refus du Conseil d'État du 16 mars 2022.

Si la chambre de céans est compétente (art. 62 al. 3 LPMNS) en cas de recours contre les mesures conservatoires, force est de constater que la A_____ ne remplit pas les conditions de l'art. 63 LPMNS, n'étant pas active depuis trois ans au moment du dépôt de sa requête de classement, sans qu'il soit nécessaire d'analyser les autres conditions.

C'est dès lors à bon droit que le directeur a rejeté la requête de A_____, sans qu'il ne soit nécessaire d'analyser ni si le courrier du directeur répond à la définition de la décision, ni si le recours remplissait les conditions formelles de recevabilité.

Le recours sera en conséquence déclaré irrecevable.

2) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de A_____ (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée aux appelés en cause, à la charge de A_____ (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

déclare irrecevable le recours interjeté le 29 mars 2022 par A_____ (A_____) contre le courrier du directeur de l'office des patrimoines et des sites du 18 mars 2022 ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge A_____(A_____) ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à Madame B_____, Madame C_____, Monsieur D_____, Madame E_____, Madame F_____ et Madame G_____, pris solidairement, à la charge de A_____ (A_____);

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

communique le présent arrêt à A_____ (A_____), à Me Paul Hanna, avocat des appelés en cause, ainsi qu'au département du territoire-ops.

Siégeant : M. Mascotto, président, M. Verniory, Mmes Payot Zen-Ruffinen, Lauber et Michon Rieben, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :	le président siégeant :
M. Marmy	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :