

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3401/2024 LCI

JTAPI/674/2025

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 19 juin 2025

dans la cause

Madame A_____ et Monsieur B_____, représentés par Me B_____ avocat, avec
élection de domicile

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC

EN FAIT

1. Monsieur B_____ est propriétaire de la parcelle no 1_____ de la commune de C_____ (ci-après : la commune), à l'adresse 2_____, chemin de la D_____, sise en zone 4B protégée sur laquelle sont bâties une maison et une annexe.
2. Par requête du 4 mars 2024, Madame A_____ et Monsieur B_____, par le biais de leur architecte, ont sollicité une autorisation de construire, enregistrée sous le dossier DD 3_____, portant sur la démolition de l'annexe, sa reconstruction et le remplacement de la chaudière à gaz par une pompe à chaleur (ci-après : PAC).
3. Dans le cadre de l'instruction de cette requête les préavis suivants ont notamment été émis:
 - Le 25 mars 2024, la direction des autorisations de construire (ci-après : DAC) a requis des intéressés la transmission des documents suivants : un courrier d'explication du projet, un plan cadastral, coupes et gabarits (au 1/500e ou 1/250e) et des plans indiquant l'occupation du domaine public et privé par les installations du chantier (au 1/100^e). Elle relevait en outre que le projet ne respectait pas les distances entre bâtiments ni aux limites de propriété et qu'il ne pouvait y avoir d'ouvertures ni d'accès vers les parcelles voisines sans inscription de servitudes ;
 - Le 25 mars 2024, l'office de l'urbanisme (ci-après : OU) a émis un préavis favorable sans observations ;
 - Le 4 avril 2024, la commune a préavisé favorablement le projet sans observations ;
 - Le 15 avril 2024, la commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après: CMNS) a rendu un préavis défavorable après avoir tout d'abord relevé que la particularité du site était caractérisée par la présence d'un front bâti orienté sur rue, d'anciennes cours s'ouvrant sur le domaine public et des jardins s'étendant à l'arrière vers le cœur de l'îlot. Ces espaces de jardins, qui accompagnaient les noyaux anciens, avaient une valeur patrimoniale remarquable contribuant pour une large part à la qualité du site. Pour conserver à l'ensemble son caractère historique, elle rappelait que les surfaces de jardin non bâties au cœur des îlots devaient rester libres de construction. Elle prenait note de l'attribution de la valeur « intéressant » à cet édifice dans le cadre du recensement architectural cantonal (fiche RAC-VYR-6034). Elle constatait que malgré les transformations antérieures, il avait gardé les éléments caractéristiques qui participaient à sa bonne intégration dans le site ;
 - Le 3 juin 2024, le service des monuments et des sites (ci-après : SMS) a émis un préavis défavorable après avoir relevé que les compléments produits dans l'intervalle n'apportaient aucuns nouveaux éléments au dossier ;

-
- Le 3 juin 2024, le service de l'air, du bruit et des rayonnements non ionisants (ci-après : SABRA) a préavisé favorablement le projet sous conditions que les exigences des art. 6 et 32 de l'ordonnance sur la protection du bruit du 15 décembre 1986 (OBP) et de la directive air chantiers (2016) soient respectées.
4. Par décision du _____ 2024, faisant sien les préavis des instances précitées, le département du territoire (ci-après : le département) a refusé de délivrer l'autorisation de construire sollicitée étant donné l'impact négatif que ce projet aurait sur le site dans lequel il est censé prendre place. En outre, pour des raisons d'économie de procédure, il était renoncé à la demande de complément figurant dans le préavis du 14 juin 2024 de l'office cantonal de l'eau (ci-après : OCEau).
 5. Par acte du 10 octobre 2024, M. B_____ et Mme A_____, agissant sous la plume de Me B_____, avocat, ont formé recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal) contre cette décision, concluant principalement, sous suite de frais et dépens, à son annulation et à la délivrance de l'autorisation de construire sollicitée ; subsidiairement, il devait être ordonné à l'autorité intimée de leur délivrer l'autorisation sollicitée ; plus subsidiairement le dossier devait être renvoyé au département pour complément d'instruction.

En l'espèce, en ce que la décision de refus du département se fondait sur l'importance de conserver des jardins, alors que le projet concerné ne prévoyait aucunement la suppression de jardin, elle violait les principes de légalité, de proportionnalité, d'égalité de traitement, de la bonne foi, de l'intérêt public et de l'interdiction de l'arbitraire.

Le principe d'égalité de traitement était en particulier violé dès lors que le département et la CMNS avaient accepté l'isolation d'une annexe et son extension à la place d'un jardin (APA 4_____), respectivement la construction d'un immeuble en zone 4B, et donc la suppression définitive d'une grande surface de jardin correspondante (DD 5_____), à une dizaine de mètres à peine de leur annexe. (APA 4_____). L'inégalité de traitement était d'autant plus frappante que leur demande n'était, contrairement aux exemples précités, pas seulement motivée par une volonté d'amélioration de confort, mais également motivée par des impératifs énergétiques et sécuritaires, d'intérêts privés et publics.

Sous l'angle du principe de la bonne foi, ils relevaient que dans son préavis du 2 octobre 2012, le SMS avait indiqué qu'il était favorable à ce qu'ils procèdent à une modification du sens du faitage du toit de l'annexe. Ce service ne pouvait dès lors pas se déclarer défavorable, quelques années plus tard, et encore moins en consacrant l'essentiel de son préavis à l'importance de conserver des jardins non concernés par le projet.

Pour rappel, ledit projet permettrait le remplacement du toit de l'annexe qui n'était pas étanche. Or, il était notoire que les infiltrations d'eau récurrentes dans un bâtiment étaient de nature à causer des problèmes de sécurité (structure) et pour la santé (moisissures). De plus, l'installation de la PAC à l'intérieur de l'annexe

projetée poursuivait l'intérêt public de la tranquillité, de la prévention, en ce sens que cela permettrait de réduire les nuisances sonores, et de la santé, dès lors que la PAC permettait de renoncer à l'utilisation d'un système de chauffage recourant aux énergies fossiles. Le refus consacrait une violation de ces intérêts publics, leur opposant l'importance de conserver des jardins aucunement impactés par le projet. Il en résultait que la décision entreprise violait également le principe de l'interdiction de l'arbitraire.

Les dispositions de la LEN et du REN, ainsi que l'art. 106 LCI étaient également violés dans la mesure où le projet devait permettre de remplacer le système de chauffage actuel par un nouveau système à énergie renouvelable, conformément aux exigences de ces loi et règlement, de rendre la PAC totalement invisible depuis l'extérieur, ce qui contribuait à la sauvegarde du patrimoine et du jardin auquel la CMNS se déclarait si attachée, d'améliorer l'intégration de l'annexe dans l'environnement concerné, en corrigeant son asymétrie et en modifiant le toit de la manière suggérée par la CMNS et de permettre une amélioration du confort de l'annexe en isolant celle-ci et en réglant les problèmes d'étanchéité et donc sa sécurité et sa salubrité.

Ni la CMNS ni le SMS — et par voie de conséquence le département qui avait fait sien leur motifs — n'avaient enfin formulé la moindre critique négative, notamment architecturale, au sujet du projet, ne prétendant en particulier pas qu'il ne serait pas compatible avec le caractère architectural environnant, et pour cause. Ils renvoyaient à cet égard au préavis de 2012 de la CMNS, respectivement aux APA 4_____, DD 6_____, DD 7_____ et DD 5_____, visant des situations similaires. La commune avait également préavisé favorablement sans réserve le projet. La CMNS, régulièrement désavouée par les instances de recours, et le SMS donnaient ainsi clairement l'impression d'être guidés par des motifs qui n'étaient pas dignes de protection.

6. Par courrier du 7 novembre 2024, faisant suite à l'invite du tribunal, la commune a indiqué ne pas souhaiter intervenir dans le cadre de la présente procédure.
7. Le 16 décembre 2024, le département a transmis ses observations, accompagnées de son dossier. Il a conclu au rejet du recours sous suite de frais.

La préservation du jardin ne constituait pas la justification principale du refus. Celui-ci s'appuyait davantage sur le fait que la construction existante était intégrée dans le site contrairement à celle projetée pour la remplacer. Le maintien du jardin était un aspect complémentaire, étant rappelé que l'annexe existante avait déjà été agrandie et que celle projetée prévoyait une augmentation supplémentaire de l'emprise sur le jardin. Sa décision citait par ailleurs l'art. 106 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), aux termes duquel dans les villages protégés, il fixait, sur préavis de la commune et de la CMNS, dans chaque cas particulier, l'implantation, le gabarit, le volume et le style des constructions à édifier, de manière à sauvegarder le caractère architectural et l'échelle de ces agglomérations ainsi que le site environnant. Or, en l'espèce, ces

instances spécialisées avaient estimé que le projet ne respectait pas le caractère du site, contrairement à l'annexe existante. De surcroît, il ressortait du préavis de la DAC du 25 mars 2024 que ni les distances entre les bâtiments ni celles entre limites de propriété n'étaient respectées, de sorte que son refus se fondait également sur l'absence des conditions nécessaires à l'octroi de la dérogation prévue par la disposition précitée.

De même, les intérêts avancés par les recourants n'apparaissaient pas décisifs. Rien n'indiquait que la PAC ne pourrait pas être installée dans l'annexe existante. Il ne discernait en outre pas en quoi l'amélioration du confort, notamment l'étanchéité du toit, impliquait la démolition-reconstruction projetée. Quant à l'allégation que le projet contribuerait à une amélioration de l'intégration dans le site, les recourants ne faisaient que substituer leur appréciation à celle de l'instance spécialisée, étant relevé que, selon le recensement, les bâtiments sis sur leur parcelle conservaient, malgré les transformations, une valeur patrimoniale élevée en raison de la qualité de leur intégration dans le site harmonieux du E_____.

Les griefs de violation des principes de légalité et de proportionnalité n'étaient donc pas fondés.

Il n'en allait pas différemment du grief de violation du principe d'égalité de traitement au motif qu'il aurait autorisé des projets qui supprimaient des surfaces de jardin. Les recourants ne pouvaient rien tirer des autorisations de construire qu'ils citaient, déjà parce que l'emprise sur le jardin n'était pas seule décisive, ensuite parce que les situations visées n'étaient pas comparables.

Sous l'angle du principe de la bonne foi, il ne leur avait donné aucune assurance sur l'autorisation de modifier le sens du faitage du toit. Cette possibilité avait uniquement été évoquée par une instance de préavis et, par ailleurs, dans le cadre d'une précédente autorisation de construire dont les droits étaient épuisés et qui ne le liait pas. A cela s'ajoutait que le projet querellé ne portait pas sur une simple modification du sens du faitage.

Il résultait de ce qui précédait que la décision n'était pas contraire à l'intérêt public ni par ailleurs arbitraire. Celle-ci ne s'opposait ni à l'assainissement du toit ni à l'installation d'une PAC mais uniquement à la démolition/reconstruction de l'annexe, étant relevé que la construction proposée affirmait un langage architectural contemporain et atypique dans la zone villageoise qui portait atteinte à la qualité de l'environnement bâti et paysager, et qu'il convenait d'éviter la prolifération d'éléments étrangers au caractère du site.

8. Le 20 février 2025, dans le délai prolongé pour leur réplique, les recourants ont persisté dans les termes et conclusions de leur recours.

Le département prétendait désormais que la préservation du jardin ne constituait qu'un aspect secondaire de sa décision de refus. Le préavis de la CMNS du 15 avril 2024, qu'il faisait sien, insistait pourtant à plusieurs reprises sur la nécessité de préserver les jardins dans le cœur des îlots, au motif de leur valeur patrimoniale. En

réalité, le département avait constaté que l'argument principal du jardin ne résistait pas à l'examen pour les motifs allégués dans leur recours.

Il faisait par ailleurs valoir, pour la première fois au stade de sa réponse au recours, que le projet ne respecterait pas les distances minimales aux limites de propriété au sens de l'art. 106 LCI. Or, cette problématique ne ressortait ni de la décision attaquée, ni des préavis de la CMNS, du SMS ou de la commune, pourtant propriétaire de la parcelle voisine directement concernée. Et pour cause, le projet consistait à reconstruire l'annexe sur son emplacement existant, sans modification de la distance aux limites. Cette problématique n'avait d'ailleurs pas non plus été évoquée dans la DD 5 _____ ou lors de la construction de l'immeuble à proximité de leur parcelle.

S'agissant de l'emplacement de la PAC, le département faisait fi du principe de prévention qui imposait de choisir impérativement l'emplacement le moins bruyant. Or, l'analyse acoustique versée au dossier démontrait qu'il était nécessaire de placer la PAC dans l'angle sud de l'annexe projetée, de manière à respecter le principe de prévention et la distance aux fenêtres voisines. L'acousticien avait précisément désigné les emplacements alternatifs ne pouvant être retenus et le SABRA, seul service compétent en la matière, avait préavisé favorablement le projet sur cette base. Ainsi, il avait précisément été démontré que le principe de prévention imposait de rendre l'annexe symétrique pour y placer la PAC à chaleur dans l'angle Sud ainsi dégagé.

En outre, la nécessité de démolir et reconstruire l'annexe avait été établie, contrairement à ce que soutenait le département. Afin de rendre le toit symétrique, pour y placer la PAC, il était en effet nécessaire de détruire et reconstruire, le mur est, le mur du pignon sud-ouest, le mur du pignon sud-est et le sol de l'annexe

En ce qui concernait le style architectural, aucune remarque négative n'avait été formulée durant l'instruction, ni par la CMNS, ni par le SMS, ni par le département lui-même, ce dernier ayant pour la première fois évoqué un soi-disant « langage architectural contemporain », dans la dernière ligne de son mémoire de réponse. Il n'y avait de plus pas une seule ligne consacrée à d'hypothétiques qualités patrimoniales de l'annexe existante ni au fait qu'elle ne s'intégrerait pas au site. Cas échéant, le projet aurait pu être adapté. Le procédé tardif du département contrevenait à la bonne foi et au principe de proportionnalité. En outre, le département avait autorisé des annexes similaires dans des dossiers récents et en zone protégée (DD 5 _____, DD 8 _____ et APA 4 _____), dénotant une inégalité de traitement dès lors que les similitudes des projets sautaient aux yeux. Le projet améliorerait en réalité l'intégration au site, en rendant l'annexe symétrique et plus cohérente avec les constructions voisines. La commune l'avait d'ailleurs préavisé favorablement sans réserve.

Enfin, le refus d'autorisation retardait inutilement le remplacement d'une chaudière à gaz défectueuse par un système écologique imposé par la législation.

9. Le département a dupliqué le 20 mars 2025, persistant dans ses conclusions.

Il contestait avoir opéré un complet volte-face en qualifiant la préservation du jardin d'élément accessoire dans ses observations. Lorsqu'il indiquait faire sien le préavis cela concernait essentiellement la position, favorable ou non, de l'instance consultée, et non l'intégralité du contenu du préavis. Les préavis ne revêtaient d'ailleurs qu'une portée consultative au sens de l'art. 3 al. 3 LCI, de sorte qu'il n'était d'aucune utilité de citer leur contenu pour démontrer un changement de position de sa part.

Concernant le non-respect des distances aux limites, qui n'aurait été invoqué qu'au stade de la réponse et ni par le SMS ni par la CMNS, ces instances n'étaient pas compétentes pour se prononcer à cet égard, cette compétence appartenant à la DAC, laquelle avait expressément exigé une modification du projet dans son préavis du 25 mars 2024 en raison du non-respect des distances entre les constructions. Par ailleurs, l'architecte des recourants n'avait pas répondu à cette exigence dans sa détermination du 14 mai 2024. En tout état, quand bien même le non-respect des limites ne résultait pas expressément du refus litigieux, les recourants avaient eu l'occasion de se déterminer à ce sujet, de sorte que ce grief devait être écarté.

Les DD 9_____ et 10_____ se fondaient sur l'art. 106 LCI et la CMNS avait admis expressément l'octroi de la dérogation prévue par cette disposition. Or, les recourants n'avaient pas démontré qu'une dérogation se justifierait dans leur cas alors que cela aurait été d'autant plus nécessaire que le projet ne s'intégrait pas dans son environnement.

Sous l'angle du principe de proportionnalité, la démolition de l'annexe n'était pas nécessaire à l'installation de la PAC. L'emplacement retenu par l'acousticien se fondait uniquement sur la construction projetée et non sur celle existante. Rien n'indiquait que la PAC ne pourrait pas être placée dans l'annexe existante, voire dans le sous-sol du bâtiment principal. Suivre le raisonnement des recourants signifierait que toute installation d'une PAC nécessitait une nouvelle construction, ce qui n'était manifestement pas exigible. Par ailleurs, ils n'établissaient pas que la réfection ou l'entretien de l'annexe ne suffirait pas pour garantir l'étanchéité du toit, étant relevé qu'elle était affectée à un abri de jardin.

S'agissant de la violation alléguée du principe d'égalité de traitement, les recourants n'apportaient aucun élément nouveau. Ils ne contestaient d'ailleurs pas les différences avec l'APA 4_____, qui portait sur un premier agrandissement d'une dépendance de jardin non recensée, à l'instar de celui dont les recourants avaient déjà bénéficié, et non sur une augmentation supplémentaire de l'emprise bâtie comme dans le projet en cause. En ce qui concernait la DD 9_____, l'emprise du projet n'avait pas été modifiée de manière à empiéter sur le jardin et les plans produits montraient que l'annexe concernée demeurait à l'intérieur des murs existants.

Quant au grief fondé sur le principe de la bonne foi, les recourants n'avaient pas reçu la moindre assurance et il n'avait pas adopté un comportement contradictoire. Le fait que la réponse au recours ne reprenne pas exactement la position d'une instance ou développe des arguments supplémentaires n'était pas constitutif d'une violation dudit principe, d'autant plus que le résultat de la décision était resté inchangé.

Enfin, concernant l'arbitraire, la CMNS s'était déclarée défavorable au remplacement de l'annexe. Cela permettait de déduire que le projet ne satisfaisait pas aux qualités d'intégration exigées par l'art. 106 LCI. Les recourants ne pouvaient être suivis lorsqu'ils affirmaient ne pas avoir eu connaissance de cet aspect et ainsi ne pas avoir pu adapter leur projet. En effet, à réception du préavis de la CMNS, ceux-ci avaient sollicité sa reconsidération, convaincus que leur projet respectait l'esprit du tissu du village et indiquant souhaiter le maintenir. Cela démontrait qu'ils avaient parfaitement identifié l'enjeu architectural soulevé.

10. Les recourants ont transmis leurs observations sur la duplique du département le 3 avril 2025, soulignant sa mauvaise foi et reprenant pour le surplus, en substance, les arguments invoqués dans leurs recours et réplique.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés, comme en l'espèce, contre les décisions prises par le département en application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) (art. 115 al. 2 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 143 et 145 al. 1 LCI).
2. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente, le recours est recevable au sens des art. 60 et 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).
3. Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée dans le cas d'espèce. Il n'en résulte toutefois pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble, puisqu'elle ne peut pas faire abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (ATA/366/2013 du 11 juin 2013 consid. 3a et la référence citée).
4. Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit

tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; 140 I 257 consid. 6.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_107/2016 du 28 juillet 2016 consid. 9 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 515 p. 171).

5. Saisi d'un recours, le tribunal applique le droit d'office. Il ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties, mais n'est lié ni par les motifs invoqués par celles-ci (art. 69 al. 1 LPA), ni par leur argumentation juridique (ATA/1024/2020 du 13 octobre 2020 consid. 1 et les références citées).
6. En premier lieu, les recourants font grief au département de violer le principe de légalité, en se basant sur des préavis critiquables pour fonder son refus, en l'occurrence ceux émis par la CMNS, le SMS et la DAC. A cet égard, d'une part, le projet visé n'impliquait aucune suppression de surface de jardin et, d'autre part, il ne prévoyait pas de modification de l'emplacement d'origine de l'annexe ou des distances aux limites. En s'abstenant de prendre en compte ces éléments factuels, le département avait procédé à une application erronée de l'art. 106 LCI. En outre, la décision litigieuse n'était ni proportionnée ni propre à atteindre un intérêt public avéré au sens de la LEN et du REN, en ce sens qu'en l'absence d'alternative réaliste pour le positionnement de la PAC, la réalisation de l'annexe permettait non seulement d'atteindre les objectifs, d'intérêt public, d'assainissement énergétique, mais également de résoudre des problématiques concrètes de salubrité et de sécurité, en corrigeant notamment l'asymétrie de la toiture dans le respect des prescriptions patrimoniales.
7. 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. L'autorisation est délivrée si, notamment, la construction ou l'installation est conforme à l'affectation de la zone (art. 22 al. 2 let. a LAT).
8. L'art. 17 let. c LAT stipule que les zones à protéger comprennent notamment les localités typiques, les lieux historiques, les monuments naturels ou culturels.
9. La loi d'application de la loi fédérale sur l'aménagement du territoire du 4 juin 1987 (LaLAT - L 1 30) définit les zones protégées et les zones à protéger.
10. Les zones protégées correspondent à différents secteurs urbains appartenant principalement au pourtour de la vieille ville de Genève, ainsi qu'aux villages protégés, et font l'objet de dispositions particulières incluses dans la LCI (art. 28 LaLAT). En outre, sont notamment désignées comme zones à protéger au sens de l'art. 17 LAT, les villages protégés, selon les art. 105 à 107 LCI (art. 29 al. 1 let. f LaLAT). Le but de ces zones est la conservation de l'harmonie et de l'identité du secteur, par le biais de règles notamment sur les alignements, les gabarits et les couleurs (Lucien LAZZAROTTO, La protection du patrimoine, in : Bénédicte FOËX/Michel HOTTELIER, La garantie de la propriété à l'aube du XXIème siècle, 2009, p. 113). L'aménagement et le caractère architectural d'un village à protéger

doivent être préservés (ATA/305/2012 du 15 mai 2012 ; ATA/232/2006 du 5 mai 2006).

11. La LCI définit le régime concret applicable à ces zones, dont le but est la conservation de l'harmonie et de l'identité du secteur, notamment par le biais de règles sur les alignements, les gabarits et les couleurs (cf. Lucien LAZZAROTTO, op. cit., p. 113).
12. En l'occurrence, il n'est pas contesté que la parcelle concernée par le projet litigieux se situe en zone 4B protégée, de sorte que les dispositions spécifiques des art. 105 ss LCI lui sont applicables, en plus des dispositions applicables à la 4ème zone (art. 30 ss LCI).
13. En vertu de l'art. 106 al. 1 LCI, dans les villages protégés, le département, sur préavis de la commune et de la CMNS, fixe dans chaque cas particulier l'implantation, le gabarit, le volume et le style des constructions à édifier, de manière à sauvegarder le caractère architectural et l'échelle de ces agglomérations, ainsi que le site environnant ; le département peut en conséquence, à titre exceptionnel, déroger aux dispositions régissant les distances entre bâtiments, les distances aux limites de propriétés et les vues droites.

Les préavis sont motivés (art. 106 al. 3 LCI).

Cette disposition renferme une clause d'esthétique particulière, soit une notion qui varie selon les conceptions de celui qui les interprète et selon les circonstances de chaque cas d'espèce (cf. ATA/934/2019 du 21 mai 2019 consid. 8b ; ATA/1059/2017 du 4 juillet 2017 consid. 6c ; ATA/537/2017 du 9 mai 2017 consid. 4c ; ATA/305/2012 du 15 mai 2012 consid. 7). Il laisse un large pouvoir d'appréciation au département, qui peut fixer lui-même les règles applicables aux constructions dans le but de sauvegarder le caractère d'un village et le site environnant, et déroger aux dispositions ordinaires. Ce large pouvoir d'appréciation et de décision implique la possibilité de refuser un projet qui, ne respectant pas ces prescriptions spéciales, porterait une atteinte excessive au caractère d'un village protégé, soit que les bâtiments existants méritent une protection particulière, soit que le projet en lui-même n'est pas satisfaisant du point de vue de l'intégration (arrêt du Tribunal fédéral 1C_355/2019 du 29 janvier 2020 consid. 5.1 ; 1C_579/2015 du 4 juillet 2016 consid. 3.2 ; 1C_123/2010 du 25 mai 2010 consid. 3.3 ; ATA/934/2019 du 21 mai 2019 consid. 8b et les références citées).

14. Le juge ne peut revoir l'application de cette disposition à laquelle le département procède dans un cas d'espèce qu'en cas d'excès ou d'abus (art. 61 al. 2 LPA ; ATA/1358/2020 du 22 décembre 2020 consid. 18b ; ATA/1059/2017 du 4 juillet 2017 consid. 6b ; ATA/305/2012 du 15 mai 2012). Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, le principe de la bonne foi et le

principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_107/2016 du 28 juillet 2016 consid. 9).

15. Dans le système de la LCI, les avis ou préavis des communes, des départements et organismes intéressés ne lient pas les autorités (art. 3 al. 3 LCI ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_476/2015 du 3 août 2016 consid. 4.3.1). Ils n'ont qu'un caractère consultatif, sauf dispositions contraires et expresses de la loi ; l'autorité reste ainsi libre de s'en écarter pour des motifs pertinents et en raison d'un intérêt public supérieur (ATA/37/2020 du 14 janvier 2020 consid. 5c ; ATA/1829/2019 du 17 décembre 2019 consid. 8a). Toutefois, lorsqu'un préavis est obligatoire, il convient de ne pas le minimiser (ATA/37/2020 du 14 janvier 2020 consid. 5c ; ATA/1247/2019 du 13 août 2019 consid. 4a et les arrêts cités). Il n'en demeure pas moins que la délivrance d'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 (ATA/896/2021 du 31 août 2021 consid. 3c ; ATA/639/2020 du 30 juin 2020 consid. 4b).
16. La loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 (LPMNS - L 4 05) institue la CMNS, composée de spécialistes en matière d'architecture, d'urbanisme et de conservation du patrimoine (cf. art. 46 al. 2 LPMNS ; ATA/1059/2017 du 4 juillet 2017 consid. 6d), qui comporte trois sous-commissions (architecture, monuments et antiquités, nature et sites) et dont la compétence est codifiée dans le règlement d'application de la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 29 mars 2023 (RPMNS - L 4 05.01) (cf. art. 3 al. 1 RPMNS).
17. La CMNS donne son préavis sur tous les objets qui, en raison de la matière, sont de son ressort. Elle se prononce en principe une seule fois sur chaque demande d'autorisation, les éventuels préavis complémentaires étant donnés par l'office du patrimoine et des sites par délégation de la commission (art. 47 al. 1 LPMNS), étant noté que le SMS est une subdivision de cet office à teneur de l'organigramme du département. La CMNS peut proposer toutes mesures propres à concourir aux buts de la présente loi (art. 47 al. 2 LPMNS).
18. En l'état de la législation, les préavis, en particulier lorsqu'ils sont obligatoires, ont un poids certain. Toutefois, ce poids n'oblige jamais l'administration à les suivre, pour autant qu'elle ait des motifs d'agir ainsi. De plus, lorsque deux préavis obligatoires sont opposés, aucun d'entre eux n'a une prééminence automatique sur le second. Il appartient à l'autorité d'en apprécier globalement les motifs avant de rendre sa décision (ATA/724/2020 du 4 août 2020 consid. 3f). Néanmoins, dans le cadre de l'application de l'art. 106 al. 1 LCI, où la commune et la CMNS doivent être consultées, la chambre administrative a toujours jugé qu'en cas de préavis divergents, une prééminence était reconnue à celui de la CMNS, de sorte que lorsque sa consultation est imposée par la loi, son préavis, émis à l'occasion d'un projet concret, revêt un caractère prépondérant (ATA/435/2023 du 25 avril 2023 consid. 5g ; ATA/670/2012 du 2 octobre 2012 consid. 6 ; cf.

aussi ATA/146/2021 du 9 février 2021 consid. 10a et ATA/1358/2020 du 22 décembre 2020 consid. 18c). Elle a par ailleurs étendu cette règle aux cas soumis aux préavis du SMS (cf. ATA/1275/2018 du 27 novembre 2018 consid. 13).

19. Selon une jurisprudence bien établie, les autorités de recours observent une certaine retenue pour éviter de substituer leur propre appréciation à celle des commissions de préavis, pour autant que l'autorité inférieure suive l'avis de celles-ci. Elles se limitent à examiner si le département ne s'écarte 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/896/2021 du 31 août 2021 consid. 4d ; ATA/155/2021 du 9 février 2021 consid. 7c et 10e ; ATA/1311/2020 du 15 décembre 2020 consid. 7d).

Il ne faut par ailleurs pas perdre de vue que les instances de recours ne peuvent annuler la décision du département que si celle-ci emporte une violation de la loi ; si plusieurs interprétations sont soutenables, le juge n'a pas à substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité de première instance (ATA/629/2008 du 16 décembre 2008 consid. 11).

Ce principe exige que les autorités n'agissent que dans le cadre fixé par la loi. Il implique qu'un acte étatique se fonde sur une base légale matérielle qui est suffisamment précise et qui a été adoptée par l'organe compétent (ATF 141 II 169 consid. 3.1). L'exigence de la densité normative n'est pas absolue, car on ne saurait ordonner au législateur de renoncer totalement à recourir à des notions générales, comportant une part nécessaire d'interprétation. Cela tient à la nature générale et abstraite inhérente à toute règle de droit et à la nécessité qui en découle de laisser aux autorités d'application une certaine marge de manœuvre lors de la concrétisation de la norme. Pour déterminer quel degré de précision on est en droit d'exiger de la loi, il faut tenir compte du cercle de ses destinataires et de la gravité des atteintes qu'elle autorise aux droits fondamentaux (ATF 140 I 381 consid. 4.4 et les références citées).

20. Une mesure viole le principe de la proportionnalité garanti par les art. 5 al. 2 et 36 Cst. notamment si elle excède le but visé et qu'elle ne se trouve pas dans un rapport raisonnable avec celui-ci et les intérêts compromis (ATF 142 I 49 consid. 9.1 p. 69; 130 I 65 consid. 3.5.1 p. 69 et les arrêts cités).
21. Le principe de la proportionnalité exige que la mesure envisagée soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent pas être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité). En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il postule un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts ; ATF 147 IV 145 consid. 2.4.1 ; ATF 146 I 70 consid. 6.4 ; ATF 143 I 403 consid. 5.6.3 ; ATF 142 I 76 consid. 3.5.1 ; ATF 136 IV 97 consid. 5.2.2).

22. En l'espèce, le refus d'autorisation de construire se fonde sur les préavis défavorables de la CMNS et du SMS. Pour rappel, la CMNS estime que, malgré ses transformations antérieures, l'annexe a gardé ses éléments caractéristiques qui participent à la bonne intégration dans le site, dont elle rappelle les spécificités. S'agissant des jardins, elle rappelle que les surfaces de jardins non-bâties au cœur des îlots doivent rester libres de construction. Dans ses observations du 16 décembre 2024, le département souligne par ailleurs que dans son préavis du 25 mars 2024, la DAC a relevé que le projet ne respectait pas les distances entre les bâtiments et aux limites de propriété, de sorte que son refus se fondait également sur l'absence des conditions nécessaires à l'octroi de la dérogation prévue par l'art. 106 LCI, qu'il citait d'ailleurs dans sa décision. Il retient ainsi que la reconstruction projetée implique une augmentation de l'emprise bâtie par rapport à la situation actuelle et porte atteinte à l'équilibre du site tel que reconnu par les instances spécialisées et motive sa décision par des considérations liées à l'intégration dans le tissu bâti dans une approche conforme à l'art. 106 al. 1 LCI.

Le préavis de la CMNS, obligatoire dans le cadre de l'application de l'art. 106 LCI ayant été suivi par l'autorité intimée, il revêt un poids particulier dans l'appréciation de l'autorité de recours et prévaut sur celui de la commune.

Il doit pour le surplus être constaté que le refus du département ne se fonde pas sur la « suppression » des jardins, dont le principe qu'ils doivent être conservés est mentionné pour rappel, mais sur l'impact du projet sur le site protégé. Or, à cet égard, la CMNS a considéré que l'annexe existante, bien qu'ayant fait l'objet de transformations, conservait une valeur patrimoniale suffisante et s'intégrait mieux dans le site que le bâtiment projeté. Lorsqu'ils soutiennent que le projet améliorerait l'intégration au site, les recourants ne font en réalité qu'opposer leur appréciation à celle de l'instance spécialisée en matière de protection du patrimoine. Ils ne démontrent en revanche pas que l'analyse effectuée par le CMNS, les SMS, instances composées de spécialistes en matière de protection du patrimoine reposerait sur des considérations dénuées de pertinence ou étrangères au but visé par les dispositions légales applicables.

Le tribunal observe par ailleurs que le projet, dont la modification était demandée par la DAC dans son préavis du 25 mars 2024, ne respecte pas les distances entre bâtiments ni aux limites. En particulier, selon le plan de coupe A-A, la distance entre le bâtiment projeté et la limite de propriété est de 0,34 m, soit une distance bien inférieure à celles prévues en application des art. 32 et ss LCI. Quant à une dérogation sous l'angle de l'art. 106 al. 1 LCI, encore faudrait-il que les conditions en soient réunies, ce n'est pas le cas en l'espèce, au vu des préavis délivrés, étant par ailleurs rappelé le caractère exceptionnel de telles dérogations.

Le refus du département apparaît pour le surplus proportionné dans la mesure où il n'apparaît pas qu'une autre solution permettrait de préserver le caractère du E_____ et de son site environnant. Quant à l'existence d'intérêts publics prépondérants (à l'assainissement de l'annexe pour des motifs énergétiques et de

sécurité) qui devraient primer en l'espèce, les recourants ne démontrent pas qu'ils ne pourraient être pris en compte que par le biais du projet querellé. En particulier, leur affirmation quant à l'emplacement « nécessaire » de la PAC dans l'annexe projetée ne relève que d'une appréciation personnelle, sans portée probatoire. Quant à l'étanchéité du toit, ils n'établissent pas que la reconstruction complète de l'annexe serait la seule solution apte à atteindre ce but.

Au vu de ce qui précède, il n'apparaît pas que le refus du département consacrerait une violation du principe de légalité ni qu'il serait disproportionné. Ces griefs doivent donc être écartés.

23. En deuxième lieu, les recourants font grief au département d'avoir violé le principe d'égalité de traitement en refusant leur projet alors même qu'il avait, après consultation de la CMNS, accepté l'isolation d'une annexe et son extension à la place d'un jardin (APA 4 _____), respectivement la construction d'un immeuble en zone 4B, impliquant la suppression définitive d'une grande surface de jardin correspondante (DD 5 _____), à une dizaine de mètres à peine de leur annexe.
24. Une décision viole le principe de l'égalité de traitement consacré à l'art. 8 al. 1 Cst, lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou qu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. L'inégalité de traitement apparaît ainsi comme une forme particulière d'arbitraire, consistant à traiter de manière inégale ce qui devrait l'être de manière semblable ou inversement. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 146 II 56 consid. 9.1 ; 144 I 113 consid. 5.1.1 ; 143 I 361 consid. 5.1 ; 142 V 316 consid. 6.1.1 ; 142 I 195 consid. 6.1 et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral 2 C_555/2023 du 5 avril 2024 consid. 6.1 ; 1C_238/2023 du 27 novembre 2023 consid. 4.1 ; 1C_278/2022 du 27 juin 2023 consid. 5.1 ; 1C_497/2022 du 14 juin 2023 consid. 3.1).

Les situations comparées ne doivent pas nécessairement être identiques en tous points, mais leur similitude doit être établie en ce qui concerne les éléments de fait pertinents pour la décision à prendre (ATF 146 II 56 consid. 9.1 ; 144 I 113 consid. 5.1.1 ; 142 I 195 consid. 6.1 ; 137 I 167 consid. 3.5 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_195/2021 du 28 octobre 2021 consid. 5.1.2 ; 1C_270/2021 du 1er octobre 2021 consid. 3.1 ; 2C_538/2020 du 1er décembre 2020 consid. 3.2 ; 2C_949/2019 du 11 mai 2020 consid. 6.3). Il n'y a pas d'arbitraire du seul fait qu'une solution autre que celle choisie semble concevable, voire préférable. Pour qu'une décision soit annulée pour cause d'arbitraire, il ne suffit pas que sa motivation soit insoutenable ; il faut encore que cette décision soit arbitraire dans son résultat (ATF 144 I 318 consid. 5.4 et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_523/2019 du 1er avril 2021 consid. 2 ; 2C_713/2020 du 8 décembre 2020 consid. 2.3 ; 1C_12/2019 du 11 novembre 2019 consid. 2.1.1).

Le principe d'égalité de traitement s'adresse tant au législateur (égalité dans la loi) qu'aux autorités administratives et judiciaires (égalité dans l'application de la loi ou égalité devant la loi), qui sont tenus de traiter de la même manière des situations semblables et de manière différente celles qui ne le sont pas (ATF 139 V 331 consid. 4.3 ; 137 V 334 consid. 6.2.1).

25. Les recourants ne peuvent être suivis. En effet, les situations qu'ils comparent ne présentent pas une similitude suffisante pour justifier un traitement identique. L'APA 4 _____ portait sur l'agrandissement d'une dépendance de jardin non recensée, sans valeur patrimoniale, alors qu'en l'espèce, l'annexe projetée est destinée à remplacer un édifice recensé comme « intéressant » selon la fiche RAC-VYR-6034. Quant aux dossiers DD 9 _____ et DD 10 _____, des dérogations sur la base de l'art. 106 LCI avaient été octroyées, à la suite d'un examen spécifique par la CMNS, laquelle avait reconnu, dans ces cas précis, cette possibilité. A l'inverse, en l'espèce, ni le SMS ni la CMNS n'ont considéré que les conditions d'une telle dérogation étaient réunies, estimant au contraire que le projet ne respectait pas le caractère du site, malgré la valeur patrimoniale résiduelle de l'édifice existant.

Dès lors, ce grief doit également être écarté.

26. En troisième lieu, les recourants font grief au département de violer le principe de la bonne foi. Le SMS ayant indiqué dans son préavis du 2 octobre 2012, qu'il était favorable à ce qu'ils procèdent à une modification du sens du faitage du toit de l'annexe, il ne pouvait pas se déclarer défavorable, quelques années plus tard, et encore moins en consacrant l'essentiel de sa motivation à l'importance de conserver des jardins non concernés par le projet.
27. Valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi, exprimé aux art. 9 et 5 al. 3 Cst., exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 129 I 161 consid. 4 p. 170 ; 129 II 361 consid. 7.1 p. 381 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_534/2009 du 2 juin 2010 consid. 2.2 ; 9C_115/2007 du 22 janvier 2008 consid. 4.2 ; ATA/700/2014 précité consid. 4a ; ATA/141/2012 du 13 mars 2012 consid. 4 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 193 n. 568).

Ce principe protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 137 II 182 consid. 3.6.2 p. 193 ; 137 I 69 consid. 2.5.1 p. 72 s. ; 131 II 627 consid. 6.1 p. 637 et les arrêts cités ; arrêts du Tribunal fédéral 1C_151/2012 du 5 juillet 2012 consid. 4.2.1 et 2C_1023/2011 du 10 mai 2012 consid. 5). Conformément au principe de la confiance, qui s'applique aux procédures administratives, les décisions, les déclarations et comportements de l'administration doivent recevoir le sens que l'administré pouvait raisonnablement leur attribuer en fonction des

circonstances qu'il connaissait ou aurait dû connaître (arrêt du Tribunal fédéral 2P.170/2004 du 14 octobre 2004 consid. 2.2.1 = RDAF 2005 I 71 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 193 n. 569 s.). Le principe de la confiance est toutefois un élément à prendre en considération et non un facteur donnant en tant que tel naissance à un droit (Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 193 n. 569 et les références citées). La protection de la bonne foi ne s'applique pas si l'intéressé connaissait l'inexactitude de l'indication ou aurait pu la connaître en consultant simplement les dispositions légales pertinentes (ATF 135 III 489 consid. 4.4 ; 134 I 199 consid. 1.3.1 ; T. TANQUEREL, op. cit., p. 193 s. n. 571).

28. En l'occurrence, pour que le principe de la bonne foi trouve à s'appliquer, encore faudrait-il que les recourants puissent se prévaloir d'une assurance concrète, émanant d'une autorité compétente, sur laquelle ils auraient pu légitimement fonder leur conduite, ce qui n'est pas le cas. En effet, le préavis favorable du SMS de 2012, dont ils se prévalent, a été rendu dans le cadre d'une autre autorisation de construire qui portait sur une intervention ponctuelle et limitée au faitage du toit de l'annexe, distincte, tant dans sa portée que dans ses effets, du projet litigieux, qui implique la démolition puis la reconstruction complète de l'annexe. En outre, cette prise de position datant de plus de 12 ans, les recourants ne sauraient raisonnablement l'interpréter comme une garantie, pour l'avenir, que toute modification future du sens du faitage du toit serait acceptée et ceci même dans le cadre d'un projet d'une ampleur substantiellement différente, comme en l'espèce. Il ne résulte enfin pas du dossier que le département aurait, durant la procédure actuelle, adopté une attitude de nature à induire en erreur les recourants sur l'issue de leur demande ou à les inciter à entreprendre des démarches qu'il aurait ensuite contrariées. Le fait de ne pas reprendre mot pour mot les termes du préavis du SMS, dans sa réponse au recours, ne constitue en particulier pas un comportement contradictoire du département. Ce faisant, ce dernier a au contraire développé sa propre argumentation et motivé sa décision de manière autonome, comme il en a le droit et le devoir.

Il s'ensuit qu'aucune violation du principe de la bonne foi ne saurait être retenue.

29. En définitive, les recourants entendent avant tout substituer leur propre appréciation à celle de l'autorité intimée. Le fait que le département a procédé à une analyse différente de la leur ne permet pas de retenir un abus ou un excès de son (large) pouvoir d'appréciation. Sa prise de décision, forgée sur la base des préavis défavorables de la CMNS et du SMS, ne prête pas le flanc à la critique, étant rappelé que lorsque le législateur a voulu conférer à l'autorité de décision un pouvoir d'appréciation dans l'application d'une norme, le juge qui, outrepassant son pouvoir d'examen, corrige l'interprétation ou l'application pourtant défendable de cette norme à laquelle ladite autorité a procédé, viole le principe de l'interdiction de l'arbitraire.

Par conséquent, le tribunal, qui doit faire preuve de retenue et respecter la latitude de jugement conférée à cette dernière, ne saurait en corriger le résultat en fonction d'une autre conception, même si celle-ci n'est pas dénuée de pertinence.

30. En tous points mal fondé, le recours est rejeté.
31. En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), les recourants sont condamnés au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 900.- ; il est couvert par l'avance de frais versée à la suite du dépôt du recours. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare recevable le recours interjeté le 10 octobre 2024 par Madame A_____ et Monsieur B_____ contre la décision du département du territoire du _____ 2024 ;
2. le rejette ;
3. met à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, un émolument de CHF 900.-, lequel est couvert par l'avance de frais ;
4. dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;
5. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 62 al. 1 let. a et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les 30 jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Siégeant : Marielle TONOSSI, présidente, Diane SCHASCA et Loïc ANTONIOLI, juges assesseurs.

Au nom du Tribunal :
La présidente
Marielle TONOSSI

Copie conforme de ce jugement est communiquée aux parties.

Genève, le

La greffière