RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3656/2020 LCI JTAPI/644/2021

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 24 juin 2021

dans la cause

A_____ SA, représentée par B_____ SA, avec élection de domicile

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE-OAC

EN FAIT

1. A_____ SA est propriétaire de l'immeuble sis au _____, sur la parcelle n° 1_____, feuille 2_____ de la commune de C_____.

2. Lors d'un constat effectué par un collaborateur de l'office du patrimoine et des sites, rattaché au département du territoire (ci-après : DT ou le département), il a été constaté que les fenêtres d'origine en bois de cet immeuble avaient été remplacées par des fenêtres en PVC, sans que ledit office n'ait été consulté.

3. Par courrier du 16 mars 2020, le DT a interpellé A_____ SA en attirant son attention sur le fait que ce bâtiment était protégé et en lui demandant des explications sur le fait que les fenêtres d'origine en attique avaient été remplacées par des fenêtres en PVC et que sur la façade Est, les fenêtres n'avaient pas toutes été réalisées dans la même teinte et ce, sans aucune autorisation de construire.

4. Sous la plume de son mandataire en la personne de la régie B_____ SA (ci-après : la régie), A_____ SA a répondu par courrier du 9 avril 2020 qu'elle ignorait à quelle date les travaux relatifs aux fenêtres avaient été effectués, mais qu'ils étaient en tout cas antérieurs à juillet 2011, date à laquelle la régie avait repris la gestion du bâtiment. Elle avait la volonté de se mettre en conformité et de réparer l'erreur commise précédemment. Elle était en train de demander des devis pour le remplacement des fenêtres PVC par des fenêtres conformes aux directives de la Commission des monuments, de la nature et des sites (CMNS).

5. Par décision du 11 juin 2020, le DT a ordonné à A_____ SA de procéder, au plus tard jusqu'au 30 septembre 2020, au remplacement des fenêtres existantes par des menuiseries en bois sur le modèle de celles d'origine. Les détails d'exécution devraient être soumis à l'office du patrimoine et des sites pour approbation avant la commande des travaux. La sanction administrative portant sur la réalisation de travaux sans droit ferait l'objet d'une décision séparée à l'issue du traitement du dossier d'infraction I- 3_____.

6. Par courrier du 28 septembre 2020, la régie s'est adressée au DT en l'informant avoir obtenu l'accord de A_____ SA pour l'exécution des travaux. Toutefois, avant l'adjudication du devis à la société D_____ Sàrl, elle était dans l'attente des règles de menuiserie que fournirait cette dernière société afin de les faire valider par l'office du patrimoine et des sites. Elle était également dans l'attente du mode opératoire de la part d'un ingénieur sécurité, afin d'exécuter les travaux dans les meilleures conditions possibles.

7. Par décision du 9 octobre 2020, le DT, se référant au courrier de la régie du 28 septembre 2020, a relevé que cette correspondance ne lui était parvenue que deux jours avant la fin du délai imparti pour la réalisation des travaux de remise en état,

lesquels n'avaient nullement été entamés. Cette manière d'agir ne pouvait être tolérée sous aucun prétexte et devait être sanctionnée. Par conséquent, une amende administrative de CHF 500.- était infligée à A_____ SA. Un nouveau délai de 30 jours lui était imparti à compter de la décision pour attester de la bonne exécution de l'ordre de remise en état.

8. Par courrier du 26 octobre 2020, agissant pour le compte de A_____ SA, la régie a demandé au DT de reconsidérer l'amende et de l'annuler. En substance, elle a expliqué qu'elle n'était pas restée inactive depuis l'ordre du 11 juin 2020, mais que la situation liée à la pandémie [de la Covid-19] et ses conséquences élargies (télétravail, arrêt ou ralentissement des productions, reprise par étapes de l'activité économique, retard dans les commandes, surcharge de travail au moment de la reprise, etc.) devaient être impérativement prises en considération. De nouveaux ralentissements étaient à craindre avec la deuxième vague épidémique.

9. Par courrier du 6 novembre 2020, le DT a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération.

10. Par acte du 11 novembre 2020, A_____ SA, agissant par l'intermédiaire de la régie, a recouru auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal) contre la décision du 9 octobre 2020 en concluant principalement, sous suite de frais et dépens, à ce que sa nullité soit constatée et subsidiairement à ce qu'elle soit annulée, aussi bien s'agissant de l'amende que du nouveau délai de 30 jours qui lui avait été imparti pour exécuter les travaux.

    Ses griefs et arguments seront examinés dans la partie en droit en tant que de besoin.

11. Par écritures du 20 janvier 2021, le DT a répondu au recours en concluant à son rejet. S'il ne pouvait être nié que la crise sanitaire avait eu un impact sur l'économie en général, le domaine de la construction n'avait été que modérément impacté, les chantiers étant restés ouverts pendant cette période. Or, c'était le 20 mars 2020 que la recourante avait été informée des faits constatés et un délai au 30 septembre 2020 lui avait été imparti pour faire le nécessaire, ce qui laissait plus de six mois pour s'exécuter, étant rappelé qu'elle avait indiqué le 9 avril 2020 qu'elle était d'accord avec la mise en conformité. Il était dès lors quelque peu surprenant que la recourante ne se manifeste que le 28 septembre 2020, deux jours avant l'échéance du délai imparti, en indiquant que les travaux ne pourraient être terminés avant le 30 avril 2021. En agissant de la sorte, elle avait mis l'autorité devant le fait accompli. Si, comme la recourante l'invoquait, le délai octroyé au 30 septembre 2020 était « objectivement impossible à tenir », il n'était pas compréhensible qu'elle ne soit pas immédiatement intervenue auprès du département pour lui faire part de ses doutes à ce sujet. De plus, bien qu'elle ait indiqué avoir entrepris toutes les démarches nécessaires afin de répondre aux exigences du département, la recourante n'avait apporté aucun élément le

démontrant. Il découlait des renseignements fournis par l'office du patrimoine et des sites que ce n'était qu'après la décision contestée que la recourante avait daigné prendre contact avec cet office pour lui soumettre des règles de menuiserie qui, en réalité, s'étaient avérés être des ébauches. Après plus de trois mois de discussions et de correspondances, il apparaissait qu'à ce jour, ces règles n'avaient toujours pas pu être validées. Les différentes versions présentées n'étaient pas satisfaisantes au niveau de leur degré de précision. En infligeant une amende de CHF 500.-, le département avait été indulgent et avait pris en considération le fait que la recourante n'était pas restée inactive.

S'agissant du délai d'exécution fixée dans la décision litigieuse, le département, interprétant la contestation de ce délai comme une demande de prolongation, entendait exceptionnellement y donner suite si la recourante apportait la preuve qu'au 30 avril 2021, l'ensemble des travaux auraient été exécutés. La procédure judiciaire en cours n'empêchait évidemment pas la recourante effectuer les démarches utiles en vue de la mise en œuvre de l'ordre de remise en état du 11 juin 2020.

12. A_____ SA a répliqué par écritures du 12 février 2021 en maintenant ses conclusions. Elle a notamment indiqué avoir eu des difficultés avec l'office du patrimoine et des sites en raison du manque de réactivité de cet office, probablement également dû aux conséquences de la crise sanitaire. Elle a produit à cet égard un courriel du 8 février 2021 adressé par la régie à « E_____ », relançant la destinataire par rapport à des courriels des 18 janviers et 5 février demeurés sans réponse. L'auteur du courriel se disait navré de devoir relancer sans cesse son interlocutrice, les directives sanitaires n'aidant sans doute pas, mais les discussions duraient depuis le 30 septembre et comptaient pas moins de 13 courriels et courriers de la part de la régie. De plus, ces travaux faisaient suite à une infraction et le département pressait la régie de les exécuter rapidement.

13. Le DT a dupliqué par écritures du 10 mars 2021, reprenant pour l'essentiel ses développements précédents. Près de 8 mois après la décision contestée, A_____ SA n'avait toujours pas avancé dans la mise en œuvre des travaux imposés, sans qu'elle ne puisse pour autant se cacher derrière la lenteur avec laquelle l'office du patrimoine et des sites aurait traité son dossier. À cet égard, les règles de menuiserie qui devaient être soumises à cet office n'avaient toujours pas pu être validées, les différentes versions proposées ayant été jugées insatisfaisantes. Le département a encore ajouté que s'agissant de la prolongation qu'il avait bien voulu octroyer à la recourante dans ses écritures du 20 janvier 2021, « il ne l'a proposé qu'après avoir constaté que le délai initial imparti ne pourrait pas être respecté, étant également précisé, à ce sujet, que des précisions qui lui ont été apportées par l'office du patrimoine et des sites, les attentes qui sont les siennes en matière de règles de menuiserie, lui ont été clairement explicitées ».

14. Par écriture spontanée du 19 mars 2021, A_____ SA a précisé que suite au courriel que la régie avait envoyé à l'office du patrimoine et des sites le 8 février 2021, cet office avait requis une nouvelle fois des modifications des règles de menuiserie en date du 15 février 2021. Le 19 février suivant, la régie avait informé l'office qu'après s'être rendue sur place avec l'entreprise chargée des travaux, les modifications requises posaient différents problèmes, ceux-ci faisant l'objet d'une liste détaillée et accompagnée de différentes pièces. Depuis lors, l'office du patrimoine et des sites n'avait pas réagi, étant précisé qu'à la connaissance de la régie, le dossier était dorénavant suivi par un nouveau collaborateur qu'elle avait relancé le 9 mars 2021 et dont elle attendait pour l'heure une réponse.

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. La recourante conclut à titre principal à ce que le tribunal constate la nullité de la décision entreprise.

4. La nullité absolue d'une décision peut être invoquée en tout temps devant toute autorité et doit être constatée d'office. Elle ne frappe que les décisions affectées des vices les plus graves, manifestes ou particulièrement reconnaissables, et pour autant que la constatation de la nullité ne mette pas sérieusement en danger la sécurité du droit (ATF 139 II 243 consid. 11.2 ; 138 II 501 consid. 3.1 ; 138 III 49 consid. 4.4.3 ; 137 I 273 consid. 3.1). Hormis les cas de nullité expressément prévus par la loi, la nullité ne doit être admise qu'exceptionnellement, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire. Des vices de fond n'entraînent qu'à de rares exceptions près la nullité d'une décision ; en revanche, de graves vices de procédure, ainsi que l'incompétence qualifiée de l'autorité qui a rendu la décision sont des motifs de nullité (ATF 137 I 273 consid. 3.1 ; 132 II 21 consid. 3.1).

5. Est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à CHF 150'000.- tout contrevenant aux règlements et arrêtés édictés conformément à l'art. 151 LCI, respectivement aux ordres donnés par le département dans les limites de la

présente loi et des règlements et arrêtés édictés en vertu de celle-ci (art. 137 al. 1 let. b et c LCI et art. 334 RChant).

6. Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction (art. 137 al. 3 LCI). Constituent notamment des circonstances aggravantes la violation des prescriptions susmentionnées par cupidité et les cas de récidive (art. 137 al. 3 LCI).

7. La punissabilité du contrevenant exige que celui-ci ait commis une faute. Selon la jurisprudence constante, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende. La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès ou d'abus. Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) ; ATA/206/2020 précité, consid. 4c ; ATA/13/2020 précité, consid. 7c et les références citées).

8. En l'espèce, l'amende litigieuse se fonde sur l'art. 137 LCI, de sorte qu'elle s'appuie sur une base légale. Elle s'appuie en outre sur le fait que la recourante n'a pas donné suite, dans le délai qui lui avait été imparti, à la décision de remise en état du 11 juin 2020. Par conséquent, on ne saurait voir de prime abord dans l'amende prononcée le 16 octobre 2020 une décision totalement arbitraire. En conséquence, il ne saurait être question d'en constater la nullité.

9. À titre subsidiaire, la recourante conclut à l'annulation de cette amende.

10. À cet égard, nonobstant l'argumentation soutenue par l'autorité intimée, le tribunal ne peut que constater que, compte tenu de l'ensemble des circonstances prévalant à l'époque, le délai accordé à la recourante le 11 juin 2020, pour des travaux d'une certaine ampleur, était extrêmement bref et qu'en réalité il ne pouvait être respecté. En soi, de tels travaux, qui entraînent facilement des coûts se montant au minimum à plusieurs dizaines de milliers de francs, ne se décident pas à la légère et nécessitent des délais relativement conséquents (étude et appel d'offres, devis, adjudication, fabrication puis pose). Il est extrêmement difficile de réaliser un tel programme en quatre mois. Cette difficulté s'accentue lorsque l'immeuble fait l'objet d'une protection patrimoniale et qu'il est nécessaire de soumettre le projet à un intervenant supplémentaire (comme en l'occurrence l'office du patrimoine et des sites - dont la recourante a démontré par pièces que le temps de réaction peut être de plusieurs semaines). À cela s'ajoute le fait que le délai fixé le 11 juin 2020 s'écoulait pour moitié durant les deux mois d'été, pendant lesquels il est notoire que les activités sont ralenties, en particulier dans le domaine du bâtiment. Enfin, bien que l'autorité intimée en minimise les effets, la crise sanitaire liée à la pandémie de la Covid-19 a sérieusement ébranlé le secteur économique, entraînant à partir du printemps 2020 des accumulations de retard sur les chaînes de commandes conduisant au client final. Dans toute l'Europe, de très nombreuses

entreprises, notamment dans le secteur industriel, ont très fortement diminué leurs activités durant plusieurs semaines, et la reprise de ces activités à partir de l'été 2020 s'est faite de manière progressive, avec la nécessité de rattraper les retards accumulés durant la première vague de la pandémie.

L'argument de l'autorité intimé selon lequel la recourante aurait en réalité disposé de six mois, à partir du 20 mars 2020, pour exécuter les travaux litigieux, n'est pas convaincant. En effet, l'amende litigieuse ayant été prononcée en raison du non-respect d'un délai fixé dans la décision du 11 juin 2020, il n'est pas possible de soutenir que le délai en question avait démarré près de trois mois plus tôt sur la base de simples correspondances entre les parties. Le tribunal observera par ailleurs que l'autorité intimée semble elle-même consciente du problème que posait le délai fixé initialement au 30 septembre 2020, puisque, dans le cadre de la présente procédure, elle a consenti à repousser de plusieurs mois le nouveau délai qu'elle avait fixé dans sa décision litigieuse.

Enfin, le fait que la recourante ne se soit manifestée auprès de l'autorité intimée que le 28 septembre 2020, deux jours avant l'échéance du délai fixé pour l'exécution des travaux, est sans incidence, puisque c'est la difficulté objective de respecter le délai fixé par la décision du 11 juin 2020 qui devait guider l'autorité intimée sur la question d'une éventuelle sanction, et non pas le fait que la recourante ait tardivement attiré son attention sur cette difficulté.

11. Au vu de l'ensemble de ces circonstances, il apparaît que l'amende litigieuse est disproportionnée et qu'elle devra être annulée pour ce motif, indépendamment de son montant relativement modeste.

12. Quant au délai de 30 jours fixé par la décision litigieuse pour exécuter les travaux, force est de constater qu'il est devenu sans objet par l'écoulement du temps, l'autorité intimée ayant de surcroît consenti à prolonger ce délai dans le cadre de la présente procédure.

13. Il conviendra à cet égard de renvoyer le dossier à l'autorité intimée afin qu'elle fixe à la recourante un nouveau délai pour exécuter les travaux ordonnés dans la décision du 11 juin 2020. Une concertation préalable avec l'office du patrimoine et des sites, voire avec la recourante elle-même, dans la perspective d'une saine administration, pourrait permettre de fixer une échéance donnant satisfaction à toutes les parties.

14. Bien fondé, le recours sera admis.

15. Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument.

16. L'avance de frais de CHF 250.- sera restituée à la recourante.

17. Vu l'issue du litige, une indemnité de procédure sera mise à la charge de l'État de Genève, soit pour lui le département du territoire, en faveur de A_____ SA. Compte tenu, d'une part, de la disproportion entre les écritures de la recourante et la difficulté très modérée que présente l'objet du litige et, d'autre part, du fait que le mandataire de la recourante a agi par des écritures identiques en faveur d'une autre propriétaire à qui le tribunal donne également raison en lui allouant également une indemnité (procédure A/3640/2020), l'indemnité sera limitée à CHF 600.-, (art. 87 al. 2 à 4 LPA et 6 RFPA).

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare recevable le recours interjeté le 11 novembre 2020 par A_____ SA contre la décision du département du territoire du 9 octobre 2020 ;

2. l'admet ;

3. annule la décision du département du territoire du 9 octobre 2020 ;

4. renvoie le dossier au département du territoire afin qu'il fixe un nouveau délai pour l'exécution des travaux de remise en état ordonnés par décision du 11 juin 2020 ;

5. dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

6. ordonne la restitution à la recourante de l'avance de frais de CHF 250.- ;

7. condamne l'État de Genève, soit pour lui le département du territoire, à verser à A_____ SA une indemnité de procédure de CHF 600.- ;

8. 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 trente 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 : Olivier BINDSCHEDLER TORNARE, président, Julien PACOT et Stendardo CARMELO, juges assesseurs.

Au nom du Tribunal :

Le président

Olivier BINDSCHEDLER TORNARE

Copie conforme de ce jugement est communiquée aux parties.

Genève, le La greffière