

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2111/2020-LCI

ATA/1004/2022

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 4 octobre 2022

3^{ème} section

dans la cause

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE - OAC

contre

SOCIÉTÉ ANONYME A_____

représentée par Me Mark Muller, avocat

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
10 mars 2022 (JTAPI/235/2022)**

EN FAIT

1) Société Anonyme A_____ (ci-après : la SA) est propriétaire de la parcelle n° 155 de la commune de B_____, sur laquelle est érigé un immeuble de logements et activités, au n° 1_____, rue C_____.

2) Le 16 mars 2020, le département du territoire (ci-après : le département), soit pour lui l'office des autorisations de construire (ci-après : OAC), s'est adressé à la SA.

Un constat effectué sur place avait permis de constater que les fenêtres d'origine avaient été remplacées par des fenêtres en PVC blanc et ce sans aucune autorisation de construire.

3) Le 30 avril 2020, la SA s'est déterminée sous la plume de sa régie.

Les fenêtres avaient été remplacées plus de vingt ans auparavant. Aucun document pouvant attester d'une quelconque autorisation de construire n'avait été retrouvé.

4) Par décision du 11 juin 2020, le département a ordonné le rétablissement d'une situation conforme au droit.

La SA devait procéder au remplacement des fenêtres existantes par des menuiseries en bois sur le modèle de celle d'origine, comportant répartition des fenêtres d'origine et se basant sur le principe FEN.b.

Les travaux devaient être exécutés au 30 septembre 2020. Les détails d'exécution devraient être soumis à l'office du patrimoine et des sites (ci-après : OPS) pour approbation avant la commande des travaux. Une sanction administrative demeurerait réservée.

5) Par acte du 13 juillet 2020, la SA a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), concluant à son annulation. Préalablement, le TAPI était invité à ordonner un transport sur place.

Dans les années 1990, il était apparu que les fenêtres de l'immeuble étaient vétustes et qu'elles n'étaient plus adaptées aux nouvelles normes énergétiques. En automne 2001, elles avaient été remplacées par des fenêtres en PVC conformes aux standards énergétiques. Elle produisit un courrier daté par erreur du 24 juin 2020, adressé à l'une des locataires de l'immeuble en cause. Se référant « aux travaux concernant la pose de nouvelles fenêtres ayant lieu en l'immeuble précité », il lui indiquait que l'entreprise en charge des travaux n'avait pas pu la joindre et l'invitait à prendre contact avec l'entreprise au plus tard le 15 octobre

2001 en vue de convenir d'un « rendez-vous très urgent. En effet, la pose ayant été effectué dans les autres appartements, les travaux devraient prendre fin à cette date ».

Lorsque les travaux avaient eu lieu, l'immeuble ne faisait l'objet d'aucune mesure de protection particulière. Il ne figurait notamment pas sur la liste des ensembles protégés. Ce n'était qu'en 2014 et 2017 que, dans le cadre de sa campagne de recensement du patrimoine, la commission des monuments, de la nature et des sites (ci-après : CMNS) avait répertorié l'immeuble en question et l'avait intégré à l'ensemble n° MS-2_____.

L'immeuble n'était pas assujéti à des mesures de protection du patrimoine lorsque les travaux avaient eu lieu en 2001 et les fenêtres ne faisaient pas partie des éléments visés par de telles mesures de protection.

La décision litigieuse violait le principe de la proportionnalité. Le coût de remplacement des fenêtres serait vraisemblablement très élevé, alors que les travaux litigieux avaient eu lieu près de vingt ans auparavant.

- 6) Le 14 septembre 2020, le département a conclu au rejet du recours.

Le problème ne consistait pas dans le fait de n'avoir pas déposé de demande d'autorisation de construire avant d'entreprendre les travaux contestés, mais dans le fait d'avoir porté atteinte à l'unité architecturale de l'ensemble. La date à laquelle l'immeuble en cause avait été identifié en tant qu'élément d'un tel ensemble n'importait pas, puisque la liste prévue à cet égard par la loi n'était qu'indicative. S'agissant du principe de la proportionnalité, la SA n'avait pas démontré que l'ordre de remise en état constituait pour elle un préjudice financier difficile à supporter.

- 7) Le 5 novembre 2020, la SA a répliqué.

Selon un devis de l'entreprise de menuiserie D_____ du 7 octobre 2020, le remplacement des fenêtres de l'immeuble par de nouvelles fenêtres en chêne, avec un vantail ou deux vantaux suivant les situations ainsi que des croisillons, coûterait au total plus de CHF 395'000.-.

La décision litigieuse violait le principe d'égalité de traitement. En effet, la situation des trois immeubles sis 3_____, 4_____ et 1_____, rue C_____, était parfaitement identique, dès lors qu'ils faisaient partie du même plan de site. Or, quand bien même les fenêtres des immeubles sis 3_____ et 4_____, rue C_____, avaient été remplacées par des fenêtres en PVC une vingtaine d'années auparavant, il semblait qu'après avoir interpellé à ce sujet les propriétaires concernés en mars 2020, le département n'y avait pas donné suite par des ordres de remise en état.

- 8) Le 1^{er} décembre 2020, le département a dupliqué.

Le coût des travaux à hauteur de CHF 395'000.- n'était pas de nature à mettre en péril la situation financière de la SA, étant précisé que l'état locatif de l'immeuble au 30 septembre 2020 était évalué à plus de CHF 522'000.-.

- 9) Par jugement JTAPI/74/2021 du 28 janvier 2021, le TAPI a partiellement admis le recours.

L'immeuble méritait en soi une protection au titre d'ensemble du XIX^{ème} ou du début du XX^{ème} siècle. Les embrasures de façade et les menuiseries extérieures n'étaient en principe pas des éléments mineurs parmi ceux qui donnaient une valeur patrimoniale à ce type d'immeuble. Dans un autre jugement JTAPI/956/2020 du 5 novembre 2020, il avait confirmé une obligation de remplacement de fenêtres en PVC par des fenêtres en chêne. L'espèce se distinguait toutefois de cette affaire-là par l'ancienneté des travaux effectués de manière illégale et l'ordre de remise en état avait été confirmé sur le principe, et le délai d'exécution de cette mesure reporté au 31 décembre 2031 au plus tard.

- 10) Par arrêt ATA/534/2021 du 18 mai 2021, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) a admis le recours de la SA et annulé le jugement.

C'était à juste titre que la SA n'avait pas soutenu devant la chambre administrative que son immeuble ne jouirait pas d'une protection conférée par la loi au titre d'ensemble du XIX^{ème} ou du début du XX^{ème} siècles. Le TAPI avait exposé trop succinctement les raisons pour lesquelles l'immeuble en question méritait en soi une protection « en raison de ses qualités intrinsèques, sans qu'il importât qu'il ait été identifié comme immeuble protégé à une date ultérieure aux travaux », de même que les raisons pour lesquelles les fenêtres ne pouvaient être considérées comme des éléments mineurs de ce type d'immeuble, renvoyant à cet égard à son jugement JTAPI/956/2020 auquel la SA n'était pas partie. Il en résultait une violation du droit d'être entendu de cette dernière. Si, effectivement, élément que la SA ne remettait pas en cause, son immeuble méritait en soi une protection, la question de savoir si cette dernière portait déjà effet avant son inscription sur la liste des ensembles protégés, respectivement l'adoption du plan de site n° 5_____ du 1^{er} juin 2016, en particulier à l'égard de ses fenêtres, lors de leur remplacement en 2001, devait faire l'objet d'un examen approfondi et d'un développement circonstancié. En outre, le TAPI n'avait pas traité la question de la prétendue violation du principe de l'égalité de traitement, pourtant expressément invoquée par la SA. Or, le dossier ne contenait pas les éléments suffisants et nécessaires pour déterminer que les autres propriétaires de l'ensemble protégé dont les fenêtres pourraient également être en PVC et non en bois, comme à l'origine, se seraient également vus intimer un ordre de remise en état.

La cause était renvoyée au TAPI pour complément d'enquête s'il l'estimait nécessaire sur ce point et nouvelle décision dans le sens des considérants.

L'art. 56A du règlement d'application de la loi sur les constructions et les installations diverses du 27 février 1978 (RCI – L 5 05.01), dans sa teneur au moment des travaux litigieux, ne prévoyait aucune obligation en lien avec les fenêtres d'un immeuble protégé, ce qui était entre temps le cas. S'il devait être retenu que l'ancien droit ne comportait aucune base légale pour exiger des propriétaires d'immeubles protégés qu'ils remplacent les fenêtres par des éléments du matériau d'origine et correspondant aux critères esthétiques d'antan, une condition de l'ordre remis en état pourrait faire défaut en l'espèce, à savoir celle selon laquelle « les installations en cause ne doivent pas avoir été autorisées en vertu du droit en vigueur au moment de leur réalisation ».

11) Le 6 octobre 2021, le TAPI a invité le département à produire l'ensemble des dossiers d'infraction qu'il aurait ouverts à l'encontre des propriétaires des immeubles situés aux 3_____ à 6_____, rue C_____ (numéros impairs), s'agissant de travaux effectués en façade de façon non conforme ou sans autorisation, dans la mesure où l'ouverture de ces dossiers serait contemporaine au dossier de la procédure (environ trois ans avant ou après ce dernier). Ces dossiers seraient considérés comme pièces confidentielles et seraient donc communiquées à la SA selon les formes prévues dans un tel cas par les dispositions de procédure. Par ailleurs, le département était invité à indiquer de manière circonstanciée, cas échéant, les raisons pour lesquelles certains des propriétaires concernés n'auraient pas été visés par des dossiers d'infraction.

12) Le 12 novembre 2021, le département a répondu.

Les travaux qui avaient eu lieu sur l'immeuble situé au 3_____, rue C_____ apparaissaient faire l'objet de la prescription trentenaire, selon les indications communiquées par l'OPS. Pour cette raison, aucune procédure n'avait été mise en œuvre. Quant aux immeubles situés aux 4_____, 7_____ et 6_____ de la rue C_____, ils avaient fait l'objet d'une procédure dont les dossiers étaient produits.

13) Le 19 novembre 2021, le TAPI a fait parvenir à la SA copie de la réponse du département du 12 novembre 2021.

Concernant l'immeuble situé au 4_____, rue C_____, le département avait informé le propriétaire, par courrier du 16 mars 2020, que lors d'un constat effectué sur place par l'OPS, il avait été constaté que les fenêtres des appartements avaient été remplacées par des fenêtres en PVC blanc, ce qui constituait éventuellement une infraction à la loi sur la protection des monuments, de la nature et des sites du 4 juin 1976 (LPMNS - L 4 05) et à la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05). Le

propriétaire avait répondu le 20 mars 2020 en renvoyant à un courrier adressé le 19 décembre 2018 à l'OPS, lui-même renvoyant à des procès-verbaux de la « commission immobilière » des 1^{er} et 2 septembre 1999 mentionnant l'existence des fenêtres en bois-métal. Par ailleurs (toujours selon le courrier du 19 décembre 2018), le propriétaire confirmait que la campagne de travaux envisagée pour 2019 ne prenait pas en compte les fenêtres incriminées. En revanche, il s'engageait formellement à remplacer à l'avenir tout ou partie de ces fenêtres au gré de leur obsolescence en concertation avec l'OPS et dans le respect notamment des « règles patrimoniales ».

Les immeubles situés aux n^{os} 7_____ et 6_____ de la rue C_____ avaient fait l'objet d'un traitement identique. Le 11 juin 2020, le département avait ordonné aux propriétaires, représentés par la même régie, de procéder au remplacement des fenêtres existantes par des menuiseries en bois sur le modèle de celles d'origine en respectant les règles découlant du principe FEN.b. Le 14 septembre 2021, les propriétaires avaient confirmé au département avoir terminé les travaux qui leur avaient été ordonnés et avaient produit un reportage photographique.

Ces éléments et en particulier ceux qui résultaient du dossier d'infraction relatif à l'immeuble situé au 4_____, rue C_____, conduisaient le TAPI à revenir sur la solution qu'il avait proposée dans son jugement du 28 janvier 2021. Indépendamment des aspects juridiques qui avaient conduit la SA à contester ce jugement avec succès auprès de la chambre administrative, il apparaissait qu'une solution pratique pourrait tout de même être envisagée en fixant pour l'exécution des travaux un terme acceptable pour les deux parties. Une telle issue apporterait à la SA une sécurité juridique que ne lui offrait pas la procédure pendante. Dans ce cadre, la SA était invitée à reprendre cas échéant contact avec le département afin d'envisager la possibilité d'une solution négociée. Si cette proposition ne lui convenait pas, elle était invitée à adresser au TAPI ses observations avant le 10 décembre 2021.

- 14) Le 10 décembre 2021, la SA a relevé que certains des griefs qu'elle avait invoqués au cours de la procédure n'avaient jamais été examinés ni par le TAPI ni par la chambre administrative. En effet, elle avait souligné notamment que les travaux relatifs aux fenêtres avaient été exécutés conformément au droit au vigueur en 2001 et étaient dès lors tout à fait licites. Selon l'arrêt rendu par la chambre administrative, la question de savoir si les dispositions relatives aux ensembles du XIX^{ème} ou du début du XX^{ème} siècles déployaient déjà leurs effets avant l'inscription de l'immeuble sur la liste des ensembles protégés n'avait pas été examinée. En outre, elle contestait que son immeuble fasse partie d'un tel ensemble. Enfin, la question de l'application de l'ancien art. 56A RCI, qui ne prévoyait aucune obligation en lien avec les fenêtres d'un immeuble protégé, devait également être tranchée. Par conséquent, elle sollicitait que le TAPI

examine l'ensemble de ces griefs et persistait intégralement dans les conclusions prises dans son mémoire de recours du 13 juillet 2020.

- 15) Par jugement JTAPI/235/2022 du 10 mars 2022, le TAPI a admis le recours, annulé la décision du département du 11 juin 2020 et renvoyé la cause à ce dernier pour nouvelle décision.

La protection de l'ensemble résultait de ses qualités intrinsèques et non du moment où celles-ci étaient reconnues.

Le remplacement des fenêtres était soumis à autorisation à l'époque des travaux.

Le TAPI ne pouvait se substituer à l'autorité chargée de délivrer les autorisations de construire. La décision était annulée et la cause renvoyée au département afin qu'il ordonne à la SA de déposer une demande visant à régulariser les travaux, qu'il détermine si les fenêtres d'origine constituaient en elles-mêmes des éléments dont la valeur patrimoniale aurait nécessité le maintien ou le remplacement à l'identique. En cas de réponse négative, le département devrait encore déterminer si les nouvelles fenêtres posées en 2001 auraient pu être autorisées à l'époque, soit si leur impact sur les caractéristiques conférant à l'immeuble sa valeur patrimoniale aurait été admissible, en gardant à l'esprit que le plan de site n° 5 _____ du 1^{er} juin 2016 n'était alors pas encore applicable. En cas de réponse positive à la première question et de réponse négative à la seconde, le département pourrait refuser la régularisation des travaux et ordonner la remise en état. Dans ce dernier cas, l'attention des parties était attirée sur le fait que le TAPI avait récemment retenu que l'art. 56A RCI dans sa teneur actuelle s'appliquait dans un tel contexte, quand bien même les travaux effectués illégalement auraient eu lieu avant l'entrée en vigueur de cette norme (JTAPI/1278/2021 du 16 décembre 2021 consid. 28).

- 16) Par acte remis à la poste le 28 avril 2022, le département a recouru auprès de la chambre administrative contre ce jugement, concluant à son annulation et au rétablissement de sa décision du 11 juin 2020.

Dès lors que le TAPI avait justement considéré que l'immeuble pouvait déjà à l'époque des travaux bénéficier des mesures de protection des art. 89 s LCI, il était « plus que surprenant » qu'il ait considéré que la question de savoir si les fenêtres pouvaient constituer des éléments particulièrement dignes de protection ne pouvait s'analyser qu'au stade du dépôt d'une demande d'autorisation de construire.

Il entrait dans la compétence du département de déterminer si un bâtiment faisait partie d'un ensemble à protéger. La notice de l'OPS, à laquelle le TAPI faisait largement référence, mettait en évidence, au nombre des caractéristiques en

faveur de la protection le traitement des façades et des toitures, le gabarit, les niveaux d'étages, le rythme des ouvertures, mais aussi des éléments plus discrets comme les consoles de balcons ou les revêtements de sol des cages d'escalier. L'OPS avait immédiatement identifié le fait que le remplacement des fenêtres d'origine par des fenêtres en PVC portait indéniablement atteinte à la substance patrimoniale du bâtiment concerné. Il était ainsi inutile d'annuler la décision de remise en état. Les constatations opérées dans le cadre de la procédure d'infraction, auxquelles l'OPS était pleinement associé, permettaient clairement de considérer qu'une demande déposée sur la base des travaux exécutés serait quoi qu'il en soit refusée. La procédure ordonnée par le TAPI était également contraire au principe d'économie de procédure. La chambre administrative avait eu l'occasion de dire qu'aucune disposition légale n'imposait une décision de refus d'autoriser les travaux avant que le département ne puisse ordonner la remise en état. Dans une autre procédure concernant le même îlot, le TAPI était arrivé aux mêmes conclusions du premier jugement de la procédure et confirmé l'ordre de remise en état, en prolongeant le délai au 31 décembre 2031.

- 17) Le 30 mai 2022, la SA a conclu au rejet du recours. Subsidièrement, le jugement devait être annulé et la cause renvoyée au TAPI pour nouvelle décision. Plus subsidiairement, le jugement devait être annulé et l'ordre de remise en état également.

Elle n'avait pu attaquer le jugement du TAPI, dès lors que celui-ci annulait l'ordre de remise en état. Ses griefs n'avaient pas tous été analysés par le TAPI, en violation de son droit d'être entendue et la cause devait, subsidiairement, être renvoyée au TAPI pour nouvelle décision traitant de ses griefs.

Les coûts de remise en état avaient été devisés à CHF 395'501.70 et l'état locatif de l'immeuble était de CHF 522'108.-.

Elle n'adhérait en rien aux considérants du jugement attaqué et concluait à son rejet. À titre subsidiaire, elle faisait valoir que le jugement violait son droit d'être entendue ainsi que le principe de la force contraignante des considérants d'un arrêt de renvoi.

Les travaux effectués en 2001 étaient conformes au droit alors en vigueur. Ils n'étaient pas assujettis à une autorisation de construire. Les fenêtres n'étaient pas protégées par les art. 89 s LCI. L'OPS n'avait jamais identifié en vingt ans que des fenêtres en bois avaient été remplacées par des fenêtres en PVC. Celles-ci avaient protégé le bâtiment, elles étaient bien intégrées et le département ne démontrait pas qu'elles dénaturaient la façade de l'immeuble. La protection devait porter sur les immeubles et non sur des éléments mineurs telles leurs fenêtres.

L'art. 56A RCI ne pouvait protéger les fenêtres à l'époque. Aucune disposition n'imposait alors un remplacement dans les matériaux d'origine.

Le principe de proportionnalité avait été violé. Les fenêtres en PVC répondaient aux standards énergétiques édictés par le département. La détérioration des fenêtres ne pouvait être anticipée et il se pouvait que dans dix ans celles-ci soient encore en bon état. Le coût de leur remplacement représentait près de 76 % de l'état locatif et ce pour installer des fenêtres moins performantes.

- 18) Le 1^{er} juillet 2022, le département a persisté dans ses conclusions.

La SA aurait pu recourir contre le jugement du TAPI puisqu'elle s'était vu imposer de déposer une demande d'autorisation. Ses griefs contre le jugement étaient irrecevables. Ils avaient par ailleurs été examinés par le TAPI, tant en ce qui concernait les art. 89 s LCI que l'art. 56A RCI et la question de l'égalité de traitement.

C'était quand l'OPS avait constaté le remplacement des fenêtres que la procédure avait débuté. Les modifications apportées seraient en toute hypothèse soumises à autorisation. Celui qui plaçait l'autorité devant le fait accompli devait s'attendre à ce qu'elle se préoccupe davantage de rétablir une situation conforme au droit, surtout s'agissant de biens protégés, que des inconvénients pour le constructeur, le coût des travaux n'étant pas décisif à lui seul. Il importait peu que les fenêtres soient conformes aux standards énergétiques du moment qu'elles n'étaient pas compatibles avec les mesures de protection. Le département n'avait pas recouru contre le jugement du 28 janvier 2021 accordant à la SA un délai au 31 décembre 2031 pour exécuter les travaux.

- 19) Le 28 juillet 2022, la SA a dupliqué.

Ses conclusions subsidiaires n'étaient pas exorbitantes à l'objet du litige et étaient recevables. La chambre administrative appliquait le droit d'office et n'était pas liée par les motifs invoqués par les parties. Elle pouvait annuler le jugement pour d'autres motifs et renvoyer la cause au TAPI.

La question de l'applicabilité de l'art. 56A RCI lors du remplacement des fenêtres n'avait pas été traitée par le TAPI.

Affirmer que les fenêtres avaient un impact non-négligeable sur l'architecture de la façade confinait à la mauvaise foi, celles-ci étant passées inaperçues en près de vingt ans.

L'exigence de remplacement était disproportionnée vu son coût.

- 20) Le 29 juillet 2022, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

- 2) Le litige a pour objet la conformité au droit du jugement du 10 mars 2022 par lequel TAPI annule la décision du département du 11 juin 2020 ordonnant le rétablissement de fenêtres en bois et renvoie la cause à ce dernier afin qu'il ordonne à la SA de déposer une demande visant à régulariser les travaux, qu'il détermine si les fenêtres d'origine constituaient en elles-mêmes des éléments dont la valeur patrimoniale aurait nécessité le maintien ou le remplacement à l'identique, étant précisé qu'en cas de réponse négative, il devrait encore déterminer si les nouvelles fenêtres posées en 2001 auraient pu être autorisées à l'époque, soit si leur impact sur les caractéristiques conférant à l'immeuble sa valeur patrimoniale aurait été admissible, en gardant à l'esprit que le plan de site n° 5_____ du 1^{er} juin 2016 n'était alors pas encore applicable, et qu'en cas de réponse positive à la première question et de réponse négative à la seconde, il pourrait refuser la régularisation des travaux et ordonner la remise en état, l'attention des parties étant en telle hypothèse attirée sur le fait que le TAPI avait récemment retenu que l'art. 56A RCI dans sa teneur actuelle s'appliquait dans un tel contexte, quand bien même les travaux effectués illégalement auraient eu lieu avant l'entrée en vigueur de cette norme.

- 3) a. Dans son premier jugement JTAPI/74/2021 du 28 janvier 2021 dans la présente cause, le TAPI s'était référé à un précédent jugement JTAPI/956/2020 rendu le 5 novembre 2020 dans une cause semblable – portant sur l'immeuble du 8_____, rue C_____ – pour juger que les fenêtres de l'immeuble de la présente cause constituaient déjà au moment de leur remplacement en 2001, du fait de leurs qualités intrinsèques, des éléments soumis à la protection patrimoniale par les art. 89 s. LCI et ce malgré le fait que l'immeuble n'avait alors pas encore été formellement identifié comme protégé.

Dans son arrêt ATA/534/2021 rendu le 18 mai 2021 dans la présente cause, la chambre de céans avait reproché au TAPI d'avoir violé le droit d'être entendue de la SA en se référant à une cause tierce à laquelle celle-ci n'avait pas pris part. Si la SA admettait que son immeuble méritait une protection sous l'angle des art. 89 s. LCI, la question de savoir si celle-ci portait effet avant l'inscription de ce dernier sur la liste des ensembles protégés respectivement l'adoption du plan de site, en particulier à l'égard des fenêtres, devait faire l'objet d'un examen approfondi et d'un développement circonstancié. Si aucune base légale ne permettait d'exiger la remise en état, comme expressément énoncé à l'art. 56A RCI depuis le 4 novembre 2015, une condition de l'ordre de remise en état pourrait faire défaut. Le grief de la violation du principe d'égalité de traitement devait également être examiné par le TAPI à la lumière du traitement réservé aux

immeubles voisins. La chambre avait renvoyé la cause au TAPI pour complément d'enquête et nouvelle décision dans le sens des considérants.

Le TAPI a alors ordonné au département qu'il produise les dossiers des autres immeubles et indique cas échéant pourquoi certains propriétaires n'auraient pas été visés par des dossiers d'infractions. Le département a indiqué que la prescription trentenaire s'appliquait à l'immeuble du 3_____, rue C_____ et a transmis les dossiers des immeubles des 4_____, 7_____ et 6_____, rue C_____. Les ordres de remise en état du 11 juin 2020 portant sur les immeubles des 7_____ et 6_____, rue C_____ avaient été exécutés. L'immeuble du 4_____, rue C_____ allait voir repousser le délai pour sa remise en état. Le TAPI a synthétisé ces informations à l'intention de la SA, qui s'est déterminée à leur propos. Dans son jugement JTAPI/235/2022 du 10 mars 2022, objet de la présente procédure, le TAPI a examiné si, en 2001, les travaux de remplacement des fenêtres étaient soumis à autorisation et a répondu par l'affirmative à cette question, au terme d'un long raisonnement très articulé (JTAPI/235/2022 précité consid. 2 à 17).

Jusque-là, le TAPI s'est conformé à l'arrêt de la chambre de céans du 18 mai 2021.

L'intimée se plaint que le jugement du TAPI n'aurait pas examiné ses griefs relatifs au droit applicable et en particulier à l'art. 56A RCI. Elle ne saurait être suivie. Le TAPI a observé que l'art. 56A RCI n'était pas en vigueur dans sa teneur actuelle en 2001 (consid. 10) mais qu'il s'appliquerait aux travaux de remise en état valablement ordonnés aujourd'hui (consid. 19). Le droit d'être entendue de la SA n'a pas été violé sur ce point.

b. S'agissant de la protection des fenêtres en bois au titre d'élément patrimonial, le TAPI a jugé que l'immeuble était protégé par les art. 89 s. LCI en 2001 déjà (consid. 8), mais a renvoyé la cause au département pour déterminer, dans le cadre de l'instruction d'une demande d'autorisation, si cette protection s'étendait aux fenêtres.

Le grief de violation de son droit d'être entendue par l'intimée tombe ainsi à faux s'agissant du principe de la protection de l'immeuble par les art. 89 s LCI nonobstant l'absence d'inscription et de plan et la teneur de l'art. 56A RCI à l'époque, dès lors que ce point a précisément été développé par le TAPI.

L'intimée peut en revanche être suivie lorsqu'elle reproche au TAPI de n'avoir pas exécuté complètement les instructions de la chambre de céans et instruit la protection des fenêtres elles-mêmes.

Le TAPI soutient qu'une instruction par le département et ses instances spécialisées serait nécessaire. Le recourant objecte que la question peut être

instruite par le TAPI. Cette dernière opinion doit être suivie. Cette manière de procéder correspond en effet aux instructions initiales adressées par la chambre de céans au TAPI. Elle ne prive pas la SA d'un degré de juridiction. Cette dernière ne soutient pas que l'ordre de remise en état serait insuffisamment motivé et il ressort de ses écritures devant le TAPI qu'elle en a saisi tous les enjeux. Enfin, le TAPI lui-même a identifié toutes les problématiques pertinentes et les a discutées, à l'exception de celles qu'il a renvoyées au département.

La chambre de céans a eu l'occasion de dire récemment encore, à propos de travaux sujets à autorisation et exécutés sans autorisation, que les dispositions applicables n'imposaient pas au département de rendre une décision au fond préalablement à un ordre de remise en état et que le fait qu'une construction n'était pas conforme aux prescriptions de la LCI suffisait pour l'application de l'art. 129 LCI (ATA/159/2021 du 9 février 2021 consid. 5c).

Le TAPI a lui-même admis, sans avoir eu à retourner la cause au département pour instruction d'une demande d'autorisation, que l'ordre de remise en état des fenêtres dans une cause similaire concernant un immeuble voisin et suivant les mêmes prescriptions techniques, était fondé (JTAPI/956/2020 du 5 novembre 2020). Il a, dans une autre cause similaire concernant un autre immeuble voisin et des prescriptions semblables, jugé que les travaux de remplacement des fenêtres soumis à autorisation et exécutés sans autorisation étaient illicites et que la remise en état ordonnée en 2021 pouvait se fonder sur l'art. 56A RCI dans sa teneur actuelle (JTAPI/1278/2021 du 16 décembre 2021), ce que la chambre de céans a admis (ATA/522/2022 du 17 mai 2022), étant observé que le TAPI n'a pas non plus eu à retourner la cause au département dans cette espèce.

Le recours du département sera partiellement admis et la cause retournée au TAPI afin qu'il complète au besoin son instruction, donne aux parties l'occasion de se déterminer et traite les questions de l'applicabilité de la protection des art. 89 ss LCI aux fenêtres, de l'application de l'art. 56A RCI au cas d'espèce ainsi que (à nouveau) la question du respect du principe de proportionnalité, étant observé que la violation du principe d'égalité de traitement n'est plus invoquée par l'intimée.

- 4) Vu l'issue de la cause, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de l'intimée, qui a conclu au rejet du recours (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée, le département n'y ayant pas conclu (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 28 avril 2022 par le département du territoire contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 10 mars 2022 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

annule le jugement précité ;

retourne la cause au Tribunal administratif de première instance pour éventuel complément d'instruction et nouvelle décision au sens des considérants ;

met un émolument de CHF 1'000.- à la charge de la Société Anonyme A_____ ;

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 ;

communique le présent arrêt au département du territoire - OAC, à Me Mark Müller, avocat de la Société Anonyme A_____, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Mascotto, Mme Michon Rieben, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

la présidente siégeant :

M. Rodriguez Ellwanger

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :