

GE_GERICHTE ATA/1298/2020 vom 15. Dezember 2020

GE Cour de justice, 2020-12-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1298_2020

FR: GE_GERICHTE ATA/1298/2020 du 15 décembre 2020

IT: GE_GERICHTE ATA/1298/2020 del 15 dicembre 2020

Regeste

Résumé: Rejet du recours contre le refus du département, confirmé par le TAPI, d'accéder à la demande en reconsidération de la recourante portant sur un arrêté de 2009, en force de chose décidée et autorisant la vente d'appartements, sur la base de l'art. 39 al. 4 LDTR, à une société anonyme qui en a revendu en tous cas deux, ceux-ci ayant fait l'objet de deux autorisations d'aliéner de 2012 contestées par la recourante dans une procédure parallèle déjà jugée. Ces appartements se trouvaient dans un immeuble qui n'avait pas été soumis, dès sa construction, à une forme analogue à la propriété par étage (SIAL), contrairement à ce qu'indiquait un acte notarié de 2009 concernant la promesse de vente desdits appartements. La question de savoir s'il existe des motifs de reconsidération obligatoire peut rester in casu indécise, et ce malgré la procédure pénale en cours, car l'intérêt à la sécurité du droit l'emporte, en l'espèce, sur l'intérêt à une correcte application du droit objectif, de sorte que l'arrêté litigieux de 2009 ne peut pas être révoqué au fond.

Erwägungen

E. 6

novembre 2009 (VA 1_____). Son argumentation reposait essentiellement sur le fait que cette autorisation de 2009 était fondée sur un « acte notarié frauduleux », de sorte que les « huit autorisations [contenues dans] un seul arrêté » étaient nulles et admises « en application d'une fraude à la loi », démontrée par pièces et particulièrement grave. Elle se plaignait de se voir reprocher par le jugement querellé « de ne pas avoir découvert la fraude plus tôt », alors qu'il revenait en premier lieu au département d'assurer l'application de la loi et d'éviter que des appartements « à loyer bon marché » ne deviennent des « objets de spéculation ». La vente des huit appartements en question ne devait être autorisée qu'en bloc. Son seul tort avait été de se fier à un acte notarié. Le notaire en cause avait failli à « la diligence la plus élémentaire » de sorte qu'il devait réparation aux parties affectées.

Elle a subsidiairement conclu à l'annulation de cette décision dans le sens où les huit appartements ne pourraient être revendus qu'en bloc. Plus subsidiairement, elle a demandé, à titre préalable, l'appel en cause de B_____, bénéficiaire de ladite autorisation, et, cela fait, l'annulation de cette décision dans le même sens que précité. Elle a conclu à ce que le département soit condamné aux frais d'instance, y compris à une participation équitable aux honoraires d'avocat, et sollicité la jonction de la présente cause avec la cause A/1152/2020 pendante devant la chambre de céans.

12) Le 4 août 2020, la chambre administrative (ATA/725/2020 - cause A/1152/2020) a rejeté la demande en révision formée le 14 avril 2020 par A_____ contre l'arrêt ATA/799/2013 précité. Notifié quelques jours après son prononcé aux parties, l'arrêt du 4 août 2020 est entré en force fin septembre 2020.

Sous l'angle de l'art. 80 let. b LPA, ladite demande était irrecevable car A_____ n'avait pas agi dans le délai de trois mois dès la découverte du motif de révision susceptible d'être admis sur cette base. En effet, le témoignage du 20 janvier 2020 de Me J_____ portait sur l'appréciation par celle-ci des statuts de la SI I_____ de 1967 ainsi que sur l'acte notarié du 14 octobre 2009 de Me E_____, mais n'établissait pas le régime de propriété des deux appartements en cause dès leur construction. Cette donnée, déterminante pour l'issue du litige, résultait de deux pièces produites par A_____ à l'appui de sa demande, à savoir les statuts de la SI I_____ de juin 1967 ainsi que ceux établis le 11 février 1985 accompagnés du procès-verbal susmentionné de l'assemblée des actionnaires de cette société tenue à cette même date. Or, ces pièces avaient été certifiées,

- 7/14 - A/1536/2019 le 21 janvier 2019, par le RC comme étant des copies conformes aux pièces déposées à l'appui des inscriptions de la SI I_____ sollicitées, auprès du RC, le 30 juin 1967 et le 1er mars 1985. Ainsi et indépendamment de la question de savoir si A_____ avait fait preuve de toute la diligence requise pour produire les pièces précitées dans le cadre de la procédure ordinaire, A_____ avait eu connaissance de la date de constitution de la SI I_____ en SIAL en tout cas dès le 21 janvier 2019, de sorte que sa demande en révision du 14 avril 2020 avait été déposée après l'échéance du délai de trois mois posé par l'art. 81 al. 1 LPA.

Concernant le cas de figure prévu à l'art. 80 let. a LPA, la chambre administrative n'avait pas suspendu la cause dans l'attente de l'issue de la procédure pénale susmentionnée. En effet, l'arrêt ATA/799/2013 précité avait été suivi de la vente des deux appartements en cause en faveur de tiers, à savoir une personne physique et, après le désistement, début 2013, de la société anonyme prévue initialement, un nouvel acquéreur trouvé en octobre 2017. Dans la mesure où une annulation dudit arrêt aurait pour effet d'affecter, après l'écoulement d'une durée relativement longue, les actes de vente desdits appartements passés avec des personnes tierces au litige opposant A_____ à B_____ et au département, et ainsi de porter préjudice aux acheteurs de ces appartements, qui étaient susceptibles d'avoir entre-temps eux-mêmes conclu d'autres actes juridiques avec des tiers en raison de leur qualité de propriétaires desdits appartements, l'intérêt à la correcte application de l'art. 39 al. 4 LDTR ne pouvait primer celui à la sécurité du droit et à la protection de la confiance accordée par les tiers aux arrêtés susmentionnés du 14 mai 2012 ainsi qu'à l'arrêt ATA/799/2013 précité, entrés en force depuis janvier 2014. Même à considérer qu'un motif de révision au sens de l'art. 80 let. a LPA fût donné, la chambre administrative ne pouvait, sur le fond et pour les motifs susévoqués, annuler les deux arrêtés départementaux du 14 mai 2012 ni son arrêt de 2013. 13) Le 20 août 2020, le département a conclu au rejet du recours du 3 juillet 2020 de A_____ dont la demande de jonction était devenue sans objet vu le prononcé de l'arrêt ATA/725/2020 précité. 14) Le 14 septembre 2020, A_____ s'est prévalu de l'ATA/725/2020 précité dont les différences avec l'objet du présent recours la conduisaient à le maintenir. Elle a sollicité l'apport des procédures pénale et civile susmentionnées ainsi que la suspension de la présente cause jusqu'à droit connu au pénal. Tous les frais devraient être mis à la charge du département car le présent litige avait pour principale cause, dans l'hypothèse la plus favorable pour lui, sa propre négligence.

Contrairement à cet arrêt, l'annulation de l'arrêté litigieux de 2009 (VA 1_____) n'aurait, selon la recourante, pas d'effet quant à l'acquisition de bonne foi par des tiers des appartements que B_____ avait détenus, les acquéreurs de ces appartements restant de tout manière propriétaires de ceux-ci. Une nouvelle demande de révision fondée sur l'annulation

dudit arrêté de 2009

- 8/14 - A/1536/2019 serait, selon A_____, vouée à l'échec pour les motifs de sécurité du droit exposés dans l'arrêt ATA/725/2020 précité. Toutefois, elle avait un intérêt manifeste à l'annulation de l'arrêt litigieux de 2009, objet de la présente procédure de recours, au motif que l'action civile intentée par B_____ à son encontre pour plus d'un demi-million de francs était principalement fondée sur ledit arrêté de 2009. Comme la sécurité du droit ne serait pas compromise par l'annulation de ce dernier, celle-ci s'imposait, et ce afin de rétablir la primauté du droit ainsi que de signifier au département qu'il lui incombait de faire appliquer la LDTR, A_____ ne devant pas être le seul garant de l'application de la loi.

La suspension de la présente procédure jusqu'à droit connu au pénal se justifiait, étant relevé que « les acquéreurs de bonne foi des appartements en question pou[vaient] continuer à en jouir paisiblement ». En revanche, « l'incurie » du département ne pouvait être admise. Celui-ci n'avait exigé aucune information quant à la date effective de la constitution en SIAL de l'immeuble sis au chemin C_____, alors même que la constitution de la PPE datait de quelques jours avant la votation du 10 mars 1985 introduisant le pendant de l'actuel art. 39 LDTR. Selon A_____, rejeter in casu sa demande revenait à « encourager encore davantage la spéculation immobilière, basée ici de surcroît sur un acte notarié faux, et accélérer le démantèlement [du] parc locatif du Canton, que d[evait] protéger la LDTR ». Cela serait, selon la recourante, « encore plus grave si, comme ici, le refus [litigieux du département] a[vait] pour effet d'aider objectivement le bénéficiaire de ladite autorisation viciée non seulement à conserver un gain objectivement illicite, mais à l'augmenter encore davantage par une action civile dirigée contre [elle] ». A_____ demandait ainsi à la chambre de céans de ne pas tolérer de telles pratiques et d'appliquer le droit en dépit de la position actuelle et passée du département.

15) Sur ce, 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 LPA). 2)

Le présent litige porte sur la conformité au droit du refus du département, confirmé par le TAPI, d'accéder à la demande en reconsidération de A_____ portant sur l'arrêt du 6 novembre 2009 (VA 1_____).

Sa principale différence avec l'affaire faisant l'objet de l'arrêt ATA/725/2020 précité est qu'il s'agit in casu d'une décision entrée en force de chose décidée, ledit arrêté de 2009 n'ayant pas été contesté devant les juridictions administratives, contrairement aux arrêtés de 2012 qui ont acquis la force de chose

- 9/14 - A/1536/2019 jugée à la suite de l'arrêt ATA/799/2013. Ces deux causes n'ont pas été jointes, car le présent recours est parvenu à la chambre de céans lorsque la cause ayant donné lieu à l'arrêt ATA/725/2020 précité était en état d'être jugée (art. 70 al. 2 LPA).

a. La demande en reconsidération de décisions entrées en force repose sur une base légale propre (art. 48 LPA), distincte des demandes en révision (art. 80 LPA). Toutefois, elles sont régies par des règles, en grande partie, semblables. En effet, selon la let. a de l'art. 48 al. 1 LPA, les demandes en reconsidération de décisions prises par les autorités administratives sont recevables lorsqu'un motif de révision au sens de l'art. 80 let. a et b LPA existe. L'art.

80 LPA dispose qu'il y a lieu à révision lorsque, dans une affaire réglée par une décision définitive, il apparaît : qu'un crime ou un délit, établi par une procédure pénale ou d'une autre manière, a influencé la décision (let. a) ; que des faits ou des moyens de preuve nouveaux et importants existent, que le recourant ne pouvait connaître ou invoquer dans la procédure précédente (let. b).

Dans ces circonstances, les développements exposés dans la partie en droit de l'arrêt ATA/725/2020 précité (consid. 2b ss) s'appliquent en grande partie à la présente cause, bien que celle-ci concerne l'examen d'une décision entrée en force de chose décidée, de sorte qu'il y sera renvoyé, ce d'autant plus qu'il s'agit des mêmes parties, hormis B _____. Seront seulement rappelés les éléments de droit déterminants à l'issue du présent litige, exposés plus bas.

b. À teneur de l'art. 48 al. 1 let. b LPA, les demandes en reconsidération de décisions prises par les autorités administratives sont recevables lorsque les circonstances se sont modifiées dans une mesure notable depuis la première décision. Il faut entendre par là des faits nouveaux « nouveaux », c'est-à-dire survenus après la prise de la décision litigieuse, qui modifient de manière importante l'état de fait ou les bases juridiques sur lesquels l'autorité a fondé sa décision, justifiant par là sa remise en cause (ATA/1620/2019 du 5 novembre 2019 consid. 3a ; ATA/159/2018 du 20 février 2018 consid. 3a). Pour qu'une telle condition soit réalisée, il faut que survienne une modification importante de l'état de fait ou des bases juridiques, ayant pour conséquence, malgré l'autorité de la chose jugée rattachée à la décision en force, que cette dernière doit être remise en question (ATA/539/2020 du 29 mai 2020 consid. 4b ; ATA/830/2016 du 4 octobre 2016 consid. 2a).

Une demande de reconsidération ne doit pas permettre de remettre continuellement en cause des décisions entrées en force et d'éluder les dispositions légales sur les délais de recours (ATF 136 II 177 consid. 2.1 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème éd., 2018, n. 1417). C'est pourquoi, en principe, l'administré n'a aucun droit à ce que l'autorité entre en matière sur sa demande de reconsidération, sauf si une telle obligation de l'autorité est prévue par la loi ou si les conditions particulières posées par la jurisprudence - 10/14 - A/1536/2019 sont réalisées (ATF 120 Ib 42 consid. 2b ; Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 1417). L'autorité administrative qui a pris une décision entrée en force n'est obligée de la reconsidérer que si sont réalisées les conditions de l'art. 48 al. 1 LPA. La procédure de reconsidération ne constitue pas un moyen de réparer une erreur de droit ou une omission dans une précédente procédure (ATF 111 Ib 211).

c. Lorsque les conditions dans lesquelles une décision entrée en force peut être modifiée ne sont pas fixées par la loi, alors la jurisprudence admet qu'en règle générale des décisions entrées en force, mais matériellement irrégulières, peuvent, dans certaines conditions, être révoquées (ATF 143 II 1 consid. 4.1 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 940, 944 ss et 966 ss).

Au moment de rendre sa décision, l'autorité détermine la situation de fait et y applique les dispositions légales en vigueur. Lorsque, par la suite, cette décision, qui est entrée en force, se révèle affectée d'une irrégularité initiale ou subséquente à son prononcé, que cette irrégularité soit de fait ou de droit, l'autorité a la possibilité de révoquer sa décision, dans la mesure où l'intérêt à une correcte application du droit objectif l'emporte sur l'intérêt de la sécurité du droit, respectivement à la protection de la confiance. Dans le cas contraire, il n'est en principe pas possible de révoquer la décision en cause. Cela est par exemple le cas

lorsque la décision administrative fonde un droit subjectif, que la procédure qui a mené à son prononcé a déjà mis en balance les intérêts précités ou que le justiciable a déjà fait usage du droit que lui a conféré la décision. Cette règle n'est toutefois pas absolue et une révocation est également possible dans ces cas, lorsqu'un intérêt public particulièrement important l'impose (ATF 143 II 1 consid. 5.1 et les références citées). Cet arrêt rappelle les principes généraux relatifs à la révocation des actes administratifs.

d. Selon la jurisprudence, 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 sa constatation ne mette pas sérieusement en danger la sécurité du droit (ATF 138 II 501 consid. 3.1 ; 137 I 273 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_353/2019 du 18 mars 2020 consid. 2.1). Ces conditions sont cumulatives et ont pour conséquence que la nullité n'est que très rarement admise (Thierry TANQUEREL, op. cit., n. 910). Sauf dans les cas expressément prévus par la loi, il ne faut admettre la nullité qu'à titre exceptionnel, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire (ATF 130 II 249 consid. 2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_354/2015 du 21 janvier 2016 consid. 4.1). Des vices de fond d'une décision n'entraînent qu'exceptionnellement sa nullité. Entrent avant tout en considération comme motifs de nullité l'incompétence fonctionnelle et matérielle de l'autorité appelée à statuer, ainsi

- 11/14 - A/1536/2019 qu'une erreur manifeste de procédure (ATF 129 I 361 consid. 2.1 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_354/2015 du 21 janvier 2016 consid. 4.1). 3)

En l'espèce, la situation est délicate et singulière. En effet, tant l'autorisation d'aliéner litigieuse de 2009 que celles de 2012 ont été motivées, dans le cadre des procédures ordinaires y relatives, par le fait que l'immeuble en cause aurait été, dès sa construction, soumis à un régime analogue à celui de la PPE, à savoir une SIAL. Tant le département, dans ses trois arrêtés précités rendus en 2009 (VA 1_____) puis en 2012 (VA 4_____ et VA 5_____), que le TAPI dans ses jugements du 15 janvier 2013 (JTAPI/42/2013 et JTAPI/43/2013), se sont fondés sur l'acte notarié du 14 octobre 2009 pour établir ce fait.

La chambre de céans, dans son arrêt ATA/799/2013 précité, a fait de même, en ajoutant que le but de la SI I_____ était la « location à ses propres actionnaires ou à des tiers des appartements sis D_____, dans l'immeuble chemin C_____, dont elle [était] propriétaire ; constitution en propriété par étages et possession, pour le compte de ses actionnaires, de l'ensemble des parts de copropriété par étages dudit immeuble » (consid. 2 en fait), citant ainsi le but social de cette société tel qu'il apparaissait et apparaît sur l'extrait « avec radiations » disponible sur le site internet du RC. Certes, ledit extrait comportait la mention de « report » accompagné, dans son en-tête, de la date du 17 mars 1995. Toutefois, le contenu – actuellement problématique – de l'acte notarié du 14 octobre 2009 confirmait le but indiqué dans cet extrait qui ne faisait aucune référence explicite à un changement de but social entre l'inscription de cette société au RC en juin 1967 et l'établissement de l'extrait informatique précité. La concordance entre ces deux actes ainsi que l'authenticité attachée aux éléments contenus dans un acte notarié – dont on doit s'attendre à ce qu'il ait été établi après toutes vérifications utiles par le notaire et sur la base des pièces nécessaires – ont contribué à établir un élément de fait déterminant, au regard de l'art. 39 al. 4 LDTR selon lequel le département autorise l'aliénation d'un appartement si celui-ci a été dès sa construction soumis au régime de la PPE ou à une forme de propriété analogue sous une réserve non déterminante in casu (let. a) ou a fait une fois au moins l'objet d'une

autorisation d'aliéner en vertu de la LDTR (let. d).

Dans ces circonstances, il ne peut être reproché à la recourante d'avoir fait preuve de négligence en ne produisant pas, lors des procédures administratives ordinaires de 2009 et de 2012, les statuts de la SI I _____ de 1967 révélant le but initial de cette société et permettant de remettre en cause l'information découlant de l'acte notarié susmentionné, alors que tant le département que les juridictions administratives ont l'obligation d'établir les faits pertinents d'office (art. 19 LPA). Certes, lesdits statuts étaient alors accessibles, mais ni le département ni le TAPI ne s'y sont référés, se limitant audit acte notarié, dans le cadre de l'examen de la condition prévue à la let. a de l'art. 39 al. 4 LDTR. Ce qui ressort fondamentalement des circonstances susévoquées est que tant la recourante que

- 12/14 - A/1536/2019 les autorités administratives et juridictionnelles ont été induites en erreur par ledit acte notarié sur un élément essentiel pour apprécier la conformité au droit des trois autorisations d'aliéner précitées. En outre, s'agissant de l'appartement n° 2 _____, on ignore les motifs à l'origine des autorisations d'aliéner du 25 juillet 1990 (VA 2'702) et du 4 octobre 1988 (VA 1'837), mentionnées par le département sur demande du TAPI sans toutefois avoir été produites. Cependant, et à l'instar du raisonnement suivi dans l'arrêt ATA/725/2020 précité, la question de savoir s'il existe un motif de reconsidération obligatoire in casu peut demeurer indécise pour les raisons qui suivent, et ce en ce qui concerne les trois cas de figure prévus par l'art. 48 al. 1 LPA. Le fait que la recourante ait été actionnée en dommages-intérêts par B _____ n'y change rien, dans la mesure où cette circonstance n'influence pas l'issue de la présente procédure et où il ne revient pas à la chambre de céans de se prononcer sur une telle action qui est du ressort de la juridiction civile.

Même dans l'hypothèse où un des motifs prévus par l'art. 48 al. 1 LPA s'avérerait être réalisé in casu, en particulier à l'issue de la procédure pénale évoquée plus haut, il découle de la jurisprudence susmentionnée relative aux conditions de révocation de décisions en force mais matériellement irrégulières que la modification, au fond, de l'arrêt litigieux de 2009 suppose que l'intérêt à une correcte application du droit objectif l'emporte sur l'intérêt de la sécurité du droit, respectivement à la protection de la confiance. Dans le cas contraire, il n'est en principe, et sous réserve d'un intérêt public particulièrement important, pas possible de révoquer la décision en cause. À titre d'exemples de ce type de situation-ci, la jurisprudence cite le cas où la décision administrative fonde un droit subjectif et celui où le justiciable a déjà fait usage du droit que lui a conféré la décision.

Dans la présente cause, l'arrêt litigieux de 2009 a permis à B _____ de devenir propriétaire, entre autres, des deux appartements qu'elle a ensuite vendus à des tiers après le prononcé de l'arrêt ATA/799/2013 précité, comme cela est rappelé dans l'arrêt ATA/725/2020 précité (consid. 3b). Le fait, comme le soutient A _____, que les nouveaux acquéreurs de ces deux appartements soient susceptibles d'invoquer leur bonne foi au moment de l'achat de ces biens pour en conserver la propriété, n'a cependant pas d'influence sur l'acte de vente que B _____ a passé avec les trois anciens propriétaires desdits appartements en décembre 2009. En effet, une annulation de l'arrêt litigieux aurait pour effet d'affecter cette vente et de remettre potentiellement en cause le paiement de deux montants s'élevant chacun à CHF 500'000.- effectué par B _____ aux trois anciens propriétaires il y a plus de dix ans. Certes, il y a un intérêt public manifeste à garantir le respect de la LDTR qui incombe assurément au département (art. 39 LDTR), étant au surplus rappelé que le Tribunal fédéral a déjà jugé que la politique de la LDTR procède

d'un intérêt public important (arrêt 1C_143/2011 du Tribunal fédéral du 14 juillet 2011 consid. 2.2). Toutefois, dans

- 13/14 - A/1536/2019 la mesure où B_____ a fait usage, il y a plus de dix ans, du droit octroyé en sa faveur par l'arrêté querellé de 2009 et que l'annulation de cet acte est susceptible d'affecter les trois anciens propriétaires des appartements en cause après une période aussi longue, l'intérêt à la sécurité du droit et en particulier à la protection de la confiance accordée par ces derniers à l'arrêté litigieux de 2009, entré en force fin 2009, prime en l'espèce l'intérêt à la correcte application de l'art. 39 al. 4 LDTR.

Par conséquent, la demande en reconsidération de l'arrêté du 6 novembre 2009 (VA 1_____) formée par A_____ ne peut qu'être rejetée. La nullité de cet arrêté n'a, pour ces mêmes raisons, pas à être constatée in casu.

Dès lors, la chambre de céans ne donnera pas suite aux demandes de A_____ tendant à l'appel en cause d'Immo Scope, à l'apport des procédures pénale et civile susmentionnées ainsi qu'à la suspension de la présente cause jusqu'à droit connu au pénal. 4)

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.

Un émolument réduit de CHF 350.- sera mis à la charge de A_____ qui succombe, afin de tenir compte des circonstances particulières de la présente cause (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.