

## **GE\_GERICHTE ATA/1335/2020 vom 22. Dezember 2020**

GE Cour de justice, 2020-12-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1335\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1335_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1335/2020 du 22 décembre 2020

IT: GE\_GERICHTE ATA/1335/2020 del 22 dicembre 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 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).

- 9/19 - A/70/2019 2)

Les intimés contestent la recevabilité du recours, qui ne serait pas suffisamment motivé.

a. Selon l'art. 65 LPA, l'acte de recours contient sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions de la recourante ou du recourant (al. 1). En outre, il doit contenir l'exposé des motifs ainsi que l'indication des moyens de preuve. Les pièces dont dispose la personne recourante doivent être jointes. À défaut, un bref délai pour satisfaire à ces exigences est fixé à cette dernière, sous peine d'irrecevabilité (al. 2).

b. Compte tenu du caractère peu formaliste de cette disposition, il convient de ne pas se montrer trop strict sur la manière dont sont formulées les conclusions de la personne recourante. Le fait que ces dernières ne ressortent pas expressément de l'acte de recours n'est pas en soi un motif d'irrecevabilité, pourvu que le tribunal et la partie adverse puissent comprendre avec certitude les fins de la recourante ou du recourant (ATA/595/2020 du 16 juin 2020 consid. 2b).

c. L'exigence de motivation de l'art. 65 al. 2 LPA a pour but de permettre à la juridiction administrative de déterminer l'objet du litige qui lui est soumis et de donner l'occasion à la partie intimée de répondre aux griefs formulés à son encontre. Elle signifie que la personne recourante doit expliquer en quoi et pourquoi elle s'en prend à la décision litigieuse (ATA/1672/2019 du 12 novembre 2019 consid. 6a ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, p. 803 ss n. 8.8.1.3). L'exigence de la motivation est considérée comme remplie lorsque les motifs du recours, sans énoncer les conclusions formelles, permettent de comprendre aisément ce que la personne recourante désire (arrêt du Tribunal fédéral 2C\_823/2017 du 23 mars 2018 consid. 4 ; ATA/1588/2019 du 29 octobre 2019 consid. 5b).

d. En l'espèce, l'autorité recourante a conclu à l'annulation du jugement du TAPI et à la confirmation de son arrêté. Elle a par ailleurs expliqué de manière détaillée dans son acte de recours les points du jugement du TAPI qu'elle contestait, développant son argumentation en droit sur environ quatre pages. Elle a ainsi exposé les bases légales sur lesquelles elle fondait son argumentation et a ensuite expliqué pourquoi, à son avis, la solution retenue par le TAPI était erronée, ce qui permet à la chambre de céans de déterminer clairement l'objet du litige et aux intimés de répondre aux griefs soulevés, ces derniers ayant d'ailleurs développé leur réponse sur une quinzaine de pages.

Le recours est pas conséquent suffisamment motivé et sera déclaré recevable. 3)

Le litige porte sur la conformité au droit du jugement du TAPI annulant l'arrêté de l'autorité recourante et ordonnant à cette dernière de délivrer l'autorisation sollicitée, soit d'autoriser M. A\_\_\_\_\_ à céder à B\_\_\_\_\_ le

- 10/19 - A/70/2019 certificat d'actions no 31 de G\_\_\_\_\_, conférant le droit de louer l'appartement no 3\_\_\_\_\_. 4)

Les intimés demandent la production des cinquante dernières décisions octroyant des autorisations d'aliéner un appartement.

a. Le droit d'être entendu, garanti par les art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 41 LPA, comprend notamment le droit pour la personne concernée de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision et de participer à l'administration des preuves (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 129 II 497 consid. 2.2). Ce droit n'empêche cependant pas la juridiction saisie de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, si elle acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 136 I 229 consid. 5.2).

b. En l'espèce, la demande de production est formulée dans le but de démontrer que l'autorité recourante aurait une pratique tendant à la délivrance d'autorisations d'aliéner assorties d'une réserve concernant l'application ultérieure de l'art. 39 al. 4 de la loi sur les démolitions, transformations et rénovations de maisons d'habitation (mesures de soutien en faveur des locataires et de l'emploi) du 25 janvier 1996 (LDTR - L 5 20). Néanmoins, l'existence d'une telle pratique n'est pas déterminante dans le cas d'espèce, compte tenu de ce qui suit, et la chambre administrative dispose d'un dossier complet lui permettant de trancher le litige en toute connaissance de cause.

Il ne sera par conséquent pas donné suite à la requête des intimés. 5)

L'autorité recourante affirme que l'autorisation d'aliéner ne devrait pas être délivrée.

a. L'aliénation sous quelque forme que ce soit (notamment cession de droits de copropriété d'étages ou de parties d'étages, d'actions, de parts sociales), d'un appartement à usage d'habitation jusqu'alors offert en location est soumise à autorisation dans la mesure où l'appartement entre, à raison de son loyer ou de son type, dans une catégorie de logements où sévit la pénurie (art. 39 al. 1 LDTR). Pour remédier à la pénurie d'appartements locatifs dont la population a besoin, tout appartement jusqu'alors destiné à la location doit conserver son affectation locative, dans les limites du chapitre relatif aux mesures visant à lutter contre la pénurie d'appartements locatifs (art. 25 al. 1 LDTR). Il y a pénurie d'appartements lorsque le taux des logements vacants considéré par catégorie est inférieur à 2 % du parc immobilier de la même catégorie (art. 25 al. 2 LDTR). Les appartements de plus de sept pièces n'entrent pas dans une catégorie où sévit la pénurie (art. 25 al. 3 LDTR).

- 11/19 - A/70/2019

b. Selon l'art. 11 al. 3 du règlement d'application de la LDTR du 29 avril 1996 (RDTR - L 5 20.01), par appartement jusqu'alors offert en location, au sens de l'art. 39 al. 1 LDTR, il faut entendre l'appartement loué lors du dépôt de la requête en autorisation d'aliéner (let. a), l'appartement vide ou vacant lors du dépôt de la requête en autorisation d'aliéner, mais qui a précédemment été loué par sa ou son propriétaire actuel (let. b), ou l'appartement occupé, lors du dépôt de la requête en autorisation d'aliéner, par sa ou son propriétaire, si celle-ci ou

celui-ci a précédemment loué l'appartement considéré (let. c). Nonobstant la teneur de l'art. 11 al. 3 RDTR, une autorisation d'aliéner doit impérativement être requise en cas de vente d'un ou plusieurs appartement(s) acquis par voie d'adjudication (art. 11 al. 4 RDTR).

c. Les catégories de logements où sévit la pénurie sont déterminées chaque année par arrêté du Conseil d'État en fonction du nombre de pièces par appartement (art. 11 al. 1 RDTR). Le Conseil d'État a constaté en 2018, 2019 et 2020 qu'il y avait pénurie, au sens des art. 25 et 39 LDTR, dans toutes les catégories des appartements d'une à sept pièces inclusivement (arrêtés du Conseil d'État déterminant les catégories de logements où sévit la pénurie en vue de l'application des art. 25 à 39 LDTR des 29 novembre 2017, 19 décembre 2018 et 1er juillet 2020 - ArAppart - L 5 20.03).

d. En l'espèce, l'appartement concerné – situé dans un immeuble d'habitation en troisième zone de développement et donc assujéti à la LDTR (art. 2 LDTR) – entre, par son nombre de pièces, dans une catégorie de logements où sévit la pénurie et est actuellement offert à la location. Son aliénation, notamment par le biais du transfert du certificat d'actions de la SIAL correspondant, est par conséquent soumise à autorisation, conclusion qui n'est d'ailleurs contestée ni par l'autorité recourante, ni par les intimés. 6) a. Le DT 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 réserve du régime applicable à l'aliénation d'appartements destinés à la vente régi par l'article 8A de loi générale sur les zones de développement du 29 juin 1957 (LGZD - L 1 35 ; let. a) ; était, le 30 mars 1985, soumis au régime de la PPE ou à une forme de propriété analogue et qu'il avait déjà été cédé de manière individualisée (let. b) ; n'a jamais été loué (let. c) ; a fait une fois au moins l'objet d'une autorisation d'aliéner en vertu de la LDTR (let. d). L'autorisation ne porte que sur un appartement à la fois. Une autorisation de vente en bloc peut toutefois être accordée en cas de mise en vente simultanée, pour des motifs d'assainissement financier, de plusieurs appartements à usage d'habitation ayant été mis en PPE et jusqu'alors offerts en location, avec pour condition que la personne acquéreuse ne peut les revendre que sous la même forme, sous réserve de l'obtention d'une autorisation individualisée (art. 39 al. 4 LDTR).

- 12/19 - A/70/2019

En cas de réalisation de l'une des hypothèses de l'art. 39 al. 4 LDTR, le DT est tenu de délivrer l'autorisation d'aliéner. Il n'y a donc, le cas échéant, pas de place pour une pesée des intérêts au sens de l'art. 39 al. 2 LDTR. Les conditions posées à l'art. 39 al. 4 LDTR sont alternatives (ATA/725/2020 du 4 août 2020 consid. 2f ; ATA/870/2019 du 7 mai 2019 consid. 4b)

b. Au vu de la marge d'appréciation dont elle dispose, lorsqu'aucun des motifs d'autorisation expressément prévus par l'art. 39 al. 4 LDTR n'est réalisé, l'autorité doit rechercher si l'intérêt public l'emporte sur l'intérêt privé de la personne à aliéner l'appartement dont elle est propriétaire (arrêts du Tribunal fédéral 1C\_137/2011 ; 1C\_139/2011 ; 1C\_141/2011 ; 1C\_143/2011 du 14 juillet 2011 ; ATA/545/2020 du 29 mai 2020 consid. 5).

Dans le cadre de l'examen de la requête en autorisation, le DT procède à la pesée des intérêts publics et privés en présence (art. 13 al. 1 RDTR). L'intérêt privé est présumé l'emporter sur l'intérêt public lorsque la ou le propriétaire doit vendre l'appartement par nécessité de liquider un régime matrimonial ou une succession (let. a), par nécessité de satisfaire aux exigences d'un plan de désendettement (let. b), ou du fait de la prise d'un nouveau domicile en dehors du canton (let. c ; art. 13 al. 3 RDTR). Le DT refuse

l'autorisation lorsqu'un motif prépondérant d'intérêt public ou d'intérêt général s'y oppose. L'intérêt public et l'intérêt général résident dans le maintien, en période de pénurie de logements, de l'affectation locative des appartements loués (art. 39 al. 2 LDTR).

La politique prévue par la LDTR, qui tend à préserver l'habitat et les conditions de vie existants, en restreignant notamment le changement d'affectation des maisons d'habitation (art. 1 al. 1 et 2 let. a LDTR), procède d'un intérêt public important (arrêts du Tribunal fédéral 1C\_416/2016 du 27 mars 2017 consid. 2.3 ; 1C\_68/2015 du 5 août 2015 consid. 2.3 ; 1C\_143/2011 du 14 juillet 2011). Le refus de l'autorisation de vendre un appartement loué lorsqu'un motif prépondérant d'intérêt public ou d'intérêt général s'y oppose n'est pas contraire au principe de la proportionnalité, dès lors qu'il est consécutif, de la part de l'autorité administrative, à une pesée des intérêts en présence et à une évaluation de l'importance du motif de refus envisagé au regard des intérêts privés en jeu. En effet, la restriction à la liberté individuelle ne doit pas entraîner une atteinte plus grave que ne l'exige le but d'intérêt public recherché (ATF 113 Ia 126 consid. 7b/aa ; ATA/1313/2019 du 3 septembre 2019 consid. 7).

Dans le cas d'appartements en PPE, la vente en bloc de ces derniers doit être préférée à la vente par unités séparées, ce procédé-là ne mettant en principe pas en péril les buts de la LDTR (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_137/2011 précité consid. 3.3). Toutefois, même dans ce cadre, la vente en bloc de petits lots d'appartements augmente la probabilité d'une vente ultérieure de logements individualisés aux locataires en place et, partant, le risque d'atteinte au parc immobilier locatif protégé par la LDTR. Il y a donc lieu de privilégier une

- 13/19 - A/70/2019 approche stricte de la protection conférée par cette loi pour éviter une telle atteinte par des « ventes à la découpe ». Ainsi, même en cas de vente en bloc, l'aliénatrice ou aliénateur doit justifier d'un intérêt privé particulier (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_137/2011 précité consid. 3.3). 7) a. Le principe de la bonne foi entre administration et administré, exprimé aux art. 9 et 5 al. 3 Cst. exige que l'une et l'autre se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administrée ou l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 138 I 49 consid. 8.3 ; 129 I 161 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_227/2015 du

### **E. 31**

mai 2016 consid. 7 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2ème éd., 2018, n. 568 p. 203).

b. Il y a fraude à la loi – forme particulière d'abus de droit – lorsqu'une ou un justiciable évite l'application d'une norme imposant ou interdisant un certain résultat par le biais d'une autre norme permettant d'aboutir à ce résultat de manière apparemment conforme au droit (ATF 142 II 206 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_124/2017 précité consid. 4.1). La norme éludée doit alors être appliquée nonobstant la construction juridique destinée à la contourner (ATF 142 II 206 consid. 2.3 ; 134 I 65 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C\_124/2017 précité consid. 4.1). Pour être sanctionné, un abus de droit doit apparaître manifeste. L'autorité qui entend faire appliquer la norme éludée doit établir l'existence d'une fraude à la loi, ou du moins démontrer l'existence de soupçons sérieux dans ce sens. Cette appréciation doit se faire au cas par cas, en fonction des circonstances d'espèce (ATF 144 II 49 consid. 2.2). 8)

En l'espèce, le TAPI a constaté, à juste titre, qu'aucun des cas de délivrance des autorisations d'aliéner selon l'art. 39 al. 4 LDTR n'était réalisé, conclusion qui n'est pas contestée devant la chambre administrative, les intimés ayant abandonné leur argumentation selon laquelle le cas d'espèce constituerait une vente en bloc. L'autorité recourante remet cependant en cause la pesée des intérêts effectuée par l'instance précédente en application de l'art. 39 al. 2 LDTR. 9) a. Les intérêts qui s'opposent sont, d'une part, les intérêts privés du cédant à vendre le certificat d'actions no 31, emportant le droit de louer l'appartement no 3 \_\_\_\_\_, à la cessionnaire et ceux de cette dernière à l'acquérir ainsi que, d'autre part, l'intérêt public à la protection du parc locatif genevois.

Le TAPI a retenu que les intérêts invoqués par les intimés n'étaient pas « spécialement importants », mais que l'aliénation de l'appartement considéré, par le biais de la cession du certificat d'actions attaché à celui-ci, n'avait pas pour effet de faire perdre l'affectation locative du logement – l'immeuble demeurant en SIAL et le titulaire du certificat d'actions restant légalement un locataire – et ne

- 14/19 - A/70/2019 parachevait pas le processus d'individualisation de l'appartement en question – n'impliquant en réalité aucun changement de la situation.

b. M. A \_\_\_\_\_ a fait valoir, à l'appui de sa requête en autorisation d'aliéner, sa volonté de ne pas rester dans la SIAL suite à l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_124/2017 précité et son besoin de liquidités.

Le fait de vouloir sortir de la SIAL car la fraude à la loi n'a pas pu aboutir, contrairement à ce qui était prévu par l'intermédiaire de la succession d'opérations mises en place, destinée à aboutir à l'acquisition du lot de PPE sans devoir requérir d'autorisation d'aliéner, ne peut constituer un intérêt à prendre en compte dans la pesée des intérêts, sauf à récompenser ladite fraude à loi. Certes, M. A \_\_\_\_\_ n'était pas partie à la procédure qui a donné lieu à l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_124/2017 précité, de sorte que la constatation de fraude à la loi intervenue dans cette procédure ne lui est pas directement opposable.

Néanmoins, l'acte de cession de 2013 mentionnait déjà la future modification des statuts et prévoyait en outre que l'échéance du « prêt vendeur », soit du prêt accordé par M. D \_\_\_\_\_, était fixée à la liquidation de la SIAL, ce qui instaurait dans les faits un paiement en deux temps : le premier lors de la conclusion de l'acte de cession et le second lorsque la part de PPE aurait été transférée et la SIAL liquidée. Le prêt n'est d'ailleurs en lui-même qu'un indice de plus de la fraude à loi, puisque, dans le montage tel que prévu initialement, il permettait aux protagonistes d'instaurer dans les faits le paiement en deux temps mais également à M. D \_\_\_\_\_ de rester économiquement propriétaire des actions tant que la part de PPE n'était pas transférée et la SIAL liquidée. Ceci démontre que, contrairement à ce qu'a retenu l'instance précédente, le cédant n'était pas en marge du système mis en place mais y a participé dès la conclusion de la première cession. M. A \_\_\_\_\_ a d'ailleurs lui-même confirmé cette appréciation en expliquant devant le TAPI qu'il avait initialement acheté les actions dans le but de devenir, à terme, propriétaire de l'appartement, ceci alors même qu'il ne s'agissait alors pas d'acheter une part de PPE – même si l'immeuble était pourtant déjà soumis au régime de la PPE –, ni même des actions dans une SIAL, mais simplement les actions d'une société propriétaire d'un immeuble, puisque G \_\_\_\_\_ a été transformée en SIAL postérieurement à l'achat des actions. Dans ce contexte, l'intérêt de M. A \_\_\_\_\_ à sortir d'un système dans lequel il est sciemment entré, et mis en place afin de contourner la loi, ne peut en tant que tel être protégé.

Quant au prétendu besoin de liquidités, non seulement une partie du prix de vente est destinée à être perçue par remboursement du prêt contracté lors de la première cession et donc sans dégagement de liquidités, mais surtout M. A\_\_\_\_\_ n'a apporté aucune substance à son allégation. Il n'a ainsi pas démontré l'état de sa situation financière ni expliqué pourquoi il aurait besoin de ces liquidités.

- 15/19 - A/70/2019

Enfin, M. A\_\_\_\_\_ a indiqué lors de l'audience devant le TAPI souhaiter vendre ses actions car il n'avait pas les moyens d'acheter l'appartement. Néanmoins, outre que le fait cette absence de moyens n'est pas démontrée, comme examiné précédemment, la question de l'achat de la part de PPE correspondant à l'appartement no 3\_\_\_\_\_ ne se pose pas, une telle aliénation ne pouvant être envisagée, vu l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_124/2017 précité.

Au vu de ce qui précède, les intérêts évoqués n'ont pas de substance et le cédant n'a pas établi d'autres intérêts que sa pure convenance personnelle pour justifier sa volonté d'aliéner l'appartement.

Il sera à cet égard constaté que les deux intérêts invoqués par M. A\_\_\_\_\_ dans sa requête d'autorisation d'aliéner sont en réalité des intérêts génériques qui ont également été invoqués pour d'autres aliénations d'actions de la même SIAL et d'une autre SIAL également liée à M. D\_\_\_\_\_ dans des causes parallèles, dans la plupart des cas avec exactement les mêmes mots, ce qui ne fait que confirmer que son intérêt relève en réalité de la convenance personnelle.

c. En ce qui concerne les intérêts privés de la cessionnaire, les intimés ont indiqué que B\_\_\_\_\_ achetait le certificat d'actions à titre d'investissement, soit pour des motifs commerciaux. 10) Face à ces intérêts privés, purement commerciaux et de convenance personnelle, se trouve l'intérêt public au maintien de l'affectation locative de l'appartement, sur lequel le TAPI s'est en définitive basé pour retenir que l'autorisation d'aliéner devait être accordée, puisqu'il ne serait aucunement affecté par la cession en cause.

Toutefois, contrairement à ce qu'a retenu le TAPI, ladite cession ne fait pas que répéter l'opération lors de laquelle le certificat d'actions est passée de G\_\_\_\_\_ (recte : M. D\_\_\_\_\_) à M. A\_\_\_\_\_, puisque G\_\_\_\_\_ n'était alors pas constituée sous forme de SIAL et qu'il y a alors eu uniquement un transfert d'actions sans lien avec un appartement précis. En réalité, et contrairement au raisonnement de l'instance précédente, la cession litigieuse ne peut être considérée isolément de l'ensemble des opérations effectuées par rapport à l'immeuble. En effet, dans le cadre du litige relatif aux demandes d'autorisation d'aliéner des parts de PPE aux actionnaires correspondants, le Tribunal fédéral a constaté que la succession des opérations – mise en PPE de l'immeuble en 2007, vente des actions en février 2013, constitution sous forme de SIAL en mai 2013 et transfert des lots de PPE entre janvier et avril 2014 – faisait apparaître qu'il s'agissait d'un montage mis sur pied dès l'origine (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_124/2017 précité consid. 4.4). Or, si l'opération présentement considérée n'a quant à elle pas été envisagée dès l'origine, il s'agit d'une solution alternative adoptée en raison de l'impossibilité d'aliéner les parts de PPE, laquelle permet de parachever, à l'issue de toutes les opérations préalables, l'individualisation de l'appartement concerné et de légitimer

- 16/19 - A/70/2019 cette individualisation si elle était validée par autorisation d'aliéner. En dépit de son caractère subsidiaire, il n'en demeure donc pas moins qu'il s'agit d'une étape finale de la fraude à la loi mise sur pied dès l'origine et constatée par le Tribunal fédéral.

Comme le souligne l'autorité recourante, le caractère insolite de l'ensemble des opérations est d'autant plus confirmé dans le cas d'espèce par le jeu du prêt contracté par M. A\_\_\_\_\_, ajouté à l'omniprésence de M. D\_\_\_\_\_. En effet, M. A\_\_\_\_\_ a contracté un prêt auprès de M. D\_\_\_\_\_ pour acheter à M. D\_\_\_\_\_ des actions d'une première société dont M. D\_\_\_\_\_ est administrateur président, G\_\_\_\_\_, et qui a son siège auprès d'une deuxième société, la régie C\_\_\_\_\_, dont M. D\_\_\_\_\_ est également administrateur président. Depuis que M. A\_\_\_\_\_ est actionnaire, il ne se souvient pas avoir reçu des loyers et M. D\_\_\_\_\_ continue à assurer toute la gestion, selon ses déclarations devant le TAPI. À cet égard, il sera relevé que son statut d'actionnaire de la SIAL confère à M. A\_\_\_\_\_ le droit de louer l'appartement no 3\_\_\_\_\_ mais non l'obligation de le faire et qu'il n'est pas établi que le bail avec les locataires en place depuis de nombreuses années aurait été transféré de G\_\_\_\_\_ à M. A\_\_\_\_\_, de sorte que ce dernier serait effectivement devenu locataire et les locataires sous-locataires. En tout état, le prêt contracté auprès de M. D\_\_\_\_\_ lors de la première cession – mais désigné comme contracté auprès de la régie C\_\_\_\_\_ dans l'acte de cession de 2018 –, ou plutôt la créance née du contrat de prêt, a ensuite été cédée à une troisième société dont M. D\_\_\_\_\_ est aussi administrateur président, B\_\_\_\_\_, et qui a également son siège auprès de la régie C\_\_\_\_\_. Cette troisième société est alors devenue économiquement propriétaire du certificat d'actions de la première société, G\_\_\_\_\_, entretemps transformée en SIAL.

M. A\_\_\_\_\_ souhaite à présent lui transférer également la propriété juridique du certificat d'actions, en prévoyant qu'une partie du prix de vente serait réglé par remboursement du prêt, les deux parties se faisant de plus représenter, dans le cadre du litige sur l'autorisation d'aliéner, par la régie C\_\_\_\_\_. À cet égard, il sera relevé que la requête en autorisation d'aliéner indique expressément qu'il s'agit en réalité d'une ré-acquisition par M. D\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de l'une de ses sociétés. Finalement, l'acte de cession de 2018 prévoit qu'en cas de refus de l'autorisation d'aliéner, le cédant acceptera que son certificat antérieurement remis en pleine propriété, en garantie pour le prêt, soit saisi par B\_\_\_\_\_. Cette dernière étape, prévue dans la version longue de l'acte de cession de 2018, ne fait pas l'objet de la décision litigieuse, de sorte que la situation par rapport à ladite étape ne peut pas être examinée dans le cadre de la présente procédure, mais devrait, le cas échéant, faire l'objet d'un examen ultérieur par l'autorité recourante. Elle doit néanmoins être prise en compte pour apprécier dans sa globalité la stratégie mise en place. Or, si sa formulation n'est pas de toute clarté, la chambre de céans comprend que cette disposition prévoit, en cas de refus de l'autorisation d'aliéner, la remise à B\_\_\_\_\_ (« saisie ») en nantissement du

- 17/19 - A/70/2019 certificat d'actions en garantie du prêt, ce qui permettrait à B\_\_\_\_\_, déjà devenue économiquement propriétaire du certificat d'actions lors de la cession de la créance née du prêt mais empêchée d'en devenir juridiquement propriétaire du fait du refus d'autorisation d'aliéner, d'exercer, le cas échéant, son droit de gage.

Ce qui précède démontre l'ampleur et la finesse du montage mis sur pied afin d'aboutir au final à l'individualisation de l'appartement, par le biais d'une fraude à la loi, stratégie dans laquelle les protagonistes ont persisté en dépit de sa constatation par les instances judiciaires, y compris le Tribunal fédéral. Or, l'octroi de l'autorisation d'aliéner reviendrait à valider ladite fraude à la loi et à la couronner de succès, par la finalisation de l'individualisation de

l'appartement malgré l'absence d'intérêts privés substantiels, un tel résultat se heurtant à un intérêt public évident. À cet égard, il convient de relever que, contrairement à ce que soutiennent les intimés et à ce qu'a retenu le TAPI, le fait que l'appartement demeure dans la SIAL et que l'actionnaire garde un droit de location sur cet appartement ne permet pas de conclure que tout risque de sortie du parc locatif est exclu, puisque la location existant dans le cadre de la SIAL constitue une forme analogue à la propriété (ATA/80/2014 du 12 février 2014 consid. 7). C'est d'ailleurs précisément pour cette raison que le transfert du certificat d'actions est soumis à autorisation conformément au texte de l'art. 39 al. 1 LDTR.

Le montage mis sur pied pour aboutir finalement, sans intérêt privé prépondérant, à l'individualisation de l'appartement, n'est que confirmé par la proximité temporelle avec laquelle d'autres actionnaires de la SIAL et d'une autre SIAL également liée à M. D \_\_\_\_\_ – qui a fait l'objet de l'arrêt du Tribunal fédéral 1C\_123/2017 du 23 novembre 2017 – ont également sollicité des autorisations d'aliéner leurs certificats d'actions, toujours à des sociétés ayant des liens avec M. D \_\_\_\_\_. Comme relevé par le TAPI, ces demandes ont aussi fait l'objet de refus et font l'objet de causes parallèles, également délibérées ce jour.

Au surplus, il sera relevé que contrairement à ce qu'ont retenu l'autorité intimée et le TAPI, pour rétablir la situation initiale, il faudrait que les actions soient cédées à M. D \_\_\_\_\_, cédant en 2013, et non à G \_\_\_\_\_, de sorte que la situation financière de cette dernière n'est pas pertinente. L'absence de moyens financiers de G \_\_\_\_\_, telle qu'alléguée par les recourants, tendrait tout au plus à confirmer qu'elle n'aurait pas fonctionné comme une véritable propriétaire depuis la répartition du capital-actions entre les différents acquéreuses et acquéreurs en 2013. À cet égard, il sera relevé que la prise en charge de travaux par le cédant, telle qu'alléguée pour justifier de l'absence de caractère spéculatif du prix de vente, suggère par exemple que G \_\_\_\_\_ n'aurait pas constitué de réserves pour les travaux, alors que la prise en charge de travaux lui incombait, en tant que propriétaire, contrairement aux actionnaires de la SIAL, qui ne doivent les assumer ni en tant que tels ni en tant qu'éventuels locataires. Ces éléments ne

- 18/19 - A/70/2019 constituent en définitive que des indices supplémentaires du caractère fictif du montage mis en place.

Pour le reste, s'il ne revient pas à l'autorité recourante, ni à la chambre de céans de trouver la solution permettant au cédant de sortir de la situation dans laquelle il se retrouve du fait même de la tentative de fraude à la loi, il sera relevé que le rétablissement de la situation initiale apparaît d'autant plus aisé que M. D \_\_\_\_\_ a lui-même financé la cession initiale de 2013.

Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, l'intérêt public est largement prépondérant et l'emporte sur les intérêts privés invoqués. L'instance précédente a par conséquent abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant le contraire et le grief sera admis. 11) Enfin, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral applicable au vu de la large prépondérance de l'intérêt public en l'espèce (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_124/2017 du 23 novembre 2017 consid. 3.2), la restriction est conforme à la garantie de la propriété consacrée par l'art. 26 Cst.

Dans ces circonstances, le jugement du TAPI sera annulé et l'arrêté sera rétabli. 12) Vu l'issue du litige, un émoulement de CHF 2'000.- sera mis à la charge solidaire des intimés (art. 87 al. 1 LPA). Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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