

# **GE\_GERICHTE ATA/266/2013 vom 30. April 2013**

GE Cour de justice, 2013-04-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_266\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_266_2013)

FR: GE\_GERICHTE ATA/266/2013 du 30 avril 2013

IT: GE\_GERICHTE ATA/266/2013 del 30 aprile 2013

## **Erwägungen**

### **E. 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).

De jurisprudence constante, l'ASLOCA a qualité pour agir au sens de l'art. 45 al. 5 LDTR (ATA/143/2013 du 5 mars 2013 ; ATA/725/2012 du 30 octobre 2012 ; ATA/270/2012 du 8 mai 2012 consid. 3 ; ATA/130/2007 du 20 mars 2007 consid. 2 ; ATA/571/2006 du 31 octobre 2006 consid. 2 et les arrêts cités).

### **E. 2**

La qualité pour défendre de de M. Kossoy sera reprise par ses héritières et le nom des parties modifié en ce sens.

### **E. 3**

La recourante sollicite différentes mesures d'instruction, soit une audience de comparution personnelle des parties afin de vérifier le statut des appartements

- 7/11 - A/9/2012 de l'immeuble en cause, l'audition du conseiller d'Etat en charge du département et - pour autant que l'on puisse comprendre la conclusion y afférente - la production par ce dernier de l'ensemble des arrêtés d'autorisation de vente relatifs à l'immeuble.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes (Arrêt du Tribunal fédéral 2D\_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3), de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 I 279 consid. 2.3 p. 282 ; 132 II 485 consid. 3.2 p. 494 ; 127 I 54 consid. 2b p. 56 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2C\_552/2011 du 15 mars 2012 consid. 3.1). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il 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 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 p. 158 ; Arrêts du Tribunal fédéral 8C\_799/2011 du 20 juin 2012 consid. 6.1 ; 2D\_2/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 ; 2D\_51/2011 du 8 novembre 2011 ; 2C\_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A\_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/432/2008 du 27 août 2008 consid. 2b). Le droit d'être entendu ne contient pas non

plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui sont pertinents pour l'issue du litige (ATF 133 II 235 consid 5.2 p. 248 ; 129 I 232 consid. 3.2 p. 236 ; Arrêts du Tribunal fédéral 1C\_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2 ; 2C\_514/2009 du 25 mars 2010 consid. 3.1).

Au vu des questions juridiques à résoudre, les mesures d'instruction sollicitées ne sont pas pertinentes pour l'issue du litige, les éléments nécessaires au prononcé du présent arrêt figurant déjà au dossier. Les demandes de la recourante seront donc rejetées.

#### **E. 4**

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).

Le Conseil d'Etat a constaté qu'il y a 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'Etat déterminant les catégories

- 8/11 - A/9/2012 d'appartements où sévit la pénurie en vue de l'application des art. 25 à 39 LDTR, du 27 juillet 2011 - ArAppart - L 5 20.03).

En l'espèce, les appartements nos 5.01 et 7.01 comportent quatre pièces chacun et étaient respectivement jusqu'en juin 2011 et novembre 2012 sur le marché locatif. Ils entrent ainsi en raison de leur type dans la catégorie de logements où sévit la pénurie, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté. Ils sont à ce titre soumis à autorisation d'aliéner en vertu de cette loi et la chambre de céans est compétente *ratione materiae* pour contrôler la conformité à la loi des opérations d'aliénation en question.

#### **E. 5**

Le département doit refuser 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.

#### **E. 6**

Selon l'art. 39 al. 4 LDTR, 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 (let. a) ; s'il 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) ; s'il n'a jamais été loué (let. c) ; ou s'il 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 l'acquéreur ne peut les revendre que sous la même forme, sous réserve de l'obtention d'une autorisation individualisée. L'hypothèse visée à la lettre a n'exige pas l'individualisation de l'appartement, mais sa soumission au régime de la PPE ou à une forme de propriété analogue dès sa construction.

#### **E. 7**

En cas de réalisation de l'une des hypothèses de l'art. 39 al. 4 LDTR, le département est tenu de délivrer l'autorisation d'aliéner (ATA/215/2013 du 9 avril 2013 consid. 7 ; ATA/784/2012 du 20 novembre 2012 consid. 7 ; ATA/725/2012 déjà cité consid. 8 ; ATA/826/2001 du 11 décembre 2001 consid. 2 ; ATA/647/2000 du 24 octobre 2000 consid. 4), ce qui résulte d'une interprétation tant littérale (le texte indique que l'autorité « accorde » l'autorisation, sans réserver d'exception) qu'historique (l'art. 9 al. 3 aLDTR, dont le contenu est repris matériellement à l'art. 39 al. 4 LDTR, prévoyait expressément que l'autorité ne pouvait refuser l'autorisation) du texte légal. 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 par ailleurs alternatives, ce qui résulte notamment de l'incompatibilité entre les let. a et b de cette disposition (ATA/784/2012 déjà cité consid. 7 ; ATA/725/2012 déjà cité consid. 8).

- 9/11 - A/9/2012

A l'inverse, au vu de la marge d'appréciation dont elle dispose, et 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 du recourant à aliéner l'appartement dont il est propriétaire (Arrêt du Tribunal fédéral 1P.2/1999 du 19 avril 1999, consid. 2f, rés. in SJ 1999 II 287 ; ATA/104/2011, ATA/103/2011, ATA/102/2011 et ATA/101/2011 du 15 février 2011, confirmés par les Arrêts du Tribunal fédéral 1C\_137/2011, 1C\_139/2011, 1C\_141/2011 et 1C\_143/2011 du 14 juillet 2011).

## **E. 8**

En l'espèce, selon les extraits du RF et le cahier de répartition des locaux déposé au service du cadastre en juin 1996, les appartements nos 5.01 et 7.01 ont été constitués en PPE depuis la construction de l'immeuble en 1996. Ils appartenaient, depuis le 20 juin 1996, aux membres de la société simple constituée des propriétaires actuels et de deux autres personnes, à savoir Remob et Mme Brantschen, en propriété commune. Les parts indivises de Remob, qui a fait faillite en 1997, ont été rachetées par les propriétaires actuels et Mme Brantschen en 1998. Cette dernière a quitté la société simple en 2002 et a alors vendu ses parts indivises aux cinq membres actuels de la société simple, à savoir les propriétaires intimés.

Dès lors et conformément à la jurisprudence précitée, le département était tenu de délivrer l'autorisation d'aliéner.

## **E. 9**

Les autres arguments soulevés par la recourante, en particulier le bloc que formaient les deux appartements litigieux avec cinq autres appartements du même immeuble, sont sans pertinence pour l'issue du litige, du moment que l'une des conditions alternatives de l'art. 39 al. 4 LDTR est réalisée.

## **E. 10**

En tous points mal fondé, le recours sera rejeté.

## **E. 11**

En l'espèce, la chambre de céans renoncera à infliger à la recourante une amende en application de l'art. 88 LPA, étant précisé que la conclusion des intimés à cet égard est irrecevable (ATA/781/2012 du 19 novembre 2012 consid. 10 ; ATA/27/2010 du 19 janvier

2010 consid. 10 ; ATA/31/2009 du 20 janvier 2009).

**E. 12**

Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 2'000.- sera allouée aux intimés, pris conjointement et solidairement, à charge de la recourante, dès lors qu'ils y ont conclu et qu'ils ont eu recours aux services d'un mandataire (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

- 10/11 - A/9/2012

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