

GE_GERICHTE ATA/80/2015 vom 20. Januar 2015

GE Cour de justice, 2015-01-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_80_2015

FR: GE_GERICHTE ATA/80/2015 du 20 janvier 2015

IT: GE_GERICHTE ATA/80/2015 del 20 gennaio 2015

Erwägungen

E. 12

novembre 2013, il résulte des conclusions et des motifs du recours que ce dernier porte sur l'absence d'une autorisation d'aliéner des appartements, qui aurait dû être délivrée par le département en application de la LDTR, et sur les conséquences d'une telle absence de décision (publication et admission de la réquisition au RF).

Ces deux volets doivent être examinés séparément. Recours contre l'absence de décision du DALE : 3)

Selon l'art. 116 al. 1 LOJ, le TAPI est l'autorité inférieure de recours dans les domaines relevant du droit public, pour lesquels la loi le prévoit. A son art. 45, la LDTR confie au TAPI la compétence de statuer sur les litiges dans lesquels l'application de la LDTR est en cause.

Dans l'ATA/764/2013 précité, la chambre de céans a considéré que le TAPI devait se déclarer compétent, en application de l'art. 45 al. 1 et 3 LDTR.

Nonobstant cet arrêt, qui porte sur des faits similaires à la présente cause, le TAPI s'est à nouveau déclaré incompétent en l'espèce, au motif cette fois qu'aucune décision sujette à recours n'avait été prise. 4)

Lorsqu'un tiers à la procédure interjette un recours au motif que le droit applicable a été mal déterminé par l'autorité de première instance et que la loi qui aurait dû être appliquée exigeait qu'une décision soit prise alors qu'elle ne l'a pas été, il soulève une violation du droit qui ne requiert pas la présence d'une décision, car l'absence d'une telle décision est précisément l'objet du recours. À défaut, une violation consistant pour l'autorité administrative à ne pas soumettre un état de fait à autorisation (au motif que la loi ne s'applique pas au cas examiné), ne pourrait jamais être contrôlée si le destinataire direct de la décision en est satisfait. 5)

Par ailleurs, la jurisprudence portant sur le déni de justice formel garanti par l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), qui consacre le droit de chacun, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable, n'est pas directement applicable, en l'espèce.

- 6/10 - A/116/2013

En effet, d'une part, l'ASLOCA n'était ni destinataire directe de la décision à prendre, ni partie à la procédure non contentieuse ayant conduit à l'inscription des transferts litigieux au RF. Elle n'a d'ailleurs été informée desdits transferts que par la publication de leur inscription au RF, soit après que les actes notariés aient été instrumentés. Elle ne pouvait

ainsi intervenir qu'en qualité de tiers au stade de la procédure contentieuse, sur la base du droit de recourir qui lui est conféré par l'art. 45 al. 4 LDTR. D'autre part, son grief ne porte pas sur un refus de statuer (explicite ou implicite) de l'autorité, mais sur le droit matériel applicable, soit sur un déni de justice matériel (ATF 85 I 88). Le TAPI ne pouvait en conséquence exiger d'elle qu'elle mette le département en demeure de statuer avant lesdits transferts. Cela n'était ni requis par la loi, ni même matériellement possible, dans les circonstances. 6)

La possibilité de recourir au Tribunal fédéral contre la passivité de l'administration est consacrée par l'art. 94 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), qui dispose que le recours est recevable si, sans en avoir le droit, la juridiction saisie s'abstient de rendre une décision sujette à recours ou tarde à le faire. Le contenu de cette disposition s'impose aux cantons en vertu de l'art. 111 LTF, qui prescrit que si un recours est ouvert au niveau fédéral, les cantons ne peuvent en fermer la voie au niveau cantonal. 7)

Au stade de l'examen de la recevabilité, le TAPI aurait ainsi uniquement dû se demander si la décision dont l'absence est déplorée aurait pu faire l'objet d'un recours devant lui au cas où elle avait été prise et si le tiers recourant disposait de la qualité pour recourir contre elle. 8)

Tel était le cas en l'espèce. En effet, selon la recourante, la LDTR - et en particulier l'autorisation d'aliéner prescrite par l'art. 39 de ladite loi - aurait dû s'appliquer aux cessions-transferts litigieux. Le contrôle de la correcte application de la LDTR relève de la compétence du TAPI, en vertu de l'art. 45 al. 1er LDTR.

Par ailleurs, l'ASLOCA dispose de la qualité pour recourir contre les décisions (ou l'absence de décision, si celle-ci est prétendument nécessaire) prises en application de la LDTR, en sa qualité d'association régulièrement constituée d'habitants, de locataires et de propriétaires d'importance cantonale, qui existe depuis trois ans au moins, et dont le champ d'activité statutaire s'étend à l'objet concerné (art. 45 al. 5 LDTR).

Son recours était ainsi pleinement recevable, sous cet aspect. 9)

Finalement, ayant admis la recevabilité du recours, le TAPI aurait dû, vu le doute manifeste de l'existence d'une fraude à la loi, renvoyer la cause au département pour que celui-ci, en sa double qualité d'autorité compétente pour délivrer les autorisations d'aliéner et d'autorité de surveillance du RF, instruisse les causes et statue par une décision sur l'applicabilité, aux cas d'espèce, de la LDTR.

- 7/10 - A/116/2013 Recours contre l'admission des réquisitions d'inscription par le RF :
10) Selon l'art. 942 CCS, le RF donne l'état des droits sur les immeubles.

Le RF n'opère d'inscription au registre que sur réquisition (art. 46 al. 1 de l'ordonnance sur le RF du 23 septembre 2011 [ORF - RS 211.432.1]). 11) Lorsqu'une telle réquisition d'inscription parvient au RF, elle est d'abord journalisée.

Ensuite, le RF vérifie que les conditions légales d'une inscription au grand livre sont réunies.

Il contrôle la forme et le contenu de la réquisition, l'identité de la personne qui la présente et son droit de disposer. En cas de réquisition par un représentant, il vérifie ses pouvoirs de représentation. Sont également examinés, la capacité civile, lorsqu'elle est restreinte d'après

les pièces justificatives déposées ou les écritures du registre foncier, l'inscription requise, pour s'assurer qu'elle est susceptible de faire l'objet d'une inscription au registre foncier, le justificatif relatif au titre, en particulier sa forme, les pièces justificatives accompagnant la réquisition, pour s'assurer qu'elles sont complètes, et enfin, les autorisations et les consentements nécessaires, pour s'assurer qu'ils ont été produits (art. 83 ORF). 12) Lorsque le dossier est complet, le conservateur du RF rejette ou admet la réquisition d'inscription au grand livre (art. 87 ORF).

a. Le rejet de la réquisition fait l'objet d'une décision formelle motivée, qui est notifiée aux intéressés (art. 87 al. 3 ORF).

b. L'admission de la réquisition se fait par l'inscription au grand livre, qui est également une décision au sens de l'art. 4 al. 1 let. a LPA. En effet, constitutive de la propriété foncière (art. 656 CCS), cette inscription a un effet formateur de droits et d'obligations, au sens de cette disposition. Elle est en outre effectuée par une autorité administrative au sens de l'art. 5 let. d LPA. 13) En l'espèce, le RF a admis les réquisitions litigieuses et les a inscrites au grand livre. Ce faisant, il a pris des décisions au sens de l'art. 4 LPA. 14) La publication des acquisitions foncières dont le RF a pris connaissance lors de la réception des réquisitions d'inscription, sont indépendantes des décisions d'admission et de rejet de celles-ci. En effet, selon l'art. 970a CCS, les cantons peuvent prévoir que les acquisitions de propriété immobilière sont publiées. À Genève, cette publication est prescrite par l'art. 157 de la loi d'application du code civil suisse et autres lois fédérales en matière civile du 28 novembre 2010 (LaCC - E 1 05), intitulé « publication des transactions immobilières », qui dispose que les acquisitions de propriété immobilière sont publiées dans la FAO. Cette

- 8/10 - A/116/2013 publication n'implique pas cependant que les réquisitions en question seront admises après la publication desdites transactions (art. 83 ORF ; voir notamment l'ATA/949/2014 du 2 décembre 2014, dans lequel des transactions ont été publiées, puis ex-matriculées par le RF, avant d'être inscrites au grand livre ou « validées », selon l'expression utilisée par le RF).

La publication a pour principale fonction d'informer les tiers et la population de l'existence des transactions passées devant notaires, d'attirer l'attention de tiers lésés ou de tiers intéressés, sur l'existence de celles-ci, et de permettre à ceux-ci de réagir dans des délais appropriés, notamment pour épurer les litiges et préserver les acquéreurs de contestations ou de réclamations tardives. 15) Informée par ce moyen de l'existence des transactions litigieuses, l'ASLOCA n'a pas recouru contre la publication elle-même, qui n'est pas une décision, mais contre les décisions d'admission des réquisitions d'inscription y relatives, qui ne lui ont pas été notifiées personnellement et qui sont intervenues après ladite publication. Cela résulte des conclusions de son recours, dans lesquelles elle demande que les transferts litigieux soient déclarés nuls et que les inscriptions au RF les concernant soient radiées. 16) Selon l'art. 956a al. 1 et 2 ch. 1 CCS, les décisions du RF peuvent faire l'objet d'un recours devant l'autorité désignée par le canton, notamment par toute personne atteinte de manière particulière par une telle décision et ayant un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. À Genève, la chambre de surveillance de la cour de justice est compétente (art. 152 LaCC).

Toutefois, aux termes de l'al. 3 de cette disposition, le recours est exclu lorsque l'inscription, la modification ou la radiation de droits réels ou d'annotations ont été portées au grand livre.

En l'espèce, les droits réels litigieux ont été inscrits au grand livre.

À ce stade de la procédure, les inscriptions y afférentes ne peuvent ainsi être remises en cause, ainsi que l'a relevé le TAPI dans le jugement attaqué.

En tant qu'il était dirigé contre les inscriptions des transferts litigieux au RF, le recours au TAPI était irrecevable. Le jugement attaqué sera ainsi confirmé sur ce point. 17) Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis.

Par économie de procédure et pour les motifs exposés au point 9 ci-dessus, la cause sera transmise directement au département pour qu'il statue par décision sur l'applicabilité auxdits transferts de l'art. 39 LDTR et, cas échéant, délivre ou rejette l'autorisation d'aliéner. Si, dans l'instruction de cette procédure, le département constate l'existence d'une fraude à la LDTR ou suspecte la

- 9/10 - A/116/2013 commission d'autres infractions de nature pénale ou disciplinaire, il devra prendre les décisions qui s'imposent en sa qualité d'autorité de répression (art. 44 LDTR et 129 à 139 de la loi sur les constructions et les installations diverses du

E. 14

avril 1988 - LCI - L 5 05) ou dénoncer les autres infractions aux autorités compétentes. Par ailleurs, si, au terme de son instruction, le département constate qu'une autorisation d'aliéner était nécessaire, mais que les conditions de sa délivrance ne sont pas réunies et que la transaction faite devant le notaire est viciée, il lui appartiendra de statuer, en sa qualité d'autorité de surveillance du RF, sur les conséquences de cette situation sur les inscriptions correspondantes portées au grand livre (conditions de révocation, etc). 18) Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge de la de la SI, qui succombe pour une grande part. Une indemnité de CHF 1'500.- sera allouée à l'ASLOCA, à la charge de la SI (art. 87 LPA).

* * * * *

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