

## **GE\_GERICHTE A/34/2004 vom 2. November 2004**

GE Cour de justice, 2004-11-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_34\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_34_2004)

FR: GE\_GERICHTE A/34/2004 du 2 novembre 2004

IT: GE\_GERICHTE A/34/2004 del 2 novembre 2004

### **Erwägungen**

#### **E. 7**

Le 11 mars 2003, M. Z\_\_\_\_\_ a souhaité revendre trois des huit appartements qu'il avait acquis le 8 mai 2001, soit les lots N° \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ et \_\_\_\_\_, sous forme d'une vente en bloc aux mêmes acquéreurs pour le prix global de CHF 675'000.- .

#### **E. 8**

Le 16 avril 2003, le département a refusé l'autorisation d'aliéner sollicitée au motif que les trois logements concernés n'avaient jamais quitté le parc immobilier locatif et que, si le vendeur souhaitait vendre ces appartements, il lui appartenait de vendre en bloc tous les logements dont il était encore propriétaire dans l'immeuble (VA 7973).

#### **E. 9**

M. Z\_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision par acte du 16 mai 2003 auprès de la commission cantonale de recours en matière de constructions (ci-après : la commission de recours ou CCRMC). Le refus qui lui avait été opposé ne se justifiait pas : l'autorisation de vente étant sollicitée pour la vente de trois appartements en bloc, il tombait sous le sens que l'acquéreur n'allait pas les occuper simultanément, et qu'en conséquence ces appartements allaient continuer à être occupés par les locataires actuels. Les acquéreurs de ce lot (4 personnes physiques intervenant chacune pour ¼ de chaque appartement), avaient déclaré dans la demande d'autorisation de vente qu'ils entendaient continuer à louer ces appartements. Par essence même toute vente en bloc n'impliquait pas de changement dans la destination des appartements loués en appartements à vendre, ce principe étant d'ailleurs consacré par une clause standard des arrêtés autorisant la vente en bloc (voir ci-dessus ad. ch. 6 § 3). Le processus de vente individuelle d'appartements dans cet immeuble était déjà très avancé dès lors que les 54 appartements comptaient actuellement 36 propriétaires différents, et qu'en conséquence si le DAEL avait autorisé et autorisait encore des ventes individualisées dans cet immeuble, a fortiori, et sur la base du principe de l'égalité de traitement devait-il autoriser des ventes en bloc. Le recourant devait pouvoir disposer des fonds dégagés de ces ventes pour financer la création de deux appartements destinés à la location, pour lesquels il avait déjà reçu l'autorisation de construire, dans les combles de l'immeuble sis \_\_\_\_\_, avenue de la J\_\_\_\_\_ .

#### **E. 10**

Le DAEL a persisté dans les motifs de son refus, insistant sur le fait que ces appartements n'avaient jamais quitté le parc immobilier locatif.

#### **E. 11**

Le 28 novembre 2003, la commission de recours a rejeté le recours précité et confirmé la décision de refus du département. Les conditions de l'article 39 alinéa 4 LDTR n'étaient pas

réunies, M. Z\_\_\_\_\_ ayant acquis en bloc les huit appartements qui n'avaient jamais été cédés de manière individualisée. Le DAEL en refusant l'autorisation de vente sollicitée avait fait une juste pesée des intérêts, considérant que les trois appartements litigieux avaient toujours fait partie du parc locatif et que dès lors l'intérêt public au maintien de l'affectation locative des appartements concernés l'emportait sur l'intérêt commercial de M. Z\_\_\_\_\_, intérêt confirmé par le fait que le vendeur exposait vouloir financer la création de deux appartements à la J\_\_\_\_\_, au moyen du produit de la vente des trois appartements en cause.

#### **E. 12**

Contre cette décision M. Z\_\_\_\_\_ a interjeté recours le 8 janvier 2004 auprès du tribunal de céans. Il a expressément repris l'argumentation qu'il avait soutenue devant la commission de recours et l'a développée. Le recourant a produit diverses pièces à l'appui de son recours, soit notamment des exemples d'autorisations de vente en bloc d'appartements loués délivrées par le DAEL, dans d'autres immeubles du canton, notamment pour des lots de trois appartements ; elle a également visé l'état « locatif » de l'immeuble \_\_\_\_\_, rue de la P\_\_\_\_\_, en 2003. Le propriétaire actuel des appartements concernés avait un intérêt économique à vendre ce lot d'appartements, et l'intention ferme d'utiliser tout ou partie des fonds ainsi dégagés pour les consacrer à la réalisation de deux appartements destinés à la location, dans le secteur de la J\_\_\_\_\_. Non seulement la vente sollicitée ne réduirait pas le parc immobilier locatif mais elle permettrait d'offrir deux appartements supplémentaires destinés à la location.

#### **E. 13**

Le DAEL a répondu au recours, par mémoire du 26 février 2004. Il avait refusé l'autorisation au motif que les trois logements concernés n'ayant jamais quitté le parc immobilier locatif, le propriétaire actuel devait – s'il voulait s'en séparer - vendre en bloc tous les logements dont il était encore propriétaire dans l'immeuble. Les conditions de l'article 39 alinéa 4 LDTR n'étaient pas réunies, l'intéressé ayant acquis les huit appartements, dont les trois en cause font partie, en pleine connaissance de cause. Quand bien même la jurisprudence fédérale admet la possibilité d'autoriser une vente même si les conditions de l'article 39 alinéa 4 LDTR ne sont pas réunies, l'autorité ne pouvant refuser l'autorisation qu'après une pesée des intérêts en présence, dans le cas particulier, l'intérêt public et général à conserver le parc immobilier locatif - s'agissant d'appartements qui n'ont jamais été vendus – devait l'emporter sur l'intérêt privé des acquéreurs, lequel résidait uniquement dans le fait d'investir - puisqu'ils ont tous eux-mêmes un logement - et sur l'intérêt privé du vendeur, son intérêt étant purement économique, puisqu'il visait à tirer un profit maximum de la réalisation forcée des huit appartements qu'il avait acquis : le prix payé par M. Z\_\_\_\_\_ pour huit logements (CHF 1'100'000.-) apparaissait peu comparable à celui offert aux acquéreurs pour trois appartements, même de 6 ou 6 1/2 pièces (CHF 675'000.-).

#### **E. 14**

Le dossier du DAEL contenait l'intégralité des feuillets du registre foncier relatifs à l'immeuble concerné : il en ressortait que des 54 appartements que compte l'immeuble, 10 sont propriété de la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale de Genève, 6 sont propriété de M. Z\_\_\_\_\_, 2 appartiennent à l'UBS. Pour les 36 restants, 5 propriétaires ont 2 appartements, et 26 autres sont propriétaires d'un seul objet. On relèvera

que 2 des huit appartements dont M. Z \_\_\_\_\_ s'était porté acquéreur en mai 2001 ont été vendus individuellement à des personnes physiques différentes, respectivement les 21 janvier et 14 mars 2002. EN DROIT 1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 – LOJ – E 2 05 ; art. 63 al. 1 lit. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – E 5 10 ; art. 46 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). 2. L'article 39 alinéa 1 LDTR prescrit que 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. Les appartements faisant l'objet de la demande d'autorisation de vente refusée sont des logements de 6 pièces et 6 1/2 pièces ; il est établi que la pénurie règne dans ces catégories de logements, comme le confirment les arrêtés du Conseil d'État du 8 janvier 2003 (pour l'année 2003) et du 17 décembre 2003 (pour l'année 2004 - publication dans la Feuille d'Avis Officielle du 19 décembre 2003). Il est constant également que ces appartements ont toujours fait partie du parc locatif de sorte que la vente projetée est soumise à autorisation. 3. À teneur de l'article 39 alinéa 4 LDTR, le département autorise l'aliénation d'un appartement si celui-ci : a) a été dès sa construction soumis au régime de la propriété par étages ou à une forme de propriété analogue ; b) était, le 30 mars 1985, soumis au régime de la propriété par étages ou à une forme de propriété analogue et qu'il avait déjà été cédé de manière individualisée ; c) n'a jamais été loué ; d) a fait une fois au moins l'objet d'une autorisation d'aliéner en vertu de la présente loi. 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 propriété par étages 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 au sens du présent alinéa. Dans sa teneur actuelle, entrée en vigueur le 6 avril 2001, cette disposition avait notamment pour vocation de codifier une pratique du DAEL, qui n'autorisait les reventes d'appartements acquis à l'occasion d'opérations spéculatives que dans le cadre de ventes en bloc, ainsi qu'a déjà eu l'occasion de le relever le tribunal de céans : la portée de l'article 39 alinéa 4 LDTR s'en trouve ainsi légèrement modifiée par rapport à sa lettre, dans la mesure où il revient au DAEL de décider lui-même, cas échéant, et non pas seulement sur requête, de la vente d'appartements individualisée ou en bloc ( ATA/28/2002 du 15 janvier 2002). L'article 13 alinéa 1 du règlement d'application de la LDTR du 28 avril 1996 (RLDTR – L 5 20.01) précise que dans le cadre de l'examen de la requête en autorisation, le département procède à la pesée des intérêts publics et privés en présence. Le Tribunal fédéral, dans une jurisprudence déjà ancienne mais confirmée à plusieurs reprises depuis lors, avait partiellement annulé la disposition de l'époque (art. 9A aLDTR, depuis lors remplacé par l'art. 39 LDTR) en rappelant qu'une législation édictée pour des motifs d'intérêt public et prévoyant des restrictions aux droits constitutionnels des administrés, tels que la garantie de la propriété ou la liberté économique, doit notamment respecter le principe de la proportionnalité. Au terme de ce principe, 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 ss notamment consid. 8 a, ci-après aussi «arrêt

Armengol» p. 138 ; Arrêt du Tribunal fédéral 1P.19/2003 du 8 avril 2003, consid. 1 ; ATF 128 I 206 consid. 5.2.4 p. 211 et réf. citées ). Et le Tribunal fédéral d'en conclure que l'autorité chargée de délivrer les autorisations de vente doit se livrer au préalable à une soigneuse pesée des intérêts publics et privés en présence. Dans une décision plus récente, le Tribunal fédéral avait précisé qu'en vertu du principe général de la proportionnalité le DAEL dispose d'une marge d'appréciation lui permettant de délivrer une autorisation de vente en dehors des cas prévus par l'article 39 alinéa 4 lettres a) à d) LDTR (ATF non publié du 19 avril 1999 en la cause UBS, résumé in SJ 1999 II p. 287 ; ATA/28/2002 précité p. 7). Une telle possibilité n'est cependant ouverte qu'au terme d'une soigneuse pesée des intérêts en présence. Quant au processus d'aliénation d'appartements en PPE d'un même immeuble, la vente en bloc doit être préférée à la vente par unités séparées, ce procédé-là ne mettant en principe pas en péril les buts de la LDTR ( ATA/28/2002 précité p. 7). 4. Au vu des principes ainsi rappelés, il résulte que le DAEL ne peut refuser l'autorisation qu'après avoir – comme le lui prescrit l'article 39 alinéa 2 LDTR – comparé les intérêts privés du propriétaire qui souhaite vendre, respectivement ceux des acquéreurs, et les motifs prépondérants d'intérêt général. À cet égard, il n'est pas contesté qu'en période de pénurie de logement, l'intérêt public et général à conserver le parc immobilier locatif est prépondérant. Encore faut-il que le refus d'autorisation de vente soit sinon l'unique solution pour que les buts poursuivis par la LDTR soient atteints, à tout le moins que la restriction apportée par l'intimé aux biens juridiquement protégés – la garantie de la propriété et ses caractéristiques principales, et la liberté économique - ne soient pas plus gravement atteints que ne l'exige le but poursuivi. Dans l'arrêt Armengol, le Tribunal fédéral a rappelé que les restrictions de droit public à la propriété doivent être compatibles avec la garantie des droits individuels concrets du propriétaire (Bestandesgarantie). Selon la jurisprudence, elles doivent reposer sur une base légale - ce qui est le cas en l'espèce - répondre à un intérêt public suffisant et respecter le principe de la proportionnalité (ATF 109 Ia 258 consid. 4, 103 Ia 418 consid. 2). Le Tribunal fédéral examine librement si l'intérêt public justifie les restrictions ordonnées, si cet intérêt est suffisamment important pour prévaloir sur les intérêts privés opposés et si les restrictions ne vont pas au-delà de ce qu'exige ledit intérêt. Il fait cependant montre de retenue dans l'examen de questions d'appréciation ou de circonstances locales dont les autorités cantonales ont une meilleure connaissance (ATF 103 Ia 419 /420 consid. 4, 99 Ia 38 consid. 3a, 98 Ia 376 consid. 4). (ATF cité 113 Ia 126 ss ad consid. 7 p. 132/133). 5. Dans le cas d'espèce, le DAEL a énoncé justement les principes sur lesquels il devait se fonder, mais il ne les a pas appliqués correctement. En retenant que l'intérêt des acquéreurs réside uniquement dans le fait d'investir, « puisqu'ils ont tous eux-mêmes un logement », le département admet de facto que les appartements qu'ils entendent acheter resteront dans le parc immobilier locatif, de sorte que le refus d'en autoriser la vente n'est pas un moyen proportionné pour faire respecter le but poursuivi par la LDTR. Le refus d'autorisation de vente est même étranger au but de maintien des appartements litigieux dans le domaine locatif. Le DAEL entend restreindre la liberté des acquéreurs d'investir, sans la moindre justification en regard de la LDTR. Il ne dit pas même en quoi ce changement de propriétaire serait une menace pour le maintien de ces appartements en location. Il ressort d'ailleurs du formulaire de requête en autorisation d'aliéner un appartement que les acquéreurs destinent ces appartements à la location et reprendront les baux en cours. Aucun élément du dossier ne permet en conséquence de douter - sauf à faire un procès d'intention aux acquéreurs - qu'ils ne respecteront pas leur engagement, ce constat étant conforté par le fait que la vente en bloc porte sur 3

appartements acquis par 4 acquéreurs distincts, chacun copropriétaire pour ¼ de chacun des lots. S'agissant des motifs retenus à l'encontre du recourant, le DAEL suggère que l'intérêt de M. Z\_\_\_\_\_ serait purement économique, « puisqu'il vise à tirer un maximum de la réalisation forcée des huit appartements qu'il avait acquis. Et le département de mettre en avant la comparaison entre le prix payé pour les huit appartements en 2001 (CHF 1'100'000.-) et celui offert aux acquéreurs pour trois appartements de 6 ou 6,5 pièces (CHF 675'000.-). Ce faisant le DAEL tend à introduire un critère que jadis l'article 9A aLDTR avait prévu, un contrôle des loyers des appartements dont la vente serait autorisée. Dans l'arrêt cité (ATF 113 Ia 126 ss ad consid. 8 d) cc) p.141), le Tribunal fédéral considérait : « L'art. 9A al. 4, troisième phrase, LDTR soumet les appartements dont la vente est autorisée à un contrôle des loyers. Le contrôle des prix en général et des loyers en particulier est une mesure qui n'est pas compatible avec la liberté du commerce et de l'industrie ; elle nécessite une habilitation constitutionnelle spéciale (voir les arrêtés fédéraux du 21 décembre 1960 et du 9 octobre 1964 sur le maintien de mesures temporaires en matière de contrôle des prix ; ROLF 1961 p. 291 et 1964 p. 1441). Dans la cause Righi (ATF 99 Ia 620 ), le Tribunal fédéral a jugé conforme à l'art. 31 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. féd. - RS 101) un contrôle des loyers qui était en rapport étroit avec d'autres mesures, relevant de la politique d'aménagement du territoire ; ce contrôle avait de ce fait une portée limitée. La situation est différente en l'espèce ; le contrôle des loyers peut être appliqué à tout appartement qui fait l'objet d'une autorisation d'aliéner et il pourra, à terme, affecter une part importante du parc immobilier genevois. Ce contrôle s'apparente ainsi à un contrôle général des loyers, que les cantons ne sont pas habilités à introduire. La phrase litigieuse doit être annulée pour ce motif déjà, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres griefs dirigés contre elle. » Dans le même ordre d'idée, par rapport à l'affirmation du recourant qui fait valoir un besoin de fonds propres pour l'aménagement de 2 appartements dans les combles de l'immeuble \_\_\_\_\_, rue de la J\_\_\_\_\_, le DAEL considère l'argument comme inique, dès lors qu'il est soutenu par un professionnel de l'immobilier. Il semble avoir ainsi occulté que la vente de ces 3 appartements en bloc permettrait au recourant – et il s'y est au demeurant engagé -, d'offrir au marché genevois 2 appartements nouveaux, destinés à la location. Le recourant a d'ailleurs affirmé sans être contredit qu'il avait obtenu une autorisation de construire pour les deux appartements en question, et avoir déjà dû solliciter une première prolongation de la validité de cette autorisation, en raison de la présente cause. La vente de ce lot de trois appartements apparaît donc nécessaire pour que le recourant puisse financer la réalisation des deux nouveaux appartements. En ce sens, le recourant peut se prévaloir d'un véritable besoin (ATF 1P.19/2003 consid. 2.2). Enfin, le département intimé refuse l'autorisation de vente au motif qu'aucune des conditions de l'article 39 alinéa 4 LDTR n'est réalisée, et qu'au contraire, le recourant a acquis les huit appartements de l'immeuble dont s'agit en pleine connaissance de cause en regard de l'autorisation d'aliéner délivrée le 23 février 2001 (VA 7009). Dans plusieurs arrêts récents, le Tribunal de céans a rappelé que selon la jurisprudence fédérale « il y a encore lieu, même si aucun des motifs d'autorisation expressément prévus par la loi (art. 39 al. 4 LDTR) n'est réalisé, de rechercher si l'intérêt public l'emporte sur l'intérêt privé de la recourante à se défaire de ses lots» (ATF UBS du 19 avril 1999 p. 8 lit. f). En effet, l'autorité ne peut refuser une autorisation d'aliéner qu'après avoir effectué une pesée des intérêts en présence. Elle doit donc être en mesure de prendre en considération les intérêts privés légitimes qui peuvent exister dans certaines circonstances (ATF 113 Ia 134 et 135 ; ATA/787/2002 du 10 décembre 2002 p. 7 ;

ATA/761/2002 du 3 décembre 2002 p. 6 ; ATA/731/2002 du 26 novembre 2002 p. 7). Ainsi, au vu de ce qui précède, il est difficile de suivre l'intimé d'autant que la vente projetée respecte la condition posée dans l'autorisation de février 2001, dès lors qu'il s'agit d'une vente en bloc. Le DAEL prétend que le recourant devrait vendre en bloc et en une seule fois la totalité des 6 appartements dont il est encore propriétaire dans l'immeuble. L'exigence ainsi posée est excessive, et étrangère au but poursuivi par la LDTR ; elle ne respecte pas le principe de la proportionnalité. La vente de 3 appartements en bloc permet déjà d'atteindre le but d'intérêt public général que poursuit la LDTR, et reste proportionnée. Le Tribunal fédéral a en effet déjà eu l'occasion de le dire : dans l'arrêt non publié UBS du 19 avril 1999 page 8 - repris par le Tribunal de céans dans plusieurs décisions récentes - , le Tribunal fédéral considère : « Comme le relève la cour cantonale, la LDTR s'applique lorsqu'un appartement est individualisé, puis vendu, mais ne saurait empêcher la vente en bloc de plusieurs appartements à un même acquéreur, car, dans ce cas, le risque de voir ces appartements sortir du marché locatif est pratiquement nul. La cour cantonale a par conséquent estimé que le recourant, devenu propriétaire de parts non individualisées, conservait la possibilité de revendre en bloc les trois qui lui restent en faveur d'un seul acquéreur. Dans ces conditions, l'atteinte portée au droit de la propriété du recourant n'apparaît pas disproportionnée.» (cf. ATF du 19 avril 1999 précité p. 8 ; ATA/787/2002 précité p. 8). La décision de la commission de recours sera donc annulée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres griefs soulevés par le recourant. 6. Le recours sera donc admis et le dossier renvoyé au département pour qu'il rende une décision autorisant la vente en bloc du lot des trois appartements concernés. Il ne sera perçu aucun émolument ni alloué d'indemnité, le recourant qui obtient gain de cause n'étant pas représenté par un mandataire. \* \* \* \* \*

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