

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1976/2011-LDTR

ATA/784/2012

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre administrative**

**Arrêt du 20 novembre 2012**

dans la cause

**ASSOCIATION GENEVOISE DE DÉFENSE DES LOCATAIRES (ASLOCA)**  
représentée par Me Irène Buche, avocate

contre

**DÉPARTEMENT DE L'URBANISME**

et

**Madame Martine et Monsieur Patrick BEROS**  
représentés par Me Christophe Gal, avocat

et

**Monsieur Philippe BELLOMO**, appelé en cause

---

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du  
29 septembre 2011 (JTAPI/1029/2011)**

---

## EN FAIT

1. L'immeuble d'habitation situé au 5, avenue Ernest-Pictet au Petit-Saconnex a été acquis en janvier 2007 en copropriété pour moitié par Monsieur Philippe Dutoit d'une part et d'autre part, par une société simple constituée de Messieurs Guillermo Baeza, Antonio Garzon, Barthélémy Roch, Madame Martine et Monsieur Patrick Beros ainsi que PMB Business Privé S.A. (ci-après : PMB) et Investissements immobiliers du Léman S.à. r.l. (ci-après : les copropriétaires).

Il résulte des extraits du registre du commerce, consultables sur le site internet de cette administration, que PMB a été constituée en 2006. Elle a pour administrateurs MM. Roch et Beros. Quant à Investissements immobiliers du Léman S. à. r.l. (ci-après : Investissements immobiliers) elle a pour associés-gérants, selon les dernières annonces de la Feuille officielle suisse du commerce, MM. Beros et Garzon, la société étant domiciliée chez M. Roch à Aire-la-Ville dans le canton de Genève.

2. Le 29 juin 2007, l'immeuble sis en zone urbaine et auquel s'applique 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), a été soumis au régime de la propriété par étages (ci-après : PPE), liquidant ainsi la propriété commune de la société simple précitée. Les époux Beros sont alors devenus copropriétaires en nom, chacun pour moitié, de l'appartement 6.03 de 4,5 pièces au 4<sup>ème</sup> étage de l'immeuble, pour un montant qui ne résulte pas des pièces produites.
3. Rien ne permet de savoir si cet appartement a été loué entre 2007 et 2009 mais selon un bail conclu le 26 août 2009, les époux Beros ont loué ce bien du 1<sup>er</sup> septembre 2009 au 31 août 2012 à Madame Mairi Mac Leod pour un loyer annuel sans les charges de CHF 30'000.-. Devant partir à l'étranger, cette dernière a toutefois résilié ce bail par courrier du 19 janvier 2011 pour le 30 avril 2011.
4. Selon une requête enregistrée le 6 mai 2011 par le département des constructions et des technologies de l'information, devenu le département de l'urbanisme (ci-après : le département), les époux Beros ont sollicité de celui-ci l'autorisation d'aliéner à Monsieur Philippe Bellomo l'appartement précité, en application des art. 9 et 39 LDTR, en indiquant pour motif « désendettement ». Il apparaissait de cette requête que l'appartement avait été offert en location et que son dernier locataire était parti le 30 avril 2011.
5. Par arrêté du 23 mai 2011 (VA 11'330), le département a autorisé la vente en question au profit de M. Bellomo pour un prix total fixé à CHF 850'000.-, les

époux Beros ne possédant que cet appartement sur les dix situés dans cet immeuble. Le département avait pris en compte le principe de proportionnalité et procédé à une pesée d'intérêts, sans spécifier lesquels avaient été pris en considération. Il se référait à l'art. 39 al. 2 LDTR intitulé « motifs de refus » et selon lequel « le département 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 ».

6. Cette autorisation a été publiée le 27 mai 2011 dans la Feuille d'avis officielle de la République et canton de Genève (ci-après : FAO).
7. Le 27 juin 2011, l'Association genevoise de défense des locataires (ci-après : l'ASLOCA) a recouru contre cette autorisation auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI) en concluant à son annulation. Depuis septembre 2009, deux autres appartements de ce même immeuble avaient déjà été vendus, l'un d'eux l'ayant même été deux fois. A teneur de l'art. 39 al. 2 LDTR, auquel l'arrêté querellé se référait, le département aurait dû refuser l'autorisation, cette dernière ne pouvant être délivrée que si les conditions énoncées à l'art. 39 al. 4 LDTR étaient satisfaites, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. Par ailleurs, cet immeuble n'avait pas été soumis au régime de la PPE avant le 30 mars 1985. Enfin au moment du partage/attribution entre les copropriétaires, aucune autorisation d'aliéner n'avait été octroyée par le département en application de la LDTR. L'autorisation VA 11'330, contraire au droit, devait être annulée.
8. Le département et les époux Beros ont conclu au rejet du recours.
9. Le TAPI a entendu les parties lors d'une audience de comparution personnelle le 13 septembre 2011.
  - a. A cette occasion, la représentante de l'ASLOCA a indiqué qu'une autre vente dans le même immeuble faisait l'objet d'une procédure pendante devant le TAPI (A/2193/2011).
  - b. M. Beros a déclaré qu'il vendait tous ses biens à l'exception de l'immeuble où se trouvait son entreprise. C'était un choix, étant relevé qu'il n'avait pas de problèmes financiers l'obligeant à le faire. L'appartement qu'il souhaitait vendre à M. Bellomo faisait l'objet d'une cédula hypothécaire au porteur de CHF 600'000.-. M. Bellomo logeait actuellement dans un autre immeuble, dans un appartement de 3,5 pièces qui lui appartenait. A son départ, ce dernier serait loué.
  - c. La représentante du département a déclaré qu'en 2008, une circulaire avait été envoyée aux notaires et au registre foncier (ci-après : RF) du canton de Genève pour leur rappeler que les partages/attributions étaient soumis à la LDTR.

Celui de l'immeuble 5, avenue Ernest-Pictet était toutefois antérieur. En outre, le département avait reçu plusieurs requêtes de M. Beros qui souhaitait vendre différents appartements dans d'autres immeubles. Le conseil de M. Beros a relevé que la cause A/2193/2011 différait de celle-ci puisque l'appartement visé avait déjà fait l'objet d'une vente individuelle antérieure. De plus, l'ASLOCA ne pouvait plus, en l'espèce, contester le partage/attribution effectué en 2007.

10. Par jugement du 29 septembre 2011, le TAPI a rejeté le recours et confirmé l'autorisation de vente VA 11'330 délivrée le 23 mai 2011 par le département. Les époux Beros ne possédant qu'un appartement dans cet immeuble et le motif allégué pour cette vente, tendant au désendettement de M. Beros, ne paraissant pas illégitime, il n'avait pas mésusé de son pouvoir d'appréciation en effectuant la pesée d'intérêts comme il l'avait faite. Par ailleurs, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) avait déjà jugé qu'il n'était plus possible de revenir sur un partage/attribution intervenu en 2007 même si celui-ci n'avait alors pas fait l'objet d'une autorisation (ATA/255/2010 du 20 avril 2010).

11. Par acte posté le 3 novembre 2011, l'ASLOCA a « fait appel » auprès de la chambre administrative contre ce jugement en concluant à son annulation.

L'ASLOCA contestait le fait que le partage/attribution réalisé en 2007 pouvait l'être sans autorisation. La condition du désendettement alléguée par M. Beros n'était pas réalisée alors qu'il conservait l'immeuble dans lequel il exploitait son commerce, selon la déclaration qu'il avait lui-même faite lors de l'audience de comparution personnelle devant le TAPI. Le partage/attribution incriminé avait permis à des promoteurs professionnels de devenir propriétaires en nom de logements qu'ils revendaient l'un après l'autre malgré la pénurie prévalant sur ce marché.

12. Le TAPI a produit son dossier le 9 novembre 2011.

13. Le 12 décembre 2011, le département a conclu derechef au rejet du recours.

La nullité du partage/attribution intervenu le 29 juin 2007 ne pouvant plus être constatée selon la jurisprudence de la chambre administrative, l'appartement n° 6.03 ayant déjà été individualisé précédemment, la pesée des intérêts à laquelle il avait procédé devait être consacrée, les époux Beros ne pouvant être contraints de rester propriétaires indéfiniment de ce bien.

14. Le 15 décembre 2011, les époux Beros en ont fait de même. Dans un souci de désendettement, ils avaient saisi l'opportunité d'offrir ce logement à la vente dès lors qu'il était libre de tout occupant. M. Beros souhaitait rembourser la plus grande partie de ses dettes hypothécaires. La cause à laquelle se référerait

l'ASLOCA et qui était pendante devant le TAPI (A/2193/2011) avait été jugée par ce dernier le 22 novembre 2011 et le recours de l'ASLOCA avait été rejeté.

En l'espèce, le département avait appliqué correctement l'art. 39 LDTR. Cette loi n'avait pas vocation à priver un propriétaire de la possibilité de se dessaisir de ses biens. Il ne pouvait en être autrement au motif qu'il ne disposerait que d'un lot.

Les arrêts rendus par le Tribunal fédéral le 14 juillet 2011 auxquels se référait l'ASLOCA concernaient des situations différentes. Le recours de l'ASLOCA devait être rejeté et l'autorisation qui leur avait été délivrée confirmée.

15. Par pli recommandé du 16 décembre 2011, le juge délégué a appelé en cause l'acquéreur pressenti, M. Bellomo, qui a été invité à se déterminer.

Le 27 janvier 2012, celui-ci, agissant en personne, a indiqué qu'il était propriétaire d'un appartement de 3,5 pièces à l'avenue Luserna 30 à Genève dans lequel il habitait. Cet appartement étant trop petit, il avait souhaité faire l'acquisition d'un logement plus spacieux et c'était la raison pour laquelle il voulait acheter l'appartement mis en vente par les époux Beros. Celui-ci étant vacant, il avait offert aux époux Beros de le prendre à bail pendant la durée de la procédure. Il avait ainsi conclu un contrat le 5 juillet 2011 et pris possession de l'appartement le 1<sup>er</sup> août 2011. Quant à l'appartement qu'il quittait à l'avenue Luserna, il l'avait mis en location. Il concluait au rejet du recours de l'ASLOCA et à la condamnation de cette dernière à lui verser une indemnité de procédure.

16. Invitée à répliquer, l'ASLOCA a fait valoir le 9 février 2012 ses mêmes arguments sans apporter d'éléments nouveaux. L'autorisation de vendre l'appartement aurait dû être refusée en application de l'art. 39 al. 4 let. a et b LDTR.

17. Le 21 février 2012, le conseil des époux Beros a considéré que le mémoire de l'ASLOCA du 9 février 2012 avait été déposé hors délai et qu'il devait être écarté de la procédure. De toute manière, il n'apportait rien de nouveau.

18. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

## **EN DROIT**

1. Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (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).

2. Il est établi par les pièces figurant au dossier que le partage/attribution intervenu entre les copropriétaires le 29 juin 2007 et au terme duquel l'appartement n° 6.03 de 4,5 pièces situé au 4<sup>ème</sup> étage de l'immeuble, 5, avenue Ernest-Pictet est devenu la seule propriété des époux Beros n'a pas fait l'objet d'une autorisation d'aliéner au sens de la LDTR. Depuis 2008 toutefois, le département a changé sa pratique à cet égard, comme l'a déclaré sa représentante lors de l'audience de comparution personnelle devant le TAPI le 13 septembre 2011. L'ASLOCA ne peut plus - selon la jurisprudence (ATA/255/2010 du 20 avril 2010, devenu définitif et exécutoire) - comme elle a tenté de le faire devant le TAPI et essaie à nouveau de le faire devant la chambre de céans, conclure à la nullité de ce partage/attribution. Ce grief sera ainsi écarté.
3. Même si l'ASLOCA a mis en exergue les ventes d'autres appartements réalisées depuis 2007 dans cet immeuble, le litige ne porte que sur l'autorisation (VA 11'330) délivrée le 23 mai 2011 aux époux Beros pour leur permettre de vendre, au prix de CHF 850'000.-, ledit appartement à M. Bellomo, étant rappelé que jusqu'au 30 avril 2011, ce logement avait été mis sur le marché locatif.
4. Le département 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).
5.
  - a. L'aliénation - sous quelque forme que ce soit - 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).
  - b. Chaque année, le Conseil d'Etat constate qu'il y a pénurie, au sens des art. 25 et 39 LDTR, dans toutes les catégories des appartements de une à sept pièces inclusivement (arrêté du Conseil d'Etat déterminant les catégories 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).
  - c. En l'espèce, l'appartement n° 6.03 de 4,5 pièces de l'immeuble en cause, précédemment loué, entre - non à raison de son loyer mais bien de son type - dans une catégorie de logements où, de manière notoire, sévit la pénurie.
  - d. Le fait qu'il ait été vacant depuis six jours au moment du dépôt de la demande d'autorisation d'aliéner ne change pas l'affectation locative de ce bien pour les raisons indiquées ci-dessus.
6. Des exceptions sont toutefois possibles. 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

(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 (b), s'il n'a jamais été loué (c), ou s'il a fait une fois au moins l'objet d'une autorisation d'aliéner en vertu de la LDTR (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.

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/647/2000 du 24 octobre 2000 consid. 4 ; ATA/707/1998 du 10 novembre 1998 consid. 6b), 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.

A l'inverse, 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 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/725/2012 du 30 octobre 2012 ; ATA/104/2011, ATA/103/2011, ATA/102/2011 et ATA/101/2011 du 15 février 2011, confirmés par Arrêts du Tribunal fédéral 1C\_137/2011, 1C\_139/2011, 1C\_141/2011 et 1C\_143/2011 du 14 juillet 2011).

En l'espèce, il est constant qu'aucune des conditions énoncées par l'art. 39 al. 4 let. a à d LDTR n'est satisfaite.

8. Selon la deuxième partie de l'art. 39 al. 4 LDTR, « 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 ».

Malgré cela, le département peut au terme d'une pesée des intérêts à laquelle il doit procéder selon l'art. 13 al. 3 let. b du règlement d'application de la

LDTR du 29 avril 1996 (RDTR - L 5 20.01), délivrer l'autorisation s'il considère que l'intérêt privé du propriétaire l'emporte sur l'intérêt public, notamment lorsque le propriétaire doit vendre le bien en question par nécessité de satisfaire aux exigences d'un plan de désendettement (ATA/725/2012 précité).

9. En l'espèce, les époux Beros ne possèdent que cet appartement dans cet immeuble. Leur refuser une autorisation de vendre ce bien alors qu'ils ne pourront jamais requérir une autorisation de vente en bloc contreviendrait au principe de proportionnalité, comme l'a admis à juste titre le TAPI, et violerait certainement leur droit à la propriété.
10. Pour les raisons déjà exposées, le département devait procéder à une pesée des intérêts.

En l'espèce, l'intérêt public est celui du maintien du parc locatif des logements puisque celui en cause appartient à la catégorie de ceux frappés par la pénurie (art. 39 al. 2 LDTR). L'intérêt privé allégué par l'acquéreur consiste à devenir propriétaire d'un appartement dans lequel il souhaite emménager car il est plus grand que celui qui lui appartient à l'avenue Luserna et qu'il quittera pour le mettre en location.

Quant à l'intérêt privé du vendeur, il consiste dans son désir de se désendetter.

11. a. L'intérêt public précité est consacré dans la loi.
- b. L'intérêt privé de l'acquéreur pourrait être satisfait par la location par ses soins d'un appartement plus grand que celui qui lui appartient et si l'autorisation délivrée était confirmée, il en résulterait la disparition du logement de 4,5 pièces du marché locatif qui ne peut être « compensée » par l'éventuelle mise en location de l'appartement de M. Bellomo à la rue Luserna au moment du départ de celui-ci.
- c. Quant à l'intérêt privé du vendeur, soit son désir de désendettement, résultant de la requête en autorisation d'aliéner du 6 mai 2011 qu'il a déposée, il n'est nullement démontré et le département n'a pas instruit cet aspect.

Pour sa part, M. Beros a déclaré, lors de l'audience de comparution personnelle devant le TAPI le 13 septembre 2011, qu'il n'avait pas de difficultés financières et qu'il conservait la propriété de l'immeuble dans lequel se trouvait son entreprise. Même s'il a déposé plusieurs requêtes pour vendre d'autres appartements lui appartenant et sis dans différents immeubles, il n'apparaît pas que le seul fait de vouloir rembourser la dette relative à l'appartement litigieux en l'espèce soit suffisant, dans ces circonstances, pour considérer qu'il doive impérativement assainir sa situation.

Il n'a produit aucune pièce à cet égard, n'a fait état d'aucun plan de désendettement et n'a pas rapporté la preuve qui lui incombait.

12. En conséquence, le département aurait dû refuser l'autorisation d'aliéner. Le recours de l'ASLOCA sera admis, le jugement du TAPI et l'autorisation d'aliéner VA 11'330 annulés.
13. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge conjointe et solidaire des époux Beros. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de M. Bellomo. Les époux Beros et M. Bellomo devront s'acquitter d'une indemnité de procédure de CHF 1'000.- en faveur de l'ASLOCA, à raison de CHF 500.- pour les époux Beros, pris conjointement et solidairement, et de CHF 500.- pour M. Bellomo, appelé en cause. Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à ce dernier (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 3 novembre 2011 par l'Association genevoise de défense des locataires contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 29 septembre 2011 ;

**au fond :**

l'admet ;

annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 29 septembre 2011 ainsi que l'autorisation VA 11'330 délivrée le 23 mai 2011 ;

met à la charge conjointe et solidaire des époux Beros un émolument de CHF 1'000.- ;

met à la charge de M. Bellomo un émolument de CHF 500.- ;

alloue une indemnité de CHF 1'000.- à l'Association genevoise de défense des locataires à charge de CHF 500.- pour les époux Beros, pris conjointement et solidairement, et de CHF 500.- pour M. Bellomo, appelé en cause ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure à Monsieur Philippe Bellomo ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière

de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Irène Buche, avocate de la recourante, au département de l'urbanisme, à Me Christophe Gal, avocat de Madame Martine et Monsieur Patrick Beros, à Monsieur Philippe Bellomo, appelé en cause, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : Mme Hurni, présidente, M. Thélin, Mme Junod, MM. Dumartheray et Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière de juridiction a.i. :

C. Sudre

la présidente siégeant :

E. Hurni

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :