

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1489/2008-DCTI

ATA/879/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 14 décembre 2010

dans la cause

A _____

représentée par Me Dominique Burger, avocate

contre

OFFICE DU LOGEMENT

EN FAIT

1. A_____, anciennement X_____, est une fondation de prévoyance (ci-après : la fondation). Elle est propriétaire d'immeubles sis 1 à 12, chemin des Colombettes au Petit-Saconnex. Ces immeubles sont soumis au régime HLM prévu par la loi générale sur le logement et la protection des locataires du 4 décembre 1977 (LGL - I 4 05) depuis 1991. Jusqu'en 1997, l'état locatif de ceux-ci a été fixé provisoirement.
2. Par arrêté du 15 octobre 1997, le Conseil d'Etat a approuvé définitivement le plan financier et l'état locatif nominatif détaillé relatif à leur exploitation. Il a alloué dès le 1^{er} septembre 1991 à la fondation une subvention annuelle de CHF 871'830.-, représentant le 2,4 % du 80 % du prix de revient de la construction, d'une durée de vingt ans et dégressive dès la 5^{ème} année, à concurrence de 1/9^{ème} tous les deux ans. Pendant la durée du contrôle étatique, la fondation était exemptée, d'abord totalement puis partiellement, du paiement des impôts cantonaux et communaux.

La différence entre les charges annuelles budgétées dans le plan financier et le coût effectif de celles-ci constituait une réserve pour l'exécution de travaux d'entretien qui devait être déposée sur un compte en banque et transférée aux nouveaux propriétaires en cas d'aliénation de l'immeuble.

L'arrêté du Conseil d'Etat se fondait sur les éléments financiers suivants :

Prix de revient total : CHF 45'370'000.- financé en totalité par des fonds propres.

Etat locatif annuel global autorisé : CHF 2'417'613.- dont CHF 1'319'748.- provenant de la location de cent quatre logements totalisant quatre cent seize pièces à CHF 3'172.-, CHF 786'345.- de celle de 2759 m² de surfaces commerciales et CHF 311'520.- de celle de boxes et places de parcage.

Budget global de charges maximales autorisées : CHF 567'125.- représentant le 1,25 % du prix de revient.

Rendement net pris en considération : 6 % des fonds propres, soit CHF 2'722'318.-.

3. Entre 1997 et 2007, avant la requête en augmentation de l'état locatif autorisé qui donne lieu au présent contentieux, la fondation a déjà effectué à huit reprises des démarches pour requérir de telles augmentations. Celles-ci étaient fondées, selon les cas, par la diminution de la subvention étatique, la réduction de l'exonération fiscale ou par l'augmentation des charges d'exploitation. En rapport

avec ce dernier motif, elle a régulièrement invoqué un accroissement des charges liées à l'entretien courant des bâtiments, causé par la morphologie des bâtiments, l'importance des aménagements extérieurs à entretenir, la fréquence des rocade entre locataires. En outre, les espaces commerciaux et les garages étaient difficiles à louer. L'augmentation était nécessaire, de surcroît, par le besoin de reconstituer la réserve pour frais d'entretien, négative depuis 1997, pour qu'elle soit équivalente à zéro à la sortie du régime HLM à fin 2011.

4. Si la direction du logement, devenue depuis lors l'office du logement (ci-après : ODL) est régulièrement entrée en matière sur les augmentations de l'état locatif autorisé, fondées sur les deux premiers motifs de hausse, elle s'est montrée réticente, voire opposée, à accepter une augmentation motivée par l'augmentation des charges d'exploitation invoquées. Le budget des charges d'exploitation nécessaire pour permettre la couverture des charges courantes et permettre l'amortissement du déficit de la réserve d'entretien n'avait pas besoin d'être aussi élevé que celui requis. Elle calculait le montant des charges autorisées en prenant en considération la moyenne des charges des deux ou trois années précédant la requête. Elle tenait aussi compte du besoin d'amortir la perte cumulée de la réserve pour frais d'entretien dans un délai raisonnable.

Selon ses calculs, la réserve pour frais d'entretien n'était pas devenue négative depuis 1997 mais depuis le 31 décembre 2003. Cela s'expliquait par le fait qu'elle considérait qu'une partie des charges considérées par la fondation comme charges d'entretien courantes constituait, selon elle, des charges extraordinaires venant en diminution de ladite réserve.

5. Les démarches de la fondation en vue d'obtenir une augmentation de l'état locatif autorisé depuis 1997, jusqu'au présent contentieux, et les décisions prises par l'ODL suite à celles-ci peuvent être résumées ainsi :

Date de la requête	Augmentation requise en CHF	Dont hausse des charges invoquée	Date de la décision de l'ODL	Augmentation autorisée	Dont en rapport avec l'augmentation des charges
8.12.1997	333'590	132'975	5.2.1998	226'695	32'875
25.5.1999	96'870	Non invoqué	14.7.1999	96'910	Non invoqué
15.3.2001	196'870	100'000	12.7.2001	126'912	30'000
17.7.2002	6'260	6'260	25.7.2002	5'760	5'760
10.4.2003	261'110	164'240	16.7.2003	170'784	74'240
30.6.2004	179'999	180'000	17.2.2005	36'000	36'000
4.3.2005	165'870	69'000	13.7.2005	96'910	96'910
4.4.2007	250'870	154'000	18.7.2007	116'916	20'000

6. Suite à la requête en augmentation du 30 juin 2004, l'ODL avait dans un premier temps refusé toute augmentation. La fondation avait alors formé une réclamation, invoquant une violation des art. 42 LGL et 3 du règlement d'exécution de la loi générale sur le logement et la protection des locataires (RGL - I 4 05.01). Celle-ci devait être annulée car elle ne tenait compte, comme charges courantes, que d'une partie des charges effectives.

Selon les calculs de celle-ci, la réserve pour frais d'entretien était fortement négative alors qu'il restait encore de nombreuses années sous régime de contrôle étatique. L'exploitation des immeubles était déficitaire en raison de leurs caractéristiques. Elle devait obtenir une augmentation du budget des charges pour pouvoir augmenter les loyers et obtenir un rendement normal des fonds propres investis.

L'ODL a admis cette réclamation. Il avait accepté de tenir compte des caractéristiques constructives des immeubles (faible gabarit et importance des extérieurs) et d'augmenter le budget des charges d'exploitation de CHF 36'000.-. Le budget de charges d'exploitation avait été porté à CHF 746'000.-, calculé en fonction d'un montant de CHF 638'335.- de charges courantes, plus 15% de ce montant pour alimenter la réserve pour frais d'entretien et CHF 11'814.- pour amortir le déficit cumulé de la réserve sur dix ans. En contrepartie, la régie avait été invitée à contenir les charges des immeubles alors que 13% des locataires étaient déjà au bénéfice d'allocations de logement.

7. a. La requête du 4 mars 2005 a également fait l'objet d'une décision négative de la part de l'ODL, contre laquelle la fondation a réclamé le 9 avril 2005. C'était en violation des art. 42 LGL et 3 RGL que celui-ci avait refusé d'augmenter l'état locatif autorisé en se fondant sur le fait qu'elle venait de le porter à CHF 746'000.-. Elle avait repris l'argumentation qu'il avait déjà présentée lors de la précédente réclamation, en invoquant le fait que les charges d'exploitation effectives étaient bien plus élevées que les charges courantes budgétées et que la réserve pour frais d'entretien était négative, selon les propres calculs de l'autorité.
- b. Cette réclamation a été rejetée par l'ODL le 26 octobre 2006. Le seul fait nouveau depuis sa décision du 13 juillet 2005 était constitué par la transmission des comptes d'exploitation 2004 (arrêtés au 31 octobre 2004 en raison d'un changement statutaire de date de clôture d'exercice). La moyenne des charges admises pour l'année 2003 et 2004 (considérée sur 12 mois) était de CHF 634'300.-. En prenant en compte, conformément à sa pratique, CHF 63'430.- à titre d'alimentation de la réserve, et CHF 8'885.- pour amortir sur dix ans le déficit cumulé de cette dernière, l'ODL arrivait à un montant de charges à budgéter de CHF 706'618.-, inférieur au budget de charges autorisées dès le 1^{er} avril 2005 (746'000.-) et au budget disponible pour 2005 (CHF 737'000.-).

8. Aucune des décisions sur réclamation précitées n'a fait l'objet d'un recours au Tribunal administratif.
9. a. La fondation n'a pas réclamé contre la décision de l'ODL du 18 juillet 2007 de n'augmenter l'état locatif autorisé qu'à concurrence de 20'000.-. Le 12 juillet 2007, elle avait toutefois écrit à cette autorité administrative. Si elle avait accepté en 2005 d'aller dans son sens, elle constatait que les pertes de la réserve pour frais d'entretien, négatives selon ses calculs de CHF 211'453.- au 31 décembre 2006, continuaient d'augmenter. Comme l'ODL n'avait répondu à sa demande de modification que le 21 juin 2007, elle n'avait pas d'autre choix que de se ranger à la position de celui-ci car la baisse des subventions prenait effet au 1^{er} septembre 2007. Elle reviendrait donc à la charge après le bouclage de l'exercice 2007.
- b. L'ODL a répondu le 25 juillet 2007. La dégradation de la situation financière des immeubles des Colombettes était pour partie imputable à la part de charges extraordinaires qui dépassait nettement ce que ce service avait coutume d'observer. Il se référait en partie aux charges extraordinaires de CHF 112'383.- constatées en 2005 et de CHF 144'339.- constatées en 2006, en espérant que de telles charges ne se répèteraient pas. Pour le surplus, il se référait à sa pratique en matière de réserves pour travaux, le budget d'exploitation étant fixé de manière à ce qu'une éventuelle réserve négative soit résorbée dans un délai de dix ans. Elle réfutait les reproches de retard à statuer dans la mesure où elle n'avait reçu les derniers comptes que le 15 juin 2007.
10. a. Le 9 novembre 2007, la fondation a adressé à l'ODL une nouvelle demande de modification du budget d'exploitation, accompagnée du décompte de gestion 2007.

Elle rappelait sa requête précédente qui n'avait été admise qu'à concurrence de CHF 20'000.-, alors que la réserve cumulée était très négative (moins CHF 211'953.-) au 31 octobre 2006. Une hausse annuelle de l'état locatif maximale autorisée de CHF 54'000.- était nécessaire pour résorber complètement le déficit d'ici à la sortie du contrôle des immeubles des Colombettes le 31 décembre 2011. En 2007, la réserve annuelle était légèrement positive, pour la première fois depuis trente ans, mais cela ne suffisait pas à combler le déficit de la réserve cumulée qui s'élevait, selon ses calculs, à CHF 207'363.- au 31 octobre 2007. Le budget de charges d'exploitation devait de ce fait être porté à CHF 820'000.-.

b. Le 23 novembre 2007, l'ODL a refusé d'entrer en matière sur cette augmentation, nonobstant le droit de procéder à une révision de l'état locatif six mois au moins après l'entrée en vigueur de la dernière décision.

Le dossier venait de faire l'objet d'un réexamen. Après une analyse détaillée des comptes des trois derniers exercices et compte tenu de l'état de la réserve

cumulée au 31 octobre 2006, le budget avait été augmenté de CHF 746'000.- à CHF 766'000.-. Après imputation du dernier exercice comptable dans le calcul de la réserve, celle-ci accusait un déficit cumulé de CHF 220'683.- au 31 octobre 2007. A ce stade, le dernier budget de CHF 766'000.- autorisé pour les charges courantes permettait de couvrir celles qu'il admettait et qu'il calculait à CHF 654'868.- en moyenne pour les trois exercices, de constituer des réserves à hauteur de 10 % de cette moyenne (CHF 65'496.-) et d'amortir sur dix ans le déficit, tout en permettant d'intégrer la hausse des charges fiscales consécutive à la réduction de 50 % à 25 % de l'exonération fiscale intervenue dès le 1^{er} janvier 2007.

11. Le tableau suivant permet de comparer, entre 1991 et 2007, l'évolution de la réserve cumulée pour frais d'entretien selon les calculs de la fondation, d'une part, et ceux de l'ODL, d'autre part :

Exercice	Budget de charges courantes autorisé	Charges courantes comptabilisées par la fondation	Charges courantes admises par l'ODL	Évolution de la réserve cumulée selon la fondation	Évolution de la réserve cumulée selon l'ODL
1991	189042	116772	112848	72270	76194
1992	567125	483320	451212	156165	195155
1993	567125	384398	394166	338892	374945
1994	567125	575444	550043	330573	404603
1995	567125	582575	537014	357505	447358
1996	567125	564398	518696	403426	506040
1997	567125	562360	596568	398116	513505
1998	591781	630591	617351	359532	495854
1999	600000	844070	830853	114516	270684
2000	600000	693090	684141	16071	189250
2001	610'000	830853	638233	-44025	162869
2001	610'000	830853	638233	-44025	162869
2002	634'080	841980	805635	-251925	-7465
2003	660507	791543	771180	-405389	-115138
2004	591657	622081	611604	-494124	-138075
2005	7317000	788134	777089	n.c.	-184154
2006	746000	808163	773289	-211453	-211453
2007	749333	748242	758563	-207363	-220683

12. Le 22 décembre 2007, la fondation a formé réclamation contre la décision de l'ODL du 23 novembre 2007.

Elle ne remettait pas en question le mode de calcul des charges d'exploitation utilisé par l'ODL, au vu de la teneur de l'arrêt du Tribunal administratif du 25 novembre 2003 (ATA/853/2003 du 25 novembre 2003). Toutefois, la décision querellée violait les art. 42 al. 3 LGL et 3 al. 4 RGL, dans la mesure où cette dernière autorité refusait d'augmenter le budget des charges, parce qu'elle venait de le porter à CHF 760'000.- et qu'elle considérait qu'il couvrirait ainsi les charges courantes arrêtées à CHF 654'968.- selon la moyenne des trois dernières années. Ce faisant, l'ODL ignorait les charges courantes qu'il qualifiait d'extraordinaires et qui étaient les causes du déficit d'exploitation. Selon la moyenne des trois dernières années, elles s'élevaient à CHF 114'679.- et auraient dû être intégrées aux charges ordinaires. Elles étaient constituées de dépenses récurrentes liées à l'utilisation courante des biens loués, dont l'importance était justifiée en raison des caractéristiques particulières de ceux-ci, compte tenu notamment de l'importance des frais d'entretien des extérieurs.

La pratique de l'ODL violait la LGL, qui consistait à amortir le déficit de la réserve sur dix ans, alors que, selon ses propres calculs, cette réserve était négative depuis 2003. Le budget d'exploitation devrait permettre de constituer une réserve durant les dix premières années, suffisante pour couvrir les dépenses liées aux travaux d'entretien qui surgiraient dans les dix dernières années. En l'occurrence, une telle réserve n'avait jamais pu être constituée, puisqu'elle avait commencé à être utilisée dans les dix premières années et que, selon la fondation, elle était en réalité négative depuis 2001. La pratique de l'autorité administrative ne tenait non seulement pas compte des travaux ordinaires mais fixait encore des budgets empêchant la création d'une réserve et générant un rendement déficitaire dès les premières années d'exploitation, manquant de cohérence et faisant échec au concept même de la LGL. Elle conduisait à ce que la réserve soit nécessairement négative à la sortie du contrôle, ce qui était d'autant plus dommageable que, sous l'angle du droit privé, cette réserve négative ne pourrait pas être absorbée.

Le seul fait que les charges d'entretien dépassant le budget autorisé soient de l'ordre de CHF 100'000.- par année en moyenne démontrait qu'elles ne pouvaient être ignorées dans la fixation du budget. Le Tribunal administratif, dans l'ATA/535/2001 du 28 août 2001, avait critiqué la méthode employée par l'ODL sur ce point. En l'espèce, les charges non retenues parce que considérées comme extraordinaires n'avaient aucune raison de diminuer dans les années à venir, vu la proximité de la sortie du contrôle à la fin de l'année 2011 et puisqu'elles avaient été négatives dès la sixième année d'exploitation. Dès lors, le budget fixé au 1^{er} septembre 2007 n'était pas suffisant pour compenser le déficit d'exploitation, qui continuait à s'accroître.

L'arrêté du Conseil d'Etat du 25 octobre 1997 fixait le rendement net de la propriétaire à 6 %. S'il n'était pas contesté que le risque d'une baisse de celui-ci liée à des vacances d'appartements ou à la solvabilité des locataires incombait aux propriétaires, le taux de rendement garanti ne pouvait être mis en échec par la fixation d'un état locatif ne permettant pas de couvrir les charges d'exploitation effectives, au point d'entraîner une réserve négative croissante.

Selon les deux arrêts du Tribunal administratif précités ainsi que l'ATA O. et C. du 19 décembre 1985, la constitution d'une réserve positive pouvait justifier une diminution de l'état locatif. Dès lors, une réserve négative en termes cumulés du montant de celle constatée par l'autorité elle-même, soit CHF 220'683.- au 30 octobre 2007, qui entraînait une baisse de ce rendement, devait justifier une augmentation de celui-ci. C'était d'autant plus vrai que la propriétaire n'avait recouru à aucun financement extérieur et que les locataires évitaient des variations de loyer liées au paiement d'une dette hypothécaire. En outre, le rendement net promis n'était pas atteint du fait que le prix de location des arcades était trop élevé, ce qui décourageait des locataires potentiels et générait des pertes.

13. Le 26 mars 2008, l'ODL a rejeté la réclamation.

Conformément aux art. 42 al. 1 LGL ainsi que 3 al. 3 et 4 RGL, elle fixait, selon sa pratique et après analyse des comptes d'exploitation, le budget pour charges et entretien courants en additionnant les éléments suivants :

- la moyenne des charges courantes pour les deux, voire trois derniers exercices comptables ;
- le 10 % de cette moyenne au titre d'alimentation de la réserve pour les charges extraordinaires ;
- l'absorption du déficit d'exploitation sur dix ans, le cas échéant ;
- la prise en compte du surplus des charges induites par la réduction de l'exonération fiscale, au besoin ;
- l'amortissement sur dix ans des travaux d'entretien approuvés.

Les travaux d'entretien devaient être soumis au service compétent s'ils dépassaient CHF 2'500.- par pièce/an pour les logements, CHF 100.-/m² pour les surfaces commerciales et CHF 500.-/pièce pour les parties communes. S'ils étaient approuvés, ils étaient financés par la réserve pour travaux et venaient s'ajouter aux calculs de fixation du budget, à raison d'un amortissement sur dix ans. S'il s'agissait de travaux à plus-value, ils étaient rentabilisés à un taux d'1/4 % supérieur au taux hypothécaire en vigueur.

En l'espèce, les décisions antérieures étaient entrées en force. Après intégration du décompte d'exploitation bouclé au 31 octobre 2007, le budget estimé n'avait pas varié sensiblement d'une année à l'autre. Les travaux extraordinaires avaient été pris en compte dans la fixation du budget par l'alimentation de la réserve et dans l'absorption sur dix ans du déficit d'exploitation. Aucun élément nouveau n'était intervenu depuis la décision du 17 juin 2007. Le dernier budget des charges autorisées, d'un montant de CHF 766'000.-, couvrait les charges calculées, selon la méthode rappelée ci-dessus, estimées à CHF 761'801.-.

Concernant la réserve pour frais d'entretien futurs, sa pratique était de tendre à ce que celle-ci augmente au cours des premières années pour avoisiner CHF 1'000.-/l'an par pièce après dix ans afin d'être utilisée pour les besoins de rénovation durant la deuxième décennie, et de l'équilibrer à CHF 0.- à réaliser en fin du contrôle. Cet objectif n'était cependant ni stipulé par la LGL, ni par le RGL. Le Tribunal administratif n'avait d'ailleurs nullement confirmé l'exigence d'une réserve équilibrée à la sortie du contrôle de l'état, notamment dans l'ATA/535/2001 du 28 août 2001. Sur ce point, la fixation du budget devait satisfaire au mieux les intérêts tant du propriétaire que du locataire, compte tenu de contingences indépendantes à la volonté de ces derniers. Dans le cas d'espèce, la part des charges extraordinaires avait constamment représenté près de 15 % du total des charges, et ceci depuis le début de l'exploitation, ce qui était sensiblement plus élevé que la moyenne des immeubles sous contrôle. Cela autorisait à s'écarter du principe recherché ordinairement de l'équilibre à la fin du contrôle.

L'argumentation selon laquelle l'accumulation d'une réserve négative entraînait nécessairement une baisse du rendement était erronée, puisque le taux de rendement sur fonds propres initial était resté au niveau maximum admis pour une opération financée à 100 % en fonds propres. Cela était démontré par le tableau suivant :

Situation de référence :	Arrêté du Conseil d'Etat du 15 octobre 2005	Décision de l'ODL du 13 juillet 2005	Décision de l'ODL du 18 juillet 2007
PRIX DE REVIENT :	CHF 45'376'000.-	CHF 45'376'000.-	CHF 45'376'000.-
Fonds propres :	CHF 45'376'000.-	CHF 45'376'000.-	CHF 45'376'000.-
Etat locatif :	CHF 2'417'613.-	CHF 3'177'598.-	CHF 2'417'613.-
Subvention :	CHF 871'830.-	CHF 290'731.-	CHF 871'830.-
Rend. brut :	7,25 % CHF 3'289'443.-	7,64 % CHF 3'468'329.-	7,69 % CHF 3'289'443.-
Charges :	1,25% CHF 567'125.-	1,64% CHF 567'125.-	1,69% CHF 567'125.-
Rendement net :	6 % CHF 2'722'318.-	6 % CHF 2'722'318.-	6 % CHF 2'722'318.-

La réduction de rendement due aux objets vacants faisait partie des risques du propriétaire. Le taux de rendement net était un maximum à ne pas dépasser et non pas un accord contractuel avec le Conseil d'Etat visant à assurer un rendement donné.

14. Par acte posté le 28 avril 2008, la fondation a interjeté recours auprès du Tribunal administratif contre la décision sur réclamation précitée. Elle conclut à son annulation, ainsi qu'à celle du 23 novembre 2007. Le budget d'exploitation des immeubles sis 1 à 12, chemin des Colombettes devait être porté à CHF 820'000.- dès le 1^{er} février 2008.

Elle a repris l'argumentation juridique contenue dans sa réclamation en la complétant.

La décision violait les art. 42 LGL et 3 al. 4 RGL, dès lors que le budget d'exploitation fixé par l'ODL était insuffisant pour réduire la réserve négative qui devrait être amortie d'ici à la sortie du contrôle, soit en 2011. Sur ce point, c'était à tort que celui-ci expliquait que le déficit d'exploitation de CHF 211'453.- était à mettre en rapport avec des charges extraordinaires comptabilisées en 2005 et 2006. Il s'agissait de dépenses liées à l'entretien courant des immeubles, dont il fallait tenir compte. L'ODL ne pouvait pas rappeler sa pratique administrative, qui devait permettre de couvrir les charges courantes et de constituer des réserves pour l'entretien des immeubles, tout en laissant en l'espèce subsister une réserve négative sans donner la possibilité de la résorber.

La méthode de fixation du budget de charges rappelée par l'ODL était contraire à la loi. La limite des frais d'entretien de CHF 2'500.- par pièce/l'an, admissible sans autorisation, était insuffisante puisqu'elle était passée dès le 1^{er} janvier 2008 à CHF 4'000.-, selon une nouvelle directive de l'ODL du 7 janvier 2008. En ne retenant forfaitairement que 10 % de la moyenne des charges courantes au titre d'alimentation de la réserve pour les charges extraordinaires, l'ODL méconnaissait la réalité des travaux exécutés et empêchait par conséquent la résorption de la réserve négative. Dans le cas des immeubles litigieux, qui comportaient de nombreux appartements de quatre, cinq ou six pièces, il était naturel que des travaux soient effectués en cas de changement de locataire et ces charges récurrentes n'avaient rien d'extraordinaire. Leur coût devait être intégré dans le calcul du budget des charges maximales autorisées.

Dans le budget calculé dans la décision litigieuse, l'ODL avait pris en compte CHF 65'427.- à titre d'alimentation de la réserve destinée à couvrir les charges extraordinaires alors qu'il était établi que ces dernières, dont la moyenne s'élevait en 2005 et 2006 à près de CHF 125'000.-, étaient largement supérieures à ce montant, avec la conséquence inéluctable que la réserve négative ne pourrait être comblée dans le délai de trois ans et demi que durera encore le contrôle, voire qu'elle sera encore aggravée.

C'était à tort que l'ODL prétendait que l'objectif d'avoir une réserve qui tend vers zéro à la sortie du contrôle n'était stipulée ni par la LGL ni par le RGL, et que la fixation du budget devait se faire selon un principe qui satisfasse au mieux les intérêts tant du propriétaire du locataire. L'ODL ne pouvait en effet faire état d'une pratique fondée sur ce principe et défendre l'argumentation selon laquelle, si cet objectif n'est pas atteint, on ne pouvait lui en faire grief. A la sortie du contrôle, les loyers étaient fixés selon le droit privé et, en cas de fixation de loyer par les juridictions civiles, la réserve négative n'était pas prise en considération, si bien qu'à la sortie du régime de contrôle il s'agissait d'une perte définitive pour le propriétaire.

L'ODL ne pouvait se fonder sur le fait que les décisions antérieures étaient entrées en force pour prétendre que la situation ne devait s'examiner que depuis la notification de la décision du 18 juillet 2007. En effet, cela faisait depuis de nombreuses années que la recourante attirait son attention sur l'insuffisance des budgets d'exploitation et, même si elle n'avait pas recouru contre les décisions antérieures, elle avait toujours réservé cet argument.

En rapport avec la question du rendement garanti, le tableau repris dans la décision à titre de démonstration ne tenait pas compte de toutes les charges effectives assumées par la propriétaire. Les charges indiquées dans ce tableau se référaient aux budgets de charges retenus par l'autorité et non aux dépenses réelles. Si l'on ajoutait au prix de revient de l'opération la totalité des dépenses de la recourante non répercutées sur l'état locatif, force serait d'admettre que son rendement serait inférieur aux 6 %.

15. Le 6 juin 2008, l'ODL a répondu au recours. Elle conclut à son rejet.

Le budget pour les charges d'exploitation devait permettre de couvrir les charges courantes et constituer des réserves pour l'entretien. Leur montant devrait être de l'ordre de CHF 1'000.- par pièce à la moitié du terme de la période légale pour les HLM, de façon à ce qu'il soit possible, pour un immeuble normalement entretenu, qu'elle tende vers zéro à la sortie du contrôle. Ainsi, pour être adéquat, durant les dix premières années, un budget pour les charges d'exploitation devait couvrir les charges courantes et permettre la constitution de la réserve en question. Durant les dix années suivantes, il ne devrait être adapté qu'en fonction de l'évolution des charges courantes. Sauf exception, l'augmentation des budgets pour charges devait être motivée. Toute augmentation de l'état locatif autorisé dans les douze mois précédant la fin de la période légale était écartée si les demandes d'adaptation n'avaient pas été présentées au fur et à mesure des nécessités. L'examen des demandes de modification des budgets pour les charges d'exploitation nécessitait un examen précis des motifs invoqués, afin de limiter au maximum l'augmentation de l'état locatif.

Les réserves pour entretien avaient pour fonction de financer le coût des travaux importants d'entretien pendant la durée du contrôle. Si les réserves étaient insuffisantes, le budget des charges d'exploitation était augmenté de façon à ce que la totalité du coût desdits travaux soit absorbée en dix ans, sans préjudice des besoins d'alimentation des réserves pour entretien. Tous les travaux d'entretien d'un montant supérieur à CHF 2'500.- par pièce (CHF 4'000.- dès 2008) devaient faire l'objet d'une approbation du service compétent. C'était ce type de travaux qui représentait les travaux d'entretien extraordinaires. Il s'agissait de travaux correspondant à des dépenses non courantes, qui ne se reproduisaient pas chaque année. S'ils étaient autorisés, ils étaient exclus du calcul de la moyenne des charges courantes mais comptabilisés dans celui de la réserve. Ils étaient financés par celle-ci et venaient s'ajouter au calcul de fixation du budget, à raison d'un amortissement sur dix ans, alors que les travaux à plus-values étaient rentabilisés au taux hypothécaire en vigueur pour le 1^{er} rang plus 1/4 %. Il existait une directive, établie par l'ODL, précisant l'étendue de la prise en charge des frais courants des cotations ou la nécessité d'un contrôle plus détaillé des dépenses si celle-ci ne dépasse pas un niveau. Le tribunal de céans avait eu l'occasion de juger (ATA/535/2001 du 28 août 2001) que ces directives ne violaient pas les dispositions de la LGL, par leur caractère schématique. Celles-ci constituaient une base de gestion indispensable au traitement d'un grand volume de travail. C'était selon ces directives que le budget des frais d'exploitation était fixé, moyennant l'addition d'un montant équivalent à la moyenne des charges courantes pour les deux ou trois derniers exercices comptables auxquelles on ajoutait, si nécessaire, 10 % au titre d'alimentation de la réserve, ainsi qu'un montant permettant d'absorber le déficit d'exploitation sur dix ans, et un dernier montant prenant en compte les charges induites par la réduction de l'exonération fiscale au besoin.

C'était en fonction de ces critères et sur la base des comptes de gestion annuels des immeubles au cours de l'exercice compris entre le 1^{er} novembre 2005 et le 31 octobre 2006 que la demande de la recourante du 4 avril 2007 avait été examinée. Pour cette période, la situation se présentait ainsi :

Budget total :	CHF 746'000.-
Charges effectives :	CHF 773'289.-
- dont charges courantes :	CHF 628'950.-
- dont travaux extraordinaires :	CHF 144'339.-
Réserve d'entretien négative :	- CHF 211'453.-

Les calculs effectués avaient conduit, le 18 juillet 2007, à constater que le budget de charges nécessaire était de CHF 763'892.- (moyenne des charges courantes pour les trois derniers exercices comptables, soit CHF 657'708.- + CHF 65'771.- + CHF 21'145.- + CHF 19'268.-) arrondi à CHF 766'000.-. Cette décision n'avait pas été contestée par la recourante.

Suite à la nouvelle demande qu'il a présenté le 9 novembre 2007, l'ODL avait effectué des calculs selon une méthode identique. Il s'était fondé sur la situation suivante, non contestée au demeurant par la recourante :

Budget total :	CHF 749'333.-	Soit CHF 746'000.- de novembre 2006 à août 2007, puis CHF 766'000.- de septembre à octobre 2007
Charges effectives :	CHF 758'563.-	
- dont charges courantes :	CHF 671'249.-	
- dont travaux extraordinaires :	CHF 87'314.-	
Réserve d'entretien négative :	- CHF 220'683.-	

Selon ceux-ci, l'addition des différents critères précités conduisait à un budget de charges d'exploitation nécessaire légèrement inférieur au précédent, soit, pour la période comprise entre le 1^{er} novembre 2006 et le 31 octobre 2007, à un budget de CHF 761'801.-, soit CHF 654'968.- (moyenne des charges courantes pour les trois derniers exercices comptables), + CHF 65'497.- (alimentation de la réserve) + CHF 22'068.- (absorption du déficit d'exploitation sur dix ans) + CHF 19'268.- (réduction de l'exonération fiscale).

Elle n'avait donc pas donné suite à la requête de la recourante. Cette conclusion s'imposait d'autant plus que celle-ci n'avait pas annoncé de travaux extraordinaires pour l'année en cours, alors qu'elle avait été dûment invitée le 18 juin 2007 à soumettre au préalable tous les travaux d'entretien supérieurs à CHF 2'500.- par pièce, respectivement CHF 4'000.- par pièce depuis le 1^{er} janvier 2008. Le budget autorisé laissait pour les cinq mois à venir une masse prévisible CHF 86'916.- pour faire face à d'éventuels travaux ordinaires et réduire le déficit de la réserve d'entretien.

Il était erroné de prétendre que l'ODL ne prenait en considération que les charges ordinaires dans le calcul de fixation du budget. Toutes les charges étaient prises en compte par le biais de la fixation du montant affecté à la réserve. Le pourcentage de 10 % de la moyenne des charges courantes pour les deux ou trois exercices comptables précédents avait été retenu comme critère à utiliser dans la pratique, en fonction des observations de l'ODL dans une série de dossiers HLM.

La réserve pour travaux d'entretien extraordinaires n'entrait pas en compte pour l'établissement du compte d'exploitation mais pour celui du bilan, de sorte qu'elle ne pouvait avoir une incidence directe sur l'état locatif autorisé.

Elle préconisait effectivement que la réserve pour frais d'entretien extraordinaires devait évoluer au fil des années d'une façon qui devait conduire à ce qu'elle croisse au cours des dix premières années pour tendre vers zéro à la sortie du contrôle. Toutefois, cet objectif n'était stipulé ni par la LGL ni par le RGL, la jurisprudence du Tribunal administratif ayant jugé que l'administration

jouissait d'un large pouvoir d'appréciation dans l'application de l'art. 42 al. 1 LGL et qu'elle devrait en particulier ne pas oublier la volonté du législateur selon laquelle il fallait mettre l'accent sur la nécessité d'atténuer les conséquences pécuniaires très importantes pour les locataires, accompagnant le retour des immeubles aux conditions du marché libre. Sous cet angle, les décisions prises avaient respecté le principe de proportionnalité. Si le dossier de la gestion des immeubles de la recourante comportait des particularités, c'est que celle-ci entendait préserver une certaine image de marque en assurant une qualité et un confort qui excède les normes admises pour des immeubles de type HLM. Toutefois, il appartenait à l'ODL de préserver les locataires des conséquences pécuniaires par trop excessives découlant de la politique de la caisse propriétaire.

C'était à tort que la recourante lui reprochait de violer l'accord conclu entre le Conseil d'Etat et la propriétaire concernant un rendement promis. L'arrêté du 15 octobre 1997 déterminait un rendement maximal des fonds propres du propriétaire et ne le garantissait pas. L'art. 42 LGL reconnaissait comme motifs de modification du loyer la diminution des prestations de l'état et l'évolution des conditions d'exploitation, mais non pas l'évolution négative des taux de rendement, notamment lorsqu'elle était consécutive à des décisions de la propriétaire d'effectuer des travaux non strictement indispensables à l'entretien de ses immeubles.

16. Le 11 décembre 2008, le juge délégué a entendu les parties lors d'une audience de comparution personnelle.

a. Selon le représentant de la recourante, le différend provenait d'un désaccord sur la notion de charges courantes d'exploitation et de charges extraordinaires. L'ODL voulait forcer la propriétaire à gérer les immeubles comme des immeubles au rabais, sans tenir compte de la nécessité d'effectuer des travaux normaux imposés par l'entretien de l'immeuble selon le droit du bail à loyer. Par exemple, pour la recourante, des travaux de peinture effectués dans des appartements, en raison d'un tournus de locataires normal après quinze ans, devraient pouvoir être pris en considération comme charges courantes, alors que l'intimée considérait qu'il s'agissait de charges ordinaires et avait une conception extrêmement restrictive de cette notion. Dans le cas des immeubles en question, le fait que les charges budgétées soient inférieures aux charges effectives provenait d'un ensemble de petites dépenses nécessaires qui n'étaient pas admises dans leur principe. C'est ce qui avait en 2004 conduit à ce que la recourante se trouvât avec une réserve négative de CHF 494'124.-, alors qu'après dix ans d'exploitation un immeuble de ce type doit avoir généré une réserve positive.

b. Selon le représentant de l'ODL, la distinction entre charges courantes et charges extraordinaires devrait se faire selon les critères en matière de contrôle existant en matière d'HLM. Le budget d'exploitation devrait être, dans les dix premières années, supérieur aux dépenses effectives, pour permettre la

création d'une réserve pour travaux extraordinaires. Après dix ans, cette réserve pouvait être consacrée à financer les travaux ordinaires. De tels travaux étaient ceux qui normalement ne devraient pas intervenir dans les dix premières années, comme par exemple des travaux de peinture complète des appartements. Dans le cas d'espèce, les frais effectifs ont rapidement dépassé le budget, si bien qu'une réserve n'a pas pu être constituée pour faire face aux travaux qui auraient dû être payés par le biais de celle-ci. En 2004, la pratique de l'ODL était de considérer comme charge extraordinaire toute facture supérieure à CHF 2'000.-, sans faire de distinction en fonction du type de travaux. Par exemple, la propriétaire a transmis en 2000 des factures concernant la réfection de seize appartements situés dans les immeubles litigieux. Il y avait septante factures, dont dix avaient été considérées par l'ODL comme des travaux d'entretien non courants car elles étaient supérieures à CHF 2'000.-. N'ayant pas été comptabilisées dans le calcul des charges courantes, elles avaient été prises en considération comme charges extraordinaires. Cela signifiait qu'elles venaient émarginer à la réserve, s'il en existait une. C'était l'accumulation de ce type de factures qui avaient conduit à la diminution de la réserve.

17. Suite à une requête du juge délégué, l'ODL a transmis le 7 mai 2009 une copie de l'ensemble des directives administratives se rapportant au traitement des demandes de modifications d'état locatif en vigueur en 2007. Parmi celles-ci figurait la pratique administrative PA/SI/019.01 relative à l'adaptation des budgets pour les charges d'exploitation et pour la vérification des réserves. Aux termes de son chiffre II, le budget pour les charges d'exploitation devait permettre de couvrir les charges courantes et constituer des réserves pour l'entretien, lesquelles devaient être de l'ordre de CHF 1'000.- par pièce théorique, à mi-terme de la période légale pour les HLM. Ce budget devait également faire en sorte que, pour un immeuble normalement entretenu, la réserve tende vers zéro à la fin de la période de contrôle.

Le montant de CHF 2'000.- évoqué par Monsieur Favarger, représentant l'ODL lors de la comparution personnelle des parties, avait été déterminé sur la base des dossiers de celui-ci en vue de tenir compte exclusivement des factures susceptibles de ne pas excéder la limite - variant entre CHF 250.- et CHF 300.- par pièce et par année - admise sans contrôle particulier sous la rubrique « entretien et réparation » dans le budget courant.

18. Selon la recourante, la directive précitée confirmait la justesse de son argumentation. A mi-contrôle, les réserves pour l'entretien devaient atteindre un montant de CHF 1'000.- par pièce. Les locataires des immeubles de la recourante étaient entrés en septembre 1991. Dix ans plus tard, alors que la réserve aurait dû atteindre environ CHF 416'000.-, elle était inférieure à CHF 200'000.-, selon les calculs de l'ODL lui-même.

Il n'existait aucune pratique qui déterminait comment devrait s'opérer la distinction entre les frais d'entretien courants et les frais d'entretien extraordinaires. Malgré ce qu'avait tenté d'expliquer l'ODL dans son courrier du 7 mai 2009, la façon dont elle fixait ces budgets était en contradiction avec la pratique administrative qu'elle avait elle-même élaborée. De fait, cette administration ne procédait à aucun contrôle particulier. Dès qu'une facture présentait un montant supérieur à CHF 2'000.- elle se contentait de l'écarter, en considérant qu'il s'agissait de travaux d'entretien extraordinaires. Cela était en soi contraire aux directives de l'ODL. En outre, le fait que la qualification de la nature des travaux se fasse en fonction du montant des factures et non plus du type de travaux exécutés n'avait aucun sens. En outre, le faire sans égard au logement dans lequel les travaux avaient été effectués était arbitraire. Si des travaux étaient effectués dans un appartement de deux pièces pour un montant de CHF 2'000.-, ils seraient admis automatiquement tandis que si des travaux de même nature étaient effectués dans un appartement de cinq pièces, donc pour un montant supérieur, ils seraient qualifiés de travaux extraordinaires et non admis.

19. L'ODL a répondu le 6 juillet 2009. L'argumentation de la recourante à propos de l'arbitraire de la méthode de distinction entre les frais d'entretien courant et ceux qualifiés d'extraordinaires était sans fondement. Elle confondait le contrôle des comptes, soit la vérification des réserves, avec la fixation du budget total. Les travaux courants étaient caractérisés par leur récurrence, leur prévisibilité et leur quasi-immutabilité, tandis que les frais extraordinaires étaient ponctuels, imprévisibles et variables, tels des frais liés à la réfection d'appartements qui ne devraient pas intervenir au demeurant avant la dixième année de location.

Dans le cadre du contrôle des comptes pour le calcul de la réserve, les dépenses d'entretien étaient admises en totalité, y compris celles liées aux travaux importants, appelés à être soumis préalablement à l'approbation de l'autorité intimée. Le budget d'exploitation quant à lui était fixé en deux étapes. Dans la première, un budget pour les dépenses courantes étaient établi, fondé sur les comptes des années précédentes, sans prise en considération des travaux d'un coût supérieur à CHF 2'000.-, soit ceux dits extraordinaires. La deuxième étape consistait à déterminer un budget particulier pour les travaux extraordinaires, dans la mesure où ces derniers ne seraient pas susceptibles d'être budgétés sur la base des comptes des années précédentes en raison de leur caractère imprévisible variable. Le budget des travaux en question était fixé à 10 % du budget courant, correspondant à la moyenne observée en général sur les dix premières années d'exploitation d'un immeuble, soit CHF 100.- par pièce et par an sur un budget initial de CHF 1'000.- par pièce et par an.

20. Le 24 juillet 2009, la cause a été gardée à juger.

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 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2.
 - a. L'Etat encourage la construction de logements d'utilité publique et s'efforce d'améliorer la qualité de l'habitat dans les limites et selon les critères fixés par la loi (art. 1 al. 1 LGL). A cet effet, il encourage la construction de logements notamment par voie d'octroi de subventions (art. 1 al. 2 let. b LGL et 15 al. 1 LGL).
 - b. Il veille également à la qualité des logements et de leur environnement ainsi qu'à l'économie des coûts de production et d'exploitation (art.1 al. 2. let. d LGL et 15 al.2 LGL).
 - c. A ce titre, et en contrepartie de l'intervention de l'Etat, la LGL instaure un contrôle des loyers sur tous les logements ou locaux construits par ou avec l'aide de l'Etat de Genève (art. 1 al. 3 LGL), pour la durée de celle-là. Selon la volonté du législateur la mise en place d'un tel contrôle vise à atténuer les conséquences pécuniaires très importantes pour les locataires qui accompagnent le retour des immeubles aux conditions du marché libre (Mémorial du Grand Conseil 1973, p. 632 ; 1969, p. 1768), tout en ménageant le plus possible les intérêts du propriétaire (ATA R. du 11 avril 1984, consid. 6, p. 22).
 - d. Dans l'arrêté de base fixant l'aide officielle, le Conseil d'Etat détermine l'état locatif initial autorisé en fonction des plans financiers qui lui sont soumis (art. 27 LGL). Par la suite, celui-ci ne peut être modifié qu'en fonction de l'évolution de certains critères précis, soit la diminution légale des prestations de l'Etat, l'évolution des conditions d'exploitation des immeubles, notamment des variations du taux d'intérêts des dettes hypothécaires et du coût des travaux d'entretien et de réparation, sans préjudice des besoins d'alimentation des réserves pour l'entretien (art. 42 al. 1 LGL). A teneur de la disposition précitée, lors de l'examen des demandes de modification de l'état locatif autorisé, l'administration « peut » mais n'a pas l'obligation d'adapter ce dernier. Elle bénéficie ainsi d'un large pouvoir d'appréciation dont elle doit faire usage dans cette perspective afin que le but d'intérêt public au maintien de logements sociaux soit préservé (ATA R. du 11 avril 1984).
 - e. Le propriétaire doit prendre les mesures nécessaires pour garantir le bon état général des immeubles et de leurs équipements, ainsi que pour éviter, en particulier, toute dégradation anormale des constructions et assurer la sécurité du public (art. 28 LGL ; art. 3 al. 1 RGL). De ce fait, les frais d'entretien et de travaux courants doivent être pris en considération pour la fixation de l'état locatif

autorisé. En revanche, les dépenses liées des travaux importants, y compris celles concernant des appartements, doivent être préalablement soumises pour approbation à l'ODL (art. 3 al. 3 RGL). C'est cependant à cette autorité qu'il incombe de déterminer en définitive tant dans leur genre que dans leur quotité, en fonction des conditions d'exploitation des immeubles et des frais qui en découlent, quels sont les charges à prendre en compte dans la fixation de l'état locatif autorisé (art. 5 al. 4 RGL).

3. Dans le cadre de son activité de contrôle, l'ODL a adopté des directives visant à codifier sa pratique pour la détermination des éléments à prendre en compte dans l'établissement de l'état locatif autorisé des immeubles sous contrôle étatique. Le tribunal de céans a déjà eu l'occasion de confirmer la conformité à la LGL de telles directives, dès lors qu'elle constituait une base de gestion indispensable au traitement d'un grand volume de travail, l'examen au cas par cas de toutes les particularités de chaque dossier n'étant matériellement pas possible et de surcroît source d'insécurité juridique et d'inégalité de traitement (ATA/535/2001 du 28 août 2001).

4. La notion de réserve pour travaux d'entretien évoquée à l'art. 42 al. 1 LGL n'est pas définie dans la loi. Selon l'art. 3 al. 4 LGL, le propriétaire doit constituer des réserves pour travaux d'entretien et les déposer en banque sur un compte spécial. Il doit pouvoir en tout temps justifier l'utilisation de celles-ci, qui restent attachées à l'immeuble en cas de transfert de celui-ci. Les dépenses effectives étant inférieures aux dépenses budgétées durant les premières années, il s'agit de constituer une réserve nécessaires destinée à financer des travaux liés à l'usure et au vieillissement dans les années qui précèdent la sortie du régime de contrôle (ATA M. du 24 juin 1981 consid. 4 ; ATA O. et C. du 19 décembre 1985, consid. 4 ; R. BARBEY, *Le contrôle officiel des loyers à Genève*, RDAF 1981, p. 916 ; D. LACHAT, *Le bail à loyer*, Asloca, 2008, 3.3.1 p. 378).

La constitution d'une provision pour travaux d'entretien et de réparation, même autorisée par l'arrêté de base du Conseil d'Etat, ne doit pas permettre au propriétaire d'obtenir par des voies détournées, à la fin du contrôle officiel, un rendement des fonds propres excédant celui autorisé. Le solde positif du compte de réserve pour travaux doit de ce fait tendre vers zéro à la fin du contrôle. (R. BARBEY, *op.cit.*, p. 217). Selon la directive PA/SI/019.01 de l'ODL sur l'adaptation du budget pour les charges de notation et pour la vérification des réserves qui va dans le même sens, les budgets doivent non seulement permettre de couvrir les charges courantes mais également de constituer des réserves pour l'entretien (que l'ODL estime à CHF 1'000.- par pièce théorique). A mi-terme de la même période légale pour les HLM, ces budgets devant également faire en sorte que, pour un immeuble normalement entretenu, la réserve tende vers zéro à la fin de la période de contrôle.

L'évolution de la réserve d'entretien fait l'objet d'un suivi comptable de la part de l'ODL. Dès lors que le compte en question a pour fonction de recueillir la part non utilisée du budget de frais d'exploitation autorisé, Il n'est pas impossible qu'il puisse présenter un solde négatif si le propriétaire effectue des dépenses considérées par l'autorité administrative comme relevant de charges non courantes et que la totalité des charges (courantes et non courantes) dépasse le budget de charges autorisé. La LGL n'interdit pas une telle éventualité. En revanche, l'art. 42 al. 1 LGL impose à l'autorité administrative de prendre en compte le besoin de reconstituer la réserve lorsqu'elle fixe le nouvel état locatif. Sur ce point, la législation ne donne cependant aucune précision, notamment sur les échéances à respecter, laissant cette dernière décider des modalités à adopter dans le cadre du pouvoir d'appréciation qui lui est reconnu.

5. a. Toute modification de l'état locatif agréé implique une nouvelle décision de l'ODL (R. BARBEY, op. cit., p. 214).
- b. La décision est un acte juridique, puisqu'elle a pour objet de régler une situation juridique, c'est-à-dire de déterminer les droits et obligations de sujets de droit en tant que tels (B. BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, p. 259). A ce titre, elle est sujette à contrôle judiciaire (art. 29a de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101).
- c. Les considérants de la décision ne sont que des éléments intrinsèques de celle-ci, dont seul le dispositif compte ; ils ne peuvent donc pas être attaqués en tant que tels (B. BOVAY, op. cit., p. 262). C'est le dispositif d'une décision qui constitue la partie déterminante de celle-ci et qui représente le véritable objet du litige ; même si l'autorité a implicitement donné raison au recourant dans sa motivation, ce dernier est tenu d'attaquer la décision si son dispositif lui donne formellement tort (JAAC 1999, n° 20, p. 173).
- d. La décision n'acquiert pas son caractère définitif tant que les voies ordinaires n'ont pas été épuisées. Quand la décision n'est plus susceptible de recours ordinaire (en l'absence de recours ou lorsque le recours a été retiré ou rejeté), elle devient définitive et bénéficie de la force de chose décidée ou de l'autorité formelle de chose décidée. En matière judiciaire, on parle de force de chose jugée (ATA/235/2010 du 13 avril 2010 ; B. BOVAY, op. cit., p. 285).

En l'occurrence, la recourante a requis, à plusieurs reprises depuis 1997, une augmentation de l'état locatif fondée notamment sur la nécessité de reconstituer la réserve pour frais d'entretien au sens de l'art. 3 al. 4 LGL. Elle a notamment invoqué ce motif dans ses requêtes des 25 mai 1999, 15 mars 2001, 30 juin 2004, 4 mars 2005 et 4 avril 2007.

A deux reprises avant le présent contentieux, elle a formé réclamation contre des décisions qui ne lui donnaient pas satisfaction, elle n'a pas contesté les autres

décisions ou interjeté d'autres recours. Les décisions rendues suite à ces requêtes sont entrées en force et leurs dispositifs respectifs, ainsi que les montants sur lesquels elles se fondent, ne peuvent plus être remis en question dans le cadre du présent recours, sauf à remettre en question la sécurité du droit. Il en va ainsi de la décision du 18 juillet 2007 de l'ODL se basant sur les chiffres retenus dans le cadre de l'examen du dossier effectué par son service immobilier, sur lesquels il n'y a pas lieu de revenir, les conditions d'un réexamen au sens de l'art. 48 LPA n'étant pas réunies.

6. Le litige porte sur le refus d'augmenter au 1^{er} avril l'état locatif autorisé de CHF 54'000.-, comme le requiert la recourante. Son objet se limite ainsi au contrôle de la conformité au droit de la décision du 26 mars 2008 de l'ODL au regard de l'évolution de la situation depuis la décision du 18 juillet 2007 retenant un budget de charges d'exploitation de CHF 766'000.- (en valeur arrondie) dès le 1^{er} septembre 2007, calculé en fonction d'une moyenne 2004/2005/2006 des charges courantes admises de CHF 658'000.-, auquel s'ajoutait 10 % de ce montant, soit CHF 65'800.-, pour l'absorption sur dix ans du déficit d'exploitation s'élevant à la fin de l'exercice 2006 à CHF 211'453.-, et CHF 19'268.- pour prendre en compte la réduction de l'exonération fiscale.
7. Lorsqu'il s'agit d'examiner la façon dont sont traités par une administration spécialisée, en fonction de la loi voire des directives existantes, certains frais d'exploitations courants ou extraordinaires ou dont elle établit le budget voire l'état locatif autorisé d'un immeuble, le tribunal de céans fait preuve de retenue. L'intimée est un service spécialisé chargé d'examiner les dossiers relatifs à tous les immeubles subventionnés par l'Etat, d'en mesurer tous les aspects financiers et techniques. Cette mission lui offre un champ de comparaisons étendu et doit en principe l'amener à établir une pratique uniforme. Le Tribunal administratif ne saurait de ce fait substituer son appréciation à celle d'un service spécialisé pour ce qui concerne les questions techniques. Dans un tel cas, le contrôle qu'il opère sur la façon dont l'autorité administrative applique la loi se limite à l'abus ou à l'excès du pouvoir d'appréciation (ATA SI rue de la Terrassière 27, du 25 novembre 2003 ; ATA/535/2001 du 28 août 2001 ; ATA D. du 20 décembre 1994).
8. La recourante voudrait que l'ODL accepte d'augmenter l'état locatif autorisé de CHF 54'000.- pour permettre de résorber quasi totalement le déficit du compte de réserve pour frais d'entretien à la fin du régime de contrôle en décembre 2011. Elle affirme que le débit dudit compte est en réalité constitué de montants liés à des charges courantes, que l'intimée aurait dû reconnaître comme tels et non les considérer comme des charges extraordinaires. Elle prétend qu'ils sont la conséquence de dépenses d'un montant supérieur à la norme, liées aux caractéristiques des immeubles concernés et à leur mode de location. Elle omet cependant de considérer que le relevé du compte de réserve d'entretien établi par l'ODL est négatif depuis 2002 et qu'il était déjà négatif à concurrence de

CHF 211'453.- au 31 octobre 2006, date à laquelle se réfère la dernière décision de modification de l'état locatif autorisé qui est en force, soit celle du 18 juillet 2007. Or, celle-ci met en place un mécanisme d'absorption de ce déficit en permettant son absorption sur dix ans, sans compter la part de 10 % de la moyenne des charges courantes des trois derniers exercices comptables destinées également à alimenter la réserve.

Depuis lors, durant l'exercice 2007, la réserve n'a crû négativement que de CHF 9'230.- et c'est en fonction de cette variation que doit être examiné s'il y a lieu d'autoriser à nouveau une augmentation de l'état locatif au 1^{er} avril 2008. Ce chiffre résulte de la différence entre le total des charges d'exploitation en CHF 758'563.-, dont CHF 671'249.- de charges courantes, et CHF 87'314.- de charges considérées comme non courantes. La recourante n'a pas contesté concrètement cette répartition dans son recours. Or, elle est justifiée à l'examen du relevé du compte de calcul des réserves de l'immeuble si l'on retient que le montant de charges non courantes concerne des travaux extraordinaires dans les appartements ou locaux commerciaux ainsi que dans l'immeuble, selon le libellé des postes composant la rubrique charges non courantes pour l'exercice 2007 figurant dans la feuille de calcul des réserves pour entretien, qui se distinguent des postes correspondant aux frais d'entretien et de réparation des appartements ou de l'immeuble se trouvant repris dans le même document au sein de la rubrique relative aux charges courantes.

La recourante considère qu'en adoptant un budget d'exploitation insuffisant pour réduire la réserve négative d'ici à la sortie du contrôle, l'intimée a violé les arts. 42 LGL et 3 LGL. Elle oublie de considérer la formule potestative utilisée dans le libellé de la première de ces deux dispositions qui laissent une liberté d'appréciation à l'autorité compétente en matière de fixation de l'état locatif autorisé, qui doit prendre considération les intérêts économiques des propriétaires, mais également préserver ceux des locataires à bénéficier d'un loyer le moins élevé possible tant que perdure le contrôle (art. 1 al. 2 let. d LGL). En l'occurrence, la question de la résorption de la réserve négative a été prise en considération par l'ODL. L'état locatif autorisé a été augmenté pour permettre celle-ci, même si cette autorité, comme la loi lui en reconnaît la compétence, a opté pour un amortissement par une augmentation plus douce de l'état locatif autorisé, se déroulant sur une plus longue durée (dix ans). Cette solution est conforme au droit, dès lors que la réserve pour travaux d'entretien entre dans le bilan et non pas dans le compte d'exploitation annuel, de sorte qu'il ne peut avoir une incidence directe sur le loyer, respectivement l'état locatif (ATA O. et C. précité, consid. 3) si bien qu'elle n'est pas un facteur de hausse nécessaire de ce dernier, comme le sont les autres critères énoncés à l'art. 42 al. 1 LGL.

Enfin, la décision de l'ODL ne peut qu'être confirmée dès lors qu'en effectuant les mêmes calculs que ceux ayant conduit à la décision du 18 juillet

2007, mais en intégrant les données d'exploitation de l'exercice 2007, dont la baisse supplémentaire de CHF 9'230.- du compte de réserve pour entretien, le montant des charges à budgéter dès le 1^{er} avril 2008, soit CHF 761'801.-, est compatible avec le budget de charges autorisées le 18 juillet 2007 et ne nécessite pas d'être augmenté.

9. La recourante considère que, l'accumulation d'une réserve négative entraînant nécessairement une baisse du rendement, en refusant d'augmenter l'état locatif autorisé de manière à pouvoir réduire ce déficit l'Etat ne respecte plus la garantie qu'il a accordée à la propriétaire d'obtenir un rendement net de 6 % pour des immeubles mis en location. L'arrêté définitif du Conseil d'Etat ne vaut cependant pas garantie d'un rendement net des fonds propres au taux précité. Référence est faite à cette donnée pour déterminer l'état locatif autorisé initial de même que le taux de rendement qui ne peut être dépassé. En l'occurrence, ainsi que le démontrent les tableaux présentés par l'intimée dans la décision sur réclamation du 26 mars 2008, dès lors que le rapport du rendement brut avec les fonds propres et celui des charges d'exploitation autorisées avec les mêmes fonds propres ont augmenté proportionnellement de manière identique, le rendement net est resté de 6 %.
10. Le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 2'500.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 28 avril 2008 par A_____ contre la décision du 26 mars 2008 de l'office du logement ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de procédure de CHF 2'500.- à la charge d'A_____ ;

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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Dominique Burger, avocate de la recourante, ainsi qu'à l'office du logement.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Thélin, Mmes Hurni et Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

M. Tonossi

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :