

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/440/2020-LOGMT

ATA/964/2020

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 septembre 2020

2^{ème} section

dans la cause

Madame A_____ et Monsieur B_____

contre

**OFFICE CANTONAL DU LOGEMENT ET DE LA PLANIFICATION
FONCIÈRE**

EN FAIT

- 1) Monsieur B_____ est locataire depuis le 15 juin 1996 d'un appartement d'habitation à loyer modéré (ci-après : HLM) de cinq pièces, sis, route C_____ à D_____.

Il occupait cet appartement avec son épouse, Madame A_____, ainsi qu'avec Madame E_____, née le _____1992 et Monsieur F_____, né le _____ 2000, enfants de Mme A_____.

- 2) Un avis de situation du 28 août 2015 de l'office cantonal du logement et de la planification foncière (ci-après : OCLPF) faisait état d'un revenu annuel brut de CHF 70'725.- pour M. B_____ et de CHF 32'268.- pour Mme A_____, d'un revenu «LRDU» de CHF 93'723.-, de déductions forfaitaires de CHF 27'500.- et d'un revenu déterminant «LGL» de CHF 66'223.-. Le loyer annuel hors charges de l'appartement était de CHF 14'388.-, le barème d'entrée de CHF 71'940.-, celui de sortie de CHF 125'895.- et le taux d'effort légal de 20 %.

- 3) Une décision de surtaxe du 27 juillet 2016 de l'OCLPF a été notifiée à Mme A_____ et à M. B_____ (ci-après : les locataires) pour la période du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2017, faisait état d'un revenu annuel brut de CHF 70'725.- pour M. B_____ et de CHF 32'268.- pour Mme A_____, d'un revenu «LRDU» de CHF 93'723.-, de déductions forfaitaires de CHF 27'500.- et d'un revenu déterminant «LGL» de CHF 66'223.-. Le loyer annuel hors charges de l'appartement était de CHF 12'816.-, le barème d'entrée de CHF 61'029.-, celui de sortie de CHF 106'800.- et le taux d'effort légal de 21 %. Une surtaxe annuelle de CHF 1'090.80, ou CHF 90.90 mensuelle était à payer avec effet au 1^{er} septembre 2016.

- 4) Une décision de surtaxe du 21 novembre 2016 de l'OCLPF a été notifiée aux locataires pour la période du 1^{er} avril 2016 au 31 mars 2017, et faisait état d'un revenu annuel brut de CHF 70'725.- pour M. B_____ et de CHF 32'268.- pour Mme A_____, d'un revenu «LRDU» de CHF 93'723.-, de déductions forfaitaires de CHF 27'500.- et d'un revenu déterminant «LGL» de CHF 66'223.-. Le loyer annuel hors charges de l'appartement était de CHF 15'036.-, le barème d'entrée de CHF 71'600.-, celui de sortie de CHF 125'300.- et le taux d'effort légal de 21 %. Aucune surtaxe n'était à payer, « avec effet au 1^{er} janvier 2017 ».

- 5) Un avis de situation du 30 août 2017 de l'OCLPF a été notifié aux locataires et faisait état au 30 août 2017 d'un revenu annuel brut de CHF 70'725.- pour M. B_____ et de CHF 32'268.- pour Mme A_____, d'un revenu «LRDU» de CHF 93'723.-, de déductions forfaitaires de CHF 27'500.- et d'un revenu

déterminant « LGL » de CHF 66'223.-. Le loyer annuel hors charges de l'appartement était de CHF 15'036.-, le barème d'entrée de CHF 71'600.-, celui de sortie de CHF 125'300.- et le taux d'effort légal de 21 %. Une surtaxe annuelle de CHF 1'090.80, ou CHF 90.90 mensuelle, était à payer avec effet au 1^{er} septembre 2016.

Il était également indiqué, en gras, comme sur toutes les décisions antérieures et autres avis de situation, que devait, en tout temps, être signalée toute modification de situation, tant dans la composition du groupe de personnes occupant le logement que dans les revenus. À défaut, les locataires s'exposaient à devoir restituer des prestations indûment touchées et/ou de devoir verser des surtaxes pour les périodes antérieures. En particulier, si les données figurant dans l'avis de situation s'avéraient inexactes ou incomplètes, notamment quant aux revenus actuels, il leur appartenait d'adresser toutes pièces utiles à l'OCLPF.

- 6) Le 9 mai 2018, l'OCLPF a demandé aux locataires la copie de la déclaration fiscale de l'année 2017, des certificats de salaire 2017, des fiches de salaire pour les mois de janvier à avril 2018 ainsi que la déclaration de revenu brut mensuel dûment remplie, datée et signée, pour l'ensemble des personnes occupant le logement.
- 7) Le 18 juin 2018, l'OCLPF a notifié une décision de surtaxe rétroactive aux locataires.

Les documents remis le 11 juin 2018 avaient mis en évidence que les modifications intervenues en 2016 et 2017 dans les revenus réalisés par le groupe de personnes occupant le logement n'avaient pas été communiquées, contrairement au devoir d'information des locataires. La surtaxe était calculée sur la base du revenu déterminant unifié (ci-après : RDU), pour lequel les déductions liées aux frais professionnels étaient déterminés de manière forfaitaire, le taux médian étant de 2,7 % du revenu brut. Les déductions liées à l'acquisition du revenu avaient des valeurs forfaitaires actuelles de 11,8 % sur le salaire brut et de 8 % sur les indemnités journalières.

La surtaxe mensuelle était de CHF 997,75 du 1^{er} février au 31 mars 2016, sur la base d'un revenu annuel brut de CHF 152'414.- et déterminant « LGL » de CHF 129'914.-, d'un loyer annuel hors charges de CHF 16'608.- pour un logement occupé par trois personnes, d'un barème d'entrée de CHF 22'500.- et de sortie de CHF 129'914.- et d'un taux d'effort de 22 %.

La surtaxe était de CHF 1'106.- du 1^{er} avril au 31 août 2016, le taux d'effort étant porté à 23 %.

La surtaxe était de CHF 1'237.- du 1^{er} septembre 2016 au 31 janvier 2017, le taux d'effort étant de 23 % pour un loyer annuel sans charges de CHF 15'036.-.

La surtaxe était de CHF 1'785.70 du 1^{er} février 2017 au 31 janvier 2018, sur la base d'un revenu annuel brut de CHF 148'240.- et déterminant « LGL » de CHF 125'740.-, le taux d'effort étant alors de 29 %.

La surtaxe était de CHF 770.40 dès le 1^{er} février 2018, pour un revenu brut de CHF 128'069.- et déterminant « LGL » de CHF 105'569.- et un taux d'effort de 23 %.

La pratique administrative « Remises de surtaxes ou de demande de restitution de prestations indûment touchées - PA/L/025.07 » avait en outre été appliquée entre le 1^{er} février 2016 et le 31 janvier 2017, de sorte que le taux d'effort relatif au taux d'occupation du logement avait été appliqué en lieu et place de celui lié au dépassement du barème de sortie.

Le montant total de CHF 38'629,30 était dû pour la différence entre la surtaxe rectifiée pour la période du 1^{er} février 2016 au 30 juin 2018, et les paiements déjà effectués pour les mois de septembre à décembre 2016, soit 4 x CHF 90.90.

Une décision de surtaxe de CHF 770.80, valable dès le 1^{er} juillet 2018, était notifiée séparément.

- 8) Le 17 juillet 2018, les locataires ont formé opposition contre la décision de surtaxe rétroactive.
- 9) Par décision du 3 janvier 2020, l'OCLPF a rejeté la réclamation des locataires.

La tardiveté de la réponse était due à un problème informatique et à une charge de travail extraordinaire.

La loi fixait les montants à prendre en compte pour le revenu déterminant ainsi que les déductions. Le locataire qui ne renseignait pas en temps utile l'autorité s'exposait au paiement d'une surtaxe rétroactive dont le principe avait été maintes fois confirmé par la jurisprudence constante du Tribunal administratif.

Dès le 1^{er} février 2017, c'était à bon droit que le taux d'effort lié au dépassement du barème de sortie, soit 29 %, avait été appliqué ; la pratique permettant de réduire ce taux en appliquant celui lié à l'occupation du logement n'était valable que pour douze mois.

- 10) Par acte posté le 3 février 2020, Mme A_____ et M. B_____ ont interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision sur réclamation, en concluant implicitement à une réduction des montants de la surtaxe, selon les explications données.

Ils étaient conscients que le changement de situation intervenu début 2016, notamment le départ de la fille de Mme A_____ et l'augmentation du revenu, devait être pris en compte. Ils répondaient régulièrement aux courriers et demandaient par quelle voie ils étaient tenus d'informer.

Ils entretenaient les enfants de Mme A_____ et leur famille, vivant en Bolivie. G_____, née le _____ 1986, était affectée d'une maladie dégénérative et invalidante depuis l'âge de 14 ans. Le RDU comprenait donc les frais d'entretien et les frais médicaux en faveur de G_____. La décision sur réclamation indiquait que ces versements ne pouvaient être pris en compte. Ils demandaient que la décision du 18 juin 2018 soit modifiée et que ces frais puissent être déduits du revenu RDU.

La situation future s'avérait compliquée en raison de la fin de droit de chômage et d'un emploi de solidarité avant la retraite. Le taux d'effort de 29 % du 1^{er} février 2016 au 31 janvier 2017 devait être réduit à 23 %, s'agissant d'une situation de courte durée et non permanente. Leurs revenus avaient subi de fortes fluctuations lors des six dernières années et avaient dépassé largement le barème de sortie en 2016 et 2017 mais en 2018, ils ne dépassaient que de peu et en 2019, ils étaient inférieurs. Le dépassement ne durait que deux ans et il n'y avait pas lieu d'appliquer le taux d'effort de 29 %.

- 11) Le 13 mars 2020, l'OCLPF a conclu au rejet du recours.

Compte tenu de l'augmentation notable de leurs revenus dès le 1^{er} janvier 2016 ainsi que du départ de leur fille du logement le 26 novembre 2015, les recourants auraient dû se manifester sans délai, ce qu'ils n'avaient pas fait.

L'application d'un taux d'effort de 29 % au motif du dépassement du barème de sortie ne souffrait d'aucune exception, conformément aux dispositions légales et réglementaires.

Les montants versés par les recourants en Bolivie au titre de l'entretien et de la prise en charge des frais médicaux ne pouvaient être assimilés aux pensions alimentaires. Le devoir d'entretien de la recourante découlait manifestement de l'art. 328 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210). Les versements constituaient une charge personnelle qui ne pouvait être déduite du RDU. Selon la déclaration d'impôt 2017, les recourants avaient versé la somme de CHF 18'956.- à G_____, auxquels s'ajoutaient CHF 400.- à H_____, né le _____ 1991 et CHF 8'060.- à I_____, née le _____ 2008.

Pour le surplus, les calculs des montants des surtaxes rétroactives étaient détaillés.

12) Le 28 avril 2020, l'OCLPF a renoncé à formuler des observations complémentaires.

13) Le 14 mai 2020, les recourants ont persisté dans les conclusions prises dans leur recours.

Ils demandaient à ce que les frais médicaux versés en Bolivie pour leurs enfants, découlant directement d'une obligation légale, soient déduits de leur revenu déterminant et que le taux d'effort de 29 %, appliqué du 1^{er} février 2016 au 31 janvier 2017, soit réduit à 23 %.

14) Suite à quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) Le litige porte sur la surtaxe rétroactive due pour les périodes du 1^{er} février 2016 au 30 juin 2018.

Les recourants ne remettent pas en cause le principe de la surtaxe ni les calculs effectués par l'OCLPF, mais requièrent, d'une part, la prise en compte d'une réduction de leur RDU pour toute la période liée au paiement de l'entretien et des frais médicaux d'une fille de la recourante et, d'autre part, l'application d'un taux d'effort inférieur à 29 % pour la période du 1^{er} février 2017 au 31 janvier 2018.

3) a. L'accès à un logement dans la catégorie 2, immeubles HLM, est déterminé en fonction des conditions relatives aux locataires selon les art. 30 ss de la loi générale sur le logement et la protection des locataires du 4 décembre 1977 (LGL - I 4 05 ; art. 16 al. 1 let. b et 2 LGL).

b. Aux termes de l'art. 30 LGL, les logements visés par cette disposition sont destinés aux personnes dont le revenu, à la conclusion du bail, n'excède pas le barème d'entrée et dont le revenu, en cours de bail, n'excède pas le barème de sortie (al. 1). Le barème d'entrée s'obtient en divisant le loyer effectif du logement (à l'exclusion des frais de chauffage et d'eau chaude et du loyer du garage) par le taux d'effort (al. 2). Le taux d'effort est de 21 % pour l'occupation d'un logement d'une pièce de plus que le nombre de personnes (al. 3 let. a) et de 29 % lorsque le barème de sortie est atteint (al. 3 let. e). Le barème de sortie correspond au barème d'entrée multiplié par 1,75 (al. 5).

Le locataire dont le revenu dépasse le barème d'entrée est astreint au paiement d'une surtaxe, qui correspond à la différence entre le loyer théorique et le loyer effectif du logement mais qui ne peut, ajoutée au loyer, entraîner des taux d'effort supérieurs à ceux visés à l'art. 30 LGL (art. 31 al. 1 et 2 LGL). Dès que le revenu du locataire dépasse le barème de sortie, le taux d'effort est porté à 28 % et le propriétaire de l'immeuble peut être requis par le département de résilier le bail (art. 31 al. 4 LGL). Le locataire dont le revenu dépasse le barème de sortie est avisé par le service compétent de ce dépassement et des conséquences qui en découlent (art. 31 al. 6 LGL).

c. Par revenu, il faut entendre le revenu déterminant résultant de la loi sur le RDU du 19 mai 2005 (LRDU - J 4 06) du titulaire du bail, additionné à celui des autres personnes occupant le logement, dont à déduire une somme de CHF 10'000.- pour la première personne, de CHF 7'500.- pour la deuxième personne et de CHF 5'000.- par personne dès la troisième personne occupant le logement (art. 31C al. 1 let. a LGL).

Le RDU est individuel et s'applique aux personnes majeures (art. 8 al. 1 LRDU). Il est égal au revenu calculé en application des art. 4 LRDU (revenus pris en compte) et 5 LRDU (déductions sur le revenu prises en compte), augmenté d'un quinzième de la fortune calculée en application des art. 6 LRDU (fortune prise en compte) et 7 LRDU (déductions sur la fortune prise en compte ; art. 8 al. 2 LRDU). Les éléments énoncés aux art. 4 à 7 LRDU constituent le socle du RDU et se définissent conformément à la loi sur l'imposition des personnes physiques du 27 septembre 2009 (LIPP - D 3 08) notamment, sous réserve d'exceptions prévues en particulier par la LRDU (art. 3 al. 2 LRDU). Le socle du RDU est calculé automatiquement sur la base de la dernière taxation fiscale définitive (art. 9 al. 1 LRDU), mais il peut être actualisé (art. 9 al. 3 LRDU).

Le socle du RDU comprend l'ensemble des revenus au sens de la LIPP notamment (art. 4 al. 1 LRDU). Les déductions sont exhaustivement mentionnées à l'art. 5 LRDU (ATA/540/2014 du 17 juillet 2014 consid. 3) et ont notamment trait aux frais professionnels au sens de l'art. 29 al. 1 et 2 LIPP et aux frais de formation et de perfectionnement à des fins professionnelles, frais de reconversion compris, au sens et dans la limite de l'art. 36B LIPP (art. 4 al. 1 let. d LRDU) ainsi que les frais médicaux et dentaires à charge, pour la part qui dépasse 5 % du revenu net calculé selon la LRDU (art. 4 al. 1 let. h LRDU). Le Conseil d'État définit par règlement les déductions pour lesquelles un coefficient ou un forfait est pris en compte dans le cadre de l'actualisation d'éléments composant le socle du RDU (art. 5 al. 2 LRDU). Tel est le cas des frais professionnels et des frais de formation et de perfectionnement à des fins professionnelles, frais de reconversion compris, qui sont fixés par le département chargé des politiques sociales, en fonction des calculs effectués par l'administration fiscale cantonale (ci-après :

AFC-GE ; art. 6 al. 2 let. b et al. 3 du règlement d'exécution de la LRDU du 27 août 2014 - RRDU - J 4 06.01).

d. Selon l'art. 9 du règlement d'exécution de la LGL du 24 août 1992 (RGL - I4 05.01), il appartient au locataire de justifier sans délai au service compétent toute modification significative de revenu ainsi que tout changement dans la composition du groupe de personnes occupant le logement survenant en cours de bail (al. 2). En cours de bail, à défaut d'annonce de modification de situation par le locataire, le service compétent peut tenir compte des revenus pris en considération pour l'impôt des années précédentes (al. 3).

Le locataire qui ne renseigne pas en temps utile l'OCLPF s'expose au paiement d'une surtaxe rétroactive dont le principe a été maintes fois confirmé par la jurisprudence constante de la chambre administrative (ATA/770/220 du 18 août 2020 consid. 5d ; ATA/373/2015 du 21 avril 2015 consid. 7 et les références citées). La pratique de l'OCLPF en matière de surtaxe consiste à obtenir par le biais de l'AFC-GE, au début de chaque année, une bande informatique contenant les indications des revenus déclarés l'année précédente. C'est donc sur la base de ces revenus, décalés, que l'OCLPF décide de poursuivre, de modifier ou de supprimer les surtaxes antérieures (ATA/373/2015 précité consid. 7). En raison de ce décalage, le bénéficiaire doit communiquer spontanément toute modification de sa situation à l'OCLPF ; dans ce cadre, toute modification de revenu, même si elle peut par la suite s'avérer temporaire, doit être considérée comme une modification significative de la situation, dès lors que toute hausse ou baisse de revenu est de nature à influencer sur les barèmes d'entrée ou de sortie et ainsi sur l'éventuel surtaxe due. Les bénéficiaires concernés sont ainsi tenus d'aviser l'OCLPF de chaque changement de situation, ce que rappelle d'ailleurs chaque avis de situation (ATA/770/2020 précité consid. 5d).

e. Conformément à l'art. 11 RGL, la période d'application de la surtaxe visée à l'art. 31C LGL s'étend du 1^{er} avril de chaque année au 31 mars de l'année suivante (al. 1). En cas de modification du loyer autorisé durant cette période, la nouvelle surtaxe est calculée et prend effet le premier jour du mois où le nouveau loyer est exigible (al. 2). En cas de modification de situation, visée à l'art. 9 al. 2 RGL, le service compétent examine la nouvelle situation du locataire dans un délai de trente jours et fixe le nouveau montant de la surtaxe. La nouvelle surtaxe prend effet au plus tôt le premier jour du mois suivant la date de modification de la situation du locataire (al. 3).

f. Le service compétent peut requérir du locataire la restitution de surtaxes impayées ou de prestations indûment touchées dans un délai de cinq ans (art. 34C RGL).

- 4) Les recourants font grief à l'OCLPF de n'avoir pas pris en compte la déduction de certains frais de leur revenu.

Concernant les frais déductibles du revenu, la loi prévoit une liste des déductions sur le revenu prises en compte pour déterminer le socle du RDU (art. 5 LRDU). Le caractère exhaustif de cette liste a déjà été retenu et ce, de façon constante, par la chambre de céans (ATA/770/2020 précité ; ATA/885/2015 du 1^{er} septembre 2015).

Les frais que les recourants estiment devoir être déduits ne figurent pas sur la liste de l'art. 5 LRDU, s'agissant de contributions à un enfant majeur atteint dans sa santé, versements faits en vertu du droit de la famille, pouvant dans certaines conditions constituer une obligation d'entretien au sens de l'art. 328 CC. Même dans ce dernier cas, la déduction n'est pas prévue et ne peut être assimilée aux paiements de pensions alimentaires au sens de l'art. 5 let. f LRDU.

Ces versements constituent ainsi des charges personnelles dont la déduction n'est pas prévue dans le système mis en place par le législateur pour les locataires d'immeubles HLM.

Le grief des recourants sera écarté.

- 5) Les recourants contestent l'application d'un taux d'effort de 29 % pour le calcul de la surtaxe pour la période du 1^{er} février 2017 au 31 janvier 2018.

La LGL prévoit que des remises totales ou partielles de surtaxes ou de demande de restitution de prestations indûment touchées peuvent être accordées par le service compétent aux locataires qui se trouvent, par suite de circonstances indépendantes de leur volonté, dans une situation telle que le paiement intégral de la somme requise aurait pour eux des conséquences particulièrement dures (art. 34B al. 1 RGL).

Sur cette base, l'OCLPF a adopté une directive (PA/L/025.07) laquelle prévoit que lorsque la surtaxe d'un locataire augmente fortement d'une notification à l'autre en raison d'une hausse de revenu significative (dépassement du barème de sortie), l'OCLPF accorde une remise, durant douze mois au maximum, sous forme d'un taux d'effort en lien avec le taux d'occupation du logement considéré en lieu et place de celui lié au dépassement du barème de sortie (PA/L/025.07 point A).

L'autorité intimée a fait application de sa directive dans la décision litigieuse en réduisant le taux d'effort de 29 % applicable lorsque le barème de sortie est atteint (art. 30 al. 3 let. e LGL) à 23 %, correspondant à une occupation du logement inférieure à celle d'une pièce de plus que le nombre de personnes, soit en l'espèce à un nombre de pièces du logement dépassant de deux unités le nombre de personnes occupant le logement (art. 30 al. 3 let. a et c LGL). Cette réduction du taux d'effort a été consentie pour douze mois, soit le maximum prévu par la directive susmentionnée, du 1^{er} février 2016 au 31 janvier 2017.

Il appert ainsi que la décision litigieuse est conforme à la loi et à la pratique administrative, concrétisée dans la directive appliquée.

Le grief des recourants de se voir appliquer un taux d'effort réduit pour une période prolongée doit être écarté.

6) En tous points infondé, le recours sera rejeté.

Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA ; art. 11 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03 ; ATA/720/2020 précité consid. 4). Vu son issue, il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 février 2020 par Madame A_____ et Monsieur B_____ contre la décision sur réclamation de l'office cantonal du logement et de la planification foncière du 3 janvier 2020 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité de procédure ;

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 ;

communiquera le présent arrêt à Madame A_____ et à Monsieur B_____ ainsi qu'à l'office cantonal du logement et de la planification foncière.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mme Krauskopf, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

J. Poinsot

le président siégeant :

C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :