

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1822/2010-LOGMT

ATA/506/2010

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 3 août 2010

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur H_____

contre

OFFICE DU LOGEMENT

EN FAIT

1. Madame et Monsieur H_____ (ci-après : les époux H_____ sont locataires d'un appartement de six pièces à l'adresse Y_____ au Petit-Lancy, dans lequel il réside avec leurs deux enfants A_____ et J_____.

Cet appartement est soumis à la loi générale sur le logement et la protection des locataires du 4 décembre 1977 (LGL - I 4 05) puisqu'il s'agit d'un logement de type HLM.

2. Le 27 août 2007, la direction du logement du département des constructions et des technologies de l'information, devenu depuis lors, l'office du logement (ci-après : OLO) a adressé aux époux H_____ un avis de situation 2007 faisant état d'un revenu brut annuel de CHF 151'564.- soit, après les déductions forfaitaires LGL, un revenu déterminant de CHF 124'064.-.

3. Suite à des renseignements et documents transmis par les époux H_____ à l'OLO, celui-ci a procédé à la modification des revenus de ceux-là. Selon l'attestation du 6 mars 2008, le revenu annuel brut s'élevait à CHF 159'786.-.

4. Le 29 août 2008, l'OLO a adressé aux époux H_____ un avis de situation 2008 faisant état d'un revenu brut annuel de 159'786.-, ramené à CHF 132'286.- après les déductions forfaitaires LGL.

Il ne résulte pas du dossier que les époux H_____ auraient réagi à réception de cet avis.

5. Le 25 février 2009, l'OLO a notifié aux époux H_____ une surtaxe pour la période du 1^{er} avril 2009 au 31 mars 2010. Le revenu annuel brut s'élevait à CHF 188'626.-, soit après les déductions forfaitaires LGL à CHF 161'175.-. La surtaxe à payer s'élevait à CHF 5'991.- par an soit CHF 499,25 par mois.

Cette décision est entrée en force.

6. Par courrier du 22 juin 2009, l'OLO a prié les époux H_____ de lui remettre plusieurs documents attestant des revenus de l'ensemble des personnes occupant le logement.

7. Sur la base des pièces communiquées par les époux H_____, l'OLO a, par décision du 11 novembre 2009, notifié à ces derniers une surtaxe rétroactive pour la période du 1^{er} octobre 2007 au 31 mars 2010.

Le revenu brut du groupe considéré était de CHF 188'626.- en 2007, de CHF 202'804.- en 2008, de CHF 220'449.- et de CHF 248'105.- en 2009. Dès lors,

les époux H_____ étaient soumis rétroactivement au paiement d'une surtaxe dès le 1^{er} octobre 2007.

Le montant dû s'élevait à CHF 20'770,90 correspondant à la différence entre la surtaxe rectifiée pour la période du 1^{er} octobre 2007 au 30 novembre 2009 et les paiements effectués pour les mois d'avril à novembre 2009.

Six avis de notification de surtaxe étaient joints à cette décision.

8. M. H_____ a élevé réclamation le 9 décembre 2009. Il s'opposait au montant de la surtaxe calculée. Plusieurs points ne lui étant pas clairs, il souhaitait un entretien.
9. Le 18 décembre 2009, les époux H_____ ont été entendus par l'OLO.
Ils ont complété leur dossier de pièces.
10. Par décision du 21 avril 2010, l'OLO a rejeté la réclamation et recalculé les surtaxes dues dès le 1^{er} octobre 2007. Les revenus pris en considération étaient ceux résultant des avis de taxation de l'administration fiscale 2007 et 2008, des certificats de salaire de l'année 2009 ainsi que de l'attestation de la caisse de chômage pour J_____.

Les surtaxes étaient les suivantes :

du 1^{er} octobre 2007 au 31 janvier 2008, surtaxe mensuelle de CHF 498,40 (revenus 2007).

Du 1^{er} février 2008 au 31 mars 2008, surtaxe mensuelle de CHF 512,40 (revenus 2008).

Du 1^{er} avril 2008 au 31 janvier 2009, surtaxe mensuelle de CHF 512,40 (nouvelle période).

Du 1^{er} février 2009 au 31 mars 2009, surtaxe mensuelle de CHF 730,60 (revenus 2009).

Du 1^{er} avril 2009 au 28 février 2010, surtaxe mensuelle de CHF 951.- (chômage J_____).

Du 1^{er} mars 2010 au 31 mars 2010, surtaxe mensuelle de CHF 730,60 (fin chômage J_____).

Dès le 1^{er} avril 2010, surtaxe mensuelle de CHF 927,60 (nouvelle période + baisse de loyer).

Les avis de notification de surtaxe du 11 novembre 2009 étaient annulés et remplacés par ceux du 21 avril 2010. Un nouveau bulletin de versement au montant de CHF 8'979,95 représentant la différence entre la surtaxe rectifiée et les paiements effectués était établi.

L'OLO détaillait les éléments qui entraient dans la composition des ressources précisant que selon la jurisprudence du Tribunal administratif, les indemnités forfaitaires au titre de frais journaliers et de frais de voiture devaient être pris en considération. L'OLO tenait compte du revenu actuel des occupants de logements subventionnés. Ce n'était qu'en cas de changement de revenu intervenant au cours de l'année qu'il actualisait le nouveau revenu dès la date de modification de la situation du locataire, à l'exclusion de tout calcul prorata temporis.

11. M. H_____ a saisi le Tribunal administratif d'un recours contre la décision précitée par acte mis à la poste le 22 mai 2010.

Il s'opposait au montant de la surtaxe calculée. Voyageur de commerce, son automobile était son outil principal de travail. L'indemnité forfaitaire de frais de voiture qu'il recevait de son employeur ne couvrait pas entièrement lesdits frais qu'il était contraint de compléter (sic) de sa poche. Il ne comprenait pas les motifs pour lesquels il était « taxé sur cette indemnité ».

Il s'interrogeait également sur le fait que les primes de performance, reçues sous forme d'actions - étant précisé que ces dernières étaient bloquées pendant dix ans - étaient incluses dans son revenu, ce qui représentait une somme de CHF 8'047.- sur le revenu de 2008 et de CHF 13'181.- sur le revenu 2009.

12. Dans sa réponse du 17 juin 2010, l'OLO s'est opposé au recours. Il s'est référé à la jurisprudence du Tribunal administratif concernant aussi bien la composition des ressources financières d'un locataire que la prise en compte des indemnités forfaitaires au titre de frais de véhicule ainsi que celles des primes de performance.

13. Sur quoi, 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. Les logements appartenant à une catégorie subventionnée par l'Etat sont destinés aux personnes dont les revenus n'excèdent pas les montants fixés dans les barèmes d'entrée, respectivement de sortie, définis par la LGL. Le barème d'entrée s'obtient en divisant le loyer effectif du logement par le taux d'effort du locataire (art. 30 al. 2 LGL). Le taux d'effort varie en fonction du nombre d'occupants du logement (art. 30 al. 3 LGL). Le barème de sortie correspond au barème d'entrée multiplié par 1,75 (art. 30 al. 5 LGL). Dès que le revenu du locataire dépasse le barème de sortie, ce dernier est astreint au paiement d'une surtaxe et le bail peut être résilié (art. 31 al. 4 LGL).

Il appartient au locataire de justifier, à première réquisition, qu'il remplit les conditions lui permettant d'occuper un logement subventionné (art. 10 al. 1 du règlement d'exécution de la loi générale sur le logement et la protection des locataires du 24 août 1992 - RGL - I 4 05.01). Lorsqu'il refuse ou omet de justifier qu'il remplit l'une ou l'autre condition, celle-ci est réputée n'être pas respectée et le bail peut être résilié (art. 10 al. 3 RGL). En l'absence de justificatifs du revenu, il est tenu compte d'un revenu déterminant équivalent à douze fois le loyer annuel du logement et le bail peut-être résilié (art. 10 al. 5 RGL).

3. En l'espèce, les époux H_____ ne contestent pas devoir être soumis au paiement d'une surtaxe. Ils discutent toutefois le mode de calcul de l'OLO et en particulier le fait que l'indemnité forfaitaire de frais de voiture ainsi que les primes de performance versées à M. H_____ par son employeur soient prises en considération dans la détermination du revenu.
4. a. L'art. 31C al. 1 let. a LGL définit la notion de revenu déterminant. Il s'agit de l'ensemble des ressources au sens des art. 17 et ss de la loi sur l'imposition des personnes physiques du 27 septembre 2009 (LIPP - D 3 08), du titulaire du bail, additionnées à celles 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. Cette définition est valable depuis le 11 janvier 2001. La disposition précédente avait un contenu identique si ce n'est qu'elle faisait référence à l'ancienne loi générale sur les contributions publiques. S'agissant des frais de représentation, il convient de relever que la déduction des frais de déplacement et de frais divers a déjà été examinée à plusieurs reprises par le tribunal de céans. En principe, le revenu déterminant pour le calcul de la surtaxe tel qu'il est défini ci-dessus correspond à l'ensemble des ressources financières, y compris les allocations diverses, les suppléments pour travaux spéciaux, la participation à l'assurance-maladie, etc. En prévoyant dans la LGL uniquement les déductions forfaitaires, le législateur a expressément entendu exclure les autres déductions admises par l'administration fiscale, tels que les frais de déplacement (ATA/881/2003 du 2 décembre 2003) ou les frais de représentation (ATA/367/2001 du 29 mai 2001).

b. Dans une jurisprudence déjà ancienne, le Tribunal administratif a, d'une manière très restrictive, assoupli cette rigueur en admettant que des frais étroitement et directement liés à l'acquisition du revenu d'une manière telle qu'ils constituaient une dépense indispensable à son obtention pouvaient être déduits (ATA Q. du 15 février 1994 in RDAF 1994 p. 204-205). Cette jurisprudence a été régulièrement confirmée depuis lors (ATA/367/2001 du 29 mai 2001). Cela étant, le tribunal de céans a considéré que les frais de représentation et de déplacement d'un agent général d'assurance, dont l'administration fiscale admet la déduction forfaitaire jusqu'à un certain montant, ne pouvaient être déduits au sens de la LGL car ils ne représentaient pas la condition *sine qua non* de l'acquisition du revenu de cette profession mais contribuait simplement à créer de meilleures conditions pour son acquisition (ATA/367/2001 précité).

5. En l'espèce, il n'y a pas lieu de s'écarter de la jurisprudence bien établie du Tribunal administratif sur cette question. L'indemnité que perçoit le recourant au titre d'utilisation de sa voiture à des fins professionnelles est forfaitaire, elle ne correspond pas à des frais effectifs. Elle est versée chaque mois à hauteur de CHF 800.-. Cette prestation versée par l'employeur de M. H_____ en sus du salaire de celui-ci fait partie intégrante du revenu déterminant au sens de la législation sur le logement.

Il résulte des écritures de l'OLO que ce dernier n'a pas pris en considération l'indemnité forfaitaire versée au recourant pour la période du 1^{er} février 2008 au 31 janvier 2009. Il n'y a pas lieu de remettre ce fait en cause dès lors que le Tribunal administratif est lié par l'interdiction de la *reformatio in pejus*.

Il s'ensuit que ce premier grief ne peut pas être retenu.

6. Il en va de même concernant les primes de performance versées au recourant et qui font parties intégrantes du revenu brut de ce dernier. Elles constituent donc un élément du revenu déterminant LGL (ATA/561/2001 du 4 septembre 2001).

Ce second grief est également infondé.

7. En tous points mal fondé, le recours sera rejeté. Vu la nature du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 10 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 22 mai 2010 par Monsieur H_____ contre la décision du 21 avril 2010 de l'office du logement ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

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 Monsieur H_____ ainsi qu'à l'office du logement.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni, 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 :