

GE_GERICHTE ATA/436/2014 vom 17. Juni 2014

GE Cour de justice, 2014-06-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_436_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/436/2014 du 17 juin 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/436/2014 del 17 giugno 2014

Regeste

Résumé: L'amortissement de la subvention étatique à la construction d'un EMS doit être déduit de la valeur locative autorisée à raison d'1/50ème par année.

Erwägungen

E. 26

septembre 2010 (LOJ - E 2 05), à savoir notamment que l'acte litigieux soit une décision au sens de l'art. 4 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

- 11/19 - A/661/2013

b. Le délai de recours est de trente jours s'il s'agit d'une décision finale (art. 62 al. 1 LPA).
2) a. Au sens de l'art. 4 al. 1 LPA, sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant pour objet de créer, de modifier ou d'annuler des droits et des obligations (let. a), de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits (let. b), de rejeter ou de déclarer irrecevables des demandes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits ou des obligations (let. c).

b. Les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies et délais de recours (art. 46 al. 1 LPA). Une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties (art. 47 LPA).

Le principe général du droit rappelé à l'art. 47 LPA découle des règles de la bonne foi, qui imposent des devoirs tant à l'autorité dans la conduite d'une procédure (ATF 123 II 231 consid. 8b p. 238) qu'à l'administré (Arrêt du Tribunal fédéral 2C_318/2009 du 10 décembre 2009). On peut et doit attendre d'un justiciable en désaccord avec une décision dépourvue de l'indication des voies de droit qu'il se renseigne sur ses possibilités de recours auprès d'un avocat ou de l'autorité qui a statué, conformément aux règles de la bonne foi. A défaut, la décision entre en force passé un certain délai, même si une disposition légale prévoyait expressément l'obligation de porter la mention des voies de droit (ATF 121 II 72 consid. 2a ; ATF 119 IV 330 ; Arrêt du Tribunal fédéral 2P.83/2006 du 5 septembre 2006 et la jurisprudence citée). Il y a donc lieu d'examiner, d'après les circonstances du cas concret, si la partie intéressée a réellement été induite en erreur par l'irrégularité de la notification et a, de ce fait, subi un préjudice ou si elle a agi dans un délai raisonnable (ATA/147/2013 du 5 mars 2013 ; Pierre MOOR/Etienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, p. 355 et la jurisprudence citée). 3)

A teneur de l'art. 60 al. 1 let. b LPA, ont qualité pour recourir toutes les personnes qui sont touchées directement par une décision et ont un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit

annulée ou modifiée. 4)

En l'espèce, le courrier du 22 janvier 2013 fixe et bloque un loyer pendant une durée de dix ans pour D_____. Il crée clairement des obligations pour A_____. Il s'agit donc bien d'une décision contre laquelle A_____ a la qualité pour recourir, ce qui n'est d'ailleurs plus contesté par l'autorité intimée.

La décision n'indique pas de voies de recours ni de délai. Cependant, la recourante et la direction générale ont pu faire valoir leurs arguments à de nombreuses reprises, par courrier mais aussi en audience de comparution

- 12/19 - A/661/2013 personnelle. Le recours a en outre été rédigé dans un délai de trente jours. De ce fait, il n'existe aucun préjudice pour les parties.

Le recours du 22 février 2013 est dès lors recevable. 5)

En premier lieu, la recourante remet en cause la valeur locative nette retenue par l'autorité et, plus précisément, la déduction de l'amortissement subvention de la valeur locative brute.

6) a. Le 1er avril 2010, la LGEPA a abrogé l'ancienne loi relative aux EMS accueillant des personnes âgées du 3 octobre 1997 (aLEMS - J 7 20). La nouvelle loi vise à assurer à toutes les personnes âgées, des conditions d'accueil, d'hébergement et de soins de qualité dans les EMS, subventionnés et reconnus d'utilité publique, ainsi que dans les résidences pour personnes âgées (art. 1 LGEPA). Elle définit notamment les conditions d'octroi de la subvention et les modalités d'organisation générale des EMS (art. 2 let. b LGEPA).

b. La LGEPA vise à assurer à toutes les personnes âgées, dépendantes, accueillies en institutions une prise en charge de qualité à des conditions financièrement supportables pour la collectivité (PL 10'401 du 27 octobre 2009, p. 14). Son adoption répondait notamment aux constatations de l'ICF sur la gestion des EMS : des loyers dépassant les charges des immeubles, des frais et débours inadéquats, une présentation des états financiers peu satisfaisante, une thésaurisation des subventions, un manque de rigueur dans l'application des directives de gestion, une absence de convention collective de travail (ci-après : CCT) pour une partie du personnel (Rapport de la commission des affaires sociales, PL 10'401-A, p. 4). 7)

Les revenus de l'établissement, dans le cadre de l'autorisation d'exploitation, sont notamment : le prix de pension facturé aux résidants (art. 19 let. a LGEPA) ; le forfait versé par les assureurs maladie (art. 19 let. b LGEPA) ; la subvention cantonale (art. 19 let. c LGEPA). Le prix de pension est fixé par le département (art. 20 al. 1 LGEPA). Il comprend notamment un loyer et/ou les charges immobilières (art. 20 al. 2 let. b LGEPA). 8)

Le département règle le cadre de calcul applicable aux loyers et charges dédiés aux immeubles sur la base de l'art. 30 LGEPA (art. 42 al. 5 LGEPA). Les projets de constructions en cours, selon les anciennes dispositions de l'aLEMS, sont réexaminés à la lumière des dispositions prévues par LGEPA, s'agissant notamment des standards, des équipements, des prix de pension et de loyers (art. 42 al. 7 LGEPA). 9) a. Les loyers et charges admis se basent sur les dispositions prévues par la LGL, appliquées par analogie, notamment en ce qui concerne le rendement des fonds propres (art. 30 al. 1 let. a LGEPA). Ils se basent également sur les

- 13/19 - A/661/2013 standards de construction et de transformation admis par le département (art. 30 al. 1 let. b LGEPA). Le département peut fixer, le cas échéant, des règles spécifiques (art. 30 al. 2 LGEPA).

b. Pour les établissements déjà construits ou dont la construction a débuté avant l'adoption de la LGEPA, il est nécessaire de retraiter en comptabilité les subventions d'investissements octroyées selon la méthode des produits différés. Le département édicte une directive sur cet objet par analogie à ce qui est prévu dans les directives cantonale d'application des normes IPSAS (International public sector accounting standard ; directive comptable de l'Etat de Genève - ci-après : DiCo-Ge) sur cet aspect (PL 10'401 du 27 octobre 2009, pp. 45-46). 10) Le montant maximum admis au titre de loyer ou de charges immobilières est fixé par le département, en application de la directive y relative (art. 26 du règlement d'application de la LGEPA du 16 mars 2010 - RGEPA - J 7 20.011). 11) L'Etat 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 1ère phr. LGL). 12) a. L'objectif de la directive est de définir les paramètres inhérents à la fixation d'un loyer maximum dans le prix de pension d'un EMS. Elle se base sur les art. 29 et 30 LGEPA et 26 RGEPA.

b. Les deux éléments déterminants pour la fixation du loyer sont (point 2.1 « Objectif » de la directive) : ■ en amont, les coûts de construction d'un EMS ; ■ en aval, à l'instar des loyers contrôlés par l'Etat dans le cadre des immeubles soumis à la LGL, les charges et frais immobiliers, fixés par le département dans la directive. L'objectif visé est de stabiliser la composante « loyer » dans le prix de pension facturé aux résidents séjournant en EMS.

c. Les charges et frais immobiliers constitutifs du loyer sont : les charges d'intérêts hypothécaires ; le rendement net sur fonds propres ; les charges consécutives à l'amortissement des immobilisations ; les charges d'entretien ; le cas échéant, la rente foncière inhérente à un droit de superficie (point 4.1 de la directive). Les charges d'intérêts hypothécaires maximaux admissibles se basent sur le taux hypothécaire de référence, selon l'art. 12a de l'ordonnance sur le bail à loyer et le bail à ferme d'habitations et de locaux commerciaux du 9 mai 1990 (OBLF - RS 221.213.11 ; point 5.1 de la directive), majoré d'un point en cas de financement partiel par le biais de fonds propres (point 6.1 de la directive). Les charges d'amortissement ne peuvent excéder annuellement 2 % du coût de la construction admis (point 7.1 de la directive). Les charges d'entretien sont fixées à 1 % maximum du coût de la construction admis (point 8.1 de la directive).

- 14/19 - A/661/2013

d. Selon les dispositions transitoires figurant à l'art. 42 al. 5 et 7 LGEPA, le département peut exiger une révision des charges et des frais immobiliers (loyers) des EMS existants, en s'inspirant des dispositions stipulées dans la directive. Par ailleurs, et pour les immeubles ayant été construits grâce à une subvention d'investissement, le taux d'amortissement, selon définition au point 7.1, se calcule sur le coût total de la construction (hors terrain) avec application de la méthode des produits différés s'agissant de la subvention d'investissement (point 11 de la directive). 13) A titre liminaire, la recourante invoque l'absence de base légale permettant la déduction de la subvention amortissement, énoncée dans la directive.

D'après la jurisprudence, afin d'assurer l'application uniforme de certaines dispositions légales, l'administration peut expliciter l'interprétation qu'elle leur donne dans des directives. Celles-ci n'ont pas force de loi et ne lient ni les administrés, ni les tribunaux, ni même l'administration. Elles ne dispensent pas cette dernière de se prononcer à la lumière des circonstances du cas d'espèce. Par ailleurs, elles ne peuvent sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont censées concrétiser. En d'autres termes, à défaut de lacune, elles ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la

jurisprudence (ATF 133 II 305 consid. 8.1 et les références citées ; Arrêts du Tribunal fédéral 2C_176/2012 du 18 octobre 2012 consid. 5.4.3 ; 2C_132/2010 du 17 août 2010 ; ATA/625/2011 du 4 octobre 2011 ; ATA/611/2010 du 1er septembre 2010 consid. 4 ; ATA/617/2008 du 9 décembre 2008 consid. 6c).

En l'espèce, l'art. 30 al. 1 LGEPA offre une base de calcul de la valeur locative. Plus largement, par renvoi de la LGEPA, l'art. 1 al. 3 LGL indique que l'Etat peut contrôler les loyers lorsqu'il les subventionne. L'art. 30 al. 2 LGEPA donne en outre la possibilité au département de prévoir des règles spécifiques pour la fixation du loyer dans une directive. Il est d'ailleurs précisé dans l'exposé des motifs accompagnant le projet de loi qui a donné naissance à la LGEPA que le département devra édicter une directive sur la question de la méthode des produits différés pour les subventions d'investissements. L'art. 26 LGEPA confirme la compétence du département de fixer les loyers en suivant les principes de la directive. Des indications précises et techniques ont leur place dans une directive et non dans une loi ou un règlement. Dès lors, la base légale de la directive existe. Cette dernière ne fait que définir les éléments de la loi.

Sur ce point, le grief sera donc écarté. 14) Il s'ensuit qu'il faut examiner la déduction de l'amortissement subvention sur le fond en tenant compte des bases légales décrites ci-dessus et de la directive.

Dans le cas d'espèce, les charges d'amortissement se fondent sur le coût total de construction conformément à la directive. Sur ce coût total, l'Etat de Genève a

- 15/19 - A/661/2013 subventionné plus du tiers de la construction. La déduction de l'amortissement subvention permet de prendre en compte le fait que la recourante n'a pas financé la totalité de l'immeuble. A l'issue des cinquante ans d'amortissement, la recourante se trouvera dans la même situation qu'au moment de la construction, avec un fonds de rénovation à la hauteur de son investissement initial. Afin de pouvoir réunir le coût total de subvention, la recourante devra, soit trouver des investissements extérieurs soit s'appuyer sur un subventionnement étatique. La situation est conforme au but même du subventionnement étatique. En effet, les EMS ont une mission d'intérêt public. L'Etat de Genève, par le biais du Grand Conseil, pourra décider s'il désire construire ou rénover entièrement D_____ concerné. Il garde ainsi le contrôle d'une mission d'intérêt public. Une solution contraire engendrerait une valeur locative plus importante, augmenterait les loyers, et donc le prix de pensions. Cette situation ne serait pas conforme au but même de la loi. Finalement, la subvention n'est comptabilisée qu'une fois, au moment de la construction. La déduction de l'amortissement subvention permet de prendre en compte le fait que la recourante n'a pas payé le coût total de la construction.

De ce fait, le grief est infondé. 15) La recourante argumente que cette solution annulerait tout rendement sur les fonds propres et violerait ainsi la garantie de propriété.

La méthode de calcul retenue intègre l'ensemble des coûts supportés par la recourante : le rendement net sur fonds propres tout comme les charges d'intérêts hypothécaires, les charges d'entretien et l'amortissement. La déduction de l'amortissement subvention ne se fait pas sur le rendement des fonds propres mais sur l'ensemble des charges. La recourante ne pouvait prétendre à un bénéfice sur l'entier du coût de construction n'en ayant assumé qu'une partie.

Le grief sera donc écarté. 16) La recourante invoque le fait que l'amortissement subvention serait une charge disproportionnée. 17) Les subventions peuvent être assorties de charges que le bénéficiaire doit respecter (art. 15 de la loi sur les indemnités et les aides financières du 15 décembre 2005 - LIAF - D 1 11). Ces charges doivent respecter le principe de la proportionnalité (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 292 n. 852). Elles sont ajoutées au dispositif d'une décision et obligent le destinataire à faire, ne pas faire, ou à tolérer quelque chose. La charge n'est pas un élément nécessaire de la décision ; elle est en complément (Blaise KNAPP, Précis de droit administratif, 4ème édition, p. 223 n. 985).

- 16/19 - A/661/2013

En l'espèce, comme expliqué précédemment, la déduction de l'amortissement subvention est un élément à part entière de la valeur locative nette. Le fait qu'elle diminue potentiellement le revenu de la recourante n'en fait pas de facto une charge.

Le grief sera donc écarté. 18) La recourante met en avant que l'amortissement subvention constituerait un remboursement de la subvention à l'Etat et qu'aucune des conditions le permettant ne serait remplie.

L'autorité compétente révoque la décision d'octroi, résilie le contrat de droit public, réduit le montant de l'indemnité ou de l'aide financière octroyée et en exige la restitution totale ou partielle lorsque : ■ l'indemnité ou l'aide financière n'est pas utilisée en conformité de l'affectation prévue (art. 23 al. 1 let. a LIAF) ; ■ le bénéficiaire n'accomplit pas ou accomplit incorrectement sa tâche en dépit d'une mise en demeure (art. 23 al. 1 let. b LIAF) ; ■ l'indemnité ou l'aide financière a été indûment promise ou versée, soit en violation du droit, soit sur la base d'un état de fait inexact ou incomplet (art. 23 al. 1 let. c LIAF).

En l'espèce, l'amortissement doit permettre à la recourante de se remettre dans la situation initiale, avant l'investissement. Comme décrit précédemment, la valeur locative nette permettra au terme des cinquante ans de récupérer les fonds investis, la subvention construction de l'Etat étant exclue. Dès lors, l'amortissement subvention est conforme à ce mécanisme et n'est pas un remboursement à l'Etat de Genève. Il permet dans les faits de réduire le prix de pension des résidents.

Le grief est dès lors infondé.

Ainsi, la méthode des produits différés et la déduction de l'amortissement subvention sont conformes à la loi. 19) La recourante s'oppose au blocage de la valeur locative pour une durée de dix ans.

a. Aux termes de l'échéance du bail à loyer (en principe dix ans), les conditions pour la révision du bail à loyer se réfèrent aux modalités qui prévalent, s'agissant de l'adaptation du taux hypothécaire admissible et du rendement sur fonds propres en fonction de l'évolution du taux hypothécaire de référence. En

- 17/19 - A/661/2013 outre, il est tenu compte de l'évolution de l'indice suisse des prix à la consommation s'agissant des charges d'entretien (point 10 de la directive).

b. Les loyers et les charges se basent sur la LGL (art. 30 al. 1 LGEPA). L'Etat instaure un contrôle des loyers sur tous les logements ou locaux construits par ou avec l'aide de l'Etat de Genève. Les logements et les locaux situés dans des immeubles construits avec l'aide de l'Etat, notamment par des subventions, sont soumis à ce contrôle aussi longtemps qu'ils

bénéficient de cette aide (art. 1 al. 3 LGL). Pendant toute la durée du contrôle des loyers institués par l'art. 1 al. 3 LGL, l'état locatif agréé de l'immeuble ne peut être modifié qu'en raison de la diminution légale des prestations de l'Etat et de l'évolution des conditions d'exploitation des immeubles, notamment des variations du taux des 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). Le service compétent statue sur les demandes de modification de l'état locatif agréé présentées par le propriétaire et autorise ou refuse la demande (art. 42 al. 3 LGL). Le service compétent peut diminuer l'état locatif agréé, en cas de réduction des charges d'exploitation, du taux des intérêts des dettes hypothécaires, ou d'un rendement des fonds propres supérieur à celui fixé par le Conseil d'Etat (art. 42 al. 5 LGL). Les décisions du service compétent sont prises soit d'office, soit sur demande du propriétaire ou d'un locataire (art. 42 al. 6 LGL). 20) En l'espèce, la durée de blocage du loyer de dix ans s'oppose aux dispositions prévues par la LGL. Si, au vu du subventionnement, un contrôle étatique des loyers est possible pour dix ans voire pour une période pouvant aller jusqu'à cinquante ans (amortissement de la subvention sur cette période), un strict blocage des loyers sans possibilité de modification est contraire à la loi. En effet, si les conditions de l'art. 42 LGL sont remplies, et les procédures respectées, il est possible de revoir le loyer, en tout temps, à la hausse ou à la baisse.

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis sur ce point. Sous l'angle précité, la décision du département du 22 janvier 2013 sera partiellement annulée. 21) Vu l'issue du recours, un émolument de CHF 1'500.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à la recourante, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

- 18/19 - A/661/2013

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