

du 15 mai 2001

dans la cause

Madame T

représentée par l'Asloca-Rive, mandataire

contre

OFFICE CANTONAL DU LOGEMENT

EN FAIT

1. A compter du 1er avril 1996, Monsieur Angelino R_____, né en 1964, alors étudiant, a pris à bail un appartement subventionné (HLM) de trois pièces au 5e étage de l'immeuble _____ à Vernier.

Le loyer s'élevait à CHF 11'580.- par année, soit CHF 965.- par mois + CHF 90.- de charges.

De plus, M. R_____ bénéficiait de l'aide fédérale.

La société GPR Gérance Placements et Réalisations S.A. (ci-après : GPR) a fonctionné comme régie.

2. Désireux de parfaire ses connaissances linguistiques, M. R_____ est parti pour les Etats-Unis au début de l'année 2000 afin d'y suivre des cours.

Souhaitant conserver son appartement à son retour, prévu deux ans plus tard, il s'est mis en rapport avec sa régie en vue d'une sous-location. Dès décembre 1999, il a pris contact avec une certaine Madame Ballis, du service de location de GPR, afin de lui faire part de ses intentions. Non seulement Mme Baillis aurait accepté sa proposition de sous-location, mais elle l'aurait conseillé sur le montant du loyer.

C'est ainsi qu'il a loué son appartement meublé à Madame T_____, de nationalité norvégienne, née en 1940, fonctionnaire internationale auprès de l'ONU.

Un contrat de sous-location en bonne et due forme a été signé entre M. R_____ et Mme T_____, avec effet au 1er février 2000. Le loyer était fixé à CHF 1'500.- par mois.

3. L'office cantonal de la population ayant informé l'office cantonal du logement (ci-après : OCL) de la prise de domicile de Mme T_____, celui-ci envoya à M. R_____, à son adresse genevoise, un questionnaire sur la composition du revenu des personnes faisant ménage commun avec lui.

La mère de M. R_____ prit contact avec l'OCL, puis elle lui écrivit le 6 juin 2000, expliquant la

situation. Son fils était aux Etats-Unis, il avait sous-loué son appartement avec l'assentiment de la régie, il n'avait aucun revenu. Elle avait pris contact avec Mme T_____ en la priant de se mettre en rapport avec l'OCL.

4. Par lettre du 13 juin 2000, Mme T_____ a transmis à l'OCL les données relatives à sa situation professionnelle de fonctionnaire bénéficiant de l'immunité diplomatique, ainsi que les éléments utiles à la détermination de son revenu.

5. Par décision du 20 juin 2000, adressée au domicile genevois de M. R_____, l'OCL l'a astreint à une surtaxe dès le 1er février 2000, fondée sur le seul revenu de Mme T_____, de CHF 134'875.-, décision accompagnée de deux avis de notification de surtaxe.

Mme T_____ a reçu copie de cette décision.

6. Cette dernière y a répondu par lettre du 28 juin 2000. Ayant été mise au courant de la situation, elle avait résilié son contrat de sous-location immédiatement. Elle ignorait totalement que le locataire n'avait pas le droit de sous-louer son logement. Aussi a-t-elle estimé qu'elle n'était pas concernée par la surtaxe. Sur ce point, celle-ci devait être calculée sur cinq mois, car elle s'apprêtait à quitter les lieux le 30 juin 2000.

7. De retour en Suisse prématurément, M. R_____ a écrit à l'OCL le 19 juillet 2000. Il a expliqué derechef qu'il avait agi en toute bonne foi, en accord avec la régie. Il a demandé à l'OCL de reconsidérer la surtaxe qu'il était dans l'impossibilité de payer. Il vivait alors à la charge de ses parents et ne réalisait aucun revenu.

8. Par décision du 31 juillet 2000, l'OCL a refusé toute remise à M. R_____. Ce dernier ne remplissait pas les conditions réglementaires pour bénéficier d'une telle remise. La surtaxe pour la période du 1er février au 30 juin 2000 s'élevant à CHF 7'012,50.

9. Le 30 août 2000, l'OCL a notifié une nouvelle décision, aussi bien à M. R_____ qu'à Mme T_____, les informant qu'ils étaient conjointement et solidairement responsables du paiement de la surtaxe, calculée sur le seul revenu de Mme T_____, s'élevant alors à CHF 171'487.-.

Le montant total de la surtaxe était ainsi de CHF 10'673,75.

10. Mme T_____ a élevé réclamation par acte du 29 septembre 2000. Arrivant à peine de son pays d'origine, elle avait loué en toute bonne foi l'appartement en question, en ignorant à la fois qu'il s'agissait d'une immeuble subventionné et à la fois quelles pouvaient en être les conséquences. L'OCL fondait ses prétentions sur l'article 15, alinéa 2 du règlement d'exécution de la loi générale sur le logement et la protection des locataires du 24 août 1992 (RLGL - I 4 05.01) selon lequel des personnes majeures faisant ménage commun avec le locataire étaient solidairement responsables du paiement de la surtaxe. Or, elle n'avait jamais fait ménage commun avec M. R_____ puisqu'il n'avait jamais cohabité dans l'appartement. Elle ne pouvait donc être tenue pour responsable du paiement de la surtaxe, ni directement ni solidairement avec M. R_____. La jurisprudence sur l'addition des revenus du locataire et du sous-locataire concernait uniquement le calcul de la surtaxe, mais non pas le débiteur de cette surtaxe. Enfin, elle n'avait jamais reçu le moindre avis de notification de surtaxe à son nom. Elle n'avait reçu qu'une copie de l'avis de notification adressé à M. R_____.
11. Par acte du 9 octobre 2000, l'OCL a rejeté la réclamation de Mme T_____. Il s'est référé à la jurisprudence du Tribunal administratif en matière de personnes faisant ménage commun.
12. Mme T_____ a recouru auprès du Tribunal administratif par acte du 9 novembre 2000. Elle a relevé que la loi générale sur le logement et la protection des locataires du 4 décembre 1977 (LGL - I 4 05) indiquait expressément en son article 31 que le locataire dont le revenu dépassait le barème d'entrée était astreint au paiement d'une surtaxe. Ni la loi, ni son règlement d'application ne prévoyaient qu'un sous-locataire soit astreint directement à payer une surtaxe. La jurisprudence que l'OCL avait citée n'indiquait nulle part qu'un sous-locataire était directement responsables du paiement de la surtaxe.

Quant à l'article 15 RLGL, il serait abrogé dès le 1er avril 2001.
13. L'OCL est demeuré sur ses positions. Il s'est fondé sur la jurisprudence bien établie du Tribunal

administratif. Quant à l'article 15 RLGL, il avait bien été abrogé par une nouvelle du 20 décembre 2000, mais il avait été remplacé par l'article 34 A alinéa 2, qui précisait que les personnes majeures occupant le logement étaient solidairement responsables du paiement de la surtaxe ou de la prestation indûment touchée.

14. Il ressort du dossier et des démarches que le tribunal a entreprises auprès de Calvin que Mme T_____ a quitté l'appartement du chemin de ___ fin juin 2000 et qu'elle est officiellement domiciliée sur la commune de Collex-Bossy depuis le 1er septembre 2000. De son côté, M. R_____ a également quitté l'appartement du chemin de ___ officiellement le 23 août 2000.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56 A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Bien que la surtaxe ait été notifiée à M. R_____ seulement, Mme T_____ a qualité pour recourir car elle est directement touchée par cette décision (art. 60 let. b LPA), dès lors que l'OCL soutient qu'elle est solidairement responsable du paiement de ladite surtaxe en vertu de l'article 15 alinéa 2 RLGL.
3. a. Si le domicile légal est un critère pour déterminer l'existence ou non d'un ménage commun (ATA M. du 29 novembre 1994), ce critère à lui seul n'est pas suffisant.

Encore faut-il que deux ou plusieurs personnes demeurent dans le même lieu, occupent le même espace, le même logement pour qu'il y ait ménage commun. Ainsi, le sous-locataire qui demeure dans le même appartement que son logeur, titulaire du bail, et qui paie un loyer à ce dernier a été considéré comme faisant ménage commun avec le locataire principal. Les revenus du sous-locataire et ceux du locataire ont été ajoutés (ATA B. du 20 septembre 1994). Pareillement, le locataire d'un appartement qui a mis celui-ci à la disposition d'un ami, tout en se réservant la possibilité de dormir deux ou trois fois par

semaine, a-t-il été considéré comme faisant ménage commun avec lui (ATA P. du 31 janvier 1995). De même, de par sa simple présence dans le logement, l'époux qui ne participe ni au paiement du loyer de l'appartement, ni à tous autres frais, fait ménage commun avec son épouse (ATA K. du 19 octobre 1993). Dans tous ces cas, locataire et sous-locataire ont peu ou prou, à un moment donné, partagé le même appartement.

b. En revanche, le Tribunal administratif a estimé qu'il n'y avait pas ménage commun entre un locataire et un sous-locataire dans les cas où un jeune homme n'avait jamais habité chez le locataire d'un logement subventionné, quand bien même il avait fait de cet appartement son domicile légal, d'une manière fictive (ATA S. du 5 mars 1996). A cette occasion, le Tribunal administratif avait estimé que, même interprétée largement, la notion de ménage commun visait tous les occupants effectifs du logement. L'OCL n'était donc pas en droit de cumuler le revenu de ces deux personnes pour fixer la surtaxe applicable au logement du locataire. Dans un autre arrêt plus récent, le Tribunal administratif a considéré que dans le cas d'une personne officiellement domiciliée chez sa mère à Genève, mais qui avait obtenu un poste d'assistante hors du canton de Genève pour une durée de deux ans, dans une ville où elle louait un appartement, sans profiter économiquement de son domicile à Genève, la notion de domicile officiel n'était pas un critère suffisant pour admettre l'existence d'un ménage commun et ce, même si elle revenait le week-end chez sa mère (ATA K. du 11 avril 1999). Plus récemment encore, le Tribunal administratif a dénié la qualité de ménage commun à deux personnes dont l'une n'avait jamais physiquement habité l'appartement (ATA F. du 21 novembre 2000).

4. a. Dans la présente affaire, le tribunal de céans constate que Mme T_____ et M. R_____ n'ont jamais cohabité dans l'appartement. A aucun moment, ils n'ont occupé ensemble le même logement. Dès lors, force est d'admettre que dans ce cas particulier, la notion de ménage commun n'est pas réalisée. D'ailleurs, aucune des définitions normalement applicables au terme "ménage", à savoir "vie en commun d'un couple", ou encore "communauté domestique", ou parfois "famille" ne correspond aux relations ayant existé entre M. R_____ et Mme T_____.

b. Certes, dans certains cas, l'on pourrait admettre que le sous-locataire prenne la place du locataire

lorsqu'il profite effectivement, à la place du locataire qu'il remplace, du fait que son logement est subventionné. Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce, car non seulement Mme T_____ n'a pas bénéficié des subventions liées à l'appartement qu'elle a occupé, mais encore, elle a payé un loyer supérieur à celui fixé dans le bail et qui ne correspond, de loin pas, même meublé, au loyer mensuel des appartements de trois pièces, quelle que soit l'année de construction. Ce loyer varie en effet de CHF 1'200.- par mois (immeubles construits avant 1951) à CHF 1'397.- (immeubles construits entre 1981 et 1985), chiffres relevés dans les statistiques de l'OCSTAT, Le niveau des loyer à Genève en mai 2000.

C'est dire que le locataire principal, M. R_____, a continué seul à profiter du logement subventionné cédé à Mme T_____.

5. Dès lors qu'il n'y a pas ménage commun, la recourante n'est redevable d'aucune surtaxe à quelque titre que ce soit. Cette solution s'impose d'autant plus que la sous-location a duré peu de temps, cinq mois, et que la situation normale a été rétablie aussitôt que les intéressés ont pris conscience des conséquence de la sous-location.
6. Le recours sera ainsi admis. Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera mis à la charge de la recourante. Une indemnité de CHF 1'000.- lui sera allouée.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 9 novembre 2000 par Madame T_____ contre la décision de l'office cantonal du logement du 9 octobre 2000;

au fond :

l'admet;

annule la décision du 9 octobre 2000 de l'office cantonal du logement en ce qu'elle concerne Mme T_____;

dit qu'il n'est pas perçu

d'émolument;

alloue une indemnité de CHF
1'000.- à la recourante, à la charge de l'Etat de Genève;

communique le présent arrêt à
l'Asloca-Rive, mandataire de la recourante, ainsi qu'à
l'office cantonal du logement.

Siégeants : M. Schucani, président, M. Thélin, Mmes
Bonnefemme-Hurni, Bovy, M. Paychère, juges.

Au nom du Tribunal administratif :
la greffière-juriste : le président :

V. Montani

D. Schucani

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux
parties.

Genève, le

la greffière :

Mme M. Oranci