

Date de dépôt : 12 octobre 2020

Rapport

de la commission du logement chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant la loi générale sur le logement et la protection des locataires (LGL) (I 4 05) (Garde partagée)

Rapport de M. André Python

Mesdames et
Messieurs les députés,

La commission du logement a étudié le projet de loi en question lors de ses séances des 18 mai, 24 et 31 août 2020 sous la présidence de M^{me} Caroline Marti. La commission du logement a été assistée par M. Stefano Gorgone.

Les procès-verbaux de ces séances ont été rédigés par M. Emile Branca et M^{me} Sarah Emery.

Que toutes ces personnes soient remerciées du soutien apporté à la commission.

Assistent	Fonction	Département
Perrella Francesco	Directeur, direction immobilière	OCLPF
Dulon Marie-Christine	Directrice générale	OCLPF
Koch-Binder Marie-Hélène	Directrice, direction administrative et juridique	OCLPF

Présentation du DT, M^{me} Marie-Christine Dulon, directrice générale de l'OCLPF, M^{me} Marie-Hélène Koch-Binder, directrice à l'OCLPF et M. Francesco Perrella, directeur à l'OCLPF

M^{me} Koch-Binder indique qu'elle va présenter brièvement ce projet de loi déposé par le Conseil d'Etat (ci-après : CE).

Cette modification législative a lieu, car une grande évolution s'est opérée dans le cadre du droit de la famille.

Il y a eu plusieurs modifications du droit fédéral, notamment le droit du divorce (entre 2000-2014) et le droit sur l'entretien des enfants en 2017.

L'ancien droit prévoyait qu'un seul parent détenait l'autorité parentale (ci-après : l'AP). L'AP conjointe était possible, mais exceptionnelle ; une requête commune des parents et une convention signée entre ces derniers devaient être réunies.

Or, depuis 2014, l'AP conjointe est devenue la règle pour les parents divorcés ou non mariés. Il y a donc eu un renversement par rapport au passé. L'AP conjointe inclut le droit de déterminer le lieu de résidence de l'enfant.

La jurisprudence a décidé que l'AP conjointe existe même si les parents ne sont pas d'accord.

M^{me} Koch-Binder en vient à la garde partagée. Lorsque les parents exerçaient en commun l'AP, il y avait une prise en charge alternée pour des périodes différenciées (généralement c'était un weekend sur deux et la moitié des vacances scolaires).

C'était très souvent le cas par le passé. Aujourd'hui, la garde alternée est une garde partagée par « moitié-moitié ». De la même façon, les parents exercent l'AP conjointe, ont une prise en charge alternée, mais pour des périodes quasiment égales entre elles.

Généralement, les parents s'organisent pour que cela soit une semaine l'un soit une semaine l'autre ou ils partagent la semaine avec des parties plus ou moins égales avec une alternance des weekends.

Cette garde alternée existait sous l'ancien droit, mais seulement avec l'accord des deux parents.

Les tribunaux qui décident de la validation de cette garde alternée examinent toujours l'intérêt de l'enfant.

Le juge de première instance aura un très large pouvoir d'appréciation sur cette question de fait en examinant si toutes les conditions sont réunies, notamment si chacun des deux parents est apte à jouer un rôle parental et si les domiciles des deux parents se prêtent à exercer cette garde parentale alternée.

La garde alternée n'est pas automatique aujourd'hui, mais le législateur veut encourager la participation des deux parents sur la prise en charge de l'enfant qui doit être équilibrée entre ces derniers.

M^{me} Koch-Binder déclare que la LGL doit maintenant s'adapter à ces évolutions sociétales.

En droit actuel, la LGL se base sur le critère de l'occupation des logements. Selon l'art. 31C al. 1 let. f LGL : « *personnes occupant le logement : sont considérées comme occupant le logement, les personnes ayant un domicile légal, déclaré à l'office cantonal de la population et des migrations, identique à celui du titulaire du bail* ».

Cette notion de domicile légal a été choisie dans l'objectif d'éviter les abus puisque chaque personne a un seul domicile légal (art. 23 CC) et ne peut pas demander des prestations financières en disant qu'elle est domiciliée à deux endroits.

Le groupe familial est donc clairement défini : ce sont toutes les personnes qui ont leur domicile légal à la même adresse que le titulaire du bail.

Le taux d'occupation est un critère très important, car il sert à calculer le taux d'occupation minimal. On regarde le nombre de personnes dans un groupe familial et on peut ajouter deux pièces au maximum. Il sert également à définir le taux d'effort effectif qui permet de calculer une surtaxe voire une allocation logement ou subvention HM.

M^{me} Koch-Binder explique que la garde alternée selon la LGL actuelle est déjà appliquée par le département, car l'art. 31C al. 1 let. g LGL permet au parent chez qui l'enfant n'est pas domicilié légalement d'obtenir un bail en sous-occupation pour autant que le taux de garde attribué et effectif soit d'au moins 40%.

La raison de la proposition de ce projet de loi par le DT est qu'il y a une surtaxe puisque ce parent reste en sous-occupation et ce parent n'a pas le droit à une prestation financière.

Il y a donc une forme d'inégalité de traitement pour l'un des deux parents, car l'un des parents se voit moins discriminer que l'autre.

M^{me} Koch-Binder en vient à la proposition légale contenue dans le projet de loi.

Cette proposition pose un principe que les enfants mineurs sont considérés comme occuper simultanément les logements des deux parents.

Cela induit une égalité de traitement entre les deux parents, car il n'y aura plus de surtaxe pour sous-occupation pour l'un des deux parents.

En outre, les deux parents pourront faire des demandes de prestations financières.

M^{me} Koch-Binder déclare que cette modification législative ne va pas entraîner de risque de fraudes, car le domicile légal reste unique.

Elle précise également que cette modification s'applique aussi aux cas antérieurs, c'est-à-dire aux personnes qui viendraient vers le DT et diraient qu'elles ont la garde partagée avec leurs enfants, mais doivent néanmoins payer une surtaxe.

Dans cette hypothèse, la surtaxe sera supprimée. Par ailleurs, le DT pourra vérifier dans ses systèmes d'information de la véracité des propos des personnes susmentionnées.

M^{me} Koch-Binder informe que la mise en œuvre concrète de cette modification se fera par règlement où il y aura une description casuistique et les pièces qui devront être produites pour démontrer qu'il y a véritablement une garde alternée telles qu'un jugement de divorce exécutoire prononçant la garde alternée ou une convention des deux parents.

S'il y a la volonté d'un seul des deux parents, la garde alternée peut être prononcée par le juge, mais il faudra que le parent en question démontre au DT qu'il entame une procédure judiciaire pour ce faire. S'agissant du taux, elle indique que l'idée est de reprendre le taux de 40% déjà appliqué par le département.

Questions des députés

Une députée (PLR) se demande ce qu'il en est du droit transitoire. Elle a compris qu'avec le droit actuel, une personne qui a le 40% de garde alternée ne paye pas de surtaxe.

M^{me} Koch-Binder lui répond que non. Cette personne paye la surtaxe.

M^{me} Dulon explique que le droit actuel est une espèce de quote mal taillée qui avait été introduite dans la LGL en 2000.

Les travaux parlementaires avaient été faits en 1998-1999. A l'époque, la garde partagée était quelque chose de relativement nouveau.

Il y avait tout ce débat qui disait qu'il fallait tenir compte de l'évolution sociétale en prenant en compte ces gardes partagées.

On pouvait difficilement dire à une famille qu'elle avait le droit à la garde partagée, mais pas au logement qui va avec.

Les travaux de l'époque disaient qu'il fallait ouvrir la LGL à la garde partagée pour que les deux parents puissent avoir des appartements suffisamment grands pour accueillir les enfants.

En même temps, il y avait tout ce débat qui disait qu'il n'y avait pas assez de logements subventionnés à Genève.

La question était donc : « est-il juste de laisser des personnes occupées des logements subventionnés alors que les enfants ne sont pas là dans le plein du temps ? ».

Pour résoudre cette problématique, le GC avait décidé d'introduire cette quote mal taillée qui tient compte de la réalité de la garde partagée et par conséquent il fallait que les deux parents aient des appartements suffisamment grands pour accueillir leurs enfants.

Néanmoins, vu qu'il n'y avait pas assez de logements subventionnés, il fallait considérer que les enfants étaient domiciliés que dans un seul des deux appartements.

Cela signifiait que l'un des deux appartements, on considérait que les enfants étaient présents à plein temps et dans l'autre appartement le parent qui recevait ses enfants à mi-temps était considéré en sous-occupation.

La sous-occupation était permise (pas de résiliation de bail), mais avait des inconvénients : taux d'effort majoré entraînant une surtaxe, non-possibilité de percevoir une allocation de logement et non-possibilité de percevoir une subvention personnalisée.

Voilà le système qui avait été décidé dans les années 2000.

M^{me} Dulon en vient à l'évolution législative et de la pratique sur ce sujet.

Le projet de loi déposé aujourd'hui tend à actualiser le droit cantonal vis-à-vis du droit fédéral et vise à prendre en compte de manière égale les enfants dans les deux logements.

Aujourd'hui, il y a l'un des deux parents qui est désavantagé par rapport à l'autre quand bien même les enfants habitent de manière similaire dans les deux appartements.

Un député (Ve) salue ce projet de loi. C'est un premier pas. Il y aura toujours une inégalité de traitement qui restera. Il explique les taux de la garde alternée peuvent changer au fil de la vie de chacun et des accords ne se refont pas chaque fois.

Le DT n'aura donc pas toujours le papier du juge, surtout s'il y a conflit. On se retrouve donc dans des situations qui restent conflictuelles en sachant très bien qu'il y a dans une majorité de cas où des pères se retrouvent dans

des appartements plus petits et avec des enfants qui viennent se rajouter dans ces espaces restreints.

Par ailleurs, on accuse les pères de ne pas s'occuper de leurs enfants et au moment où ils le peuvent, ceux-ci se retrouvent avec un salon dans lequel un, deux ou trois enfants squattent.

Si on est pauvre et qu'on est dans une situation de divorce, le père (dans la majorité des cas) va se faire rincer.

Le principe de base est que le père est le payeur. On les fait donc payer, mais on les empêche de s'occuper de leurs enfants. Il souhaite que la situation aille plus loin, de sorte qu'il y ait une égalité entre les pères et les mères.

M^{me} Dulon explique que la nouvelle réalité n'est pas juste de fait, mais également de droit.

Comme l'a expliqué M^{me} Koch-Binder la garde alternée est devenue la règle.

A partir du moment où c'est la règle, on doit en tenir compte.

Dans l'exemple cité, si vous avez deux parents avec deux enfants qui divorcent avec une garde alternée, les deux parents ont droit à un appartement équivalent.

Ce qui est proposé aujourd'hui c'est qu'effectivement ça suive aussi au niveau de la prestation qu'il n'y a pas un des deux parents qui soit discriminé vis-à-vis du logement.

Le député fait remarquer que la contribution d'entretien aujourd'hui est calculée de telle manière que le parent gardien se retrouve avec un revenu supérieur qui permet d'accéder à un certain type de logements alors que le parent non-gardien ne va pas pouvoir accéder au même logement parce que le taux d'effort l'empêchera.

Il prend l'exemple de deux parents qui se retrouvent avec des revenus de F 6 000.- par mois avec une contribution d'entretien de F 1 000.- francs par enfant ; il y en a un qui se retrouve avec un revenu qui est diminué de F 4000.- et il y en a un autre qui se retrouve avec un revenu qui est augmenté.

Il y a donc déjà une discrimination qui arrive dès le départ au moment où il y a un contributeur et à partir de là si on ajoute une surtaxe pour sous occupation, on crée une inégalité totale.

Un député (S) se demande si le parc actuel de logements HLM/HBM/HM est suffisant si ce projet de loi est accepté.

M^{me} Dulon lui répond que ce projet de loi n'a pas de conséquences sur le nombre d'appartements ou le nombre de pièces, car les parents qui ont la garde partagée peuvent obtenir des appartements de même grandeur.

Les appartements qui sont mis sur le marché ou qui existent déjà répondent déjà à ce besoin. Le projet de loi a juste une conséquence sur les parents qui habitent déjà dans ces logements, c'est-à-dire le fait de les traiter de manière égale.

Un député (EAG) a une première question législative. Il se demande pourquoi avoir choisi de placer cette règle à l'art. 31C let. g LGL.

En effet, c'est un article qui pose des définitions, notamment celle de la garde alternée.

En revanche, ce n'est pas vraiment la définition de la garde alternée.

Il se demande si ce ne serait pas plus judicieux de mettre cette définition à l'art. 32 LGL qui est vide actuellement.

Dans le projet de loi soumis à la commission il n'est pas spécifié si on parle de garde alternée en termes juridiques ou factuels.

Il se demande si c'est le jugement qui va entraîner des effets ou si c'est uniquement le fait que les enfants habitent chez les deux parents.

Comment gérer les situations de garde où le taux d'un des parents est de 30-35% ?

M^{me} Dulon répond à la première question en lui disant qu'aujourd'hui dans la LGL qui est utilisée par tout le monde notamment les avocats, cela reste la même lettre d'article.

C'est juste le texte qui a changé. Le DT a pensé qu'il était plus clair et facile pour tout le monde de pouvoir s'y référer.

M^{me} Dulon en vient à la deuxième question. Elle indique qu'il est vrai qu'il y a toutes sortes d'accords qui peuvent intervenir entre les parents.

C'est pour cela qu'il y a une souplesse dans l'application par le DT qui dit que jusqu'à 40% c'est toléré.

Ce n'est pas une garde de 50-50 qui est exigée. Avant que les parents aient un jugement, soit la relation est totalement conflictuelle et dans ce cadre il y a des mesures provisionnelles qui sont prises, soit il y a des accords écrits cosignés par les deux parents. Ces deux éléments susmentionnés sont pris en compte par le DT.

M^{me} Koch-Binder lui indique que le DT se base à la fois sur des éléments factuels (accord entre les parents, mais quand même entériné par la juridiction) et à la fois sur des éléments juridiques.

Elle ajoute que les dispositions pratiques de mise en œuvre seront décidées dans le cadre du règlement.

Le député a le sentiment qu'il ne serait pas inintéressant que le Grand Conseil fixe le pourcentage minimum : 30, 35 ou 40%.

M^{me} Dulon indique que l'objectif du DT est de garder cette souplesse de 40% et de pouvoir mettre ledit taux dans le règlement. Ce taux de 40% marche bien dans la pratique.

La présidente met aux voix l'audition du pouvoir judiciaire avec indication à ce dernier la volonté de la commission d'entendre le TPI ou le TPAE :

Oui : 10 (3 S, 2 Ve, 2 PDC, 2 PLR, 1 UDC)

Non : 0

Abstentions : 5 (1 EAG, 2 PLR, 2 MCG)

L'audition est acceptée.

Auditions

M^{me} Véronique Hiltpold, présidente du Tribunal civil

M. Patrick Becker, secrétaire général PJ

M^{me} Hiltpold indique que l'exposé des motifs du projet de loi reflète bien la pratique.

Toutefois, la garde alternée n'est pas encore la règle. En effet, elle représente environ moins de la moitié des cas. Sur le plan financier il y a un partage des frais si le revenu des parents est identique. Elle précise qu'il n'y a malheureusement pas de chiffres exacts à ce propos. Elle ajoute que la garde alternée se prononce de plus en plus fréquemment.

Un député (Ve) aimerait savoir si le logement est un critère important dans la détermination d'une garde et si une décision formelle est nécessaire lorsque la situation d'un des parents change.

M^{me} Hiltpold répond qu'il s'agit d'un critère parmi d'autres. Elle ajoute qu'il est nécessaire de passer par un procès si un jugement est souhaité.

Néanmoins, avec le temps les parents ont tendance à mieux s'entendre et ils ne passent pas forcément par une décision formelle.

Un député (EAG) souhaiterait savoir où se situe la limite entre une garde alternée et un droit de visite élargi.

M^{me} Hiltpold répond que pour prononcer une garde alternée il faut qu'un dialogue soit établi entre les parents.

Si les parents n'arrivent absolument pas à s'entendre sur une garde alternée, alors un droit de visite très élargi peut être prononcé.

Elle ajoute que les cas où il y a une différence entre une garde alternée et un droit de visite élargi, qui sont similaires, sont très rares.

Audition

La présidente indique à la commission du logement qu'elle va procéder à l'audition de M^{me} Koch-Binder qui doit apporter des informations complémentaires.

Elle ajoute qu'un député (EAG) propose un amendement.

M^{me} Koch-Binder rappelle l'objectif de ce projet de loi : il s'agit de corriger une inégalité de traitement qui existe dans le système de la garde partagée de 40% ou de la garde alternée de 50/50.

Elle explique qu'actuellement il est déjà possible pour un couple séparé d'avoir un logement de taille identique.

Cependant, lorsqu'un enfant n'est pas domicilié chez l'un des parents le logement de ce dernier est considéré en sous-occupation et de facto il est soumis à une surtaxe.

Ainsi, le parent non gardien ne peut pas demander une allocation logement.

Ce projet de loi a pour but de réparer rapidement cette inégalité de traitement et de ne pas péjorer la situation financière des administrés en les soumettant à une surtaxe.

M^{me} Koch-Binder en vient aux données chiffrées figurant dans la base de données du système d'informations du département. Il y a 7 602 demandes de logement actives, dont 1 009, soit 13,3%, qui concernent des groupes composés d'un adulte et d'un ou plusieurs enfants.

Elle précise que le lien de parenté entre l'adulte et l'enfant n'est pas connu, mais que dans la majorité des cas il s'agit d'un parent avec deux enfants et dans les 3/4 des cas d'un ou deux enfants.

Sur les 7 602 demandes la moitié des demandeurs sont des personnes seules, c'est-à-dire sans enfant. Plus de 58% des demandes concernent un logement allant de zéro à trois pièces et que 66% des demandeurs sont des personnes seules ou des groupes de deux personnes.

Elle continue avec les chiffres issus de la base de données de l'Office cantonal de la statistique (OCSTAT).

Il ressort des rapports effectués sur les ménages dans le canton de Genève entre 2011 et 2020 que le nombre de divorces depuis 10 ans diminue, car les mariages sont en baisse.

La plupart des divorces interviennent entre cinq et neuf ans de mariage. Elle rappelle que sur la totalité des divorces un peu plus de la moitié des couples sont sans enfant.

Concernant l'ensemble des ménages privés, c'est-à-dire la famille nucléaire et/ou un parent en ligne directe avec des enfants ou un couple seul, les analyses se basent entre 2014 et 2018.

Sur les ménages monofamiliaux il y a environ 16% de père ou mère seuls avec des enfants.

En revanche, sur l'ensemble des ménages privés il y en a 9% qui sont des pères ou des mères avec enfants.

Cet ensemble comprend également, outre la famille nucléaire, les ménages non familiaux qui sont composés de deux noyaux familiaux indépendants : un couple avec un enfant ; un couple sans enfant ; des ménages avec des membres de la parenté sans lien d'ascendance ou de personne sans lien de parenté.

En 2019 le taux de mariages célébrés dans le canton de Genève est à son plus bas depuis 1983.

Les divorces prononcés sur accord entre 2015 et 2019 restent dans des chiffres équivalents.

Les demandes unilatérales de divorce et les mesures protectrices de l'union conjugale (ci-après : MPUC), qui sont prononcées lorsqu'il y a un conflit, sont en légère augmentation.

En effet, en 2015 il y a eu 420 demandes unilatérales de divorce contre 457 en 2019 ; quant aux MPUC il y a eu 610 demandes en 2015 et 620 en 2019.

Les demandes de dissolution de partenariat enregistré restent stables.

M^{me} Koch-Binder explique qu'actuellement les parents qui sont au bénéfice d'un droit de garde d'au minimum 40% et jusqu'à 50% peuvent demander un logement pour accueillir leur enfant.

Le projet de loi permet de traiter sur un pied d'égalité les deux parents.

En effet, la loi actuelle prévoit que lorsqu'un enfant n'est pas domicilié chez l'un des parents le logement de ce dernier est considéré comme sous-occupé et l'Etat perçoit une surtaxe. Ainsi, le projet de loi vise à pallier ce problème de façon rapide en supprimant cette surtaxe.

M^{me} Koch-Binder répond que cela est correct. Le projet de loi vise à rétablir une égalité de traitement entre les deux parents en privant l'Etat d'un revenu qui ne semble plus être dans le cours ordinaire des choses. Cette modification a pour but de permettre au parent non gardien de mieux utiliser l'argent qui est actuellement destiné à la surtaxe du logement.

Amendement déposé par le groupe (EAG)

Cet amendement vise à permettre une égalité de traitement en octroyant au département une certaine flexibilité relative aux questions liées au droit de visite.

Position des groupes :

Le parti des Verts salue ce projet de loi qui rétablit une égalité de traitement entre le parent gardien et le parent non gardien. Ce changement très important, car cela va faciliter la garde par le parent non gardien ; cela permettra une égalité dans la prise en charge de l'enfant par les deux parents. Il remercie le département d'avoir élaboré ce projet de loi.

Le MCG accepte ce projet de loi ainsi que l'amendement proposé. Il ajoute que cela va rétablir l'équilibre.

Le parti des PLR soutient également ce projet de loi. En effet, la classe moyenne inférieure a souvent besoin d'une aide ponctuelle. Il est également favorable à l'amendement qui laisse une certaine souplesse et invite le département à examiner les cas concrets.

Les PDC sont favorables à ce projet de loi qui va améliorer les situations familiales et le bien-être des enfants. De plus, ce projet de loi apporte une flexibilité dans le budget des parents.

Le parti socialiste soutient le projet de loi ainsi que l'amendement proposé. Il ajoute qu'il faut néanmoins continuer à construire des logements.

L'UDC est favorable au projet de loi et à l'amendement.

Cela va permettre de rectifier une injustice entre les parents.

La présidente met aux voix l'entrée en matière du PL 12647

Oui : 15 (2 MCG, 4 PLR, 2 PDC, 2 Ve, 3 S, 1 EAG, 1 UDC)

Non : -

Abstentions : -

L'entrée en matière est acceptée à l'unanimité.

2^e débat

La présidente procède au vote du 2^e débat :

Titre pas d'opposition, adopté

Préambule pas d'opposition, adopté

Art. 1 pas d'opposition, adopté

Art. 31C

EAG propose un amendement à l'al. 1 let. g

La présidente met aux voix l'amendement EAG à l'**art. 31C, al. 1, let. g** :

¹ Au sens de la présente loi, les termes ci-après ont la signification suivante :

g) garde alternée : les enfants mineurs sont considérés comme occupant les logements respectifs de leurs parents de façon simultanée, en dérogation à la lettre f du présent article. Le département règle le cas des droits de visites élargis.

Oui : 15 (2 MCG, 4 PLR, 2 PDC, 2 Ve, 3 S, 1 EAG, 1 UDC)

Non : -

Abstentions : -

L'amendement est accepté à l'unanimité.

Art. 2 pas d'opposition, adopté

3^e débat

La présidente met aux voix l'ensemble du PL 12647 ainsi amendé :

Oui : 15 (2 MCG, 4 PLR, 2 PDC, 2 Ve, 3 S, 1 EAG, 1 UDC)

Non : -

Abstentions : -

Le PL 12647, tel qu'amendé, est accepté à l'unanimité.

Ce projet de loi ayant fait l'unanimité de la commission du logement nous vous proposons, Mesdames, Messieurs, les députés de faire de même.

Projet de loi (12647-A)

modifiant la loi générale sur le logement et la protection des locataires (LGL) (I 4 05) (*Garde partagée*)

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève
décrète ce qui suit :

Art. 1 Modifications

La loi générale sur le logement et la protection des locataires, du 4 décembre 1977 (LGL – I 4 05), est modifiée comme suit :

Art. 31C Définitions et cas d'application (nouvelle teneur de la note), al. 1, lettre g (nouvelle teneur)

¹ Au sens de la présente loi, les termes ci-après ont la signification suivante :

- g) *garde alternée* : les enfants mineurs sont considérés comme occupant les logements respectifs de leurs parents de façon simultanée, en dérogation à la lettre f du présent article. Le département règle le cas des droits de visite élargis.

Art. 2 Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le lendemain de sa promulgation dans la Feuille d'avis officielle.