

GE_GERICHTE ATAS/128/2014 vom 29. Januar 2014

GE Cour de justice, 2014-01-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_128_2014

FR: GE_GERICHTE ATAS/128/2014 du 29 janvier 2014

IT: GE_GERICHTE ATAS/128/2014 del 29 gennaio 2014

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 6 octobre 2006 (LPC; RS 831.30). Elle statue aussi, en application de l'art. 134 al. 3 let. a LOJ, sur les contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations cantonales complémentaires du 25 octobre 1968 (LPCC; RS J 4 25). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Les dispositions de la LPGA, en vigueur depuis le 1er janvier 2003, s'appliquent aux prestations complémentaires fédérales à moins que la LPC n'y déroge expressément (art. 1 al. 1 LPC).

E. 3

La LPC a connu plusieurs modifications concernant le montant des revenus déterminants, entrées en vigueur le 1er janvier 2008 et le 1er janvier 2011. En cas de changement de règles de droit, la législation applicable reste celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, sous réserve de dispositions particulières de droit transitoire (ATF 130 V 445 consid. 1.2.1; ATFA non publié U 18/07 du

E. 7

Par dessaisissement, il faut entendre, en particulier, la renonciation à des éléments de revenu ou de fortune sans obligation juridique ni contre-prestation équivalente (ATF 123 V 35 consid. 1; ATF 121 V 204 consid. 4a). Ces deux conditions ne sont pas cumulatives, mais alternatives (ATF 131 V 329 consid. 4.3). Pour vérifier s'il y a contre-prestation équivalente et pour fixer la valeur d'un éventuel dessaisissement, il faut comparer la prestation et la contre-prestation à leurs valeurs respectives au moment de ce dessaisissement (ATF 120 V 182 consid. 4b; ATF non publié 9C_67/2011 du 29 août 2011, consid. 5.1). Il y a également dessaisissement lorsque le bénéficiaire a droit à certains éléments de revenu ou de fortune mais n'en fait pas usage ou s'abstient de faire valoir ses prétentions, ou encore lorsqu'il renonce à exercer une activité lucrative possible pour des raisons dont il est seul responsable (ATF 123 V 35 consid. 1). Il y a lieu de prendre en compte dans le revenu déterminant tout dessaisissement sans limite de temps (FERRARI, Dessaisissement volontaire et prestations complémentaires à l'AVS/AI in RSAS 2002, p.

420). Une contre-prestation peut être considérée comme adéquate lorsqu'elle n'entame pas la fortune ou au contraire l'augmente, mais également lorsqu'elle consiste en des dépenses destinées à l'acquisition de biens de consommation (JÖHL, *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, SBVR, 2ème éd. 2006, p. 1807 n. 234). Le Tribunal fédéral a considéré qu'il n'y avait pas dessaisissement dans le cas d'une assurée ayant épuisé sa fortune après avoir vécu dans un certain luxe (ATF 115 V 352 consid. 5b). Lorsque l'assuré ne renonce pas à des biens sans obligation légale ni contre-prestation adéquate, la jurisprudence considère qu'il n'y a pas lieu de tenir compte d'une fortune (hypothétique) dans le calcul de la prestation complémentaire, même si l'assuré a pu vivre au-dessus de ses moyens avant de requérir une telle prestation. En effet, il n'appartient pas aux organes compétents en matière de prestations complémentaires de procéder à un contrôle du mode de vie des assurés ni d'examiner si l'intéressé s'est écarté d'une ligne que l'on pourrait qualifier de « normale » et qu'il faudrait au demeurant préciser. Il convient bien plutôt de se fonder sur les circonstances concrètes, à savoir le fait que l'assuré ne dispose pas des moyens nécessaires pour subvenir à ses besoins vitaux, et - sous réserve des restrictions découlant de l'art. 11 al. 1 let. g LPC - de ne pas se préoccuper des

A/484/2013 - 12/18 - raisons de cette situation (ATFA non publié P 65/04 du 29 août 2005, consid. 5.3.1; VSI 1994 p. 225 ss consid. 3b). D'après la jurisprudence, à la différence de donations ou de jeux d'argent, le fait de placer son patrimoine ne saurait en soi être assimilé à un dessaisissement, puisque tout investissement comprend le risque intrinsèque de perte totale ou partielle de la somme investie. Le critère de distinction essentiel réside dans le degré de vraisemblance qu'une telle issue se produise. En principe, un dessaisissement ne doit être reconnu que dans la situation où l'investissement a été effectué de façon délibérée ou, à tout le moins, de manière imprudente, alors que la vraisemblance que celui-ci se solde par une perte (importante) apparaissait dès le départ si prévisible qu'un homme raisonnable n'aurait pas effectué, dans la même situation et les mêmes circonstances, un tel investissement (ATF non publié 9C_180/2010 du 15 juin 2010, consid. 5). C'est donc plus l'importance du risque pris par l'investisseur au moment d'effectuer son placement que la circonstance qu'il ait été fait sans obligation juridique ou sans contre-prestation qui détermine si un placement doit être ou non assimilé à un dessaisissement (ATF non publié 9C_507/2011 du 1er décembre 2011, consid. 5.2).

E. 8

Dans le domaine des assurances sociales notamment, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). En particulier, dans le régime des prestations complémentaires, l'assuré qui n'est pas en mesure de prouver que ses dépenses ont été effectuées moyennant contre-prestation adéquate ne peut pas se prévaloir d'une diminution correspondante de sa fortune, mais doit accepter que l'on s'enquière des motifs de cette diminution et, en l'absence de la preuve requise, que l'on tienne compte d'une fortune hypothétique (ATFA non publié P 65/04 du 29 août 2005, consid. 5.3.2; VSI 1994 p. 227 consid. 4b).

E. 9

Dans le présent cas, le recourant a reçu une prestation de libre-passage en espèces de 240'594 fr. 30, le 16 septembre 2003, à la suite de la résiliation de son contrat de travail au 30 avril 2003 et du début de son activité d'indépendant. Il a été affilié en tant qu'indépendant auprès de la FER CIAM du 28 avril 2003 au 31 octobre 2004 dans le cadre de l'exploitation Z_____ sur la base d'un revenu assuré de 8'307 fr., étant précisé que son passeport atteste un séjour en Asie du 1er décembre 2003 au 14 avril 2004, puis du 21 octobre 2004 au 1er mai 2008 avec des retours en Suisse chaque année pour une période de deux à trois mois. De plus, il a annoncé à l'OCP un séjour à Bangkok du 21 octobre 2004 au 30 avril 2008, puis du 11 novembre 2008 au 29 mai 2011.

A/484/2013 - 13/18 - Il ressort de ce qui précède que le recourant a, en réalité, travaillé en Suisse en tant qu'indépendant durant six mois en 2003 et pendant la même période en 2004 avant de s'établir en Asie du 21 octobre 2004 au 30 avril 2008, puis du 11 novembre 2008 au 29 mai 2011. Il a également travaillé en Suisse deux mois en 2007 pour un salaire de 5'000 fr., puis durant trois mois par année chez son ancien employeur de 2008 à 2011 obtenant un salaire annuel variant entre 18'630 fr. et 24'975 fr. Le recourant allègue, d'une part, n'avoir jamais eu d'activité rémunérée en Thaïlande et, d'autre part, avoir développé une activité d'import-export en Thaïlande de 2004 à 2011. Quoiqu'il en soit, le recourant ne produit aucune pièce justifiant une quelconque activité indépendante en Thaïlande, de sorte que cette activité n'est pas établie au degré de la vraisemblance prépondérante et que, partant, la Cour de céans ne peut retenir l'exercice d'une activité indépendante que du 28 avril 2003 au 20 octobre 2004, période pendant laquelle le recourant a, au demeurant, séjourné pendant quatre mois et demi en Asie. Par conséquent, il convient d'examiner en premier lieu si, en retirant son capital de prévoyance professionnelle pour l'investir partiellement dans sa société Z_____, exploitée du 1er mai 2003 au 20 octobre 2004, le recourant s'est dessaisi d'un élément de fortune. Au regard de la situation telle qu'elle se présentait au moment déterminant, soit en 2003, force est de constater que l'engagement financier opéré par le recourant dans Z_____ ne constituait pas un acte de dessaisissement de fortune au sens où l'entend la jurisprudence. En effet, au vu du volet « fournisseurs » des comptes d'exploitation Z_____ pour les années 2003 et 2004 faisant état de frais à hauteur de 2'799 fr. 15 du 28 avril au 28 octobre 2003 et de 212 fr. 70 du 19 avril au 1er juillet 2004 ainsi que de la taxation fiscale retenant un bénéfice net dans l'activité indépendante de 3'570 fr. en 2003, l'engagement financier du recourant dans son entreprise n'a été que limité. De plus, les pertes mentionnées par le recourant en 2004 ne suffisent pas à tirer des conclusions pertinentes à propos de la solidité financière de l'entreprise et, indirectement, sur l'importance du risque pris par le recourant. De façon générale, la vie d'une entreprise est marquée par des périodes plus ou moins favorables pour la marche de ses affaires. Ainsi, il n'est pas inhabituel qu'à un exercice positif succède un exercice négatif et inversement. Dans ce contexte, une perte comptable - qui n'a d'ailleurs pas nécessairement son origine dans un résultat opérationnel négatif - est un phénomène courant qui ne préjuge pas de l'évolution à moyen et à long terme de l'entreprise (cf. ATF non publié 9C_507/2011 du 1er décembre 2011, consid. 6.1).

E. 10

Il convient également d'examiner si, ainsi qu'il l'allègue, le recourant a utilisé son capital de prévoyance en retirant 212'000 fr. de son compte bancaire et en gardant 200'000 fr. à son domicile dans son coffre-fort pour subvenir à ses besoins entre 2003 et 2011.

A/484/2013 - 14/18 - Les décomptes du compte bancaire du recourant établissent un versement de 240'594 fr. 30 le 16 septembre 2003 provenant de la caisse de pension de son employeur ainsi que des retraits de 70'000 fr. le 17 septembre 2003, de 80'000 fr. le 18 septembre 2003, de 50'000 fr. le 19 septembre 2003 et un ordre de paiement de 12'000 fr. le 18 septembre 2003, soit des retraits au total de 212'000 fr. dans les jours suivant le versement du capital de prévoyance. Ils font également état de versements en espèces de 12'400 fr. en 2004, 7'700 fr. en 2005, 2'200 fr. en 2006, 30'400 fr. en 2007 et 6'600 fr. en 2009 et 1'500 fr. en 2011, soit 60'800 fr. Quant aux décomptes du compte postal du recourant, ils établissent également un versement de 12'000 fr. le 19 septembre 2003 provenant du compte bancaire, puis divers versements par bulletins de versement de 2003 jusqu'au dépôt de la demande de prestations complémentaires pour un montant total de 152'260 fr. (cf. tableau ci-dessous). Année Etat du CCP au 1.1. Versements Total des crédits Etat du CCP au 31.12 Dépenses justifiées 2003* 43.65 26100.00 26143.65 8133.70 18009.95 2004 8133.70 18000.00 26133.70 7548.05 18585.65 2005 7548.05 11600.00 19148.05 3528.05 15620.00 2006 3528.05 13268.75 16796.80 1895.95 9884.10 2007 1895.95 24092.00 25987.95 12233.15 14900.85 2008 12233.15 14800.00 27033.15 9981.00 17052.15 2009 9981.00 23050.00 33031.00 17780.55 15250.45 2010 17780.55 7700.00 25480.55 10618.25 14862.30 2011 10618.25 13650.00 24268.25 9.55 24258.70
Total

152260.75

148424.15 * Pour l'année 2003, le tableau tient compte de la situation dès le 1er mai au vu de la fin des rapports contractuels avec l'employeur avec effet au 30 avril 2003. Par conséquent, les mouvements des comptes postal et bancaire du recourant établissent des versements de 201'800 fr. (49'200 + 152'260) qui rendent hautement vraisemblable que le recourant a gardé 200'000 fr. à son domicile dans un coffre, puis a approvisionné régulièrement son compte postal par des versements en espèces afin de subvenir à ses frais courants en Suisse, le solde étant utilisé pour ses besoins en Asie.

A/484/2013 - 15/18 - Il ressort également des décomptes du compte bancaire que le recourant a reçu de son employeur 19'621 fr. 75 à titre de salaire et frais en 2008 (828.35 + 100.80 + 5'352.55 + 632.60 + 5'384.45 + 691.85 + 5'639.30 + 991.85), 24'366 fr. 05 en 2009 (614.90 + 100.80 + 6'820.55 + 796.20 + 6'378.75 + 887.55 + 7'017.80 + 1'749.50), 22'299 fr. 75 en 2010 (7'816.40 + 6'219.10 + 1'511.55 + 5'734.35 + 1'018.35) et 21'325 fr. 44 en 2011 (7'799.80 + 733.70 + 11'385.95 + 1'405.99) ainsi que 3'650 fr. de rente AVS (1'825 x 2), soit 91'262 fr. 55 en tout. De plus, en audience de comparution personnelle, le recourant a produit un extrait de son compte individuel auprès de la FER CIAM établissant qu'il avait travaillé pendant deux mois en 2007 pour un salaire de 5'000 fr., de sorte que de 2007 à 2011 ses revenus se sont élevés à 96'262 fr. 55. Par conséquent, il convient également de prendre en considération les revenus du recourant pour déterminer dans quelle mesure il a dû prélever dans sa fortune personnelle pour assurer ses besoins courants. En effet, de novembre 2004 jusqu'au 1er novembre 2011, date du début de la rente de l'AVS, le recourant a vécu sans autres rentrées financières qu'une activité salariée annuelle de deux mois en 2007, puis de trois mois auprès de son ancien employeur dès 2008 lui ayant procuré un revenu de 92'612 fr. 55 (96'262.55 - 3'650.00) Année Dépenses justifiées Besoins vitaux Revenus Balance 2003 18009.95 17300.00 0.00 35309.95 2004 18585.65 17300.00 0.00 35885.65 2005 15620.00 17640.00 0.00 33260.00 2006 9884.10 17640.00 0.00 27524.10 2007 14900.85 18140.00 -5000.00 28040.85 2008 17052.15 18140.00 -19621.75 15570.40

2009 15250.45 18720.00 -24366.05 9604.40 2010 14862.30 18720.00 -22299.75 11282.55
2011 24258.70 19050.00 -24975.00 18333.70 Total 148424.15 162650.00 -96262.55
214811.60 Pour l'année 2003, le tableau ne retient aucun revenu dès lors que le bénéficiaire net
ressortant de la taxation fiscale de 3'570 fr. est compensé par des frais généraux de 2'799 fr.
mentionnés dans la déclaration d'impôt 2003. Pour l'année 2004, le recourant a été taxé
d'office, de sorte que le bénéficiaire net de 16'211 fr. retenu par

A/484/2013 - 16/18 - l'administration fiscale n'est pas avérée et semble peu vraisemblable
au regard des pertes alléguées. En définitive, l'addition des besoins vitaux du recourant et
de ses dépenses justifiées ascende à 311'074 fr. 15 (148'424.15 + 162'650) desquels il
convient encore de déduire les revenus de 96'262 fr. 55 obtenus pendant cette période. Le
tableau ci-dessus démontre que lesdits revenus ne couvriraient pas ses charges et qu'il a dû
prélever dans sa fortune personnelle à raison de 214'811 fr. 60 pour subvenir à ses besoins
pendant cette période. Au regard des 240'594 fr. perçus en septembre 2003, il subsiste un
montant d'environ 25'800 fr. qui ne sont justifiés par aucune dépense. Au vu des indemnités
pour frais versés par l'employeur à raison de 10'620 fr. 74 (100.80 + 632.60 + 691.85 +
991.85 + 100.80 + 796.20 + 887.55 + 1'749.50 + 1'511.55 + 1'018.35 + 733.70 + 1'405.99)
qui, par définition, compensent des frais correspondants du salarié ainsi que de la facture
DELL du 29 juillet 2004 s'élevant à 2'863 fr. 65 payable en espèces à la livraison, seuls
environ 12'000 fr. ne sont pas justifiés par pièces et correspondent très vraisemblablement
aux voyages annuels de Bangkok à Genève et retour entraînant des frais de billets d'avion
qu'on peut estimer grossièrement à environ 10'000 fr. de 2003 à 2011, les 2'000 fr. restants
constituant les pertes invoquées par le recourant dans l'exercice de son activité
indépendante. Par conséquent, la Cour de cassation considère que le recourant ne s'est
nullement dessaisi de son capital de prévoyance professionnelle, mais qu'il l'a utilisé petit à
petit pour subvenir à ses besoins du 1er mai 2003 jusqu'au moment où il a déposé sa
demande de prestations complémentaires. En revanche, la jurisprudence a précisé que la
prise en compte dans le calcul des prestations complémentaires d'un revenu hypothétique de
la fortune n'intervient pas seulement en cas de dessaisissement simultané de la part de
fortune en question et que le bénéficiaire qui conserve à domicile un capital d'une certaine
importance est réputé avoir renoncé à des éléments du revenu déterminant (VSI 1997 p.
264, consid. 3b). Par conséquent, le dossier est renvoyé à l'intimé pour nouveau calcul du
droit aux prestations complémentaires sans retenir de dessaisissement et en tenant compte
des intérêts sur la fortune auxquels le recourant a renoncé en gardant ses deniers à domicile.

E. 11

Dans un deuxième moyen, le recourant conteste la prise en considération par l'intimé dès le
1er janvier 2012 d'une fortune de 1'431 fr. 80 correspondant à son avoir sur son compte
thaïlandais. Le courriel produit par le recourant lors de l'audience de comparution
personnelle fait état d'un avoir de 438 baths 62 au 10 avril 2013 et n'établit pas que le solde
dudit compte était d'un même montant au 31 décembre 2011. Par conséquent, l'intimé a
tenu compte à juste titre d'une fortune de 1'431 fr. 80 au vu du solde de

A/484/2013 - 17/18 - 48'257 baths 74 au 19 avril 2011 attesté par le livret de dépôt du
compte thaïlandais.

E. 12

Dans un dernier moyen, le recourant fait grief à l'intimé d'avoir retenu un produit de la
fortune immobilière de 289 fr. 50 alors que ladite fortune concerne un terrain quasiment nu

et dont l'unique bâtisse est inexploitable. Dans un premier temps, le 19 décembre 2011, le recourant a allégué que la parcelle agricole dont il est propriétaire commun avec sa sœur comporte deux anciens ruchers inhabitables tout en produisant une police d'assurance-bâtiment couvrant la valeur à neuf de deux chalets de week-end. Puis, le 9 février 2012, il a fait estimer la valeur vénale du bien immobilier par une agence immobilière qui a mentionné deux chalets de week-end construits en 1964, respectivement en 1967 et a retenu une valeur vénale de 38'600 fr. Or, le recourant n'a nullement contesté cette évaluation, de sorte qu'il faut admettre que le bien immobilier comporte bel et bien deux chalets de week-end habitables et non deux ruchers inhabitables. Quoiqu'il en soit, le recourant se borne à alléguer que l'intimé n'avait pas à prendre en compte un tel produit de la fortune sans rendre vraisemblable que les deux chalets de week-end dont il est propriétaire avec sa sœur ne seraient pas exploitables. Compte tenu de la nature du litige, il pouvait raisonnablement être exigé de sa part qu'il rende vraisemblable un tel allégué au degré requis par la jurisprudence. Des pièces telles que des photos du bien immobilier pouvaient être aisément produites par le recourant et devaient l'être compte tenu de son obligation de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF non publié 9C_978/2010 du 14 avril 2011, consid. 4.2). Par conséquent, la seule allégation que les chalets de week-end sont inexploitables ne saurait être considérée comme suffisante pour mettre en œuvre une instruction complémentaire, de sorte qu'il y a lieu de faire supporter au recourant les conséquences de l'absence de preuves et, partant, de rejeter ce grief.

E. 13

décembre 2012 ainsi que les décisions sur opposition du 7 juin 2012 et du 10 janvier 2013 au sens des considérants. 3. Renvoie le dossier à l'intimé pour nouvelle décision sans retenir de dessaisissement et en tenant compte des intérêts sur la fortune auxquels le recourant a renoncé. 4. Condamne l'intimé à verser au recourant une indemnité à titre de dépens de 2'000 fr. 5. Dit que la procédure est gratuite. 6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public (art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 - LTF; RS 173.110) aux conditions de l'art. 95 LTF pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, par la voie du recours constitutionnel subsidiaire (articles 113 ss LTF) aux conditions de l'art. 116 LTF pour ce qui a trait aux prestations complémentaires cantonales. 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 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.

La greffière

Isabelle CASTILLO

La présidente

Juliana BALDE Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le