

GE_GERICHTE ATAS/514/2011 vom 24. Mai 2011

GE Cour de justice, 2011-05-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_514_2011

FR: GE_GERICHTE ATAS/514/2011 du 24 mai 2011

IT: GE_GERICHTE ATAS/514/2011 del 24 maggio 2011

Regeste

Résumé: Peut prétendre à des allocations familiales, une personne non active qui a son domicile à Genève et qui est assujettie à la LAVS (art. 2 let c aLAF; art. 2 let. c LAF, entré en vigueur le 1er janvier 2009). Tel est le cas d'une ressortissante étrangère qui - au bénéfice d'un permis de séjour pour raisons médicales - réside à Genève depuis plusieurs années, y a exercé une activité lucrative et s'y est finalement mariée. Le type de permis de séjour obtenu ne peut en effet en soi exclure sa volonté de continuer de résider à Genève. Restent encore réservées les conditions posées par l'article 7 OAFam, entré en vigueur le 1er janvier 2009.

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal cantonal des assurances sociales statuait en instance unique conformément à l'art. 22 de la loi fédérale sur les allocations familiales du 24 mars 2006 (LAFam; RS 836.2) en matière d'allocations familiales fédérales et conformément à l'art. 56 V al. 2 let. e de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), en matière d'allocations familiales cantonales. Dès le 1er janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 26 septembre 2010). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 229, consid. 1.1, ATF 129 V 1, consid. 1.2, ATF 127 V 466, consid. 1). Le droit aux allocations familiales de la recourante doit donc être déterminé selon les dispositions de la loi sur les allocations familiales [LAF; RSG J 5 10] dans son ancienne teneur pour la période du 1er janvier au 31 décembre 2008, puis selon le droit en vigueur dès le 1er janvier 2009 pour les prestations dès cette date.

E. 3

Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 38A al. 1 LAF).

E. 4

Le litige porte sur le droit de l'intéressée, en sa qualité de non active, à être mise au bénéfice des allocations familiales pour ses enfants dès le 1er janvier 2008, plus particulièrement sur son assujettissement à la loi sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS; RS 831.10).

E. 5

L'art. 2 LAF, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2009, définit le cercle des personnes assujetties à la loi. Il prévoit que sont notamment soumis à la loi les salariés au service d'un employeur tenu de s'affilier à une caisse d'allocations familiales en application de l'art. 23 LAF (let. b), les salariés domiciliés dans le canton dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations selon l'art. 6 LAVS (let.c), les personnes domiciliées dans le canton, qui exercent une activité indépendante (let. d) et les personnes sans activité lucrative, domiciliées dans le canton et assujetties à la LAVS (let. e). Jusqu'au 31 décembre 2008, l'art. 2 let. c aLAF prévoyait également l'assujettissement des personnes sans activité lucrative, domiciliées dans le canton et assujetties à la LAVS.

A/1925/2008 - 6/10 - Ainsi, la modification de la LAF entrée en force au 1er janvier 2009 n'a pas apporté de changement en matière d'assujettissement des personnes sans activité lucrative

E. 6

Conformément aux dispositions précitées, la recourante peut prétendre à des allocations familiales comme non active pour ses enfants de moins de quinze ans du 1er janvier au 31 décembre 2008, pour autant qu'elle soit domiciliée à Genève et assujettie à la LAVS. Selon l'art. 1 al. 1 let. a LAVS, sont assurés obligatoirement à la LAVS les personnes physiques qui ont leur domicile en Suisse. La notion de domicile doit être examinée au regard des art. 23 et ss. du code civil (CC; RS 210). Selon l'art. 23 CCS, le domicile d'une personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir (ATF 113 V 261, consid. 2b). La jurisprudence ne se fonde toutefois pas sur la volonté intime de l'intéressé, mais sur l'intention

A/1925/2008 - 7/10 - manifestée objectivement et reconnaissable pour les tiers (ATF 120 III 7, consid. 2a). Pour savoir quel est le domicile d'une personne, il faut tenir compte de l'ensemble de ses conditions de vie, le centre de son existence se trouvant à l'endroit, lieu ou pays où se focalise le maximum d'éléments concernant sa vie personnelle, sociale et professionnelle, de sorte que l'intensité des liens avec ce centre l'emporte sur les liens existant avec d'autres endroits ou pays. L'intention de s'établir peut se concrétiser, en droit international privé comme en droit civil, sans égard au statut de la personne du point de vue de la police des étrangers, des autorités fiscales ou des assurances sociales (ATF H 118/04 du 19 mai 2005, consid. 5.1; ATF 125 III 100, consid. 3). Le domicile d'une personne se situe là où elle a le centre de son existence et de ses relations (Ulrich KIESER, Alters- und Hinterlassenversicherung, in: SBVR/Soziale Sicherheit, 2ème éd., 2007, n. 44 p. 1211). S'agissant des personnes étrangères habitant en Suisse, le Tribunal fédéral a notamment retenu que le fait qu'une demande d'asile ait été rejetée et qu'un requérant d'asile ne soit que toléré en Suisse ne fait pas obstacle à la constitution dans ce pays d'un domicile au sens du droit civil, dans la mesure où les circonstances font apparaître la volonté, reconnaissable par les tiers, d'y établir le centre de ses relations personnelles (ATF 113 II 5, consid. 2). Il a également admis que les travailleurs saisonniers ont un domicile en Suisse s'ils y séjournent avec l'intention de s'y établir et remplissent déjà, ou sont sur le point de remplir, les conditions permettant la transformation de l'autorisation de séjour saisonnière en autorisation de séjour à l'année (ATF 113 V 261, consid. 2b). Dans un autre arrêt, le Tribunal fédéral a traité le cas d'un assuré dont le permis de séjour B avait expiré. Il a considéré que, dans la mesure où l'intéressé avait vécu en Suisse plusieurs années, le retrait du permis de séjour ne conduisait pas nécessairement et automatiquement à la perte du domicile en Suisse, ce résultat n'intervenant que lorsque l'étranger abandonne, de manière

reconnaissable pour les tiers, l'intention de s'y établir (ATF I 486/00 du 30 septembre 2004, consid. 2.2). S'agissant d'un requérant d'asile dont le séjour a un caractère provisoire, puisque le traitement réservé à sa demande d'asile est incertain et qu'il n'est pas assuré de pouvoir rester en Suisse, la constitution d'un domicile a également été admise car le requérant a quitté son domicile à l'étranger (SVR 2000 IV n°14, consid. 3d). Enfin, il a été confirmé dans un arrêt récent que l'obtention d'une autorisation de séjour n'est pas un critère décisif et que les décisions de la police des étrangers n'empêchent pas la constitution d'un domicile et par conséquent l'assujettissement à l'AVS (ATF 9C_914/2008 du 31 août 2009, consid. 6.1).

E. 7

En l'espèce, l'intéressée réside à Genève depuis octobre 2003, où elle a exercé une activité lucrative jusqu'à son accident. Hormis deux séjours relativement brefs en Bolivie, elle n'a pas quitté la Suisse depuis. Par ailleurs, la recourante vit toujours à Genève où elle s'est mariée, et y a selon ses indications accueilli sa fille. Même s'il s'agit-là d'événements postérieurs à la décision litigieuse, dont le juge ne doit en

A/1925/2008 - 8/10 - principe pas tenir compte lors de l'examen de la légalité de la décision litigieuse (ATF 121 V 362, consid. 1b, ATF 116 V 246, consid. 1a), cet état de fait peut ici être considéré comme une conséquence de la volonté, à l'époque de la décision litigieuse, de la recourante, de faire de Genève le centre de son existence, de ses relations personnelles et professionnelles. Partant, l'intensité des liens de la recourante avec la Suisse l'emporte sur les liens existant avec d'autres pays, en particulier la Bolivie. L'intimée tire argument du fait que la recourante a demandé le renouvellement de son permis de séjour afin de poursuivre son traitement médical, ce qui démontrerait qu'elle n'entendait ainsi pas résider en Suisse de manière durable après l'achèvement de ce traitement. Elle ne peut cependant être suivie sur ce point. On rappellera en effet que selon les dispositions de l'ordonnance limitant le nombre d'étrangers du 6 octobre 1986 (OLE), en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, l'admission de personnes sans activité lucrative en Suisse était prévue à certaines conditions seulement à des fins de formation (art. 31 et 32 OLE), en vue de poursuivre un traitement médical (art. 33 OLE) ou pour les rentiers (art. 34 OLE). Ces autorisations étaient délivrées en général pour une année (Minh Son NGUYEN, Droit public des étrangers, Berne 2003, p. 235). Il apparaît donc que la recourante n'aurait pas pu prétendre à la délivrance d'une autorisation de séjour pour une durée plus longue et pour un autre motif que celui invoqué. Par conséquent, on ne peut se fonder sur le type de permis de séjour qu'elle a obtenu pour exclure sa volonté de continuer de résider à Genève. La recourante a d'ailleurs indiqué avoir requis une prolongation de cette autorisation de séjour. Il est vrai que l'art. 26 CC dispose que le séjour dans une localité en vue d'y fréquenter les écoles, ou le fait d'être placé dans un établissement d'éducation, un hospice, un hôpital, une maison de détention, ne constituent pas le domicile. Ainsi, un séjour effectué à des fins particulières ne suffit pas pour créer un domicile (Directives sur l'assujettissement aux assurances AVS et AI [DAA] de l'OFAS, ch. 1025). Toutefois, la recourante n'est pas dans cette situation. En effet, ce n'est pas seulement pour suivre un traitement médical qu'elle s'est installée à Genève. Elle s'y est au contraire établie plusieurs années auparavant pour y vivre et y travailler, remplissant ainsi la condition du domicile, conformément à la jurisprudence précitée. Or, selon l'art. 24 al. 1 CC, toute personne conserve son domicile aussi longtemps qu'elle ne s'en est pas créé un nouveau. Partant, le fait que la recourante ait dès 2007 été autorisée à demeurer en Suisse seulement dans un but particulier ne suffit pas à nier qu'elle y ait gardé

son domicile, quand bien même elle était censée quitter la Suisse une fois son traitement terminé. A défaut, cela signifierait que seule une personne ayant l'intention de s'établir définitivement en un lieu pourrait y avoir son domicile. Une telle conception n'est cependant pas conforme au droit, comme cela ressort des directives précitées, qui admettent que les requérants d'asile, les personnes admises à titre provisoire ainsi que les personnes à protéger sans autorisation de séjour créent un domicile en Suisse,

A/1925/2008 - 9/10 - même s'ils ont l'intention de retourner dans leur pays dès que les circonstances qui y règnent le permettront (Directives DAA, ch. 1024).

E. 8

Eu égard à ce qui précède, la Cour de céans constate que l'intention de la recourante de s'établir à Genève, où elle réside, est indiscutable. Il y a lieu d'admettre que la recourante s'y est constitué un domicile en Suisse au sens du droit civil dès son arrivée en octobre 2003. Partant, la recourante remplit les conditions prévues par l'art. 2 let. e LAF. Conformément aux dispositions légales précitées, elle ne peut prétendre à des allocations familiales depuis le 1er janvier 2008 que pour son fils SB _____, seul de ses enfants à être âgé de moins de quinze ans à cette date. Faute pour cet enfant d'être domicilié en Suisse, le droit aux allocations familiales s'éteint le 1er janvier 2009, date d'entrée en vigueur des modifications légales. S'agissant de sa fille SA _____, elle pourrait le cas échéant prétendre à une allocation de formation professionnelle au sens de l'art. 7A LAF dans la mesure où elle est domiciliée en Suisse. Son arrivée étant postérieure à la décision litigieuse, il appartiendra à la recourante de déposer une nouvelle demande à cet effet.

E. 9

Le recours est partiellement admis et la cause renvoyée à l'intimée pour calcul des prestations dues. La recourante, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité de dépens qu'il convient de fixer à 1'500 fr.

A/1925/2008 - 10/10 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

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