

# **GE\_GERICHTE ATAS/524/2013 vom 23. Mai 2013**

GE Cour de justice, 2013-05-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_524\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_524_2013)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/524/2013 du 23 mai 2013

IT: GE\_GERICHTE ATAS/524/2013 del 23 maggio 2013

## **Regeste**

Résumé: Lorsqu'une assurée bénéficiaire de prestations PC reçoit en donation une part de copropriété de 50% d'un immeuble et le droit d'usufruit de l'autre part de copropriété de l'immeuble - appartenant à son partenaire - grevée d'un usufruit en sa faveur, le SPC ne peut pas tenir compte de la moitié de la valeur vénale de l'immeuble à titre de fortune. En effet, selon la jurisprudence (ATF122 V 394, consid. 6), le nu-propiétaire ne saurait se voir imputer la valeur du bien grevé de l'usufruit car la constitution d'usufruits croisés entre concubins copropriétaires ne constitue pas un abus de droit en tant qu'elle poursuit un objectif de planification successorale et d'allégement fiscal pour le concubin survivant. En revanche, il convient d'examiner s'il y a un dessaisissement de la fortune au sens de l'art. 11 al. 1 let. g LPC. Un dessaisissement est réalisé si la valeur vénale nette de l'immeuble n'est pas compensée à hauteur de 90% au moins par la valeur capitalisée de l'usufruit.

## **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 à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 octobre 1968 (LPCC; RS J 4 25). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable en l'espèce tant aux prestations complémentaires fédérales (art. 1 al. 1 LPC) qu'aux prestations complémentaires cantonales (art. 1A LPCC). Par ailleurs, la LPC du 19 mars 1965 a été remplacée par la LPC du 6 octobre 2006, entrée en vigueur le 1er janvier 2008. Sont en principe applicables, d'un point de vue temporel, les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge se fonde, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision sur opposition litigieuse (ATF 132 V 215 consid. 3.1.1 p. 220). Comme en l'espèce, les faits sont postérieurs au 1er janvier 2008, il y a lieu d'appliquer les dispositions de la LPC dans sa nouvelle teneur.

### **E. 3**

a) En matière de prestations complémentaires fédérales, les décisions sur opposition sont sujettes à recours dans un délai de 30 jours (art. 56 al. 1 et 60 al. 1 LPGA; cf. également art. 9 de la loi cantonale du 14 octobre 1965 sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance- invalidité - LPFC; RS J 4 20) auprès du tribunal des assurances du canton de domicile de l'assuré (art. 58 al. 1 LPGA).

A/3541/2012 - 8/16 - b) L'art. 43 LPCC ouvre la même voie de droit s'agissant des prestations complémentaires cantonales. c) En l'espèce, le recours a été interjeté dans les formes et délai prévus par la loi, de sorte qu'il est recevable.

#### **E. 4**

Le litige porte sur la question de savoir si c'est à juste titre que l'intimé réclame à la recourante la restitution d'une partie des prestations qui lui ont été servies du 1er avril 2011 au 30 avril 2012 et sur le calcul des prestations complémentaires dès le 1er avril 2011. Singulièrement, il porte sur le montant de la fortune à prendre en considération. Pour le surplus, dans la mesure où la demande de remise ne peut être traitée sur le fond que si la décision de restitution est entrée en force, la remise et son étendue feront l'objet d'une procédure distincte (ATFA non publié du 25 janvier 2006, C 264/05, consid. 2.1).

#### **E. 5**

a) En matière de prestations complémentaires fédérales, l'art. 25 LPGA prévoit en relation avec l'art. 2 al. 1 let. a de l'Ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA ; RS 830.11) que les prestations complémentaires fédérales indûment touchées doivent être restituées par le bénéficiaire ou par ses héritiers. Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Selon l'art. 3 OPGA, l'étendue de l'obligation de restituer est fixée par une décision. L'assureur indique la possibilité d'une remise dans la décision en restitution. Il décide dans sa décision de renoncer à la restitution lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies. L'art. 4 al. 1 et 2 OPGA prévoit que la restitution entière ou partielle des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, ne peut être exigée si l'intéressé se trouve dans une situation difficile. Est déterminant, pour apprécier s'il y a une situation difficile, le moment où la décision de restitution est exécutoire. b) Au niveau cantonal, l'art. 24 LPCC dispose que les prestations indûment touchées doivent être restituées. La restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (al. 1). Le règlement fixe la procédure de la demande de remise ainsi que les conditions de la situation difficile (al. 2). L'art. 14 du règlement d'application de la LPCC du 25 juin 1999 (RLPCC) précise que le SPC doit demander la restitution des prestations indûment touchées au bénéficiaire, à ses héritiers ou aux autres personnes mentionnées à l'art. 2 OPGA appliqué par analogie (al. 1). Il fixe l'étendue de l'obligation de restituer par décision (al. 2). Dans sa décision en restitution, il indique la possibilité d'une demande de remise (al. 3). Lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies, le SPC décide, dans sa décision, de renoncer à la restitution (al. 4).

A/3541/2012 - 9/16 - c) L'art. 33 de la loi genevoise d'application de la loi fédérale sur l'assurance- maladie (LaLAMal; RS J 3 05) prévoit que les subsides indûment touchés doivent être restitués en appliquant par analogie l'art. 25 LPGA (al. 1). Lorsque des subsides ont été indûment touchés par un bénéficiaire des prestations du SPC, ce service peut en demander la restitution au nom et pour le compte du service de l'assurance-maladie (al. 2).

Contrairement à la prescription, la péremption prévue à l'art. 25 al. 2 LPGA ne peut être ni suspendue ni interrompue et lorsque s'accomplit l'acte conservatoire que prescrit la loi, comme la prise d'une décision, le délai se trouve sauvegardé une fois pour toutes (ATF 124 V 380 ; ATFA non publié du 21 mars 2006, C 271/04, consid. 2.5). d) En l'espèce, la décision du 3 avril 2012 est intervenue en temps utile, l'acte notarié ayant été communiqué le 28 mars 2012.

## **E. 6**

a) En vertu de l'art. 4 al. 1 let. c LPC, les ressortissants suisses, qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse et bénéficient d'une rente de l'assurance invalidité, ont droit à des prestations complémentaires fédérales lorsque les dépenses reconnues par la loi sont supérieures aux revenus déterminants. Le montant de la prestation complémentaire annuelle correspond à la part des dépenses reconnues qui excède les revenus déterminants (art. 9 al. 1 LPC). Une réglementation similaire régit les prestations complémentaires cantonales (art. 4 et ss LPCC). Aux termes de l'art. 11 al. 1 LPC, les revenus déterminants comprennent le produit de la fortune mobilière et immobilière (let. b) un quinzième de la fortune nette, un dixième pour les bénéficiaires de rentes de vieillesse, dans la mesure où elle dépasse 37'500 fr. pour les personnes seules, 60'000 fr. pour les couples et 15'000 fr. pour les enfants ayant droit à une rente d'orphelin ou donnant droit à une rente pour enfant de l'AVS ou de l'AI (let. c, 1ère phrase). Si le bénéficiaire de prestations complémentaires ou une autre personne comprise dans le calcul de ces prestations est propriétaire d'un immeuble qui sert d'habitation à l'une de ces personnes au moins, seule la valeur de l'immeuble supérieure à 112'500 fr. entre en considération au titre de la fortune. (let. c, 2ème phrase). Les revenus déterminants comprennent également les ressources et parts de fortune dont un ayant droit s'est dessaisi (let. g). b) Aux termes de l'art. 17 OPC-AVS/AI, la fortune prise en compte doit être évaluée selon les règles de la législation sur l'impôt cantonal direct du canton de domicile (al. 1); lorsque des immeubles ne servent pas d'habitation au requérant ou à une personne comprise dans le calcul de la prestation complémentaire, ils seront pris en compte à la valeur vénale (al. 4). En cas de dessaisissement d'un immeuble, à titre onéreux ou gratuit, est déterminante la valeur vénale pour savoir s'il y a

A/3541/2012 - 10/16 - renonciation à des parts de fortune au sens de l'art. 11 al. 1 let. g LPC. La valeur vénale n'est pas applicable si, légalement, il existe un droit d'acquérir l'immeuble à une valeur inférieure (al. 5). c) Étant donné que l'usufruitier a seulement l'usage et la jouissance de l'objet grevé, sans pouvoir en disposer en fait ou en droit (cf. art. 745 al. 2 et 755 al. 1 CC), il n'y a pas lieu, en principe, de prendre en compte, dans le calcul des prestations complémentaires revenant à l'usufruitier, la valeur de la fortune qui est grevée d'un usufruit. Il n'y a pas lieu non plus de prendre en considération, à titre de revenu, la valeur capitalisée de l'usufruit dès lors qu'on se trouve en présence d'une "forme de fortune théorique". Il ne faut pas davantage tenir compte de la valeur de la fortune qui est grevée d'un usufruit dans la fortune du propriétaire, car cela reviendrait à comptabiliser, par le biais de l'imputation de la fortune (art. 11 al. 1 let. c LPC), un revenu que le propriétaire ne pourrait même pas revendiquer en raison des droits conférés à l'usufruitier (ATF 122 V 394 consid. 6 = Pratique VSI 3/1997, pp. 144- 146; Directives de l'OFAS concernant les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI, état au 1er avril 2012 - DPC, no 3443.06). En revanche, les immeubles qui sont partiellement grevés d'un usufruit ou d'un droit d'habitation interviennent au chapitre de la fortune du propriétaire, mais il est tenu compte de la diminution de valeur inhérente à la charge dont les immeubles sont grevés (DPC, no

3444.06). Cela dit, l'usufruit n'en représente pas moins, pour son titulaire, une valeur économique qu'il convient de prendre en considération au titre des revenus. En cas d'usufruit sur un immeuble, c'est la valeur locative qui doit être prise en compte (cf. infra consid. 6d). d) Pour déterminer le produit de la fortune immobilière, on tient compte de la valeur locative du logement occupé par le propriétaire ou l'usufruitier ainsi que du revenu provenant de la sous-location, selon les critères de la législation sur l'impôt cantonal direct du canton du domicile (art. 12 OPC-AVS/AI), À Genève, l'art. 24 al. 2 de la loi sur l'imposition des personnes physiques - impôt sur le revenu (LIPP; D3 08) dispose que la valeur locative est déterminée en tenant compte des conditions locales. Le loyer théorique des villas et appartements en copropriété par étage occupés par leur propriétaire est fixé en fonction notamment de la surface habitable, du nombre de pièces, de l'aménagement, de la vétusté, de l'ancienneté, des nuisances éventuelles et de la situation du logement. Pour déterminer le produit du bien immobilier appartenant en copropriété à la recourante, l'intimé a appliqué un taux forfaitaire de 4,5% de la valeur vénale du bien, taux que le Tribunal fédéral n'a pas jugé excessif, s'agissant d'un bien situé en dehors du canton de Genève (ATFA non publié P57/05 du 29 août 2006). L'art. 23 al. 1 OPC-AVS/AI précise que sont pris en compte en règle générale pour le calcul de la prestation complémentaire annuelle, les revenus déterminants obtenus au cours de l'année civile précédente et l'état de la fortune le 1er janvier de l'année pour laquelle la prestation est servie.

A/3541/2012 - 11/16 -

## **E. 7**

En matière de prestations complémentaires cantonales, l'art. 4 LPCC prévoit qu'ont droit aux prestations les personnes dont le revenu annuel déterminant n'atteint pas le revenu minimum cantonal d'aide sociale (ci-après RMCAS) applicable, le montant annuel de la prestation complémentaire correspondant à la part des dépenses reconnues qui excède le revenu annuel déterminant de l'intéressé (art. 15 al. 1 LPCC). Selon l'art. 5 LPCC, le revenu déterminant est calculé conformément aux règles fixées dans la loi fédérale et ses dispositions d'exécution, moyennant notamment l'adaptation suivante : en dérogation à l'article 11, alinéa 1, lettre c, de la loi fédérale, la part de la fortune nette prise en compte dans le calcul du revenu déterminant est d'un huitième, respectivement d'un cinquième pour les bénéficiaires de rentes de vieillesse, et ce après déduction : 1° des franchises prévues par cette disposition, 2° du montant des indemnités en capital obtenues à titre de dommages et intérêts en réparation d'un préjudice corporel, y compris l'indemnisation éventuelle du tort moral (art. 5 let. c LPCC). Selon l'art. 7 LPCC, la fortune comprend la fortune mobilière et immobilière définie par la loi fédérale et ses dispositions d'exécution (al. 1). La fortune est évaluée selon les règles de la LIPP, à l'exception des règles concernant les diminutions de la valeur des immeubles et les déductions sociales sur la fortune, prévues aux articles 50, let. e, et 58 de ladite loi, qui ne sont pas applicables. Les règles d'évaluation prévues par la loi fédérale et ses dispositions d'exécution sont réservées (al. 2). Tout comme au niveau fédéral, l'art. 9 al. 1 let. b LPCC prévoit qu'est déterminante, pour la fixation des prestations, la fortune au 1er janvier de l'année pour laquelle la prestation est demandée.

## **E. 8**

a) Par dessaisissement, il faut entendre la renonciation par le bénéficiaire à une part de fortune sans obligation légale et sans contreprestation adéquate, lorsqu'il 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). b) La jurisprudence et la doctrine publiée à ce jour en matière de prestations complémentaires ne se sont pas penchées sur les conséquences attachées à l'existence d'usufruits croisés dans le cadre d'un concubinage, à savoir la situation où chaque concubin est propriétaire, à part égale, d'un logement et exerce un droit d'usufruit sur la part de l'autre. Le but principal assigné à de tels usufruits croisés est de protéger le concubin survivant au décès de l'autre en lui donnant la possibilité, la vie durant, d'exercer un droit de jouissance sur l'ensemble du bien immobilier (cf. OFAS, Bulletin de prévoyance professionnelle no 93 du 11 juillet 2006, p. 3, ch. 541). En l'absence de dispositions de dernière volonté, les concubins ne sont pas héritiers l'un de l'autre. La Chambre des notaires de Genève relève que

A/3541/2012 - 12/16 - qu'en présence d'un testament, le concubin survivant devra payer des impôts successoraux très élevés. Pour éviter cette situation, elle recommande aux couples non mariés d'adopter lors de l'achat la forme de copropriété avec usufruits croisés (Notaires de Genève, Nous achetons un bien ensemble - quelle forme de propriété choisir?). Vu les droits conférés à son bénéficiaire, l'usufruit limite fortement pour l'un ou l'autre des concubins, voire pour les héritiers, la possibilité d'exercer leur droit de propriété sur la part grevée, de sorte qu'une vente éventuelle de cette part serait compromise tant que dure cet usufruit. C'est la raison pour laquelle la constitution d'un usufruit est considérée comme un «droit équivalant économiquement à une aliénation» au sens de l'article 30d al. 1, lettre b, LPP (OFAS, Bulletin de prévoyance professionnelle no 93 précité, cf. également Bulletin de prévoyance professionnelle no 32, p. 10, ch. 1.5). Sous l'angle du droit aux prestations complémentaires, la situation où chaque concubin est propriétaire, à part égale, d'un logement et exerce un droit d'usufruit sur la part de l'autre peut entraîner un dessaisissement. En effet, pour le bénéficiaire de prestations complémentaires, le fait de grever sa part de copropriété d'un usufruit viager en faveur du concubin revient à diminuer considérablement la valeur vénale de cette part (art. 17 al. 5 OPC; CARIGIET/ KOCH, *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, 2ème éd. 2009, p. 176). Il convient alors de déterminer dans quelle mesure l'usufruit accordé en contrepartie sur l'autre part de copropriété (usufruit croisé), constitue une contreprestation adéquate. Le TFA s'est déjà penché sur le cas plus classique d'un bénéficiaire de prestations complémentaires qui cède la propriété d'un immeuble en le grevant d'un usufruit en sa faveur en contrepartie. La juridiction fédérale considère qu'il y a dessaisissement lorsque la valeur de l'usufruit représente moins de 90% de la valeur de l'immeuble (ATF 122 V 394, consid. 3 et 4 = Pratique VSI 3/1997 pp. 141 et ss.). Selon le TFA, la valeur de la contre-prestation, soit l'usufruit, doit être calculée en fonction de la valeur locative de l'immeuble au moment de son transfert, ou de la constitution de l'usufruit; cette valeur locative doit ensuite être capitalisée selon les tables publiées par l'Administration fédérale des contributions et non selon les tables STAUFFER/SCHAETZLE (ATF 122 V 394, consid. 4b = Pratique VSI 3/1997 p. 143). La doctrine relève toutefois que l'art. 17 al. 5 OPC, entré en vigueur le 1er janvier 1999, a pour conséquence qu'il y a lieu de se fonder sur le loyer du marché et non pas sur la valeur locative de l'art. 12 OPC-AVS/AI. Demeure en effet applicable la règle selon laquelle la valeur de l'immeuble (prestation) comme celle de l'usufruit (contre-prestation) doivent être appréciées sur les mêmes bases (FERRARI, *Dessaisissement volontaire et prestations complémentaires à l'AVS/AI*, in RSAS 46/2002, p. 427 et les réf. citées; JÖHL, *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, in *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht*, vol. XIV, 2ème éd. 2007, p. 1812, n. 242). Par ailleurs, la valeur locative à capitaliser est une valeur

nette, en ce

A/3541/2012 - 13/16 - sens qu'il convient de déduire préalablement de la valeur locative brute les coûts qui incombent effectivement au bénéficiaire de PC dans l'exercice de l'usufruit, soit les intérêts hypothécaires et, cas échéant, les frais d'entretien de l'immeuble (DPC no 3483.04 et l'exemple figurant à l'annexe 9.3 desdites directives). c) En cas de dessaisissement d'une part de fortune, le calcul de la prestation complémentaire doit se faire comme si l'ayant droit avait obtenu une contre-prestation équivalente pour le bien cédé. Le revenu déterminant est donc augmenté, d'abord, d'une fraction de la valeur de ce bien (un quinzième ou un dixième; cf. art.

#### **E. 11**

Compte tenu de ce qui précède, le recours est partiellement admis, la décision sur opposition du 11 avril 2012 est annulée et la cause est renvoyée au SPC pour nouveaux calculs et nouvelle décision dans le sens des considérants. La recourante obtenant partiellement gain de cause, une indemnité de 1'500 fr. lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

A/3541/2012 - 16/16 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant conf. à l'art. 133 al. 2 LOJ A la forme : 1. Déclare le recours recevable Au fond : 2. L'admet partiellement. 3. Annule la décision sur opposition du 25 octobre 2012 et renvoie la cause au SPC pour nouveaux calculs et nouvelle décision dans le sens des considérants. 4. Condamne l'intimé à verser une indemnité de procédure de 1'500 fr. à la recourante à titre de participation à ses frais et dépens. 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

Irène PONCET

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

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