

GE_GERICHTE ATAS/703/2020 vom 31. August 2020

GE Cour de justice, 2020-08-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_703_2020

FR: GE_GERICHTE ATAS/703/2020 du 31 août 2020

IT: GE_GERICHTE ATAS/703/2020 del 31 agosto 2020

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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 l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).

E. 3

Le litige porte sur le droit de la recourante au versement des rentes complémentaires destinées à C_____ et D_____. Il convient ici de souligner que la décision faisant formellement l'objet du recours est celle que l'intimé a adressée à la recourante, laquelle ne mentionnait pas les rentes complémentaires destinées à C_____ et D_____. Celle-ci en a justement inféré que dite décision niait son droit à ces rentes complémentaires. À la même date, l'intimé a statué dans une décision séparée et notifiée uniquement à l'appelé en cause sur le droit de ce dernier au versement des rentes complémentaires pour ces enfants. L'intimé a ainsi statué sur le même objet dans deux décisions séparées, adressées à des destinataires différents. Un tel procédé est problématique du point de vue de la sécurité du droit, eu égard aux risques de décisions contradictoires, puisqu'il peut conduire à l'entrée en force d'une seule de ces décisions, alors qu'un recours interjeté contre l'autre décision pourrait conduire à son annulation. Afin d'éviter ce risque, l'intimé devrait dans un tel cas trancher le droit aux rentes complémentaires par une décision unique, notifiée aux deux parents, qui pourraient cas échéant interjeter recours à son encontre.

E. 4

Aux termes de l'art. 35 al. 1 LAI, les hommes et les femmes qui peuvent prétendre une rente d'invalidité ont droit à une rente pour chacun des enfants qui, au décès de ces personnes, auraient droit à la rente d'orphelin de l'assurance-vieillesse et survivants (ci-après : AVS).

A/4303/2018 - 9/15 - Les rentes de l'assurance-invalidité n'ont pas pour but d'assurer l'entretien de leurs seuls bénéficiaires, mais aussi de subvenir à celui de leur famille. Si le rentier de l'assurance-invalidité est certes le créancier de ces prestations, il n'en demeure pas moins que les rentes complémentaires pour le conjoint et les enfants sont destinées uniquement à permettre l'entretien de ces derniers, ainsi que l'éducation des enfants (ATF 119 V 425 consid. 4a). La rente complémentaire est ainsi destinée à l'entretien de l'enfant

(arrêt du Tribunal fédéral 9C_339/2009 du 1er février 2010 consid. 1.1). L'art. 35 al. 4 LAI et l'art. 22ter al. 2 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10) ont une formulation identique. Ils prévoient que les rentes pour enfants sont versées comme la rente à laquelle elles se rapportent. Les dispositions relatives à un emploi de la rente conforme à son but (art. 20 LPGA) ainsi que les décisions contraires du juge civil sont réservées. Le Conseil fédéral peut édicter des dispositions spéciales sur le versement de la rente, en dérogation à l'art. 20 LPGA, notamment pour les enfants de parents séparés ou divorcés. Eu égard au fait que C_____ est devenu majeur au cours de la présente procédure, on précisera encore que la rente complémentaire ne peut pas être versée directement à l'enfant majeur, la jurisprudence ayant retenu un silence qualifié du législateur sur ce point (ATF 134 V 15 consid. 2.3).

E. 5

L'art. 276 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) dispose au sujet de l'obligation d'entretien des parents que l'entretien est assuré par les soins, l'éducation et des prestations pécuniaires (al. 1). Les père et mère contribuent ensemble, chacun selon ses facultés, à l'entretien convenable de l'enfant et assument en particulier les frais de sa prise en charge, de son éducation, de sa formation et des mesures prises pour le protéger (al. 2). Les père et mère sont déliés de leur obligation d'entretien dans la mesure où l'on peut attendre de l'enfant qu'il subviennne à son entretien par le produit de son travail ou par ses autres ressources (al. 3). L'entretien est assuré par les soins et l'éducation ou, si le parent n'a pas la garde, par le versement d'une somme d'argent. La contribution est une forme de participation des deux parents à l'entretien matériel de l'enfant : le parent qui a la garde assume l'entretien direct, alors que le parent non gardien assure l'entretien indirect par une prestation en argent, censée remplacer les soins personnels qu'il ne peut plus prodiguer en nature en raison de la dissolution de la communauté conjugale. Il n'existe pas de base légale pour condamner le parent qui a la garde de l'enfant à une contribution en argent, en sus de sa contribution en nature, qui comprend les prestations fournies personnellement, telles que les achats, la préparation des repas, la garde et les vêtements etc., et les contributions non matérielles en lien avec l'éducation (arrêt du Tribunal fédéral 5A_705/2013 du 29 juillet 2014 consid. 3.2). La notion de parent qui a la garde se réfère dans ce contexte également à la garde partagée. La fourniture de prestations en nature en cas de garde partagée

A/4303/2018 - 10/15 - n'exclut toutefois pas, selon la capacité financière des deux parents, qu'un parent ayant la garde partagée doive verser une contribution pécuniaire à l'autre parent (arrêt du Tribunal fédéral 5A_1017/2014 du 12 mai 2015 consid. 4.4).

E. 6

Jusqu'au 31 décembre 2016, l'art. 285 CC disposait que sauf décision contraire du juge, les allocations pour enfants, les rentes d'assurances sociales et d'autres prestations destinées à l'entretien de l'enfant, qui reviennent à la personne tenue de pourvoir à son entretien, doivent être versées en sus de la contribution d'entretien (al. 2). Les rentes d'assurances sociales ou d'autres prestations destinées à l'entretien de l'enfant, qui reviennent par la suite au père ou à la mère en raison de leur âge ou de leur invalidité et en remplacement du revenu d'une activité, doivent être versées à l'enfant; le montant de la contribution d'entretien versée jusqu'alors est réduit d'office en conséquence (al. 2bis). L'al. 2bis de cette disposition est entré en vigueur à la suite de la révision du Code civil du 26 juin 1998. Auparavant, le fait pour l'époux séparé ou divorcé du bénéficiaire de la rente de percevoir à

la fois des contributions d'entretien et des rentes pour enfants ne constituait pas un cumul illicite de prestations. L'adjonction de l'al. 2bis à l'art. 285 CC a introduit une réglementation plus favorable à l'ayant droit à la rente, débiteur de la contribution d'entretien. Cette amélioration a en premier lieu trait au montant à payer à titre de contribution d'entretien, mais n'a toutefois pas d'influence directe sur le versement des rentes pour enfants au parent non bénéficiaire qui détient l'autorité parentale sur les enfants avec lesquels il vit (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 364/05 du 19 juin 2006 consid. 3.2). L'art. 285 al. 2 CC constitue une règle d'interprétation de la convention ou du jugement : c'est le principe du cumul de la contribution d'entretien et des prestations sociales qui s'applique, à moins que le tribunal n'en ait décidé autrement. Comme ces prestations diminueront d'autant la dépendance de l'enfant par rapport à l'entretien que lui doivent ses père et mère, elles pourront aussi déterminer l'étendue des contributions maternelles et paternelles. Affectées exclusivement à l'entretien de l'enfant, ces prestations ne sont pas prises en compte dans le calcul du revenu du parent qui les reçoit, mais elles sont retranchées du coût d'entretien de l'enfant. Selon la jurisprudence, l'art. 285 al. 2 CC prescrit principalement au tribunal compétent en matière de divorce de déduire préalablement, lors de la fixation de la contribution d'entretien, les prestations d'assurances sociales (arrêt du Tribunal fédéral 5A_746/2008 du 9 avril 2009 consid. 6.1 et les références). Depuis le 1er janvier 2017, les normes ancrées jusqu'alors à l'art. 285 al. 2 et 2bis CC sont reprises à l'art. 285a al. 2 et 3 CC.

E. 7

Dans un premier temps, le Conseil fédéral n'a pas fait usage de la délégation de compétence contenue à l'art. 35 al. 4 LAI, dans la mesure où les tribunaux avaient établi des règles concernant le versement des rentes en mains de tiers. La jurisprudence, s'inspirant notamment de l'esprit de la loi et du but visé par la rente pour enfant, admettait en l'absence d'une décision contraire du juge civil que la

A/4303/2018 - 11/15 - rente pour enfant à laquelle avait droit le mari invalide ou au bénéficiaire d'une rente de vieillesse devait, sur demande, être payée en mains de l'épouse séparée ou divorcée, lorsque cette dernière détenait l'autorité parentale, que l'enfant n'habitait pas avec le père et que l'obligation de celui-ci envers celui-là se limitait au versement d'une contribution aux frais d'entretien. Le Tribunal fédéral a souligné qu'il s'agissait là de cas où la situation de droit était claire et en règle ordinaire stable, et que les principes ainsi posés ne pouvaient être étendus à des situations éminemment labiles et provisoires, où le juge civil pouvait en tout temps prendre les mesures nécessaires à la sauvegarde des intérêts de l'union conjugale (arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 120/03 du 15 juillet 2003 consid. 2.1). Au regard de la nouvelle réglementation introduite à l'art. 285 al. 2bis CC, il est apparu opportun au Conseil fédéral de mettre en œuvre la possibilité offerte à l'art. 35 al. 4 LAI et de créer une base réglementaire claire pour le versement des rentes pour enfants en mains de tiers. Il a ainsi édicté l'art. 71ter du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 (RAVS - RS 831.101), auquel renvoie l'art. 82 al. 1 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI - RS 831.201). L'art. 71ter RAVS prévoit que lorsque les parents de l'enfant ne sont pas ou plus mariés ou qu'ils vivent séparés, la rente pour enfant est versée sur demande au parent qui n'est pas titulaire de la rente principale si celui-ci détient l'autorité parentale sur l'enfant avec lequel il vit. Toute décision contraire du juge civil ou de l'autorité tutélaire est réservée (al. 1). L'al. 1 est également applicable au paiement rétroactif des rentes pour enfant. Si le

parent titulaire de la rente principale s'est acquitté de son obligation d'entretien vis-à-vis de son enfant, il a droit au paiement rétroactif des rentes jusqu'à concurrence des contributions mensuelles qu'il a fournies (al. 2). La majorité de l'enfant ne modifie pas le mode de versement appliqué jusque-là, sauf si l'enfant majeur demande que la rente pour enfant lui soit versée directement. Toute décision contraire du juge civil ou de l'autorité tutélaire est réservée (al. 3). L'exigence selon laquelle l'obligation d'entretien ne devait pas aller au-delà d'une contribution aux frais a été abandonnée avec l'entrée en vigueur de l'art. 71ter RAVS. Il suffit désormais que les parents de l'enfant ne soient pas ou plus mariés ensemble ou qu'ils vivent séparés, une séparation de fait étant suffisante. Par ailleurs, l'enfant doit vivre avec le parent non rentier, et ce dernier doit également détenir l'autorité parentale. À cet égard, il importe peu que le parent non rentier dispose de l'autorité parentale exclusive ou qu'il l'exerce conjointement avec le parent rentier. En effet, en cas d'autorité parentale conjointe, les parents doivent trouver un commun accord quant à la répartition des frais d'entretien de l'enfant selon le droit civil (Commentaires des modifications du RAVS au 1er janvier 2002 in Pratique VSI 1/2002, p. 16). La règle prévue à l'art. 71ter al. 2 RAVS vise à éviter que lorsque le parent débiteur des contributions d'entretien s'en est effectivement acquitté, les arriérés de la rente pour enfant soient versés à l'enfant. Ceci conduirait en effet à une surindemnisation

A/4303/2018 - 12/15 - discutable au regard du but de la rente complémentaire pour enfant, qui tend à alléger le devoir d'entretien du débiteur devenu invalide et à compenser la diminution du revenu de son activité, et non à enrichir le bénéficiaire de l'entretien (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 840/04 du 28 décembre 2005 consid. 4.2). Le Tribunal fédéral a interprété l'art. 71ter al. 2 1ère phr. RAVS en ce sens qu'il autorise également le paiement rétroactif des rentes pour enfants en mains du parent non bénéficiaire de la rente principale, lorsqu'il est établi que les enfants ont vécu de manière durable et stable chez ce parent et que celui-ci a assumé effectivement leur entretien et leur éducation durant cette période (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 364/05 du 19 juin 2006 consid. 4.2). Parmi les conditions d'application de l'art. 71ter al. 1 RAVS, issues de la pratique instaurée avant l'entrée en vigueur de cette disposition, figure l'existence d'une requête émanant du parent qui ne perçoit pas la rente principale et chez qui l'enfant vit (arrêt du Tribunal fédéral 9C_935/2009 du 18 mai 2010 consid. 2.3).

E. 8

L'application de la règle prévue à l'art. 285 al. 2bis CC, désormais reprise à l'art. 285a al. 2 CC, suppose qu'une contribution d'entretien ait été fixée par le juge (arrêt du Tribunal fédéral 9C_326/2009 du 20 octobre 2009 consid. 3.4). Dans un cas concernant un assuré séparé de son épouse, dont les enfants vivaient avec cette dernière, et qui avait obtenu une rente octroyée avec effet rétroactif, le Tribunal fédéral a confirmé que l'intégralité des arriérés de rentes destinées à ses enfants devait être versée à son épouse. Il a retenu que dès lors que le juge avait dispensé l'assuré d'une contribution d'entretien au vu de sa situation financière, les pensions que celui-ci avait néanmoins payées à hauteur de CHF 40'706.20 durant la période déterminante ne reposaient pas sur un jugement ou une convention, mais sur une base volontaire, ce qui excluait l'application de l'art. 285a al. 3 CC et de l'art. 71ter al. 2 2ème phr. RAVS. Partant, ces pensions ne pouvaient être déduites des arriérés de rentes complémentaires pour enfant (ATF 145 V 154 consid. 3.2 et 4.3).

E. 9

Selon l'art. 22 al. 1 LPGA, le droit aux prestations est incessible; il ne peut être donné en gage. Toute cession ou mise en gage est nulle. Aux termes de l'al. 2ème de cette disposition, les prestations accordées rétroactivement par l'assureur social peuvent en revanche être cédées à l'employeur ou à une institution d'aide sociale publique ou privée dans la mesure où ceux-ci ont consenti des avances (let. a) ou à l'assureur qui a pris provisoirement à sa charge des prestations (let. b). La cession ne peut porter que sur des prestations d'aide sociale versées à titre d'avances. Compte tenu de la nature subsidiaire des prestations d'aide sociale prévues par le droit cantonal, il y a lieu de partir du principe qu'il s'agit là d'avances (Ueli KIESER, Kommentar zum ATSG, 4ème éd. 2020, n. 60 ad art. 22). En l'espèce, les prestations versées par l'hospice relèvent de la loi sur l'insertion et l'aide sociale individuelle du 22 mars 2007 (LIASI - RSG J 4 04). L'art. 9 al. 1 LIASI consacre précisément la subsidiarité des prestations d'aide financière en vertu de cette loi par rapport aux prestations d'assurances sociales fédérales et cantonales.

A/4303/2018 - 13/15 - En outre, l'art. 85bis RAI prévoit que les employeurs, les institutions de prévoyance professionnelle, les assurances-maladie, les organismes d'assistance publics ou privés ou les assurances en responsabilité civile ayant leur siège en Suisse qui, en vue de l'octroi d'une rente de l'assurance-invalidité, ont fait une avance peuvent exiger qu'on leur verse l'arriéré de cette rente en compensation de leur avance et jusqu'à concurrence de celle-ci. Est cependant réservée la compensation prévue à l'art. 20 LAVS. Les organismes ayant consenti une avance doivent faire valoir leurs droits au moyen d'un formulaire spécial, au plus tôt lors de la demande de rente et, au plus tard au moment de la décision de l'OAI (al. 1). Sont considérées comme une avance, les prestations librement consenties, que l'assuré s'est engagé à rembourser, pour autant qu'il ait convenu par écrit que l'arriéré serait versé au tiers ayant effectué l'avance (let. a); versées contractuellement ou légalement, pour autant que le droit au remboursement, en cas de paiement d'une rente, puisse être déduit sans équivoque du contrat ou de la loi (let. b) (al. 2). Les arrérages de rente peuvent être versés à l'organisme ayant consenti une avance jusqu'à concurrence, au plus, du montant de celle-ci et pour la période à laquelle se rapportent les rentes (al. 3). On précisera que l'utilisation du formulaire spécial prévu à l'art. 85bis al. 1 RAI est une prescription d'ordre (ATF 136 V 381 consid. 5.2). Ainsi, le tiers qui veut obtenir directement un paiement de prestations rétroactives de l'assurance- invalidité peut établir l'accord du bénéficiaire de celles-ci par un autre moyen que le formulaire ad hoc.

E. 10

En l'espèce, il semble que l'hospice ait versé des avances à la recourante, dont on ignore le montant, la période sur laquelle elles portaient et si elles couvraient également C_____ et D_____. Pour ce motif déjà, la décision de l'intimé doit être annulée et la cause renvoyée pour examen du droit de l'hospice au versement des arriérés, étant souligné que la recourante a consenti sur le principe à un tel remboursement lors de son audition du 30 septembre 2019. Dans l'hypothèse où les arriérés de rentes complémentaires pour C_____ et D_____ ne devraient pas revenir dans leur intégralité à l'hospice, et s'agissant des rentes courantes, il convient de trancher leur versement comme suit. Il ressort des différentes pièces versées au dossier - notamment des éléments anamnétiques ressortant de l'expertise de la Dresse E_____ - et des déclarations des parties que la recourante et l'appelé en cause se sont partagé la garde de D_____ jusqu'en mai 2018, et que cet enfant a dès cette date vécu exclusivement chez son père. Quant à C_____, il a vécu à plein temps chez son père jusqu'en septembre 2017, date dès laquelle il a résidé à plein temps chez sa mère. La

chambre de céans ne retiendra pas sur ce point la date d'octobre 2017 avancée par l'appelé en cause dans son écriture de novembre 2019, dès lors qu'elle est contredite par l'attestation établie par ses soins en octobre 2017 et par plusieurs

A/4303/2018 - 14/15 - éléments du dossier corroborant le changement de résidence de C_____ en septembre 2017 déjà. Dès lors que la garde de D_____ était partagée jusqu'à fin avril 2018, à défaut d'une décision du juge civil sur l'attribution de la rente, la rente complémentaire concernant cet enfant doit revenir à la recourante pour cette période. En effet, en cas de garde partagée à 50 % chez chacun des parents, à défaut de décision contraire du juge civil, on doit admettre comme règle générale que la rente complémentaire pour enfant sert au parent rentier à assumer les coûts de l'entretien en nature qu'il prodigue à l'enfant. Il faut souligner que même dans l'hypothèse où le juge civil déciderait d'une attribution partielle du montant de la rente complémentaire au parent non rentier en cas de garde partagée, cela ne signifie pas encore que cette répartition incombe à la caisse de compensation en charge du versement de la rente (arrêt 605 2018 325 du 26 août 2019 de la 1ère Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal de Fribourg consid. 4.1). En revanche, dès mai 2018, les rentes complémentaires destinées à D_____ doivent être versées à l'appelé en cause, puisqu'il en a seul la garde, et qu'aucune contribution d'entretien n'est due par la recourante pour cet enfant en vertu d'une convention ou d'une décision du juge civil. L'éventuel placement de D_____ dans un internat n'est pas de nature à modifier ce point. D'une part, le séjour en internat la semaine n'a en principe pas pour effet de transférer la garde. En outre, ce changement serait en toute hypothèse postérieur à la décision litigieuse, et n'a ainsi pas à être pris en compte dans l'examen de sa légalité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_805/2011 du

E. 15

mai 2012 consid. 2.2). En ce qui concerne C_____, les rentes complémentaires jusqu'à fin août 2017 doivent revenir à l'appelé en cause, puisqu'il a jusque-là eu la garde de cet enfant. Dès septembre 2017, c'est à la recourante qu'elles doivent être versées, C_____ résidant chez elle à 100 %. La cause doit ainsi être renvoyée à l'intimé pour qu'il tranche le droit de l'hospice au versement des rentes complémentaires arriérées et rende une décision conforme aux considérants qui précèdent s'agissant du solde éventuel de l'arriéré et des rentes courantes destinées à C_____ et D_____. 11. Le recours est partiellement admis. Le litige ne portant pas sur l'octroi ou le refus de prestations, la procédure est gratuite (art. 69 al. 1bis LAI a contrario). La recourante n'étant pas représentée, elle n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPG).

A/4303/2018 - 15/15 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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