

# **GE\_GERICHTE ATAS/841/2009 vom 30. September 2005**

GE Cour de justice, 2005-09-30, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_841\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_841_2009)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/841/2009 du 30 septembre 2005

IT: GE\_GERICHTE ATAS/841/2009 del 30 settembre 2005

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales statuant conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 3 LOJ en instance unique, sur les contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 6 octobre 2006. Par ailleurs, conformément à l'art. 56V al. 2 let. a LOJ, le Tribunal de céans connaît également des 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). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

La LPC du 19 mars 1965 a été remplacée par la LPC du 6 octobre 2006, entrée en vigueur le 1er janvier 2008. Dès lors que sont en principe applicables, du point de vue temporel, les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits, et que 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.cit.3.1.1 p. 220) il y a lieu d'appliquer en l'espèce les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007. On se réfère à l'ancienne loi au moyen de l'abréviation aLPC. Il en va de même pour les modifications de la LPCC entrées en vigueur à la même date.

### **E. 3**

L'intimé conteste en premier lieu la recevabilité du recours contre sa décision du 22 février 2008.

A/1348/2008 - 11/17 - a) Aux termes de l'art. 60 al. 1 LPGA, le recours doit être déposé dans les 30 jours suivant la notification de la décision sujette à recours. Telle est également la teneur de l'art. 43 LPCC. En l'occurrence, dans la mesure où la recourante n'a pas retiré à la poste la décision du 25 février 2008, qui lui a été notifiée sous pli recommandé, se pose la question de savoir si son recours du 20 avril 2008 respecte le délai légal précité. b) Lorsque l'autorité procède à une deuxième notification, celle-ci est sans effets juridiques, sous réserve des cas où, intervenue avant l'échéance du délai de recours, elle contient une indication sans réserve des voies de droit et pour autant que les conditions relatives à l'application du principe constitutionnel de la confiance soient remplies (ATF 119 V 89 consid. 4b/aa ; ATFA non publié du 2 avril 2003, H 320/02). De même, après l'expiration du délai de recours initial, un deuxième essai de notification ne peut pas faire courir un nouveau délai de recours au regard de la protection de la confiance de l'administré. En effet, la confiance que l'administré a pu mettre dans la deuxième indication des voies de recours

ne peut plus lui causer de préjudice, un tel préjudice résultant en fait déjà de l'échéance du délai de recours initial (ATF 118 V 190 consid. 3a). Cependant, selon la jurisprudence, lorsque l'autorité a renouveau une décision, contenant une indication sans réserve des voies de droit, encore dans le délai qui a commencé à courir à la suite d'une première notification infructueuse, le délai pour recourir est compté dès la seconde notification, pour autant que les conditions relatives à l'application du principe constitutionnel de la protection de la bonne foi soient remplies (ATF 115 I a 12 p. 18 consid. 4). En l'espèce, l'intimé a envoyé, par courrier du 19 mars 2008, sa décision sur opposition du 22 février 2008, après une première notification infructueuse. Ce second envoi est intervenu dans le délai légal de recours de 30 jours. L'intimé n'a pas indiqué dans ce courrier que cette nouvelle notification ne faisait pas courir un nouveau délai de recours. Il convient dès lors d'examiner la situation en application du principe de la protection de la bonne foi. c) Le droit à la protection de la bonne foi est expressément consacré à l'art. 9 Cst. Selon la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst., qui est toujours valable (ATF 127 I 36 consid. 3a, 126 II 387 consid. 3a ; RAMA 2000 n. KV 126 p. 223), l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part. Le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celles-ci. De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence,

A/1348/2008 - 12/17 - simplement, d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime (ATF 129 II 381 consid. 7.1 et les nombreuses références citées). Pour cela, les conditions cumulatives suivantes doivent être réunies : 1. il faut que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées ; 2. qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de sa compétence ; 3. que l'administré n'ait pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu ; 4. qu'il se soit fondé sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir un préjudice ; 5. que la loi n'ait pas changé depuis le moment où le renseignement a été donné (ATF 121 V 66 consid. 2a et les références). Une autorité ne peut toutefois pas valablement promettre le fait d'une autre autorité (KNAPP, Précis de droit administratif, 4e éd., p. 108). En l'espèce, l'intimé est intervenu dans une situation concrète à l'égard de la recourante et a agi dans les limites de sa compétence. Dans la mesure où ni la décision, dont la copie était notifiée à la recourante le 19 mars 2008, ni la lettre d'accompagnement ne contenait une réserve quant au délai de recours, il convient d'admettre que la recourante n'a pas pu se rendre compte immédiatement qu'aucun nouveau délai ne commençait à courir à compter de la seconde notification. Elle s'est par ailleurs fondée, pour le calcul du délai de recours, sur l'indication figurant dans la décision, selon laquelle le délai commence à courir dès la notification. Elle ne peut en outre aujourd'hui plus corriger le fait d'avoir interjeté le recours avec du retard. La déclaration d'irrecevabilité de son recours lui poserait indiscutablement un préjudice, la décision attaquée ne pouvant plus être contrôlée en justice. Enfin, il convient de constater que la loi n'a pas changé depuis la seconde notification. Partant, en vertu du principe de la bonne foi, l'intimé ne saurait se prévaloir in casu du non respect du délai de recours. Il convient dès lors d'admettre la recevabilité de celui-ci, dans la mesure où il respecte également la forme prévue par la loi.

#### **E. 4**

Se pose ensuite la question de savoir si le recours est également dirigé contre les décisions du 21 novembre 2007 de l'intimé et le cas échéant de la recevabilité des conclusions concernant celles-ci. a) Par décision du 21 novembre 2007, l'intimé a recalculé les prestations complémentaires et les a augmentées à compter du 1er mars 2007. Par décision de la même date, il a par ailleurs réclamé la restitution de la somme de 356 fr. versée à titre de subside d'assurance-maladie pour le fils de la recourante en 2006. Le 1er décembre 2007, la recourante s'est opposée à cette décision. Toutefois, l'intimé n'a jamais formellement statué sur cette opposition.

A/1348/2008 - 13/17 - En effet, il a rendu le 14 décembre 2007 une nouvelle décision et l'a envoyée à la recourante avec une lettre d'accompagnement du 18 décembre 2007, dans laquelle il s'est également déterminé sur les arguments que la recourante a fait valoir dans son opposition à ses décisions du 21 novembre 2007. Cependant, cette lettre d'accompagnement n'est pas intitulée "décision sur opposition" et ne mentionne pas le droit de recourir par devant le Tribunal de céans. Suite à l'opposition de la recourante à la décision du 14 décembre 2007, l'intimé a rendu une décision sur opposition formelle, laquelle est présentement attaquée. Il n'y mentionne pas l'opposition de la recourante à ses décisions du 21 novembre 2007. Dans son recours, celle-ci a toutefois formé des griefs non seulement contre la décision sur opposition du 22 février 2008 mais également contre la décision du 21 novembre 2007, par laquelle l'intimé n'a augmenté les prestations complémentaires qu'à compter du 1er mars 2007. Partant, il y a lieu de considérer qu'elle recourt également contre celle-ci. b) Quant à la recevabilité de ses conclusions y relatives, il y a lieu de relever qu'aux termes de l'art. 56 al. 1 LPGA et de l'art. 43 LPCC, seules les décisions sur opposition sont en principe sujettes à recours. Cependant, en l'espèce, il doit être considéré que la lettre d'accompagnement du 18 décembre 2007 constitue en fait une décision sur opposition aux décisions du 21 novembre 2007, par économie de procédure. S'agissant du délai de recours, dans la mesure où cette lettre ne mentionne pas les voies de droit, cette omission ne peut porter préjudice à la recourante (art. 47 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985). Par conséquent son recours interjeté le 20 avril 2008 doit être déclaré également recevable en ce qu'il est dirigé contre la décision du 18 décembre 2007, par laquelle l'intimé a statué sur l'opposition à ses décisions du 21 novembre 2007, sauf en ce qui concerne le remboursement du subside de 356 fr. que la recourante ne conteste pas dans le présent recours.

## **E. 5**

Est litigieuse en l'espèce en premier lieu la question de savoir s'il faut continuer à inclure les besoins vitaux du fils de la recourante dans le calcul des prestations complémentaires à compter du 1er décembre 2007. a) Aux termes de l'art. 3b al. 1 let. a ch. 3 aLPC, il y a lieu de tenir compte des montants destinés à la couverture des besoins vitaux des enfants donnant droit à une rente pour enfant de l'AI. Selon l'art. 7 al. 1 let. b l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance vieillesse, survivants et invalidité du 15 janvier 1971 (OPC-AVS/AI), si les enfants vivent avec un seul des parents ayant droit à une

A/1348/2008 - 14/17 - rente ou pouvant prétendre à l'octroi d'une rente complémentaire de l'AI, la prestation complémentaire est calculée globalement en tenant compte de ce parent. Conformément à l'art. 3 al. 1 let. i du règlement d'application de la loi sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 juin 1999 (RPCC), les besoins vitaux des enfants à charge sont également inclus dans le calcul des prestations complémentaires cantonales. En vertu de l'art. 26 CC, 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 constitue pas le domicile. b) En l'espèce, la recourante est au bénéfice d'une rente complémentaire pour enfant de la part de l'assurance-invalidité pendant toute l'année 2007. Ce droit a été cependant supprimé pendant le 1er semestre 2008. Par ailleurs, son fils vit avec elle. En effet, même s'il fréquente une école à l'étranger, ce fait ne permet pas de considérer qu'il y est domicilié, comme relevé ci-dessus. De surcroît, il séjourne souvent à Genève, même en dehors des vacances scolaires, dans la mesure où il y prépare bon nombre de ses examens. Il est vrai que les art. 2 al. 1 et 2 aLPC et 2 al. 1 let. a aLPCC prescrivent que seules les personnes domiciliées en Suisse, respectivement à Genève, ou qui y ont leur résidence habituelle peuvent bénéficier des prestations complémentaires. Toutefois en l'occurrence c'est la recourante qui est bénéficiaire des prestations complémentaires et non pas son fils, de sorte que ces dispositions ne sont pas applicables à celui-ci. Ainsi, c'est à tort que l'intimé s'y est référé, ainsi qu'aux directives y relatives, pour nier que les besoins vitaux du fils soient inclus dans le calcul des prestations complémentaires de la recourante. Au vu de ce qui précède, il sied de constater que l'intimé a exclu à tort les besoins vitaux du fils de la recourante du calcul des prestations complémentaires en décembre 2007, mois pendant lequel elle était au bénéfice d'une rente complémentaire pour enfant de la part de l'assurance-invalidité. Sa demande de restitution de 1'044 fr. est ainsi infondée.

## **E. 6**

Se pose ensuite la question de savoir s'il y a lieu de prendre en considération un revenu hypothétique de la recourante pour le calcul des prestations complémentaires. L'art. 3 c al. 1 let. g aLPC dispose que les revenus déterminants comprennent les ressources et parts de fortune dont un ayant droit s'est dessaisi. Il y a dessaisissement lorsque l'assuré a renoncé à des éléments de revenus ou de fortune "sans obligation juridique" ou "sans avoir reçu en échange une contre-prestation équivalente", ces conditions n'étant pas cumulatives, ou encore lorsqu'il renonce à

A/1348/2008 - 15/17 - exercer une activité lucrative possible pour les raisons dont il est seul responsable (ATF 131 V 329 consid. 4.2 p. 332). La situation des assurés partiellement invalides exerçant une activité lucrative est réglée à l'art. 14a aOPC-AVS/AI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007. Cette disposition constitue une exception à l'art. 3 c al. 1 let. g aLPC et a été déclarée conforme à la loi par notre haute Cour (ATF 117 V 153 consid. 2 c p. 156). Elle prescrit qu'il convient de prendre en compte le revenu de l'activité lucrative des invalides sur la base du montant effectivement obtenu par l'assuré dans la période déterminante (al. 1). Pour les invalides âgés de moins de 60 ans, le revenu de l'activité lucrative déterminant correspond au moins au montant maximum destiné à la couverture des besoins vitaux des personnes seules selon l'art. 3 b al. 1 let. a aLPC, augmenté d'un tiers, pour un taux d'invalidité de 40 à moins de 50% (al. 2 let. a), au montant maximum destiné à la couverture des besoins vitaux selon la lettre a, pour un taux d'invalidité de 50 à moins de 60% (al. 2 let. b) et aux deux tiers du montant maximum destiné à la couverture des besoins vitaux des personnes seules selon la let. a, pour un taux d'invalidité de 60 à moins de 70% (al. 2 let. c). Les revenus hypothétiques, provenant d'une activité lucrative, déterminés en application de l'art. 14a OPC-AVS/AI, constituent une présomption juridique que l'assuré peut renverser en apportant la preuve qu'il ne lui est pas possible de réaliser de tels revenus ou qu'on ne peut l'exiger de lui. Cependant, l'autorité compétente est liée, pour ce qui concerne le degré d'invalidité, par l'appréciation de

l'assurance invalidité (ATF 117 V 202 consid. 2 b p. 205). Néanmoins, l'autorité doit examiner si l'assuré peut exercer une activité lucrative et si on est en droit d'attendre de lui qu'il le fasse. Pour ce faire, elle doit tenir compte de toutes les circonstances objectives et subjectives qui entravent ou compliquent la réalisation d'un tel revenu, tels que la santé, l'âge, la formation, les connaissances linguistiques, l'activité antérieure, l'absence de la vie professionnelle, le caractère admissible d'une activité, les circonstances personnelles et le marché du travail (ATF 117 V 153 consid. 2 c p. 156). S'agissant du droit aux prestations complémentaires cantonales, l'art. 5 al. 1 let. j LPCC, dans sa teneur valable jusqu'au 31 décembre 2007, prévoit également que les ressources dont un ayant droit s'est dessaisi sont comprises dans le calcul de ces prestations. Dès le 1er janvier 2008, cette disposition prescrit que le revenu déterminant est calculé conformément aux règles fixées dans la LPC. L'art. 1 aLPCC et l'art. 1A al. 1 LPCC prévoient en outre qu'en cas de silence de la loi, la LPC est applicable.

#### **E. 7**

En l'occurrence, la recourante fait essentiellement valoir ne plus être capable de travailler depuis le crime survenu au Jardin Anglais en 2005. Certes, elle a produit,

A/1348/2008 - 16/17 - dans le cadre de la procédure devant l'assurance-invalidité, des certificats médicaux l'attestant. Néanmoins, l'assurance-invalidité n'a pour l'instant pas donné suite à sa demande de révision. Or, comme relevé ci-dessus, il n'appartient pas à l'autorité compétente pour le versement des prestations complémentaires de procéder aux investigations y relatives, même si l'état de santé s'est aggravé. Seuls les éléments étrangers à l'invalidité relevés ci-dessus doivent être instruits par l'autorité. Cependant, la recourante n'allègue pas être empêchée de travailler en raison de tels éléments, dès lors qu'elle invoque uniquement des raisons de santé. Cela étant, il convient de considérer que l'intimé a retenu à raison un revenu hypothétique, un degré d'invalidité de 70 %, ouvrant le droit à une rente entière, n'étant pas reconnu à la recourante.

#### **E. 8**

La recourante fait également valoir que l'intimé aurait dû augmenter les prestations complémentaires rétroactivement à la date à laquelle son époux a cessé de payer la pension alimentaire pour son fils, soit avec effet au 1er décembre 2006, et non pas au 1er mars 2007. a) Aux termes de l'art. 25 al. 1 let. c OPC-AVS/AI, la prestation complémentaire annuelle doit être augmentée, réduite ou supprimée, lorsque les dépenses reconnues, les revenus déterminants et la fortune subissent une diminution ou une augmentation pour une durée qui sera vraisemblablement longue. En vertu de l'al. 2 let. b de cette disposition, la nouvelle décision prend effet dès le début du mois qui suit celui au cours duquel le changement a été annoncé, mais au plus tôt à partir du mois dans lequel il est survenu, lors d'une augmentation de l'excédent des dépenses. Cette disposition s'applique également à la modification des prestations complémentaires cantonales, en vertu de l'art. 19 LPCC. b) En l'espèce, la recourante a annoncé le non-paiement de la pension alimentaire en mars 2007. Partant, c'est à raison que l'intimé a tenu compte de ce fait uniquement à compter de cette date. Pour le reste, l'argumentation du SPC, dans ses écritures du 16 septembre 2008, est incompréhensible, en ce qu'il reproche à la recourante de ne pas avoir entrepris des poursuites à l'encontre de son ex-conjoint en raison du non paiement de la pension alimentaire, dès lors que le SPC n'a de toute manière plus pris en compte cette pension dès mars 2007

**E. 9**

Cela étant, le recours sera partiellement admis, en ce que l'intimé a réclamé à la recourante la restitution de la somme de 1'044 fr. La décision sera confirmée pour le surplus.

**E. 10**

La recourante obtenant partiellement gain de cause, une indemnité de 800 fr. lui est octroyée à titre de dépens.

A/1348/2008 - 17/17 -

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