

GE_GERICHTE ATAS/939/2010 vom 15. September 2010

GE Cour de justice, 2010-09-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_939_2010

FR: GE_GERICHTE ATAS/939/2010 du 15 septembre 2010

IT: GE_GERICHTE ATAS/939/2010 del 15 settembre 2010

Erwägungen

E. 1

a) Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales 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) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI ; RS 831.20). La compétence *ratione materiae* du Tribunal de céans est ainsi donnée.

A/1625/2010 - 6/11 - b) Aux termes de l'art. 58 al. 1 LPGA, le tribunal des assurances compétent est celui du canton de domicile de l'assuré ou d'une partie au moment du dépôt du recours. En dérogation à l'art. 58 LPGA, les décisions des offices AI cantonaux peuvent directement faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du domicile de l'office concerné (art. 69 al. 1 let. a LAI). En l'espèce, c'est l'OAI GENEVE qui a rendu la décision dont est recours, de sorte que le Tribunal de céans est compétent *ratione loci*.

E. 2

Aux termes de l'art. 59 LPGA, quiconque est touché par la décision ou la décision sur opposition et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour recourir. Le Tribunal fédéral avait considéré, sous l'empire de la loi fédérale d'organisation judiciaire, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2006 (OJ), que l'intérêt digne de protection déterminant la qualité pour recourir devant la juridiction cantonale (des assurances sociales) devait être examiné selon les principes découlant de l'art. 103 let. a aOJ (ATF 130 V 390 consid. 2.2 et les références). Les conditions posées par cette disposition pour fonder la qualité pour interjeter recours ont été reprises en substance par l'art. 89 al. 1 de la loi sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110). On peut dès lors sans autre se fonder sur la jurisprudence rendue sous l'empire de l'ancienne législation. Constitue un intérêt digne de protection, au sens de ces dispositions, tout intérêt pratique ou juridique à demander la modification ou l'annulation de la décision attaquée que peut faire valoir une personne atteinte par cette dernière. L'intérêt digne de protection consiste ainsi en l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. Le recourant doit pouvoir se prévaloir d'un intérêt direct et concret, ou du moins se trouver dans un rapport particulier et spécialement étroit avec l'objet du litige, tel n'est pas le cas de celui qui n'est atteint que de manière indirecte ou médiate (ATF 133 II 400 consid. 2.2, 409 consid. 1.3 ; 131 II 361 consid. 1.2, 587 consid. 2.1, 649 consid. 3.1 ; 131 V 298 consid. 3 sv).

E. 3

En l'espèce, il ne fait aucun doute que l'assurée, titulaire du droit aux prestations de l'assurance-invalidité et destinataire de la décision du 22 mars 2010, a la qualité pour recourir contre cette décision. Elle est représentée par sa mère dans le cadre de la procédure administrative et judiciaire, attendu que celle-ci est titulaire de l'autorité parentale (décision du 20 juillet 2009 de la Justice de paix du district de Nyon). Cependant, la mère de l'assurée n'a pas, en tant que détentrice de l'autorité parentale, la qualité pour recourir, dans la mesure où elle n'est pas le destinataire de la décision de l'intimé et qu'elle n'est atteinte que de manière indirecte par la

A/1625/2010 - 7/11 - décision de suppression des prestations allouées par le passé à sa fille. Ainsi, en tant que le recours a été formé par la mère de l'assurée, en son nom propre, il doit être déclaré irrecevable.

E. 4

Pour le surplus, le recours, interjeté par l'assurée dans les forme et délai prévus par la loi, est recevable (art. 60 et 61 LPGA).

E. 5

Il y a tout d'abord lieu d'examiner si l'OAI Genève était compétent pour rendre sa décision du 22 mars 2010 portant sur la suppression du droit de l'assurée à l'allocation pour impotent et à la rente extraordinaire.

E. 6

Aux termes de l'art. 35 LPGA, l'assureur examine d'office s'il est compétent. L'office AI compétent est, en règle générale, celui du canton dans lequel l'assuré est domicilié au moment où il exerce son droit aux prestations (art. 55 al. 1 LAI). Un office est institué pour les assurés résidant à l'étranger (art. 56 LAI). En vertu de l'art. 40 al. 1 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI ; RS 831.201) est compétent pour enregistrer et examiner les demandes, l'office AI dans le secteur d'activité duquel les assurés sont domiciliés (let. a), l'office AI pour les assurés résidant à l'étranger sous réserve de l'al. 2, si les assurés sont domiciliés à l'étranger (let. b). L'office AI compétent lors de l'enregistrement de la demande le demeure durant toute la procédure (art. 40 al. 3 RAI). La procédure en révision est menée par l'office AI qui, à la date du dépôt de la demande en révision ou à celle du réexamen du cas, est compétent au sens de l'art. 40 (art. 88 al. 1 RAI).

E. 7

Le domicile de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir (art. 23 al. 1 du Code civil suisse du 10 décembre 1907, CC ; RS 201). C'est le domicile volontaire, librement choisi par la personne indépendante (Daniel Staehelin, Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, ZGB I, n. 2 ad art. 23 CC; Deschenaux/Steinauer, Personnes physiques et tutelle, 4ème éd., Berne 2001, p. 112 s.) Sous la note marginale « domicile légal », l'art. 25 CC dispose que l'enfant sous autorité parentale partage le domicile de ses père et mère ou, en l'absence de domicile commun des père et mère, le domicile de celui de ses parents qui a le droit de garde; subsidiairement, son domicile est déterminé par le lieu de sa résidence (al.1). Le domicile des personnes sous tutelle est au siège de l'autorité tutélaire (al. 2). On parle à cet égard de « domicile légal dérivé » car ce domicile est défini par rapport à celui d'autres personnes (Eugen Bucher, Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, n. 1 ad art. 25 CC; Deschenaux/Steinauer, op. cit., p. 118).

A/1625/2010 - 8/11 - L'intention de s'établir n'exige pas que l'intéressé ait l'exercice des droits civils. En principe, une personne sous tutelle peut donc, avec l'autorisation de son représentant légal, se constituer un domicile volontaire au sens de l'art. 23 al. 1 CC. La portée de ce principe est toutefois restreinte en pratique : dans la mesure où le domicile des personnes sous tutelle est au siège de l'autorité tutélaire (art. 25 al. 2 CC), ce n'est que dans l'éventualité où il s'établit ailleurs qu'au siège de l'autorité tutélaire que l'intéressé peut se constituer un domicile volontaire, et ce avec l'autorisation de l'autorité tutélaire (EUGEN BUCHER, op. cit., n. 25 ad art. 17/18 CC, n. 108 ad art. 25 CC; ANDREAS BUCHER, Der abhängige Wohnsitz nicht selbständiger Personen [Art. 25 ZGB], Revue du droit de tutelle 1977 p. 56). C'est pourquoi, tant qu'elle demeure au lieu du domicile dérivé ou dans les environs (soit dans un lieu ressortissant à la compétence territoriale de l'autorité tutélaire), la personne sous tutelle ne se constitue pas un domicile volontaire au sens de l'art. 23 al.1 CC (ATF 125 V 249 consid. 4.2 non publié). En vertu de l'art. 385 al. 3 CC, les enfants majeurs interdits sont, dans la règle, placés sous autorité parentale au lieu d'être mis sous tutelle. Le domicile de la personne sous autorité parentale « prolongée » au sens de l'art. 385 al. 3 CC, suit le domicile des parents (Übertragung vormundschaftlicher Massnahmen Empfehlungen der Konferenz der kantonalen Vormundschaftsbehörden vom September 2002 in ZVW-RDT, p. 207)

E. 8

En l'occurrence, la décision attaquée émane de l'OAI Genève alors même qu'il a considéré que l'assurée n'avait plus ni domicile ni résidence en Suisse. Il convient dès lors d'examiner si cet office était compétent au moment de l'ouverture de la procédure de révision. Il est rapidement apparu dans cette procédure que l'assurée ne vivait pas à la Plaine dans le canton de Genève, mais chez sa mère au Brésil, et ce depuis le milieu de l'année 2008 en tous les cas, selon les déclarations concordantes de ses parents en date des 7 et 8 décembre 2009. La décision du SPC du 31 janvier 2008 supprimant les prestations complémentaires de l'assurée, suite à l'absence de renseignements donnés par sa mère, confirme cet état de fait. De plus, l'assurée revenait environ tous les trois mois en Suisse pour que son père puisse la voir et y restait pour une durée approximative de trois semaines. Son médecin en Suisse ainsi que ses parents ont également déclaré qu'elle était suivie par un médecin au Brésil et qu'elle n'avait plus d'assurance-maladie en Suisse. C'est sur la base de ces éléments que l'intimé a estimé que l'assurée avait son domicile et sa résidence au Brésil. Toutefois, il ne s'est jamais prononcé sur sa compétence. Sur le plan formel, il sera relevé que l'assurée était sous tutelle de sa mère dès le 9 mars 1998, puis, par décision de la Justice de paix du district de Nyon du 20 juillet

A/1625/2010 - 9/11 - 2009, elle a été remise sous l'autorité parentale de sa mère. Cette décision indique que la mère de l'assurée était domiciliée au Brésil et que l'assurée résidait chez elle. Conformément à la doctrine, dès le moment où la décision de remise de l'autorité parentale à la mère est devenue exécutoire, soit au plus tard dix jours après sa notification en juillet 2009, le domicile de l'assurée est identique à celui de sa mère, soit en l'occurrence au Brésil. Auparavant, dans la mesure où l'assurée s'est établie avec sa mère et son époux au Brésil dès le milieu de l'année 2008 au plus tard, de la volonté et du consentement mêmes de sa mère qui était sa tutrice, elle s'est constituée un domicile volontaire au Brésil en tous les cas dès ce moment-là. On ne voit d'ailleurs pas comment l'assurée aurait pu aller s'installer au Brésil avec sa mère sans l'autorisation de l'autorité tutélaire compétente. Par conséquent, lors de l'ouverture de la procédure de révision en juillet 2009 par l'OAI

Genève, l'assurée était domiciliée au Brésil. L'assurée ne conteste d'ailleurs pas formellement avoir son domicile et sa résidence au Brésil. Pour le surplus, le fait que l'assurée ait violé son obligation d'informer au sens des art. 31 LPGA et 77 LAI, comme le soutient l'intimé, ne change rien au fait qu'elle n'était plus domiciliée en Suisse, mais au Brésil, lors de l'ouverture de la procédure de révision.

E. 9

Il suit des considérations qui précèdent que l'OAI Genève n'était pas compétent pour prendre la décision litigieuse et qu'il aurait dû transmettre son dossier à l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger (ci-après OAIE) (cf. art. 30 LPGA). Or, une décision rendue par un organe incompétent est soit nulle, soit annulable. La nullité sera retenue en cas d'incompétence fonctionnelle ou matérielle et dans les cas où l'importance déterminante de la violation de la loi l'emporte sur le principe de la sécurité du droit attaché au maintien des actes ayant précédé la décision contestée (M. IMBODEN/R. RHINOW, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Bâle, 1976, pp. 242-243). Dans les autres hypothèses, notamment en cas d'incompétence locale, seule l'annulation est admissible (ATF 104 Ib 343, H. R. SCHWARZENBACH, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, Berne, 1980, p. 124). Ainsi, en cas de doute sur la nullité ou l'annulabilité d'une décision, l'autorité doit pencher pour cette dernière solution. L'annulabilité d'un acte administratif vicié est la règle, sa nullité, l'exception (ATF 104 Ia 176, RDAF 1977 p. 287). Le Tribunal fédéral ne retient la nullité que : 1. si le vice est spécialement grave ; 2. s'il est manifeste ou du moins facilement reconnaissable ; 3. si la mise à néant de l'acte ne porte pas une atteinte intolérable à la sécurité des relations juridiques. Ces conditions sont cumulatives (ATF 104 Ia 176).

A/1625/2010 - 10/11 - En l'espèce, la question de la nullité ou de l'annulabilité de la décision peut rester ouverte, dès lors que la décision litigieuse a été attaquée dans les délais légaux. Il convient dès lors d'annuler la décision de l'OAI du 22 mars 2010 et de transmettre le dossier à l'OAIE, afin qu'il se prononce sur le droit aux prestations de la recourante.

E. 10

La recourante obtenant partiellement gain de cause, elle peut en principe prétendre à une indemnité à titre de dépens. Cependant, dans la mesure où elle a violé son devoir d'information vis-à-vis de l'intimé, l'incitant ainsi à se considérer à tort compétent pour ouvrir une procédure de révision, il y a lieu de lui refuser cette indemnité.

E. 11

Au vu de l'issue du recours et du fait que l'assurée n'a pas informé l'intimé du changement de domicile, un émolument de 200 fr. sera mis à la charge des parties à parts égales (art. 69 al. 1bis LAI).

A/1625/2010 - 11/11 -