

## **GE\_GERICHTE A/3855/2012 vom 29. Mai 2013**

GE Cour de justice, 2013-05-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3855\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3855_2012)

FR: GE\_GERICHTE A/3855/2012 du 29 mai 2013

IT: GE\_GERICHTE A/3855/2012 del 29 maggio 2013

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 29.05.2013  
A/3855/2012

A/3855/2012 ATAS/542/2013 du 29.05.2013 ( AF ) , ADMIS En fait En droit  
RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/3855/2012  
ATAS/542/2013 COUR DE JUSTICE Chambre des assurances sociales Arrêt du 29 mai  
2013 5ème Chambre En la cause Monsieur A \_\_\_\_\_, domicilié c/o CENTRE DE  
CONTACT, SUISSES-IMMIGRES, aux ACACIAS, représenté par Madame B \_\_\_\_\_  
recourant contre CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, Service  
cantonal d'allocations familiales, rue des Gares 12, GENEVE intimée EN FAIT 1.  
Monsieur A \_\_\_\_\_ (ci-après l'intéressé), ressortissant péruvien né en 1971, travaille  
depuis 2009 auprès de l'association X \_\_\_\_\_ à Genève, sans autorisation de séjour en  
Suisse.![endif]>![if> 2. En octobre 2011, l'intéressé a déposé une demande  
d'allocations familiales auprès de la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après  
la caisse) pour son fils DA \_\_\_\_\_, né à Genève en 2011 de sa relation avec Madame  
C \_\_\_\_\_ (ci-après la mère ou l'intéressée), ressortissante colombienne, née en 1977 et  
sans autorisation de séjour en Suisse.![endif]>![if> 3. Par courrier du 25 octobre 2011,  
la caisse a sollicité plusieurs pièces, dont notamment la preuve de la résidence en Suisse de  
la mère de l'enfant au mois d'août 2010.![endif]>![if> 4. Par pli du 11 novembre 2011,  
les parents de l'enfant DA \_\_\_\_\_ ont adressé à la caisse une copie de leurs passeports et  
de la police d'assurance LAMal de la mère, en vigueur dès le 1 er septembre  
2010.![endif]>![if> 5. Par décision du 15 décembre 2011, la caisse a octroyé à  
l'intéressé les allocations familiales de 200 fr. par mois dès le 1 er avril 2011, à l'exclusion  
de l'allocation de naissance, dès lors que la mère de l'enfant n'était pas domiciliée en  
Suisse, étant précisé qu'en l'absence d'un permis d'établissement, le mois de souscription à  
l'assurance-maladie obligatoire était pris en considération. ![endif]>![if> 6. Par courrier  
du 24 janvier 2012, l'intéressé s'est opposé à la décision, faisant valoir que la mère de son  
enfant résidait déjà en Suisse en août 2010, avec l'intention de s'y établir durablement. Il en  
voulait pour preuve un certificat établi le 4 août 2010 par le Dr L \_\_\_\_\_ exerçant au  
Petit-Lancy (canton de Genève), confirmant qu'il avait examiné la mère de DA \_\_\_\_\_ à  
cette date-là. L'intéressé a également adressé une copie de la confirmation d'ouverture d'un  
compte postal le 26 août 2010 par la mère de son enfant, ainsi qu'un courrier de la  
caisse-maladie ASSURA (ci-après la caisse-maladie) du 17 septembre 2010 attestant que la  
mère de DA \_\_\_\_\_ avait signé la proposition d'assurance le 31 août 2010.![endif]>![if>  
7. Par décision sur opposition du 19 novembre 2012, la caisse a maintenu sa décision. Il  
était présumé que la naissance de l'enfant le 24 avril 2011 était survenue à terme, de sorte  
que la mère de l'enfant devait avoir résidé en Suisse au moins durant les neuf mois  
précédant cette date, soit depuis le 26 juillet 2010. Même si on devait admettre que la mère  
de l'enfant avait consulté le Dr L \_\_\_\_\_ le 4 août 2010, ce qui n'établissait pas encore sa

résidence effective en Suisse, force était de constater que jusqu'à la naissance de son fils, elle ne comptabilisait pas une durée de résidence d'au moins neuf mois.![endif]>![if> 8. Par acte du 19 décembre 2012, l'intéressé, par l'intermédiaire de son conseil, interjette recours contre cette décision, concluant à son annulation et au versement de l'allocation de naissance. Il explique que la mère de son fils vit en Suisse depuis octobre 2007 avec sa fille CA\_\_\_\_\_ , née en 1998 d'une précédente relation. Cette dernière a toujours été scolarisée à Genève, soit depuis octobre 2007, comme le démontrait l'attestation établie le 18 décembre 2012 par le Département de l'instruction publique, de la culture et du sport (ci-après le DIP). En outre, le Dr M\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en gynécologie et obstétrique à Carouge, a attesté, par certificat du 7 décembre 2012, avoir suivi la mère depuis le début de sa grossesse dès le 17 juillet 2010 jusqu'au 22 mars 2011. Au vu de ces éléments, il convient de retenir que la mère était domiciliée en Suisse durant toute la durée de sa grossesse et au moment de la naissance de leur enfant.![endif]>![if> 9. Par réponse du 30 janvier 2013, l'intimée conclut au rejet du recours pour les motifs invoqués dans la décision litigieuse. Par ailleurs, elle relève que la mère n'avait pas souscrit à l'assurance obligatoire des soins, alors qu'elle prétendait vivre en Suisse avec sa fille depuis octobre 2007. Le fait que cette enfant ait été scolarisée en Suisse ne permettait pas de retenir que sa mère y avait son domicile également. Aucun élément ne permettait de savoir si celle-ci avait pris des contacts avec des organismes sociaux à Genève depuis 2007, ni si elle avait entrepris à son arrivée des démarches idoines en vue de la régularisation de sa situation. Ainsi, l'unique indice permettant de retenir l'intention de s'établir en Suisse était la police de l'assurance obligatoire des soins, souscrite en septembre 2010, soit moins de neuf mois avant la naissance de son fils. ![endif]>![if> 10. Par réplique du 4 mars 2013, le recourant explique que la mère de son fils ne s'était pas affiliée à l'assurance-maladie obligatoire dès son arrivée en Suisse, faute de moyens financiers. Par contre, elle avait à l'époque souscrit une assurance-maladie pour sa fille, par l'intermédiaire du Centre de contact suisse-immigrés, organisme qui s'occupe de ces démarches dans le canton de Genève. En outre, tous les courriers de la caisse-maladie lui avaient été adressés, preuve supplémentaire de sa présence en Suisse. De surcroît, vu l'âge de sa fille, née en 1998, l'hypothèse que sa mère n'ait pas vécu auprès elle, durant les années 2007-2011, n'était pas convaincante. Ainsi, la preuve de son domicile était démontrée depuis 2007. Le recourant produit encore à l'appui de ses dires, la copie des polices d'assurance établies par la caisse-maladie en faveur de CA\_\_\_\_\_ pour les années 2008 à 2013 ainsi qu'une attestation d'assujettissement du Service de l'assurance-maladie (SAM) du 27 février 2013 selon laquelle CA\_\_\_\_\_ est soumise à l'assurance obligatoire des soins depuis le 1 er novembre 2007.![endif]>![if> 11. Par duplique du 22 mars 2013, l'intimée persiste dans ses conclusions. Elle fait valoir qu'il convient de s'appuyer sur des indices factuels permettant de savoir à partir de quel moment l'on peut présumer que la personne a eu l'intention de s'établir en Suisse. Une police d'assurance-maladie, les preuves de l'aide allouée par l'Hospice général, les moyens de subsistance, un bail de sous-location, etc. sont de tels moyens factuels et légaux. En l'occurrence, la plus ancienne police d'assurance obligatoire des soins souscrite par la mère a été souscrite en septembre 2010, soit moins de 9 mois avant la naissance de l'enfant, de sorte que le recourant n'avait pas droit à l'allocation de naissance.![endif]>![if> 12. Par pli du 10 avril 2013, le recourante persiste dans ses conclusions.![endif]>![if> 13. Sur ce, la Cour de céans a gardé la cause à juger.![endif]>![if> EN DROIT 1. La Chambre des assurances sociales de la Cour de justice statue 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. 134 al. 3 let. e de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, en matière d'allocations familiales cantonales. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 38A de la loi cantonale sur les allocations familiales du 1er mars 1996 (LAF; J 5 10)).

3. L'objet du litige porte sur le droit du recourant à une allocation de naissance pour son fils né le 24 avril 2011.

4. La LAFam prévoit à son art. 3 al. 3 que l'allocation de naissance est versée pour chaque enfant né vivant ou après une grossesse d'au moins 23 semaines. Le Conseil fédéral peut fixer d'autres conditions.

Selon l'art. 2 de l'ordonnance du 31 octobre 2007 sur les allocations familiales (OAFam; RS 836.21), un droit à l'allocation de naissance existe lorsque le régime cantonal d'allocations familiales prévoit une allocation de naissance (al. 1). Selon l'al. 3 de cette disposition, l'allocation de naissance est versée si un droit aux allocations familiales existe selon la LAFam (a) et si la mère a eu son domicile ou sa résidence habituelle au sens de l'art. 13 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) en Suisse durant les neuf mois précédant la naissance de l'enfant; si la naissance se produit avant terme, la durée requise du domicile ou de la résidence habituelle en Suisse est réduite conformément à l'art. 27 du règlement du 24 novembre 2004 sur les allocations pour perte de gain (b). Au plan cantonal, l'art. 5 LAF prévoit que l'allocation de naissance est une prestation unique accordée selon les conditions prévues par la loi fédérale et ses dispositions d'exécution. Elle est de 2'000 fr., aux termes de l'art. 8 al. 1 LAF. 5.

Selon l'art. 13 LPGA, le domicile d'une personne est déterminé selon les art. 23 à 26 du code civil (al. 1). Une personne est réputée avoir sa résidence habituelle au lieu où elle séjourne un certain temps même si la durée de ce séjour est d'emblée limitée (al. 2).

Le domicile de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir (art. 23 al. 1 CC). La notion de domicile comporte donc deux éléments: l'un objectif, la résidence, soit un séjour d'une certaine durée dans un endroit donné et la création en ce lieu de rapports assez étroits; l'autre, l'intention d'y résider, soit de se fixer pour une certaine durée au lieu de sa résidence qui doit être reconnaissable pour les tiers et donc ressortir de circonstances extérieures et objectives. Cette intention implique la volonté manifestée de faire d'un lieu le centre de ses relations personnelles et professionnelles. Le domicile d'une personne se trouve ainsi au lieu avec lequel elle a les relations les plus étroites, compte tenu de l'ensemble des circonstances (ATF 136 II 405 consid. 4.3 et les références). S'agissant de la résidence habituelle d'une personne, selon la jurisprudence, la notion de résidence doit être comprise dans un sens objectif, de sorte que la condition de la résidence effective en Suisse n'est en principe plus remplie à la suite d'un départ à l'étranger. En outre, la notion de résidence habituelle d'une personne physique correspond à l'endroit où la personne intéressée a le centre de ses relations personnelles et se déduit, non de sa volonté subjective, mais de circonstances de fait extérieurement reconnaissables attestant de sa présence dans un lieu donné (ATF 129 III 288 consid. 4.1 et les références; JdT 2003 I 281; ATF non publié 9C\_166/2011 du 24 octobre 2011, consid. 3.2).

6. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas

échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3, ATF 126 V 353 consid. 5b, ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).>[endif]>[if> 7. En l'occurrence, l'intimée a estimé que le recourant n'a pas démontré que la mère de son fils avait été domiciliée en Suisse avant le 1<sup>er</sup> septembre 2010, date à partir de laquelle elle a été affiliée à l'assurance obligatoire des soins. Le recourant allègue, quant à lui, que la mère de son fils est domiciliée en Suisse depuis fin 2007.>[endif]>[if> La Cour de céans relèvera d'ores et déjà que contrairement à ce qu'indique l'intimée dans ses écritures des 30 janvier et 22 mars 2013, il n'est pas nécessaire que la mère de l'enfant soit domiciliée en Suisse pour l'octroi de l'allocation de naissance. En effet, si jusqu'au 31 décembre 2008, l'art. 5 LAF prévoyait certes que l'allocation de naissance était octroyée pour l'enfant né d'une mère domiciliée en Suisse, tel n'est plus le cas dès le 1<sup>er</sup> janvier 2009, puisque depuis lors la résidence habituelle en Suisse suffit (art. 2 al. 3 let. b OAFam par renvoi de l'art. 5 LAF). Le recourant allègue que la mère de son fils est arrivée en Suisse en octobre 2007 avec sa fille CA\_\_\_\_\_, née d'une précédente relation. Comme le relève l'intimée, l'intéressée n'a toutefois pas souscrit d'assurance obligatoire des soins pour elle-même avant septembre 2010, ni signé de contrat de bail de location, ni fourni de pièce attestant de l'exercice d'une activité lucrative en Suisse depuis fin 2007. Cela étant, dans la mesure où l'intéressée ne bénéficiait pas d'une autorisation de séjour régulière, la Cour de céans estime que ces faits ne suffisent pas encore à écarter l'existence d'une résidence habituelle en Suisse. Le fait que l'enfant CA\_\_\_\_\_ soit affiliée à l'assurance obligatoire des soins à Genève depuis novembre 2007 (attestation du SAM du 27 février 2013) et qu'elle y soit scolarisée depuis lors sans interruption (à l'Ecole des Eaux-Vives d'août 2007 à juin 2010 et au Collège de la Gradelle à Chêne-Bougeries à compter d'août 2010; attestation du DIP du 18 décembre 2012), ne permet certes pas d'attester que sa mère résidait également à Genève avec elle. Toutefois, il convient de relever que les polices d'assurance-maladie établies par la caisse-maladie pour l'enfant CA\_\_\_\_\_ ont toutes été envoyées à la mère à Genève (polices établies en date des 1<sup>er</sup> avril 2008, 24 mars 2009, 16 février 2010, 3 mai 2011, 5 février, 27 juillet, 8 et 27 novembre 2012). Il résulte du libellé des polices d'assurance que cette dernière a indiqué à la caisse-maladie résider à la rue H\_\_\_\_\_ aux Eaux-Vives, puis à l'avenue I\_\_\_\_\_ aux Eaux-Vives – ce qui correspond au domicile au quartier dans lequel était scolarisée sa fille CA\_\_\_\_\_ puis à l'avenue O\_\_\_\_\_ à Onex, chez le recourant. Il apparaît ainsi que l'intéressée a pris le soin, à trois reprises, d'annoncer à la caisse-maladie ses changements d'adresse. Enfin, et surtout, il est établi et non contesté par l'intimée, que l'intéressée a fait suivre sa grossesse par un médecin FMH spécialisé en gynécologie et obstétrique qui exerce à Genève, soit le Dr M\_\_\_\_\_, et ce du 17 juillet 2010 jusqu'au 22 mars 2011. L'ensemble de ces éléments constitue indiscutablement des circonstances de fait extérieurement reconnaissables attestant de la présence effective de la mère à Genève depuis fin 2007 jusqu'à la naissance de son fils le 24 avril 2011, ce même si elle y séjournait illégalement et qu'elle n'était pas affiliée à l'assurance obligatoire des soins, étant encore précisé qu'aucun élément au dossier ne laisse à penser qu'elle aurait quitté la Suisse pendant cette période. Ainsi, la Cour de céans est d'avis que les pièces fournies constituent des indices sérieux et propres à retenir, au degré de la vraisemblance prépondérante, que depuis fin 2007 la mère a sa résidence habituelle à Genève, ville où est scolarisée sa fille CA\_\_\_\_\_, et qu'elle y résidait également pendant les neuf mois précédant la naissance

de son fils. C'est donc à tort que l'intimée a nié la résidence habituelle en Suisse durant les neuf mois précédant l'accouchement. Partant, le recourant a droit à l'allocation de naissance.

8. Le recours sera ainsi admis, la décision litigieuse annulée et le recourant mis au bénéfice de l'allocation de naissance prévue par la loi.![endif]>![if> 9. Le recourant obtenant gain de cause, une indemnité de 1'500 fr. lui est octroyée à titre de dépens.![endif]>![if> PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES

SOCIALES : Statuant A la forme : 1. Déclare le recours recevable.![endif]>![if> Au fond : 2. L'admet et annule la décision sur opposition du 19 novembre 2012 en tant qu'elle nie le droit du recourant à une allocation de naissance.![endif]>![if> 3. Met le recourant au bénéfice d'une allocation de naissance pour son fils DA\_\_\_\_\_, né en 2011.![endif]>![if> 4. Condamne l'intimée à payer au recourant une indemnité de 1'500 fr. à titre de dépens.![endif]>![if> 5. Dit que pour ce qui a trait aux allocations familiales fédérales, les parties 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, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); 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.![endif]>![if> La greffière Diana ZIERI La présidente Maya CRAMER 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.