RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/175/2005-HG **ATA/491/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 19 juillet 2005

dans la cause

Monsieur K_____
représenté par Me Pierre-Bernard Petitat, avocat

contre

HOSPICE GÉNÉRAL

EN FAIT

1. Monsieur K_____ (ci-après : M. K_____ et/ou l'intéressé), né le _____ 1964, originaire du C_____, a épousé en 1999 Madame N_____, ressortissante y_____.

   Une fille D_____ est née de cette union le _____ 2002.

   M. K_____ est père d'autres enfants, issus d'un précédent mariage, notamment une fille E_____ K_____, née le _____ 1990, arrivée à Genève le 7 mars 2003.

   M. K_____, son épouse et sa fille D_____ sont domiciliés __, rue de P_____ à Genève, dans un appartement mis à disposition et payé par l'hospice général (ci-après : l'hospice).

   M. K_____ ainsi que sa fille E_____ bénéficient d'un permis N, valable au 30 septembre 2005.

2. M. K_____ a déposé trois demandes d'asile en Suisse, respectivement en 1990, 1997 et 1999. Les deux premières ont été rejetées, la troisième est actuellement pendante devant la commission suisse de recours en matière d'asile. Cette demande englobe sa fille E_____ K_____.

3. M. K_____ a bénéficié de l'aide financière de l'hospice - aide au requérants d'asile - (HG-ARA) lors de son premier séjour à Genève en 1990, puis de septembre 1998 à juin 1999. Depuis le 1er janvier 2001, il perçoit une aide financière pour lui-même et ses deux filles. Son épouse et sa fille D_____ sont aidées financièrement par l'unité spécialisée pour les étrangers non titulaires d'une autorisation de séjour de l'hospice, depuis septembre 2004.

   A trois reprises, soit le 9 février 1990, le 25 septembre 1998 et le 18 octobre 1999, M. K_____ a signé le formulaire de l'hospice « Ce qu'il faut savoir en demandant l'intervention de l'assistance publique ».

4. Par télécopie du 11 août 2004, l'office cantonal de la population (OCP) a prié l'hospice de suspendre immédiatement toute aide financière en faveur de M. K_____ jusqu'à décision connue sur sa régularisation de séjour en France.

5. Le 13 octobre 2004, l'hospice a rendu une décision, exécutoire nonobstant recours, de fin de prestations d'assistance et de remboursement des prestations perçues indûment par M. K_____ et ses deux enfants, avec effet au 31 août 2004.

Selon les renseignements de l'OCP, M. K_____ avait une autorisation de séjour en France. L'hospice constatait que l'intéressé avait violé l'obligation de renseigner prévue à l'article 7 de la loi sur l'assistance publique du 19 septembre 1980 (LAP - J 4 05).

Dite décision mettait également un terme à la prise en charge des cotisations d'assurance-maladie et ne donnait plus le droit à M. K_____ d'occuper le logement individuel __, rue de P_____ qu'il était prié de quitter dans un délai venant à échéance le 31 octobre 2004.

L'hospice se réservait le droit d'agir à l'encontre de M. K_____ par toute voie de droit utile pour le remboursement des prestations perçues indûment, dont décompte suivrait.

6. M. K_____ a protesté le 20 octobre 2004.

Depuis 1996, il souffrait de diabète. Il suivait un traitement régulier à la division d'endocrinologie et de diabètologie des hôpitaux universitaires de Genève. Demandeur d'asile et atteint dans sa santé, il n'était pas autorisé à travailler, ni à percevoir des indemnités de l'assurance-chômage. Son épouse suivait des études à Genève.

Vu son avenir très incertain - ses trois demandes d'asile ayant été rejetées et l'impossibilité de retourner en Afrique, ce qui constituerait pour lui une condamnation à mort - il avait demandé en 2000 un permis humanitaire en France, sous le couvert d'un ami domicilié dans ce pays. Il avait agi de la sorte, car il se trouvait en situation de détresse. Il avait obtenu une carte de séjour temporaire sur le territoire français le 8 septembre 2000. Il admettait ne pas en avoir avisé l'hospice.

Le 6 janvier 2004, les gardes-frontière avaient constaté qu'il avait sur lui un titre de séjour en France ainsi qu'un certificat français d'immatriculation provisoire d'un véhicule. Depuis lors, tout avait été mis en œuvre pour le chasser de Suisse, lui et sa famille. Il n'était pas opposé à s'établir en France avec sa famille, mais ce déménagement n'était pas aisé, en raison notamment de ses problèmes de santé. Il semblait d'autre part y avoir des communications de l'administration suisse, ce qui rendait son établissement en France problématique.

Sa famille ne pouvait et ne devait pas être laissée sans ressources, ni accès aux soins, ni logement, ce d'autant qu'elle séjournait depuis longtemps régulièrement sur le territoire du canton de Genève, aucune décision n'ayant été rendue à ce jour dans le cadre de la demande d'asile.

Il concluait à la restitution de l'effet suspensif ainsi qu'à l'annulation de la décision querellée.

7. Au vu de la situation susdécrite, l'hospice a accordé l'effet suspensif à la réclamation, avec effet au 31 août 2004.

8. Le 11 novembre 2004, l'OCP a confirmé à l'hospice que M. K_____ était titulaire d'un titre de séjour en France, pays où il avait été récemment hospitalisé. L'intéressé avait dès lors été invité à prendre les dispositions utiles pour quitter notre pays. Il n'était pas exclu qu'il touche également des prestations d'assistance en France, ce que l'OCP tentait d'établir.

9. Le 24 novembre 2004, la caisse d'allocations familiales de Haute-Savoie a confirmé à l'hospice que M. K_____ percevait une aide au logement familial de 215.07 Euros, ainsi que le RMI à hauteur de 48.87 Euros.

10. Par décision du 2 décembre 2004, le président du Conseil d'administration de l'hospice général a rejeté la réclamation. M. K_____ avait violé aussi bien les dispositions de la loi sur l'asile du 26 juin 1998 (LAsi - RS 142.31) que la LAP. Il avait caché à l'hospice qu'il avait obtenu en 2000 un permis humanitaire en France, renouvelé chaque année depuis, qu'il y avait un domicile et qu'il y touchait notamment une allocation pour son entretien et pour son logement. D'après son épouse, il recevait des soins hospitaliers. Dans ces conditions, il n'y avait pas lieu d'examiner si l'article 12 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) était violé puisqu'il était établi que l'intéressé avait une adresse en France où il percevait des prestations sociales.

11. Par courrier du 22 janvier 2004, le conseil de M. K_____ a informé l'hospice que son mandant ne touchait plus le RMI en France et qu'il n'avait en l'état plus de titre de séjour dans ce pays. Il demandait donc à pouvoir bénéficier de l'aide de l'hospice jusqu'à droit définitif jugé.

12. Dans le cadre d'un échange de correspondance ayant eu lieu en janvier 2005, l'hospice a confirmé au conseil de M. K_____ que les prestations d'assistance pourraient être versées à M. K_____ - en vertu de l'effet suspensif - pour autant que celui-ci remplisse les conditions de la LAsi.

13. Le 31 janvier 2005, l'hospice a déposé une plainte pénale pour escroquerie à l'encontre de M. K_____. Au 31 décembre 2004, la somme totale perçue au titre de l'assistance s'élevait à CHF 85'738,70.

14. Entendu à la police judiciaire le 16 février 2005, M. K_____ a reconnu les éléments suivants :

- Il avait bénéficié, de même que ses deux filles, d'aides financières en Suisse et en France, durant les périodes visées par la plainte pénale, alors qu'il s'était engagé à tenir informé l'hospice en Suisse.

- Il a reconnu avoir demandé l'asile en Suisse et parallèlement un permis humanitaire en France (entre 1999 et 2000).

- Il a reconnu avoir une adresse en France, soit un studio loué au __, route V_____ à S_____ (Haute-Savoie) et touché une aide au logement pour cette location.

- Il a reconnu ne pas avoir informé l'hospice de peur d'être expulsé de Suisse.

- Enfin, il a reconnu s'être enregistré en France avec 1964 comme année de naissance et 1958 en Suisse, expliquant que lors de son premier mariage, il voulait paraître plus âgé que son épouse.

Inculpé d'escroquerie, M. K_____ a été incarcéré à la prison de Champ-Dollon, puis relaxé le 22 février 2005.

15. Par acte du 20 janvier 2005, complété le 4 février 2005, M. K_____ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif contre la décision sur réclamation du 2 décembre 2004.

Il ne contestait pas avoir violé son obligation de renseigner, mais il a invoqué la situation de détresse qui était la sienne et notamment l'article 12 Cst. Même avec les aides cumulées de Suisse et de France, lui-même et sa famille vivaient en dessous du minimum vital.

Il conclut au maintien de l'effet suspensif au recours et à l'annulation de la décision querellée.

16. Par décision du 4 mars 2005, l'hospice a modifié les conditions de l'aide financière de M. K_____. En application de l'effet suspensif, l'intéressé avait continué à toucher les prestations pour lui-même et ses deux filles. Il avait également bénéficié du paiement de la caisse maladie et de la mise à disposition d'un logement.

Dans son recours au Tribunal administratif, M. K_____ exposait que sa fille E_____ avait quitté Genève à la rentrée scolaire 2004 pour vivre en France voisine et qu'il touchait actuellement des autorités françaises un RMI de 48 Euros ainsi qu'une aide au logement de 215 Euros. Une fois de plus, M. K_____ n'avait pas informé l'hospice de ces éléments. Aussi, il était mis un terme aux prestations versées pour E_____ d'une part, et le montant des prestations accordées à M. K_____ était amputé des revenus qu'il touchait en France depuis le 1er mars 2005 d'autre part.

Dite décision n'a pas fait l'objet d'une réclamation.

17. Dans sa réponse du 15 mars 2005, l'hospice s'est opposé au recours.

M. K_____ ne contestait plus qu'il touchait le RMI et une aide au logement en France. Dans le cadre de la procédure pénale, il avait reconnu être locataire d'un studio à S_____, titulaire d'un certificat français d'immatriculation provisoire d'un véhicule et porteur d'une carte vitale, autrement dit au bénéfice de la sécurité sociale. Selon les déclarations de son épouse, il avait reçu des soins en France.

Il n'y avait pas lieu de se poser la question de savoir si l'article 12 Cst. était respecté, cette disposition n'étant pas destinée à protéger les personnes commettant un abus de droit (ATA/66/2004 du 20 janvier 2004). De plus, le groupe familial disposait des conditions minimales d'existence selon l'article 12 Cst, Mme N_____ recevant CHF 1'000,50 par mois pour elle-même et sa fille D_____ et M. K_____ le RMI, 48 Euros, et une aide au logement de 215 Euros environ, soit l'équivalent de quelque CHF 400.-.

18. Les parties ont été entendues en comparution personnelle le 26 mai 2005.

M. K_____ a demandé la suspension de la procédure administrative jusqu'à droit jugé dans la procédure pénale. L'hospice s'y est opposé, étant donné qu'en raison de l'effet suspensif attaché au recours, M. K_____ continuait à percevoir des prestations d'assistance. Mme N_____ et l'enfant D_____ n'étaient pas concernées par la procédure en cours.

M. K_____ a confirmé qu'il habitait __, rue de P_____ dans l'appartement mis à disposition par l'hospice et dont le loyer était payé par ce dernier.

Il louait un appartement __, route V_____ à S_____, qu'il n'avait jamais occupé et qui était vide. Il était aidé par l'aide au logement de Haute-Savoie. Il ne percevait pas d'autres prestations en France que le RMI et l'aide au logement. Il n'avait pas informé les autorités françaises qu'il avait fait une demande d'aide financière à Genève.

Actuellement, il n'était plus au bénéfice du permis humanitaire en France, de sorte qu'il ne pouvait plus toucher le RMI, ni bénéficier des soins de la sécurité sociale. En revanche, il touchait toujours l'allocation de logement. Il avait effectivement un véhicule immatriculé en France qu'il avait acheté 800 Euros, il l'avait revendu en janvier 2005 à un ami pour 500 Euros. Depuis lors, il n'avait plus de véhicule.

Il ne pouvait pas travailler, car il était lié par le délai de départ de son titre de séjour en Suisse, de sorte qu'aucun employeur ne l'engagerait.

19. Le tribunal a ordonné l'apport de la procédure pénale que les parties ont été invitées à consulter

Interpellé par le Tribunal administratif sur l'état de la procédure pénale, le juge d'instruction en charge du dossier a confirmé, le 11 juillet 2005, que les actes d'exécution de la commission rogatoire à Annecy du 8 avril 2005 ne lui étaient pas parvenus en retour.

A ce courrier, étaient jointes trois déclarations :

- M. J_____, entendu par la police le 9 mai 2005, a confirmé avoir vécu dans l'appartement du recourant, __, chemin V_____ à S_____, de février 2001 à février 2003. Il ne payait pas de loyer et il lui était arrivé parfois de s'acquitter des factures d'électricité et de téléphone. M. K_____ venait de temps en temps lui rendre visite. Parfois, il couchait dans l'appartement.

- M. M_____, entendu par la police le 13 mai 2005, a également confirmé avoir vécu dans l'appartement __, rue V_____ du 14 février au 19 avril 2005. Il ne payait pas de loyer ni de charges. M. K_____ venait souvent lui rendre visite afin de chercher son courrier, mais il n'y avait jamais dormi.

- M. X_____, également entendu par la police le 13 mai 2005, avait vécu chez M. K_____ à Genève de mai à juillet 2002. Il cherchait du travail sur France, de sorte que M. K_____ lui avait proposé d'utiliser l'adresse de l'appartement __, rue V_____, ce qu'il avait fait sans contrepartie financière.

20. Il résulte encore du dossier que depuis le 1er février 2005, M. K_____ ne touche plus de RMI en France.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. M. K_____ demande la suspension de la procédure administrative jusqu'à droit jugé au pénal.

Selon l'article 14 alinéa 1 LPA, lorsque le sort de la procédure administrative dépend de la solution d'une question de nature civile, pénale ou administrative relevant de la compétence d'une autre autorité, et faisant l'objet d'une procédure pendante devant ladite autorité, la suspension de la procédure administrative peut, le cas échéant, être prononcée jusqu'à droit connu sur ces questions.

En l'espèce, M. K_____ a reconnu les faits constitutifs d'escroquerie et pour lesquels il a été inculpé. Ses déclarations faites devant les autorités pénales

correspondent d'ailleurs à celles qu'il a faites devant les autorités administratives. Ainsi, quel que soit le sort de la procédure pénale, il n'y a donc pas lieu de faire usage de la possibilité ouverte par l'article 14 LPA de suspendre la procédure administrative.

3. L'objet du recours est l'arrêt de toutes prestations d'assistances pour M. K_____ et ses deux filles E_____ et D_____, avec effet au 31 août 2004 ainsi que l'ordre de quitter le logement individuel sis __, rue de P_____, mis à disposition par l'hospice au 31 octobre 2004.

4. a. Selon l'article 12 Cst., "quiconque est dans une situation de détresse et n'est pas en mesure de subvenir à son entretien a le droit d'être aidé et assisté et de recevoir les moyens indispensables pour mener une existence conforme à la dignité humaine".

b. Avant l'entrée en vigueur de cette disposition, la jurisprudence et la doctrine considéraient le droit à des conditions minimales d'existence comme un droit constitutionnel non écrit qui obligeait les cantons et les communes à assister les personnes se trouvant dans le besoin (voir ATF 121 1 367 consid. 2b p. 371/372 et les références citées). L'article 12 Cst. pose maintenant le principe du droit à des conditions minimales d'existence pour toute personne qui n'est pas en mesure de subvenir à ses besoins et fonde une prétention justiciable à des prestations positives de la part de l'Etat (ATF 122 2 193 consid. 2/dd p. 198; Andréas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTELIER, Droit constitutionnel suisse, volume 2 : Les droits fondamentaux, p. 685 et 689). La Constitution fédérale ne garantit toutefois que le principe du droit à des conditions minimales d'existence; il appartient ainsi au législateur - fédéral, cantonal et communal - d'adopter des règles en matière de sécurité sociale qui ne descendent pas en dessous du seuil minimum découlant de l'article 12 Cst., mais qui peuvent, cas échéant, aller au-delà (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.115/2001 du 11 septembre 2001).

5. En vertu de l'article 8 alinéa 5 de la loi genevoise d'application de la LAsi du 18 décembre 1987 (LaLAsi – F 2 15), la fixation, l'octroi et le remboursement des prestations d'assistance, de même que la procédure de réclamation, sont régis par la LAP.

6. a. À Genève, la LAP prévoit que l'assistance publique est destinée à venir en aide aux personnes qui ont des difficultés sociales ou sont dépourvues des moyens nécessaires pour satisfaire leurs besoins vitaux et personnels indispensables (art. 1 al. 2 LAP).

b. Selon l'article 1 alinéa 3 LAP, cette assistance est subsidiaire aux autres prestations sociales fédérales, cantonales ou communales et à celles des assurances sociales.

Ce principe de subsidiarité a été jugé conforme à l'article 12 Cst. féd. (notamment arrêt du Tribunal fédéral 2P.196/2002 du 3 décembre 2002, consid. 5.1).

L'aide sociale n'est ainsi accordée que si elle représente le seul moyen d'éliminer la situation d'indigence (F. WOLFFERS, Fondements du droit de l'aide sociale, Berne 1995, p. 141).

Le Tribunal fédéral a ainsi admis, dans un arrêt concernant le retrait d'une aide sociale, que le droit fondamental garanti par l'article 12 Cst. féd. ne visait pas la personne qui pouvait, de façon actuelle, effectivement et légalement se procurer les moyens nécessaires à son existence (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.147/2002 du 4 mars 2003, consid. 3.3 in fine ; A. W. ALBRECHT, Einstellung von Sozialhilfeleistungen ist zulässig. Kommentar, in : Zeitschrifft für Sozialhilfe, 6/2003, pp. 83-84.).

c. L'article 7 alinéa 1 LAP prévoit une obligation de renseigner selon laquelle les personnes qui sollicitent une aide sont tenues, sous peine de refus des prestations, de fournir aux organismes d'assistance tous les renseignements utiles sur leur situation personnelle et financière, ainsi que de leur communiquer tout changement de nature à modifier les prestations dont elles bénéficient.

Dans l'exercice du pouvoir d'appréciation que lui confère l'article 7 LAP, l'intimé est tenu de respecter les normes et principes constitutionnels régissant le droit administratif (ATA/35/2005 du 25 janvier 2005 et les références citées).

7. Aux termes de l'article 4 de la loi fédérale en matière d'assistance du 1er décembre 1989 (LAS - RS 851.1), la personne dans le besoin a son domicile selon la présente loi (domicile d'assistance) dans le canton où elle réside avec l'intention de s'y établir. Ce canton est appelé canton de domicile (al. 1). Le domicile s'acquiert par la déclaration d'arrivée à la police des habitants et, pour les étrangers, par la délivrance d'une autorisation de résidence, à moins qu'il ne soit prouvé que le séjour a commencé plus tôt ou plus tard ou encore qu'il n'est que provisoire (al. 2).

Cette exigence de résidence dans le canton se retrouve à l'article 2 LAP selon lequel l'assistance publique s'étend aux personnes séjournant dans le canton.

8. Il résulte des pièces du dossier que lorsque l'hospice a pris la décision querellée, M. K_____ était alors au bénéfice d'un permis humanitaire français. Il avait une adresse en France correspondant à un studio qu'il a admis louer à S_____. Il possédait un véhicule de marque Mercedes, régulièrement immatriculé en France, et il touchait dans ce pays des allocations sociales, telles que l'allocation de logement et le RMI. Il était également au

bénéfice d'une carte vitale lui permettant de bénéficier de la sécurité sociale.

Il est établi d'autre part que M. K_____ n'a pas annoncé à l'hospice la situation qui était la sienne en France. Cet élément n'étant pas contesté, la violation de l'article 7 LAP doit être admise.

9. Il résulte de ce qui précède que l'hospice était en droit de mettre fin à toutes les prestations d'assistance qu'il versait à M. K_____ et à ses deux filles.

L'ordre de quitter le logement à Genève mis à disposition par l'hospice ne peut être que confirmé. Il est en effet établi que M. K_____ et sa famille ne sont pas à la rue, puisqu'ils ont un toit à S_____.

Enfin, la décision querellée est en l'espèce compatible avec les articles 12 Cst. et 27 chiffre 1 de la convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, D_____ étant comprise dans l'aide financière accordée à sa mère par un autre service de l'hospice d'une part, et la situation d'E_____ étant réglée par la décision du 4 mars 2005, devenue définitive, d'autre part.

10. Entièrement mal fondé, le recours ne peut être que rejeté.

11. Vu la nature du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 LPA; art. 10 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - E 5 10.03).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 20 janvier 2005 par Monsieur K_____ contre la décision de l'Hospice général du 2 décembre 2004 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

dit que, conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, par devant le Tribunal fédéral ; 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 en trois exemplaires au moins au

Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14 ; le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyen de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Pierre-Bernard Petitat, avocat du recourant ainsi qu'à l'Hospice général.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, MM. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, juges, M. Bonard, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :