RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/462/2021-AIDSO **ATA/346/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 23 mars 2021

1ère section

dans la cause

Madame A_____
représentée par son curateur, Monsieur B_____

contre

HOSPICE GÉNÉRAL

EN FAIT

1) Madame A_____, née le _____ 1995, titulaire d'une autorisation de séjour B, est au bénéfice d'une curatelle de représentation avec gestion selon ordonnances du Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant des 24 février 2014, 4 juillet 2016 et 14 mai 2019.

2) Elle est la mère de C_____, né le _____2013, D_____, née le _____ 2019 et E_____, né le _____ 2021. Les trois enfants portent le nom de famille de leur père qui les a reconnus, Monsieur F_____, né le _____ 1992.

3) Mme A_____ a indiqué dans la « demande de prestations d'aide financière et de subside d'assurance-maladie ou d'aide à la gestion de revenus périodiques » déposée le 13 janvier 2015 auprès de l'Hospice général (ci-après : l'hospice), être célibataire et vivre avec son enfant chez sa mère et son beau-père au _____, rue du H_____ à Carouge.

4) Elle est domiciliée depuis le 1er juin 2019 au _____, avenue G_____ à Châtelaine.

5) M. F_____ est domicilié officiellement au _____, rue I_____, chez sa mère, Madame F_____, depuis le 1er août 1997.

6) Mme A_____ a bénéficié d'une aide financière de l'hospice au titre de la loi sur l'insertion et l'aide sociale individuelle du 22 mars 2007 (LIASI - J 4 04) du 1er juillet 2014 au 31 octobre 2020 pour un montant total de CHF 172'194.80.

7) À l'occasion d'un « contrôle de terrain » au _____, avenue G_____, en présence de Mme A_____ le 22 septembre 2020 dans l'après-midi, le contrôleur a constaté que le nom de « A_____ F_____ » figurait sur la boîte-aux-lettres mais qu'aucune inscription n'était indiquée sur la porte palière. M. F_____ était présent dans l'appartement. Le logement, en duplex, était composé en bas d'une chambre, occupée par les enfants, et d'une salle d'eau et en haut, d'un salon/coin à dormir du couple et de la cuisine. Mme A_____ avait indiqué que M. F_____ était très présent dans le logement et souhaitait y habiter de manière officielle, surtout qu'elle attendait un troisième enfant.

8) Par décision du 7 décembre 2020, l'hospice a décidé de mettre un terme, dès le 30 octobre 2020, aux prestations d'aide financière accordées et a demandé à Mme A_____ le remboursement de l'indûment perçu, à hauteur de CHF 48'047.20. Dans la mesure où elle mettait un terme au versement des prestations d'aide financière, cette décision était exécutoire nonobstant opposition.

Outre les éléments relevés dans le rapport du contrôleur du 22 septembre 2020, il apparaissait après vérification que M. F_____ travaillait à la J_____ et était domicilié, pour son employeur, au _____, avenue G_____ depuis le mois de juillet 2019. Par ailleurs, aucune démarche de requête en pension alimentaire n'avait été intentée par Mme A_____ pour l'entretien de ses enfants.

Au vu de ces éléments, force était de constater que cette dernière avait intentionnellement dissimulé des éléments importants pouvant modifier la nature de son droit à l'aide sociale, ce en violation du document « Mon engagement » signé le 28 juin 2017.

À teneur de la LIASI, le groupe familial était composé d'elle-même et de son concubin faisant ménage commun avec elle, ainsi que de leurs enfants à charge. Dès lors, l'hospice aurait dû prendre en compte les revenus de M. F_____ pour déterminer son droit à une aide financière.

9) Mme A_____ a formé opposition contre cette décision le 22 janvier 2021 en contestant tant l'arrêt des prestations que la demande de remboursement du montant de CHF 48'047.20. Mme A_____ a conclu à la reprise immédiate du versement des prestations d'aide sociale et à la remise totale du remboursement du montant de CHF 48'047.20 dans l'attente des informations et explications requises.

Opposition était en effet formée dans la mesure où l'hospice avait refusé de communiquer toute information permettant de former opposition à la décision querellée, ce qui était choquant. Un délai d'un mois complémentaire devait lui être accordé à réception desdites informations pour compléter cette opposition.

Préalablement, l'effet suspensif devait être restitué à la décision querellée.

10) Le 29 janvier 2021, la direction de l'hospice a refusé de restituer l'effet suspensif à la décision du 7 décembre 2020.

Il a corrigé sa dernière décision en précisant qu'il était mis un terme aux prestations financières dès le 31 octobre 2020, respectivement que les prestations perçues indûment l'avaient été du 1er juillet 2019 au 31 octobre 2020.

Les chances de succès de l'opposition apparaissaient faibles au vu des faits ressortant du rapport d'enquête du 23 septembre 2020. Par ailleurs, l'obtention de prestations financières sur effet suspensif aurait pour conséquence, en cas de rejet d'opposition, d'aggraver encore davantage la situation financière de Mme A_____ qui verrait sa dette envers l'hospice augmenter d'autant. Enfin, il était rappelé que cette dernière et M. F_____ avaient la possibilité, si leur situation le justifiait, de déposer conjointement une nouvelle demande de prestations d'aide financière.

11) Mme A_____ a formé recours contre cette décision incidente par acte expédié le 10 février 2021 à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : chambre administrative) et a conclu à son annulation en tant qu'elle refusait de restituer l'effet suspensif à son opposition du 22 janvier 2021.

La procédure au fond n'était pas terminée puisqu'un délai au 5 mars 2021 lui avait été octroyé pour compléter son opposition. L'hospice semblait ainsi préjuger de son issue. Cette opposition ne semblait pas dénuée de chances de succès vu la motivation extrêmement précaire de l'hospice, qu'elle contestait au demeurant. Ses intérêts étaient à l'évidence prépondérants à ceux de l'hospice s'agissant de percevoir des prestations et garantir son minimum vital et celui de ses enfants par rapport à la cessation de leur versement. À défaut de restitution de l'effet suspensif, les intérêts de Mme A_____ seraient gravement menacés et son préjudice difficilement réparable.

12) Aux termes de sa réponse du 22 février 2021, l'hospice a conclu au rejet du recours.

Il n'avait pas été informé que Mme A_____ faisait ménage commun, depuis plusieurs années, avec le père de ses trois enfants. Il avait ainsi alloué des prestations en ne tenant pas compte des ressources de son compagnon qui travaillait de manière régulière pour la J_____, étant rappelé la subsidiarité de l'aide financière à toutes autres ressources et prestations. Il n'était pas exclu que le groupe familial en cause ait droit à des prestations complémentaires familiales. L'instruction de l'opposition permettrait de clarifier la question de la vie commune de Mme A_____ avec M. F_____. Prima facie toutefois, notamment au vu du rapport du service des enquêtes, de l'existence de trois enfants communs dont le dernier était né le 2 février 2021, des fiches de salaire de M. F_____ adressées aux _____, avenue G_____ à Châtelaine et de l'absence de demande en aliments envers M. F_____ pour ses enfants, la décision contestée reposait sur des éléments pertinents et étayés.

Dans l'intervalle, l'intérêt public à ne pas accorder des prestations d'aide sociale indûment l'emportait sur le droit de la recourante à percevoir de telles prestations, que celle-ci ne pourrait au demeurant vraisemblablement pas rembourser en cas de rejet de son opposition.

Il était rappelé qu'elle pouvait déposer une nouvelle demande d'aide financière conjointement avec M. F_____ si la situation le justifiait.

13) Dans sa réplique du 8 mars 2021, Mme A_____ s'est prévalue des éléments de fait exposés dans son complément à l'opposition du 5 mars 2021, permettant d'infirmer la prétendue vie commune avec M. F_____, à tout le moins, de contester les arguments de l'hospice.

Il était notamment question de la production d'une attestation de la mère de M. F_____ confirmant que ce dernier vivait à son domicile et participait régulièrement au loyer à hauteur de CHF 500.- à CHF 600.- par mois depuis qu'il avait un emploi. Mme A_____ et ses enfants étaient sans moyens de subsistance depuis le 1er novembre 2020 de sorte que son intérêt privé à percevoir des prestations pendant l'instruction de l'opposition et au-delà était nettement prépondérant à l'intérêt public de l'hospice.

14) Les parties ont été informées, le 9 mars 2021, que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) a. Selon l'art. 57 let. c LPA in initio, les décisions incidentes peuvent faire l'objet d'un recours si elles risquent de causer un préjudice irréparable. Selon la même disposition in fine, elles peuvent également faire l'objet d'un tel recours si cela conduisait immédiatement à une solution qui éviterait une procédure probatoire longue et coûteuse.

b. L'art. 57 let. c LPA a la même teneur que l'art. 93 al. 1 let. a et b de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110). Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, le préjudice irréparable suppose que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision attaquée soit immédiatement annulée ou modifiée (ATF 127 II 132 consid. 2a ; 126 V 244 consid. 2c ; 125 II 613 consid. 2a ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2018, p. 432 n. 1265). Un préjudice est irréparable lorsqu'il ne peut être ultérieurement réparé par une décision finale entièrement favorable au recourant (ATF 138 III 46 consid. 1.2 ; 134 III 188 consid. 2.1 et 2.2 ; 133 II 629 consid. 2.3.1).

c. La chambre administrative a précisé à plusieurs reprises que l'art. 57 let. c LPA devait être interprété à la lumière de ces principes (ATA/1622/2017 du 19 décembre 2017 consid. 4c et les arrêts cités ; cette interprétation est critiquée par certains auteurs qui l'estiment trop restrictive : Stéphane GRODECKI/ Romain JORDAN, Questions choisies de procédure administrative, SJ 2014 II p. 458 ss).

d. Lorsqu'il n'est pas évident que le recourant soit exposé à un préjudice irréparable, il lui incombe d'expliquer dans son recours en quoi il serait exposé à un tel préjudice et de démontrer ainsi que les conditions de recevabilité de son

recours sont réunies (ATF 136 IV 92 consid. 4 ; ATA/1622/2017 précité consid. 4d ; ATA/1217/2015 du 10 novembre 2015 consid. 2d).

3) La réclamation a pour effet d'obliger l'autorité qui a rendu la décision administrative attaquée à se prononcer à nouveau sur l'affaire. L'opposition est assimilée à la réclamation. (art. 50 al. 1 LPA).

La réclamation a effet suspensif. Les dispositions de l'art. 66 al. 2, sont réservées (art. 51 al. 2 LPA). Sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (art. 66 al. 1 LPA).

4) Lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (art. 66 al. 3 LPA). Cela vaut également lorsque l'effet suspensif est retiré ex lege, l'ordonnance procédurale valant décision incidente ressortant des effets ex tunc (Cléa BOUCHAT, l'effet suspensif en procédure administrative, 2015, p. 94 n. 251).

L'effet suspensif ne peut concerner que des décisions au sens de l'art. 4 LPA, dont la teneur et la portée correspond à celles de l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA - RS 172.021) de nature formatrice, soit celles qui créent, modifient ou annulent des droits ou des obligations de l'administré (art. 4 al. 1 let. a LPA ; art. 5 al. 1 let. a PA) ayant pour objet d'imposer un certain comportement à celui-ci ou à lui octroyer, à modifier ou à suspendre certaines de ses prérogatives (Cléa BOUCHAT, op. cit., p. 101, n. 269 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, Manuel de droit administratif, 2011, p. 281 n. 817), mais aussi les décisions de nature constatatoire, soit celles constatant l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits ou d'obligations, dans la mesure où la décision sur restitution ou non de l'effet suspensif est susceptible d'empêcher les effets juridiques d'un tel constat (ATA/132/2016 du 11 février 2016 consid. 3 et les références citées).

Dans tous les cas, dès lors que l'effet suspensif vise à maintenir une situation donnée et non à créer un état qui serait celui découlant du jugement au fond, seules les décisions précitées de nature positive sont concernées par l'octroi ou le refus de l'effet suspensif au recours. En revanche, les décisions négatives ne le sont pas, soit celles qui rejettent ou déclarent irrecevables les requêtes tendant à créer, modifier, annuler ou constater des droits et des obligations au sens de l'art. 4 al. 1 let. c LPA ou de l'art. 5 al. 1 let. c PA (Cléa BOUCHAT, op. cit., p. 104, n. 279).

5) Selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, les mesures provisionnelles - au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif - ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait

ou à la sauvegarde d'intérêts compromis, et ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/176/2017 du 10 février 2017 ; ATA/884/2016 du 10 octobre 2016 consid. 1 ; ATA/658/2016 du 28 juillet 2016 consid. 1). Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un minus, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un aliud, soit une mesure différente de celle demandée au fond (Isabelle HAENER, Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, 265).

Leur prononcé présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3 = RDAF 2002 I 405). Toutefois, elles ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif, ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond (arrêts précités ; Cléa BOUCHAT, op. cit., p. 105 n. 280).

6) a. Lorsque l'effet suspensif a été retiré ou n'est pas prévu par la loi, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1).

b. Pour effectuer la pesée des intérêts en présence, l'autorité de recours n'est pas tenue de procéder à des investigations supplémentaires, mais peut statuer sur la base des pièces en sa possession (ATF 117 V 185 consid. 2b ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_435/2008 du 6 février 2009 consid. 2.3 et les arrêts cités).

7) En l'espèce, la qualification d'incidente de la décision attaquée du 29 janvier 2021 n'est pas disputée. Le caractère d'urgence pourrait également être donné dans la mesure où la recourante soutient ne plus bénéficier d'une quelconque source de revenus pour elle-même et ses enfants depuis le 1er novembre 2020, d'où un risque de préjudice irréparable selon elle. Cette question de l'existence d'un préjudice irréparable peut demeurer ouverte vu ce qui suit.

Les chances de succès de son opposition ne sont en effet prima facie pas manifestes, les motifs à la base de la décision de fin de prestations d'assistance au 31 octobre 2020 n'apparaissant a priori pas infondés au vu des éléments recueillis par l'hospice. L'attestation la plus récente fournie par la grand-mère paternelle des

trois enfants de la recourante pourrait devoir être appréciée avec circonspection vu les liens l'unissant à son fils, mais également à ses petits-enfants.

La question de la réelle situation financière et personnelle de la recourante est au cœur du litige et en particulier ses rapports avec le père de ses trois enfants en bas âge, étant rappelé que leur père a une obligation alimentaire à l'endroit de ces derniers. Ainsi, l'hospice devra déterminer si, dans la mesure où il est en emploi, un quelconque élément s'opposerait à ce qu'il contribue financièrement à leur entretien, étant rappelé que l'aide fondée sur la LIASI est subsidiaire à toute autre. Qui plus est, comme rappelé par l'hospice, rien n'empêche la recourante et le père de ses enfants de former une demande d'assistance commune s'ils l'estiment justifiée.

S'agissant d'intérêts en jeu de nature purement pécuniaire, rien ne permet enfin de déroger à la jurisprudence constante de la chambre de céans selon laquelle l'intérêt privé de la recourante à conserver ses revenus, en l'espèce subsidiaires à tous autres, doit céder le pas à l'intérêt public à la préservation des finances de l'État (ATA/128/2020 du 6 février 2020 et les références citées). Il existe en effet une incertitude quant à la capacité de la recourante à rembourser les montants perçus en cas de confirmation de la décision querellée, étant relevé que la décision de l'hospice du 7 décembre 2020 emporte, outre l'arrêt des prestations à compter du 1er novembre 2020, une demande de restitution de CHF 48'047.20. À l'inverse, l'État de Genève serait à même de verser les montants dus en cas d'issue favorable de l'opposition, cela même si la cause ne pouvait être tranchée rapidement.

Au vu de ce qui précède, le recours contre la décision du 29 janvier 2021 refusant l'effet suspensif à l'opposition du 22 janvier 2021 sera rejeté.

8) Vu la nature de l'objet et nonobstant l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA ; art. 11 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 10 février 2021 par Madame A_____ contre la décision de l'Hospice général du 29 janvier 2021 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument, ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; 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, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, 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 ;

communique le présent arrêt à Madame A_____, soit pour elle à son curateur Monsieur B_____, ainsi qu'à l'Hospice général.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mmes Lauber et Tombesi, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :	le président siégeant :
F. Scheffre	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :