RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1254/2022 **ATAS/962/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 4 novembre 2022

9ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié _____, CAROUGE, représenté par la Ville de Carouge - Service des affaires sociales	recourant

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLÉMENTAIRES, sis route de Chêne 54, GENÈVE	intimé

Siégeant : Eleanor McGREGOR, Présidente; Andres PEREZ, Michael RUDERMANN, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'intéressé), ressortissant brésilien né en 1974, et son épouse, Madame B_____, ressortissante brésilienne née en 1981, ont cinq enfants : C_____, née en 2007, D_____, né en 2009, E_____, né en 2014, F_____, née en 2017, et G_____, né en 2022.

b. Le 13 février 2017, la famille est arrivée en Suisse, en provenance du Brésil. Le même jour, l'intéressé a déposé une demande de régularisation de ses conditions de séjour auprès de l'Office cantonal de la population et des migrations (OCPM).

c. L'intéressé et sa famille ont obtenu une autorisation de séjour le 30 août 2021. Selon l'extrait du registre de l'OCPM, il s'agissait d'une « première délivrance ».

B. **a.** Le 3 mars 2022, M. A_____ a déposé une demande de prestations complémentaires familiales auprès du Service des prestations complémentaires (ci-après : le SPC).

b. Par décision du 7 mars 2022, le SPC a rejeté sa demande, au motif qu'il ne remplissait pas la condition ayant trait à la durée préalable de séjour de cinq ans au moins à Genève.

c. L'intéressé s'est opposé à cette décision le 11 mars 2022, faisant valoir que la famille résidait légalement à Genève depuis plus de cinq ans. En effet, selon leurs permis B, ils étaient au bénéfice d'une autorisation de séjour depuis le 13 février 2017 (date d'entrée en Suisse).

À l'appui de son écriture, il a notamment produit les titres de séjour du couple et de leurs enfants C_____, D_____, E_____ et F_____, attestant d'une date d'entrée en Suisse le 13 mars 2017 (excepté pour F_____), l'acte de naissance de G_____, ainsi que des attestations de l'administration fiscale cantonale concernant l'imposition à la source pour les années 2017 à 2020.

d. Par décision sur opposition du 14 avril 2022, le SPC a maintenu sa décision. Selon les informations communiquées par l'OCPM, l'intéressé était titulaire d'une autorisation de séjour dont la validité débutait le 28 juillet 2021, soit depuis moins de cinq ans, comptés antérieurement au jour du dépôt de la demande de prestations. Le délai de carence n'était ainsi pas réalisé.

C. **a.** Par acte du 20 avril 2022, M. A_____ a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice contre cette décision, concluant implicitement à son annulation et à ce qu'il soit tenu compte des dates d'entrée figurant sur les permis de séjour et sur les attestations de résidence de l'OCPM.

À l'appui de son écriture, il a produit cinq attestations de résidence de l'OCPM, datées du 30 août 2021, dont il ressortait que l'intéressé, son épouse, D_____,

C_____ et E_____ « résid[aient] légalement sur le territoire du canton depuis le 13 février 2017 » et qu'ils étaient titulaires d'un titre de séjour (permis B).

b. Dans sa réponse du 19 mai 2022, le SPC a conclu au rejet du recours. Il a notamment produit un courriel de l'OCPM du 16 mai 2022, d'où il ressortait que l'intéressé avait déposé une demande de régularisation de ses conditions de séjour le 13 février 2017 et qu'avant cette date il était en séjour illégal. Du 13 février 2017 au 28 juillet 2021, il avait été toléré durant l'instruction de sa demande. Le secrétariat d'État aux migrations (SEM) avait finalement approuvé le cas le 28 juillet 2021 et son permis de séjour avait pris effet depuis cette date.

c. L'intéressé ne s'est pas déterminé dans le délai imparti à cet effet.

EN DROIT

1.

1.1 Conformément à l'art. 134 al. 3 let. a de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations cantonales complémentaires du 25 octobre 1968 (LPCC - J 4 25) concernant les prestations complémentaires familiales au sens de l'art. 36A LPCC en vigueur depuis le 1er novembre 2012.

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

1.2 Selon l'art. 1A al. 2 LPCC, les prestations complémentaires familiales sont régies par les dispositions figurant aux titres IIA et III de cette loi, les dispositions de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 6 octobre 2006 (loi sur les prestations complémentaires [LPC - RS 831.30]) auxquelles la LPCC renvoie expressément, les dispositions d'exécution de la loi fédérale désignées par règlement du Conseil d'État et la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830) ainsi que ses dispositions d'exécution.

1.3 Interjeté dans les forme et délai légaux, le recours est recevable (art. 43 LPCC).

2. Le litige porte sur le droit du recourant à des prestations complémentaires familiales, plus précisément sur le point de savoir si la condition relative à la durée minimale de séjour préalable à la demande est remplie.

3.

3.1 L'art. 36A al. 1 let. a LPCC prévoit parmi les conditions cumulatives du droit aux prestations complémentaires familiales qu'ont droit à ces prestations les personnes qui ont leur domicile et leur résidence habituelle sur le territoire de la

République et canton de Genève depuis cinq ans au moins au moment du dépôt de la demande de prestations.

Aux termes de l'art. 6 du règlement relatif aux prestations complémentaires familiales (RPCFam - J 4 25.04), la durée minimale de séjour prévue à l'art. 36A al. 1 let. a LPCC est comptée à dater du premier jour du mois où l'intéressé s'est annoncé à l'office cantonal de la population et des migrations, à moins qu'il ne puisse faire la preuve qu'il avait constitué son domicile dans le canton à une date antérieure (al. 1).

L'exposé des motifs relatif au projet de loi PL 10600 modifiant la LPCC (Mémorial MCG 2009-2010 III A 2818) ayant instauré les prestations complémentaires familiales précisait que la durée de séjour minimale nécessaire à ouvrir un droit aux prestations prévue par la loi limitait l'attrait du canton de Genève pour des familles domiciliées ailleurs (MGC 2009-2010 III A 2840).

3.2 Au plan fédéral, le droit aux prestations complémentaires est notamment subordonné à la condition que l'intéressé ait son domicile et sa résidence habituelle en Suisse (cf. art. 4 al. 1 LPC). Dans sa teneur en vigueur depuis le 1er juillet 2018, l'art. 5 al. 1 LPC précise que les étrangers n'ont droit à des prestations complémentaires que s'ils séjournent de manière légale en Suisse. Ils doivent y avoir résidé de manière ininterrompue pendant les dix années précédant immédiatement la date à laquelle ils demandent la prestation complémentaire (délai de carence). Jusqu'au 30 juin 2018, cette disposition exigeait que les étrangers aient résidé en Suisse de manière ininterrompue pendant les dix années précédant immédiatement leur demande de prestations complémentaires.

Le changement de l'art. 5 al. 1 LPC a eu lieu dans le cadre de la modification de la loi fédérale sur les étrangers (Gestion de l'immigration et amélioration de la mise en œuvre des accords sur la libre circulation des personnes) du 16 décembre 2016. Selon le Message du Conseil fédéral du 4 mars 2016, cette nouvelle disposition permet de ne plus octroyer des prestations complémentaires lorsque l'étranger séjourne en Suisse de manière illégale, étant rappelé que selon la jurisprudence, les périodes au cours desquelles une personne a séjourné illégalement en Suisse ne sont pas prises en compte dans la détermination de la durée de séjour (FF 2016 2891). En effet, sous l'ancien droit déjà, le Tribunal fédéral avait posé comme principe que l'exigence d'une résidence en Suisse n'était remplie que si le citoyen étranger y séjournait de manière légale, ce qui découlait du principe de la légalité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_423/2013 du 26 août 2014 consid. 4.2 et les références ; cf. également arrêt du Tribunal fédéral 9C_38/2020 du 20 octobre 2020 consid. 5). La chambre de céans a jugé que la jurisprudence du Tribunal fédéral précitée était constante, et valait aussi pour les PCC (ATAS/748/2017 du 31 août 2017)

Dans un arrêt de principe du 29 octobre 2020, la chambre de céans a jugé que la personne admise à rester en Suisse jusqu'à l'issue de la procédure relative à la

prolongation de son autorisation de séjour (cf. art. 59 al. 2 OASA) continuait à remplir la condition d'une résidence habituelle en Suisse pour avoir droit à des prestations complémentaires (ATAS/1058/2020 du 29 octobre 2020 consid. 8c et d et 10c).

4. En l'espèce, le recourant ne conteste pas que les prestations complémentaires familiales ne sont ouvertes qu'aux personnes pouvant justifier d'un séjour légal en Suisse dans les cinq ans qui précèdent leur demande. Il affirme que tel est son cas, puisqu'à teneur des attestations de résidence de l'OCPM, il réside légalement avec sa famille sur le territoire genevois depuis le 13 février 2017.

Cette position ne peut être suivie. Il n'est pas contesté que le recourant a formé une demande d'autorisation de séjour le 13 février 2017, date de son arrivée en Suisse. Ainsi, jusqu'à l'obtention de son permis de séjour, le 28 juillet 2021, il résidait en Suisse au bénéfice d'une simple tolérance, dans l'attente de l'issue de la procédure d'autorisation de séjour. Or, conformément à la jurisprudence précitée, la notion de séjour légal doit être comprise en ce sens que le séjour est conforme à la loi. Partant, un séjour non formellement autorisé ne peut pas être considéré comme légal, même s'il est toléré durant l'instruction de la procédure d'autorisation. Il s'ensuit que le séjour légal n'a existé qu'à partir du 28 juillet 2021, de sorte que la condition de la durée de résidence de cinq ans n'était pas remplie.

On notera, pour le surplus, que le recourant ne se trouve pas dans la situation, visée par l'art. 59 al. 2 OASA, d'avoir déposé une demande de prolongation d'une autorisation de séjour et, partant, d'être en droit de rester en Suisse. Sa situation est donc différente de celle ayant donné lieu à l'ATAS/1058/2020 précité du 29 octobre 2020, dans laquelle la chambre de céans a jugé que, bien que son autorisation de séjour n'avait pas encore été prolongée, la personne continuait à remplir la condition d'une résidence habituelle en Suisse pour avoir droit à des prestations complémentaires.

Partant, la décision de l'intimé doit être confirmée.

5. Le recours est rejeté.

Le recourant, qui succombe, n'a pas droit à des dépens. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 89H al. 1 et 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA-GE - E 5 10]).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles 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 (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.

La greffière	La présidente
Sylvie CARDINAUX	Eleanor McGREGOR

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le