

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/940/2010-AIDSO

ATA/438/2010

**ARRÊT**

**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 22 juin 2010**

**2<sup>ème</sup> section**

dans la cause

**Monsieur K\_\_\_\_\_**

contre

**HOSPICE GÉNÉRAL**

---

## EN FAIT

1. Monsieur K\_\_\_\_\_, né en 1972, de nationalité algérienne, père de deux enfants, au bénéfice d'un permis d'établissement depuis son arrivée en Suisse en 1995, marié à Madame G\_\_\_\_\_, titulaire d'un permis B, a obtenu une aide irrégulière de l'Hospice général (ci-après : l'hospice) du 1<sup>er</sup> mars 1998 jusqu'au 30 mai 2007, puis régulière depuis le 1<sup>er</sup> juin 2008.
2. Les 20 juin 2008 et 2 octobre 2009, M. K\_\_\_\_\_ a signé au centre d'action social et de santé des Pâquis le document usuel soumis par l'hospice aux demandeurs de prestations, intitulé "Mon engagement en demandant une aide financière à l'hospice général".
3. Le 31 juillet 2008, l'intéressé a été engagé auprès de l'entreprise B\_\_\_\_\_ en tant qu' "homme à tout faire" pour un revenu mensuel brut de CHF 3'000.-.
4. Le 29 septembre 2009, l'inspecteur L\_\_\_\_\_ a rendu un rapport d'enquête à la demande de l'hospice. M. K\_\_\_\_\_ était propriétaire de deux véhicules fourgons inscrits à l'office cantonal des automobiles et de la navigation, dont la valeur eurotax approximative était estimée pour chacun d'eux à CHF 0.-. Interrogé sur l'utilité d'avoir deux fourgons, l'intéressé avait simplement indiqué employer le premier pour son travail et le second pour son usage personnel.
5. Par courrier du 13 octobre 2009, l'hospice a requis une demande d'entraide administrative auprès du juge d'instruction pénal. Il avait été informé que M. K\_\_\_\_\_ était inculpé dans le cadre d'une procédure pénale relative à des infractions contre le patrimoine, dont il n'avait pas eu connaissance.
6. Mme et M. K\_\_\_\_\_ ont complété et signé un formulaire de demande de prestations d'aide financière et de subsides de l'assurance-maladie ou d'aide à la gestion des revenus périodiques, le 15 octobre 2009, dans lequel ils ont notamment indiqué ne disposer d'aucun élément de fortune.
7. Le 4 novembre 2009, l'hospice a déposé une plainte pénale auprès du parquet du Procureur général à l'encontre de M. K\_\_\_\_\_ pour infraction à l'art. 146 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0). Ce dernier avait fourni à l'hospice des contrats de bail ainsi que des récépissés attestant du paiement de son loyer. Toutefois, l'hospice avait des doutes quant à la véracité des pièces produites. En effet, les contrats, de même que les récépissés susmentionnés, étaient signés par Monsieur G\_\_\_\_\_, employeur et proche parent de l'intéressé. Une tromperie aurait ainsi été réalisée à l'encontre de l'hospice, les sommes attestées n'ayant probablement pas été versées par M. K\_\_\_\_\_. Par ailleurs,

l'intéressé avait volontairement violé son obligation d'information en taisant à l'hospice des activités lucratives diverses relevant du droit pénal.

8. Le 4 décembre 2009, les époux K\_\_\_\_\_ ont reçu un avertissement de l'hospice, ce dernier estimant ne pas avoir été informé d'éléments importants concernant leur situation financière. Par conséquent, divers documents leur ont été demandés, à savoir une pièce attestant la date du dépôt des passeports auprès du Consulat d'Algérie, les époux K\_\_\_\_\_ n'étant pas en mesure de fournir une copie de leur passeport, une confirmation que tout document avait été transmis à la caisse de compensation FER-CIAM et une preuve écrite de la réactivation du dossier de Mme K\_\_\_\_\_ auprès de l'Office cantonal de l'emploi. Un délai de trente jours leur a été octroyé à cet effet.
  
9. Par décision du 28 janvier 2010, l'hospice a cessé le versement de prestations avec effet au 31 décembre 2009 et demandé le remboursement des indemnités indûment perçues par Mme et M. K\_\_\_\_\_ pour la période du 1<sup>er</sup> mars 1998 au 31 décembre 2009 dont le montant total se chiffrait à CHF 114'140,95. Cette décision, exécutoire nonobstant opposition, mettait également un terme au subside partiel de l'assurance-maladie.

Les époux n'ayant fourni à l'hospice aucun justificatif permettant d'évaluer les gains réalisés parallèlement à l'aide sociale, avaient manqué à leur devoir de collaboration. En outre, M. K\_\_\_\_\_ était resté évasif s'agissant des gains perçus en relation avec son activité de recel, laquelle avait fait l'objet d'une plainte pénale.

10. Par courrier du 22 février 2010, M. K\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de son conseil, a formé opposition contre la décision précitée, concluant à son annulation et à la restitution de l'effet suspensif.

L'aide de l'hospice lui était indispensable, ses revenus étant insuffisants pour subvenir à ses besoins ainsi qu'à ceux de sa famille. Les gains supplémentaires que l'hospice lui reprochait avoir perçus, faisaient l'objet d'une procédure pénale actuellement pendante devant le juge d'instruction. Or, jusqu'à ce qu'une décision définitive ne soit rendue sur le fond, il était au bénéfice de la présomption d'innocence.

11. Par décision incidente du 5 mars 2010, l'hospice a refusé d'accorder des mesures provisionnelles et suspendu la procédure jusqu'à droit jugé au pénal.

L'effet suspensif ne pouvait être accordé à la décision du 28 janvier 2010 dès lors qu'il s'agissait d'une décision négative ; seule une ordonnance sur mesures provisionnelles était susceptible d'être rendue. Toutefois, dans le cas particulier, une telle ordonnance était prohibée. En effet, elle ne servait ni au maintien de l'état de fait ni à la sauvegarde d'intérêts compromis. Il n'existait par ailleurs pas,

en droit des assurances sociales, de présomption d'innocence ; seul le principe de vraisemblance prépondérante était applicable au cas d'espèce. M. K\_\_\_\_\_ avait violé sur plusieurs points son obligation de renseigner alors même qu'il s'était engagé à collaborer en signant, les 20 juin 2008 et 2 octobre 2009, un document attestant avoir pris connaissance de son devoir de donner tout renseignement utile sur sa situation personnelle et financière. Or, en refusant de remettre à l'hospice les passeports des membres de sa famille, en taisant ses voyages, voire en n'expliquant pas comment il les finançait, M. K\_\_\_\_\_ contrevenait à son obligation de renseigner. De surcroît, il empêchait l'autorité de contrôler la réalité de la permanence de la résidence de chacun des membres de sa famille sur le territoire genevois. Par ailleurs, concernant l'activité d'"homme à tout faire" de M. K\_\_\_\_\_, il était rappelé, au regard du principe de subsidiarité de l'aide accordée par l'hospice, que celui-ci devait obtenir de son employeur le respect des salaires minimums prévus dans la profession, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. M. K\_\_\_\_\_ n'avait par ailleurs pas expliqué comment il pouvait assumer la charge simultanée de deux baux dont l'un des loyers s'élevait à CHF 1'650.- ainsi que de deux véhicules. Par conséquent, selon toute vraisemblance, M. K\_\_\_\_\_ percevait des revenus cachés, permettant ces dépenses inexpliquées.

12. Lors d'une audience qui s'est tenue le 11 avril 2010 auprès du juge d'instruction, M. K\_\_\_\_\_ a notamment déclaré ne pas être au bénéfice d'un permis de conduire.
13. Par lettre postée le 17 mars 2010, M. K\_\_\_\_\_ a interjeté recours auprès du Tribunal administratif contre la décision incidente du 5 mars 2010, sans prendre de conclusions formelles.

Il a contesté le manque de collaboration qui lui était reproché. S'il n'avait pu fournir une copie des passeports demandés, c'était uniquement en raison du fait qu'il avait requis leur renouvellement auprès du Consulat d'Algérie. Concernant sa fille cadette, celle-ci se trouvait sur une liste d'attente au Bureau d'information petite enfance (BIPE). S'agissant de la caisse FER-CIAM, c'était son épouse qui avait tardé à entreprendre les démarches requises. Les deux véhicules auxquels l'hospice faisait référence appartenaient à son employeur, lequel prenait à sa charge tous les frais y relatifs. Il a encore précisé que l'appartement de trois pièces dans lequel il vivait était sous-loué à son employeur. Enfin, il s'acquittait chaque mois d'une pension alimentaire de CHF 300.- en faveur de son ex-épouse. Il logeait à présent dans un studio avec sa famille et était débiteur d'arriérés d'assurances.

14. Dans ses observations du 29 avril 2009, l'hospice a persisté dans ses conclusions.

Outre les éléments déjà mentionnés, il a relevé des contradictions dans les propos du recourant. Il ressortait du rapport d'enquête que l'intéressé utilisait un de

ses véhicules pour son travail et le second pour son usage personnel. Toutefois, ce dernier avait déclaré lors de l'audience d'instruction du 11 avril 2010 ne pas être au bénéfice d'un permis de conduire.

15. Le 4 mai 2010, la cause a été gardée à juger.

### EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A al. 1 et 2 de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Aux termes de l'art. 63 al. 1 let. a LPA, le délai de recours est de dix jours s'il s'agit d'une décision incidente.
3. En outre l'art. 63 al. 3 LPA, dispose que le délai court dès le lendemain de la notification de la décision.

En l'espèce, selon le relevé du site "track & trace" de La Poste, le pli contenant la décision de l'hospice a été distribué le 8 mars 2010. Le recours, posté le 17 mars 2010, a donc été interjeté dans les délais.

4. Selon l'art. 65 al. 1 LPA, l'acte de recours contient, sous peine d'irrecevabilité, la désignation de la décision attaquée et les conclusions du recourant.
5. Compte tenu du caractère peu formaliste de cette disposition, il convient de ne pas se montrer trop strict sur la manière dont sont formulées les conclusions d'un recourant qui plaide en personne. Le fait que ces dernières ne ressortent pas expressément de l'acte de recours n'est pas en soi un motif d'irrecevabilité, pourvu que le tribunal de céans et la partie adverse puissent comprendre avec certitude les fins du recourant (ATA/1/2007 du 9 janvier 2007 ; ATA/118/2006 du 7 mars 2006 ; ATA/775/2005 du 15 novembre 2005 et la jurisprudence citée). Une requête en annulation d'une décision doit par exemple être déclarée recevable dans la mesure où le recourant a de manière suffisante manifesté son désaccord avec la décision, ainsi que sa volonté qu'elle ne développe pas d'effets juridiques (P. MOOR, Droit administratif, Vol. II, Berne 2002, 2ème éd., p. 674 n. 5.7.1.4).

Dans le cas particulier, il ressort du courrier du recourant reçu le 17 mars 2010, qui n'était à ce stade plus représenté par un avocat, que celui-ci conteste la décision incidente du 5 mars 2010. Partant, le recours respecte les exigences de formes prévues par l'art. 65 al. 1 LPA et doit ainsi être déclaré recevable.

6. L'objet du litige porte sur le bien-fondé de la décision incidente du 5 mars 2010 refusant l'octroi de mesures provisionnelles.
7. a. Aux termes de l'art. 66 al. 1 LPA, le recours a un effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'en ait ordonné l'exécution nonobstant recours.

Selon l'art. 66 al. 2 LPA, lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, à la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif.

Il est conforme à l'effet suspensif que celui-ci empêche ou paralyse l'exécution d'une décision sujette à un recours, jusqu'à droit connu, c'est-à-dire jusqu'au moment où l'autorité de recours se sera prononcée sur le fond de la cause. Selon la doctrine et la jurisprudence du Tribunal fédéral, une ordonnance d'effet suspensif peut avoir pour objet une décision positive, qui confère un droit à un administré ou lui impose une obligation (A. GRISEL, *Traité de droit administratif*, 1984, p. 923). Toutefois, un effet suspensif ne peut être restitué lorsque le recours est dirigé contre une décision négative, soit contre une décision qui porte refus d'une prestation. La fonction de l'effet suspensif est de maintenir un régime juridique prévalant avant la décision contestée. Si, sous le régime antérieur, le droit ou le statut dont la reconnaissance fait l'objet du contentieux judiciaire n'existait pas, l'effet suspensif ne peut être restitué car cela reviendrait à accorder au recourant d'être mis au bénéfice d'un régime juridique dont il n'a jamais bénéficié (ATF 126 V 407 ; 116 Ib 344 ; ATA/84/2009 du 9 avril 2009 ; P. MOOR, *Droit administratif*, Berne 2002, n° 5. 7. 3. 3 p. 680 ; F. GYGI, *L'effet suspensif et les mesures provisionnelles en procédure administratives*, RDAF 1976 p. 217, not. pp. 221 et 223). Ainsi, dans un tel cas, l'effet suspensif reviendrait à accorder au recourant ce qui lui a été refusé par l'instance précédente et qui constitue précisément l'objet du litige. La protection provisoire du droit en cause ne peut alors être réalisée que par des mesures provisionnelles (B. BOVAY, *Procédure administrative*, Berne 2000, p. 403 et 404).

b. Le titre IV LPA, concernant la procédure de recours en général, ne contient aucune disposition expresse en matière de mesures provisionnelles. A teneur de l'art. 21 al. 1 LPA, l'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés. Celles-ci sont de la compétence du président s'il s'agit d'une autorité collégiale ou d'une juridiction administrative (al. 2).

A teneur de l'art. 21 al. 1 LPA, les mesures provisionnelles à disposition de l'autorité administrative ont pour objet de régler transitoirement la situation en cause, jusqu'à ce que soit prise la décision finale (P. MOOR, *op. cit.* n° 2.2.6.8 p. 267). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, reprise par le tribunal de céans, elles ne sont cependant légitimes que si elles s'avèrent nécessaires au

maintien de l'état de fait ou à la sauvegarde des intérêts compromis. En revanche, de telles mesures ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper sur le jugement définitif, ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, ni non plus aboutir à rendre d'emblée illusoire le procès au fond (ATF 109 V 506 ; ATA/248/2009 du 19 mai 2009 ; ATA/213/2009 du 29 avril 2009 et les réf. citées°; I. HAENER, "Vorsorglichen Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess" in Les mesures provisoires en procédure civile, administrative et pénale, 1987, p. 26).

c. Dans le cas particulier, il convient de faire clairement la distinction entre deux aspects traités par la décision litigieuse. D'une part, cette dernière a pour objet la cessation du versement de prestations avec effet au 31 décembre 2009 et, d'autre part, elle ordonne la restitution des montants perçus par le recourant du 1<sup>er</sup> mars 1998 au 31 décembre 2009.

S'agissant de la décision de mettre fin aux prestations avec effet au 31 décembre 2009, il s'agit d'une décision négative, laquelle ne peut, au regard de la jurisprudence précitée, faire l'objet d'une restitution de l'effet suspensif. Ainsi, seules des mesures provisionnelles sont susceptibles d'entrer en considération. A cet égard toutefois, les conclusions préalables prises par le recourant, tendant à la poursuite du versement des prestations, se confondent avec celle qu'il prend sur le fond. Or, il ne saurait par le biais d'une décision sur mesures provisionnelles, obtenir une décision qui équivaldrait précisément à l'admission de son recours sur le fond.

Compte tenu de ce qui précède, la décision incidente de l'hospice refusant d'octroyer des mesures provisionnelles est fondée en tant qu'elle concerne la cessation des versements par l'hospice.

d. En revanche, un autre raisonnement s'impose s'agissant de la demande de restitution des prestations versées, laquelle constitue une décision positive. Selon la jurisprudence, il y a lieu, avant de statuer sur une requête d'effet suspensif, d'effectuer une pesée des intérêts entre les intérêts privés et publics en jeu, étant précisé que l'autorité peut aussi tenir compte des chances de succès du recours (ATA/157/2005 et la jurisprudence citée).

Dans le cas particulier, le tribunal de céans ne voit pas en quoi une exécution immédiate de la décision est nécessaire. L'intérêt public à obtenir sans délai le remboursement de la somme en question est faible, de sorte que la demande de restitution de l'effet suspensif sera admise sur ce point uniquement.

8. Au vu de ce qui précède, la demande de restitution de l'effet suspensif sera admise en ce qui concerne le remboursement des prestations perçues par le recourant. En revanche, la demande de mesures provisionnelles relative au versement de prestations d'assistance sera refusée.

9. Vu la nature du litige, aucun émoulement ne sera mis à la charge du recourant. Aucune indemnité de procédure ne lui sera par ailleurs allouée.

**PAR CES MOTIFS**  
**LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 17 mars 2010 par Monsieur K\_\_\_\_\_ contre la décision du 5 mars 2010 de l'Hospice général ;

**au fond :**

l'admet partiellement ;

restitue l'effet suspensif en tant qu'il concerne le remboursement des prestations perçues ;

rejette le recours pour le surplus ;

dit qu'aucun émoulement ne sera mis à la charge du recourant ;

dit qu'aucune indemnité de procédure ne sera allouée ;

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, 1000 Lausanne 14, 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 Monsieur K\_\_\_\_\_ ainsi qu'à l'Hospice général.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, Mme Hurni, M. Dumartheray, juges.



Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

F. Glauser

la présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :