

LACHAT HARARI & ASSOCIÉS
AVOCATS AU BARREAU DE GENÈVE

100, RUE DU RHÔNE - CASE POSTALE 3403 - 1211 GENÈVE 3
Tél. +41 (0)22 819 15 15 - Fax +41 (0)22 819 15 20 - e-mail: info@lha.ch

MAURICE HARARI
LL.M. NEW YORK UNIV.

DAVID LACHAT

PIERRE MARTIN-ACHARD

MATTEO PEDRAZZINI

JACQUES-ANDRÉ SCHNEIDER
DOCTEUR EN DROIT

JULIE VAISY

LAURENT BAERISWYL
DES. ETUDES EUROPEENNES

CHRISTIAN D'ORLANDO
LL.M. LONDRES

EMMANUELLE GAIDE
DIPL. IEL GENÈVE

MIRANDA LINIGER GROS
DES. GENÈVE

AURÉLIE MEYER

BÉATRICE STUCKELBERG

MARIE BERGER

PIERRE BYDZOVSKY

OMÉLINE de PORET
DOCTEUR EN DROIT
AVOCATS-STAGIAIRES

VILLE DE GENÈVE

Département de la cohésion sociale, de la
jeunesse et des sports

Rue de l'Hôtel-de-Ville 4

Case postale

1211 GENÈVE 3

A l'att. de Monsieur Manuel Tornare,

Conseiller administratif

Genève, le 30 novembre 2007

AVIS DE DROIT

à propos

des prestations complémentaires AVS/AI versées par la Ville de Genève

SOMMAIRE

I.	Préambule	3
II.	Les prestations complémentaires	4
A.	Confédération, cantons et communes	4
1.	Les prestations fédérales	4
2.	Les prestations cantonales	5
3.	Les prestations communales	6
4.	La réforme de la péréquation financière et la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT)	7
B.	Caractéristiques	8
C.	Le revenu déterminant	9
D.	Les « rentes, pensions et autres prestations périodiques »	10
E.	Les prestations d'aide sociale ayant manifestement le caractère d'assistance	11
III.	Le fondement et la nature des prestations AVS/AI de la Ville de Genève	13
A.	La compétence normative communale de la Ville de Genève	13
B.	Le Règlement relatif aux aides financières du Service social du 17 décembre 1986	15
C.	La nature des prestations	16
1.	Rattachement au système des assurances sociales	16
2.	But des prestations municipales complémentaires	17
3.	Conditions au versement de la prestation	17
4.	Calcul de la prestation	17
5.	Financement de la prestation	17
D.	Conclusion liminaire sur la nature des prestations	18
IV.	Non-imputation des prestations communales complémentaires	18
A.	Historique et objectif des prestations complémentaires AVS/AI	18
B.	Interprétation téléologique et historique	19
V.	Comparaison intercantonale	20
A.	Le modèle zurichois	21
B.	A Genève	23
C.	Conclusion liminaire sur la comparaison intercantonale	24
VI.	Conclusion	25

Monsieur le Conseiller administratif,

Je fais suite à nos divers entretiens et vous communique mon avis de droit relatif aux articles 7 à 10 du Règlement du Conseil administratif relatif aux aides financières du Service social, du 17 septembre 1986 concernant les prestations complémentaires AVS/AI versées par la Ville de Genève.

I. PREAMBULE

Le 16 novembre 2005, la directrice adjointe du Département de l'Action Sociale et de la Santé (DASS), Mme Anja Wyden, demande aux mairies concernées de lui signaler les personnes bénéficiant de prestations communales en sus des prestations complémentaires AVS/AI.

Le 19 décembre 2005, l'Office cantonal des personnes âgées (OCPA) annonce aux bénéficiaires de ses prestations que l'ensemble des prestations financières périodiques versées par les communes sera pris en compte dans le calcul des prestations complémentaires fédérales et cantonales dès 2006. Cette échéance a été reportée au 1^{er} janvier 2008.

Dans un courrier du 24 juillet 2006, M. François Longchamp expose que l'OCPA aurait depuis toujours dû prendre en compte les prestations versées par certaines communes aux bénéficiaires des prestations complémentaires AVS/AI. Il énonce que la prise en compte des prestations est nécessaire pour que le canton de Genève ne se voie pas accusé de détourner les subventions fédérales, qu'elle est indispensable pour garantir l'égalité de traitement entre les différents bénéficiaires des prestations complémentaires et qu'elle permettrait d'atténuer l'effet de seuil. La prise en compte des prestations communales est annoncée pour le 1^{er} janvier 2008.

Dans une note du 22 juin 2007 à l'attention du maire et du Conseil administratif de la Ville de Genève, M. Manuel Tornare, Conseiller administratif, annonce que le Conseil administratif prend acte du fait que les prestations sociales municipales octroyées à titre complémentaire aux rentiers de l'OCPA ne pourront plus être versées.

Le 26 septembre 2007, un courrier de M. Patrice Mugny, Conseiller administratif et maire de la Ville de Genève, informe les bénéficiaires de l'OCPA de la suppression des prestations sociales versées par la Ville de Genève au 1^{er} janvier 2008.

En date du 9 octobre 2007, le groupe « A gauche toute ! » soumet au Conseil municipal de la Ville de Genève un projet de règlement (PA-72) pour instaurer de manière légale l'assistance communale aux retraités et aux invalides.

Le 6 novembre 2007, une initiative est lancée pour le maintien des prestations de la Ville de Genève aux rentiers AVS/AI, avec à l'appui de l'initiative, un avis de droit de Me Christian Grobet du mois de novembre 2007 qui expose différents arguments pour le maintien des prestations communales. L'avis de droit conclut que lesdites prestations sont des prestations d'assistance et qu'elles ne doivent pas être prises en compte dans le calcul du revenu déterminant.

Lors d'un entretien du 5 novembre 2007 avec M. Sami Kanaan, directeur, votre Département a sollicité un avis de droit du soussigné. En résumé, la question posée est de savoir si les prestations de la Ville de Genève, consistant à verser une somme forfaitaire aux bénéficiaires de prestations complémentaires fédérales et cantonales, sont des « *rentes, pensions ou d'autres prestations périodiques* », à inclure dans le revenu déterminant, ou des prestations à caractère manifeste d'assistance, non prises en compte dans le revenu déterminant, où s'il s'agit de prestations communales complémentaires AVS/AI distinctes, mais pouvant être cumulées aux prestations complémentaires AVS/AI fédérales et cantonales.

II. LES PRESTATIONS COMPLEMENTAIRES

A. CONFÉDÉRATION, CANTONS ET COMMUNES

1. Les prestations fédérales

1. En matière d'assurance-vieillesse, survivants et invalidité, la Constitution fédérale pose le principe de la couverture appropriée des besoins vitaux¹. Ce mandat constitutionnel n'est toutefois pas atteint en toutes circonstances, les rentes AVS/AI ne permettant pas toujours à leurs bénéficiaires de disposer de revenus suffisants², à défaut de prestations de la prévoyance professionnelle.

C'est par le biais des prestations complémentaires que les bénéficiaires des rentes AVS/AI se voient garantir le minimum vital³.

¹ Art. 112 al. 2 lit. b de la Constitution fédérale, RS 101. L'article 112 Cst. a remplacé l'ancien article 34quater, introduit en 1972.

² Hans-Peter Tschudi : *Ergänzungsleistungen zur Sozialversicherung*, in : Revue suisse des assurances sociales et de la prévoyance professionnelle, Berne 1991, p. 61.

³ Tschudi, op. cit., p. 61 ; Pierre-Yves Greber : *Les principes fondamentaux du droit international et du droit suisse de la sécurité sociale*, Lausanne 1984, p. 228.

2. Afin de garantir ce revenu minimal dans tous les cantons, la compétence de légiférer appartient à la Confédération⁴, alors que le versement des prestations est effectué par les cantons sur la base de lois cantonales⁵.

La Confédération a exercé sa compétence par l'adaptation de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (LPC)⁶. Celle-ci fait dépendre le versement de la prestation fédérale de nombreuses conditions très détaillées, de sorte que les prestations complémentaires sont perçues comme étant réglementées par le droit fédéral⁷.

A l'origine, la LPC était conçue comme une loi-cadre de subventionnement par la Confédération de prestations complémentaires versées par les cantons, voire les communes (art. 1a al. 1 et 2 LPC), dans les limites fixées par la LPC.

3. Comme l'exécution du versement des prestations complémentaires incombe aux cantons, des réglementations cantonales sont nécessaires à la mise en œuvre de la loi fédérale⁸.

A Genève, cette réglementation est la loi sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité et son règlement d'application⁹.

2. Les prestations cantonales

4. Toutefois, l'article 1a al. 4 LPC réserve expressément la compétence des cantons d'allouer, indépendamment de celles qui sont prévues par la LPC, des prestations d'assurance ou d'aide et d'en fixer les conditions d'octroi¹⁰.

Dans les faits et devant le besoin manifeste de ressources garantissant un certain minimum vital, tous les cantons allouent des prestations complémentaires, bien qu'ils n'y soient pas obligés par le droit fédéral. Cela s'explique par le fait que les cantons et communes versaient déjà des prestations avant l'entrée en vigueur de la LPC, qui est une loi de subventionnement. Les cantons peuvent ainsi prévoir, dans leur propre législation, des prestations allant au-delà du droit

⁴ FF 1964 II p. 684 ; Tschudi, op. cit., p. 373.

⁵ Erwin Carigiet : *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, Zürich 1995, p. 52.

⁶ Loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (ci-après : LPC), RS 831.30.

⁷ Carigiet, op. cit. p. 52 ; Tschudi, op. cit. p. 61.

⁸ Manuel AVS/AI/APG/PC, Etat au 1^{er} janvier 2006, Renens 2006, p. 211.

⁹ RS/GE J 7 10 RS/GE; RS/GE J 7 10.01.

¹⁰ Carigiet, op. cit., p. 55.

fédéral, indépendamment de celles prévues dans la LPC, et fixer pour les prestations en question d'autres conditions d'obtention¹¹.

5. A Genève, cette réglementation est la LPCC¹².

3. Les prestations communales

6. La doctrine relève que de nombreuses communes se réservent également le droit expressément prévu pour les cantons à l'article 1a, al. 4 LPC¹³. Elles peuvent donc allouer des prestations, indépendamment de celles prévues par la LPC. Le coût de la vie élevé dans certains endroits fait apparaître comme indispensable un tel complément¹⁴.

7. La nature juridique de ces prestations peut varier en fonction des droits accordés aux bénéficiaires, et donc revêtir deux formes :

- ❖ Des prestations d'assurance, accordées en vertu d'un droit subjectif pour les personnes remplissant les conditions personnelles et économiques d'obtention¹⁵;
- ❖ Des prestations d'assistance, avec pour conséquence de classer ces prestations avec les prestations de l'aide sociale¹⁶.

Ces versements communaux ne doivent pas, à l'instar des prestations des cantons, être confondues avec les prestations complémentaires AVS/AI fixées par le droit fédéral¹⁷. Elles constituent, en effet, un supplément admis aux prestations complémentaires instaurées par le droit fédéral.

¹¹ Manuel AVS/AI/APG/PC, op. cit., p. 211.

¹² Loi sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (ci-après : LPCC), RS/GE J 7 15 ; Règlement d'application de la loi sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité, RS/GE J 7 15.01.

¹³ Carigiet, op. cit., p. 55 ; Tschudi, op. cit., p. 61.

¹⁴ Tschudi, op. cit., p. 61.

¹⁵ Carigiet cite l'exemple de la Ville de la Zurich, qui prévoit le versement de prestations sur la base du même système que la LPC, op. cit., note de bas de page 19, p. 55.

¹⁶ Carigiet, op. cit., p. 55.

¹⁷ Manuel AVS/AI/APG/PC, op. cit., p. 211.

4. La réforme de la péréquation financière et la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT)

8. La réforme de la péréquation financière et la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT)¹⁸ visent à améliorer l'efficacité du système fédéral helvétique notamment par le désenchevêtrement des tâches, des compétences et des flux financiers entre la Confédération et les cantons¹⁹.
9. La LPC se trouve totalement révisée par l'entrée en vigueur de la RPT²⁰. La nouvelle LPC instaure une responsabilité commune et un financement commun de la Confédération et des cantons en matière de prestations complémentaires AVS/AI, les cantons étant désormais astreints à verser des prestations complémentaires. La Confédération a la charge des besoins vitaux et les cantons, outre une contribution à la couverture de ces besoins, prendront entièrement à leur charge les frais de maladie et d'invalidité. Comme auparavant, les cantons sont libres d'allouer des prestations allant au-delà de celle prévues par la loi²¹.

Les prestations complémentaires ne changent toutefois pas de caractère du fait de ces modifications législatives. Elles servent toujours à couvrir les besoins vitaux et doivent permettre d'éviter dans la mesure du possible le recours à l'aide sociale²².

Le Conseil fédéral continuera de surveiller l'exécution de la LPC dans les cantons, sans se limiter à la couverture des besoins vitaux, et les dispositions d'exécution cantonales restent soumises à l'approbation de la Confédération²³.

Ces dispositions d'exécution cantonales doivent d'ailleurs être adaptées à la nouvelle réglementation fédérale. Ainsi, le canton de Genève a élaboré un projet de loi appelé à modifier la loi d'exécution de LPC et la LPCC actuellement en vigueur²⁴.

10. La péréquation financière a lieu sur trois niveaux, à savoir entre la Confédération et les cantons, entre les cantons et entre les cantons et les communes. Ce dernier

¹⁸ Entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008. Message sur la législation d'exécution concernant la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT) : FF 2005 5641.

¹⁹ FF 2005 5665.

²⁰ FF 2005 5641, 5833. Loi en vigueur dès le 1^{er} janvier 2008 : Loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 6 octobre 2006, FF 2006 7955 ss.

²¹ FF 2005 5833 s.

²² FF 2005 5833.

²³ FF 2005 5841.

²⁴ Projet de loi modifiant la loi sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité, déposé en date du 30 août 2007, PL 10101.

niveau est régi exclusivement par le droit cantonal²⁵. Il appartient en effet aux cantons, en vertu de leur autonomie organisationnelle, de réglementer leurs relations avec les communes et les villes ainsi que la répartition des charges sur leur territoire. La marge de manœuvre des cantons et leur autonomie ne doivent être restreintes que dans des cas exceptionnels²⁶.

B. CARACTERISTIQUES

11. Comme évoqué, le but des prestations complémentaires AVS/AI est de garantir aux bénéficiaires le minimum vital. La LPC fixe une limite de revenu, par une clause de besoin : le bénéficiaire doit avoir un revenu et une fortune se situant en-dessous du montant fixé par la loi pour pouvoir prétendre aux prestations complémentaires. Cette limite de revenu détermine le revenu minimal garanti : la prestation complémentaire comble la différence entre le revenu déterminant reçu par le bénéficiaire et le montant fixé par la loi²⁷. La nouvelle LPC ne fixe plus une telle limite de revenu et stipule que le montant de la prestation complémentaire annuelle correspond à la part des dépenses reconnues qui excède les revenus déterminants²⁸. La définition des revenus déterminants n'est pas modifiée dans la nouvelle LPC.
12. Les prestations complémentaires AVS/AI relèvent de prestations d'assurance sociale de nature particulière. Leur place se trouve entre l'assurance sociale classique (assurance-vieillesse et assurance-invalidité) et l'aide sociale²⁹.

Toutefois, elles fondent un droit et ne sauraient être confondues avec des prestations de l'assistance publique ou privée³⁰. Le Conseil fédéral a d'ailleurs affirmé sa volonté de donner aux prestations complémentaires la forme de véritables prestations d'assurance. Il a précisé que ces prestations devaient conférer un droit bien défini, susceptible de recours et indépendant des conditions spécifiques attachées à l'octroi des prestations d'aide (telles que délai d'attente, subordination des prestations aux aliments des proches ou aux secours de l'assistance publique)³¹.

²⁵ Tobias Jaag, Georg Müller, Pierre Tschanen, *Ausgewählte Gebiete des Bundesverwaltungsrechts*, 6^{ème} éd., Bâle 2006, p. 58.

²⁶ FF 2005 5903.

²⁷ Greber, op. cit., p. 228 s.

²⁸ Art. 9 al. 1 nouvelle LPC, FF 2006 7957.

²⁹ Carigiet, op. cit., p. 52.

³⁰ Memento AVS/AI, éd. Décembre 2006, disponible sous www.avs.admin.ch, p. 1.

³¹ FF 1964 II p. 712 s.

Ainsi, la LPC garantit un droit aux prestations pouvant être invoqué devant les autorités de recours cantonales compétentes³². La LPC n'oblige pas celui qui entend recevoir des prestations complémentaires à s'adresser d'abord aux organismes privés ou aux membres de sa famille de même qu'elle n'exige pas du bénéficiaire ou de ses héritiers le remboursement des prestations reçues en cas d'amélioration de sa situation³³.

13. Cependant, le financement des prestations complémentaires ne repose pas sur des cotisations d'assurance mais uniquement sur les recettes générales de l'Etat; il fonctionne selon le système de la répartition, les prestations effectives étant décomptées chaque année entre la Confédération, les cantons et les communes³⁴. Cette répartition sera modifiée avec l'entrée en vigueur susmentionnée de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT). Le Conseil fédéral a déjà relevé lors de l'introduction de la LPC que, bien que le paiement de cotisations soit une caractéristique des prestations d'assurance, même l'AVS et l'AI versent des prestations qui ne sont pas la contrepartie de cotisations payées, comme les rentes extraordinaires ou les allocations pour impotent AI. Il relève également que les personnes auxquelles les prestations complémentaires reviennent ont la plupart du temps droit à une rente par le paiement de cotisations et ont besoin d'un complément de rente en vertu d'une situation économique particulière³⁵.

C. LE REVENU DETERMINANT

14. Tant au niveau fédéral que cantonal, le droit aux prestations complémentaires est conditionné par la non-couverture du « revenu déterminant ».

Ainsi, ont droit aux prestations complémentaires les personnes qui voient leurs dépenses reconnues par la LPC³⁶, respectivement la LPCC, être supérieures aux revenus déterminants³⁷. A Genève, il s'agit des personnes dont le revenu annuel déterminant n'atteint pas le revenu minimum cantonal d'aide sociale applicable³⁸.

15. Les revenus déterminants comprennent les rentes, pensions et autres prestations périodiques, y compris les rentes de l'AVS et de l'AI³⁹, à l'exclusion des

³² Art. 1 LPC ; Art. 56 ss LPGA ; Greber, p. 230.

³³ Greber, op. cit., p. 230.

³⁴ Manuel AVS/AI/APG/PC, op. cit., p. 211.

³⁵ Message FF 1964 II p. 712.

³⁶ Art. 3b LPC ; Art. 10 nouvelle LPC, FF 2006 7958 s.

³⁷ Art. 2 LPC ; Art. 9 al. 1 nouvelle LPC, FF 2006 7957.

³⁸ Art. 4 LPCC.

³⁹ Art. 3c al. 1 lit. d LPC ; Art. 11 al. 1 lit. d nouvelle LPC, FF 2006 7960 ; art. 5 al. 1 lit. f LPCC.

prestations d'aide sociale⁴⁰ et des prestations provenant de personnes et d'institutions publiques ou privées ayant manifestement le caractère d'assistance⁴¹.

16. Partant, le caractère de rentes, de pensions et autres prestations périodiques, ou le caractère manifeste d'aide ou d'assistance sociale des prestations sociales municipales OCPA déterminera si elles doivent ou non être comptabilisées dans le calcul du revenu déterminant, à moins que ces dernières relèvent du champ d'application admis par le droit fédéral pour la mise en œuvre cantonale et communale de prestations complémentaires AVS/AI à caractère d'assurance.

D. LES « RENTES, PENSIONS ET AUTRES PRESTATIONS PERIODIQUES »

17. Pour être comptabilisées dans le revenu déterminant, les prestations sociales municipales OCPA doivent être des « rentes, pensions et autres prestations périodiques »⁴².
18. De manière générale, les catégories de revenus déterminants énumérées à l'art. 3c al. 1 LPC sont à interpréter extensivement. Si un certain revenu ne peut être attribué de manière univoque ni à l'al. 1 ni à l'al. 2 de l'art. 3c LPC, il est considéré comme comptabilisable dans le revenu déterminant⁴³.

De même, la doctrine et la jurisprudence définissent les « autres prestations périodiques » comme toutes les prestations à caractère périodique, indépendamment de leur fondement juridique, qui ne sont pas couvertes par les notions de rentes ou de pensions. Le législateur a donc voulu appréhender tous les cas non expressément énumérés par la loi, à l'exception des prestations à caractère d'assistance⁴⁴.

Les Directives concernant les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (DPC)⁴⁵ mentionnent au titre d'« autres rentes et prestations d'assurances sociales » le revenu provenant notamment de rentes versées par des institutions d'assurances privées, de pensions versées par des institutions de droit public ou privé, y compris tous les suppléments. De même, l'aide aux Suisses à l'étranger victimes de la guerre⁴⁶, les prestations périodiques versées par un employeur

⁴⁰ Art. 3c al. 2 lit. b LPC ; Art. 11 al. 3 lit. b nouvelle LPC, FF 2006 7960 ; art. 5 al. 8 lit. b LPCC.

⁴¹ Art. 3c al. 2 lit. c LPC ; Art. 11 al. 3 lit. c nouvelle LPC, FF 2006 7960 ; art. 5 al. 8 lit. c LPCC.

⁴² Art. 3c al. 1 lit. d LPC ; Art. 11 al. 1 lit. d nouvelle LPC, FF 2006 7960 ; art. 5 al. 1 lit. f LPCC.

⁴³ Ralph Jöhl, in : Ulrich Meyer, *Soziale Sicherheit*, Bâle 2007, n. 162 p. 1746 ; n. 252 p. 1819.

⁴⁴ ATF 123 V 184 c. 3 ; Werlen Stefan, *Der Anspruch auf Ergänzungsleistungen und deren Berechnung*, Fribourg 1995, p. 138 ; Carigiet, op. cit., p. 112 ss.

⁴⁵ Disponibles sous : www.sozialversicherungen.admin.ch/storage/documents/1638/1638_1_fr.pdf.

⁴⁶ Selon l'arrêté fédéral du 13 juin 1957.

actuel ou ancien à un employé, à sa femme, à ses enfants mineurs ou en période de formation professionnelle⁴⁷.

19. Les prestations communales de l'AVS/AI m'ont jamais été assimilées aux rentes, pensions et autres prestations périodiques, comme cela sera démontré ultérieurement.

E. LES PRESTATIONS D'AIDE SOCIALE AYANT MANIFESTEMENT LE CARACTERE D'ASSISTANCE

20. En matière de prestations complémentaires, l'article 6 al. 1 LPC⁴⁸ énonce clairement que les cantons, à qui il incombe de désigner les organes compétents chargés de recevoir et d'examiner les demandes, de fixer et de verser les prestations, ne peuvent mandater les autorités d'assistance sociale. Les prestations d'aide sociale font l'objet de lois spécifiques et les institutions chargées de leur octroi sont complètement séparées de celles qui appliquent les régimes d'assurance sociale⁴⁹. Dès lors, les régimes d'assurance sociale et d'assistance sociale demeurent nettement séparés⁵⁰.
21. Les lettres a à e de l'article 3c al. 2 LPC sont à interpréter restrictivement⁵¹. Les prestations à caractère d'assistance sont subsidiaires aux prestations complémentaires et n'interviennent que dans les cas où les prestations complémentaires ne suffisent pas à la couverture des besoins vitaux⁵². En vertu du principe de la coordination, le montant qui revient à l'intéressé dans le but surmonter sa situation de détresse ne doit pas être déduit du montant de la prestation supplémentaire⁵³.

La situation de besoin du bénéficiaire est un critère déterminant, et plus encore, impératif pour classer une prestation dans les prestations manifestement à caractère d'assistance⁵⁴. Selon la jurisprudence, seules sont considérées comme ayant manifestement le caractère de prestations d'assistance, les prestations dont

⁴⁷ DPC, état au 1^{er} janvier 2007, n. 2087, p. 57.

⁴⁸ Art. 21 al. 2 nouvelle LPC, FF 2006 7964.

⁴⁹ Greber, *Les principes fondamentaux du droit international et du droit suisse de la sécurité sociale*, Lausanne 1984, p. 228 ss.

⁵⁰ Greber, op. cit., p. 231.

⁵¹ Jöhl, op. cit., n. 249 p. 1817.

⁵² Jöhl, op. cit., n. 306 p. 1856 s.

⁵³ Jöhl, op. cit., n. 306, p. 1856 s.

⁵⁴ Jöhl, op. cit., n. 308 p. 1857 s.

l'allocation fait l'objet d'un réexamen périodique, voire avant chaque versement, en fonction de l'évolution des besoins du bénéficiaire⁵⁵.

Est également déterminant l'objectif que poursuit le prestataire, à savoir pourvoir une prestation d'aide à un bénéficiaire dans une situation de détresse⁵⁶. La jurisprudence précise ainsi que, outre le réexamen périodique, les prestations doivent être allouées à titre précaire ou bénévole⁵⁷. De même, les directives DPC précisent que les secours et les contributions payés périodiquement ou en un versement unique, à titre strictement gratuit, qui ne reposent sur aucune obligation, sont considérés comme des prestations ayant manifestement le caractère d'assistance⁵⁸. Une partie de la doctrine considère toutefois qu'il n'est pas requis que la prestation soit versée à bien plaisir. Une prestation versée sur la base d'un droit subjectif, que le prestataire verse en vue de garantir une certaine égalité de traitement entre les personnes potentiellement dans le besoin, pourrait donc également tomber sous l'article 3c al. 2 lit. c LPC⁵⁹.

22. Les exemples de prestations à caractère manifestement d'assistance sont nombreux : prestations d'institutions publiques, privées, religieuses, le secours d'hiver, Pro Infirmis, Pro Juventute, Pro Senectute, institutions privées d'aide aux personnes âgées et aux invalides, Caritas, prestations volontaires de l'employeur, allocations et prestations d'aide cantonales et communales aux chômeurs, invalides, etc⁶⁰.

Ces dernières prestations doivent être analysées dans chaque cas concret, d'où l'analyse relative aux prestations complémentaires à l'OCPA de la Ville de Genève.

23. La doctrine a toutefois précisé qu'une prestation d'assistance devenant superflue du fait du versement d'une prestation complémentaire n'est pas à classer sous l'article 3c al. 2 lit. c LPC, si le prestataire est depuis le début au fait du caractère superflu de sa prestation et renonce à se réserver le droit de la réclamer en retour. Le caractère prépondérant d'assistance faisant défaut, cette prestation est à comptabiliser dans le revenu déterminant en vertu de l'article 3c al. 1 LPC. Cette solution permet d'éviter un cumul de prestations et une surindemnisation⁶¹.

⁵⁵ ATF 116 V 328 c. 1 ; Alexandra Rumo-Jungo, *Bundesgesetz über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung*, Zurich 1994, p. 50 ; Jöhl, n. 306 p. 1857.

⁵⁶ Jöhl, op. cit., n. 308 p. 1857.

⁵⁷ ATF 116 V 328 c. 1 ; Rumo-Jungo, op. cit., p. 50 ; Jöhl n. 306 p. 1857.

⁵⁸ DPC, n. 2134, p. 70.

⁵⁹ Jöhl, op. cit., n. 308 p. 1859.

⁶⁰ Jöhl, op. cit., n. 308 p. 1859 (spécifiquement : note de bas de page n. 1071).

⁶¹ Jöhl, note de bas de page n. 1073 ad n. 309 p. 1859

III. LE FONDEMENT ET LA NATURE DES PRESTATIONS AVS/AI DE LA VILLE DE GENEVE

A. LA COMPETENCE NORMATIVE COMMUNALE DE LA VILLE DE GENEVE

24. Les communes sont des collectivités de droit public qui font partie de l'ordre juridique créé par les cantons. Elles sont donc subsidiaires, subordonnées, dans la mesure où elles ne créent pas elles-mêmes leur propre ordre juridique⁶².
25. Le droit fédéral garantit l'autonomie communale dans les limites fixées par le droit cantonal (art. 50 al. 1 de la Cst.). La jurisprudence considère qu'une commune est autonome dans les domaines que le droit cantonal ne règle pas de façon exhaustive, mais qu'il laisse en tout ou en partie dans la sphère communale en conférant aux autorités municipales une appréciable liberté de décision⁶³. Cette liberté s'étend tant aux compétences normatives qu'à l'application du droit cantonal et fédéral⁶⁴.

L'existence et l'étendue de l'autonomie communale dans une matière concrète sont déterminées par la constitution et la législation cantonales, voire, exceptionnellement, par le droit cantonal non écrit et coutumier⁶⁵.

26. Etroitement liées à l'autonomie communale, les communes sont au bénéfice d'une compétence générale résiduelle, qui leur permet de décider de leur propre chef d'entreprendre ou d'assumer certaines activités, dans la mesure où il s'agit de tâches que la Confédération ou le canton ne se sont pas réservées⁶⁶.

En matière législative, la commune est autonome lorsqu'elle a un pouvoir normatif dans un domaine que le législateur cantonal ou fédéral n'a pas réglé exhaustivement, que ce soit pour une matière dans sa globalité ou pour un secteur particulier⁶⁷. Pour adopter une législation communale dans les domaines qui n'ont pas été expressément délégués à la commune, deux conditions cumulatives doivent être remplies. D'une part, les objets concernés doivent relever de problématiques locales; d'autre part, un règlement communal ne peut être adopté que si le canton n'est pas, ou pas exhaustivement, intervenu en la matière⁶⁸.

⁶² Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, Volume I, Berne 2006, p. 81.

⁶³ ATF 126 I 133.

⁶⁴ Stéphane Grodecki, *Les compétences communales – Comparaison intercantonale*, in : L'avenir juridique des communes : journée de droit administratif 2007, Genève 2007, p. 31.

⁶⁵ Grodecki, op. cit., p. 31 ; ATF 122 I 279.

⁶⁶ Auer/Malinverni/Hottelier, op. cit., p. 81.

⁶⁷ Auer/Malinverni/Hottelier, op. cit., p. 97.

⁶⁸ Grodecki, op. cit., p. 38.

Il appartient donc à la constitution et à la législation cantonale de déterminer si et dans quelle mesure une commune est autonome dans un domaine particulier. La jurisprudence rappelle qu'une partie non-écrite de la réglementation de l'autonomie communale peut résulter de l'évolution historique du canton considéré⁶⁹.

27. La doctrine regroupe de manière générale les compétences communales en trois catégories. La première catégorie regroupe les compétences déléguées, à savoir les compétences formellement attribuées aux communes par la législation cantonale et fédérale. La seconde concerne les compétences dont le canton ou la Confédération dressent le cadre général, à charge pour les communes de le remplir. La troisième catégorie regroupe les attributions que la commune décide d'exercer en vertu de son pouvoir d'auto-administration⁷⁰.

La doctrine relève que c'est dans le domaine de l'administration de prestation que les communes peuvent être les plus actives et cela dans les domaines les plus divers : politique des transports publics, assistance sociale, culture, sports, scolarité primaire, etc⁷¹.

28. A Genève, ni les lois spéciales ni la Loi sur l'administration des communes (LAC)⁷² ne prévoient de dispositions définissant les domaines d'activité des communes⁷³. L'article 2 LAC dispose que l'autonomie communale s'exerce dans les limites de l'ordre juridique et plus particulièrement des compétences cantonales et fédérales, ainsi que du pouvoir de surveillance auquel la commune est soumise. La surveillance est exercée par le Conseil d'Etat, plus spécialement par l'intermédiaire d'un département (art. 61 LAC).

Toutefois, la doctrine relève que les communes genevoises peuvent spontanément s'attribuer des tâches et cite pour exemple l'aide sociale et le subventionnement des activités sportives⁷⁴.

29. La commune a qualité pour recourir lorsqu'elle allègue une violation de l'autonomie que lui garantit le droit cantonal. En termes de recevabilité du recours, la commune doit démontrer que le droit cantonal lui garantit le droit à

⁶⁹ ATF 114 Ia 80, c. 2b ; Zaccaria Giacometti, *Staatsrecht der schweizerischen Kantone*, Zurich 1979, p. 76.

⁷⁰ Auer/Malinverni/Hotellier, op. cit., p. 83 ; Stéphane Grodecki, op. cit., p. 27.

⁷¹ Pierre Moor, *Droit administratif*, Volume III, Berne 1992, p. 170.

⁷² RS/GE B 6 05.

⁷³ Christian Reiser, *Autonomie et démocratie dans les communes genevoises*, Genève 1998, p. 90.

⁷⁴ Reiser, op. cit., p. 106.

l'existence ou une certaine marge d'autonomie dans le domaine envisagé et cumulativement que la décision attaquée viole ce droit ou cette autonomie⁷⁵.

Les griefs de la commune concernent particulièrement les excès de compétence d'une autorité cantonale, la violation par celle-ci des règles du droit fédéral, cantonal ou communal qui régissent la matière, mais également les violations du droit d'être entendu, des principes de la légalité, de l'égalité de traitement, de la proportionnalité et de l'interdiction de l'arbitraire à condition que ces griefs soient en rapport étroit avec celui tiré de la violation de l'autonomie ou de la violation du droit à l'existence⁷⁶.

B. LE REGLEMENT RELATIF AUX AIDES FINANCIERES DU SERVICE SOCIAL DU 17 DECEMBRE 1986

30. Le Règlement du Conseil administratif relatif aux aides financières du Service social du 17 décembre 1986 règle les compétences du Service social de la Ville de Genève. Ce service est compétent pour attribuer les prestations sociales, les allocations sociales, les allocations sociales complémentaires et les allocations sociales ponctuelles (art. 1 Règlement).

Les demandes d'aide financière du Service social se font par le biais d'une formule qui peut être obtenue et déposée auprès des assistants sociaux de la Ville de Genève présents dans les centres d'action sociale et de santé et auprès de la direction du Service social (art. 3 Règlement).

Le Règlement précise que les personnes bénéficiaires de l'assistance publique ou de l'aide aux requérants d'asile n'ont pas droit aux aides financières du Service social (art. 5 Règlement).

Sous le titre « Prestations sociales », le Règlement du Conseil administratif relatif aux aides financières du Service social du 17 décembre 1986 réglemente aux articles 7 à 10 les prestations municipales complémentaires AVS/AI, versées par la Ville de Genève.

Pour seules conditions d'obtention, le règlement énumère le domicile et la résidence effective sur le territoire de la Ville de Genève ainsi que le bénéfice d'une prestation complémentaire AVS/AI selon la LPCC (art. 7 Règlement).

⁷⁵ François Bellanger, *Le contentieux communal genevois*, in : L'avenir juridique des communes : journée de droit administratif 2007, Genève 2007, p. 148.

⁷⁶ Bellanger, op. cit., p. 148 s.

Le montant de la prestation est fonction du nombre de personnes composant le groupe familial. Ainsi, il est par exemple de Frs 185.- pour une personne seule et Frs 265.- pour deux personnes (art. 8 Règlement).

Les prestations sociales prennent effet dès que les conditions d'obtention sont remplies et peuvent être accordées rétroactivement, dans la mesure où les prestations cantonales sont accordées avec effet rétroactif (art. 9 al. 1 et 2 Règlement).

De même que le versement des prestations cantonales, le versement des prestations municipales peut être provisoirement suspendu en cas d'hospitalisation (art. 9 al. 3 Règlement).

Le droit aux prestations municipales s'éteint la fin du mois durant lequel les conditions d'obtention ne sont plus remplies (art. 10 Règlement).

C. LA NATURE DES PRESTATIONS

A l'aide des éléments exposés ci-dessus et en reprenant quelques éléments pertinents qui ont cadré le débat en cours, il convient de définir la nature juridique des prestations municipales complémentaires.

1. Rattachement au système des assurances sociales

31. Selon le Règlement, l'existence même de la prestation municipale complémentaire AVS/AI est conditionnée par le versement de la prestation cantonale prévue par la LPCC, dont elle partage en tous points le sort, et par la condition du domicile sur le territoire de la Ville de Genève (art. 6 Règlement). Le Règlement du 17 décembre 1986 renvoie d'ailleurs explicitement à la LPCC pour les conditions d'obtention, l'effet, la suspension et la fin du droit aux prestations municipales complémentaires. Ce rattachement manifeste au système des prestations complémentaires donne à cette prestation un caractère d'assurance.
32. La prestation est versée par le Service social de la Ville de Genève, service qui s'occupe essentiellement du versement de prestations à caractère d'assistance⁷⁷. Toutefois, cet élément n'est pas déterminant. Dans la mesure où la Ville de Genève ne dispose pas d'un service s'occupant spécifiquement des assurances sociales, il n'y a rien d'étonnant à ce qu'elle mandate un service délivrant également des prestations d'aide sociale.

⁷⁷ Allocations sociales versées en fonction du revenu et de la fortune, ch. III; Allocations sociales complémentaires, ch. IV; Allocations sociales ponctuelles, ch V.

2. But des prestations municipales complémentaires

33. Les prestations versées par le Service social de la Ville de Genève aux bénéficiaires de prestations complémentaires visent, par leur complémentarité aux prestations complémentaires AVS/AI fédérales et cantonales à une couverture adéquate des besoins vitaux en Ville de Genève.

En ce sens, elles poursuivent un but identique aux prestations complémentaires AVS/AI et ont un caractère de prestations d'assurance⁷⁸.

3. Conditions au versement de la prestation

34. Outre les conditions de domicile, la seule existence d'une décision d'octroi de prestations LPCC suffit à l'obtention de prestations municipales complémentaires. Il faut donc admettre qu'aucun examen individuel et périodique de la situation ne prévaut au versement de la prestation. Il apparaît bien plus que le versement a lieu sur une base régulière et périodique.
35. Certes, une demande auprès du Service social est nécessaire pour obtenir le versement de la prestation, tout comme les prestations de l'AVS/AI qui sont également versées sur demande de l'assuré. L'automatisme du versement n'a donc pas trait au déclenchement du versement, mais provient du fait que le versement de la prestation municipale ne fait aucunement l'objet d'un examen par le Service social de la Ville de Genève; il survient de manière automatique sur seule présentation de la décision d'octroi de prestations complémentaires cantonales et sans examen ponctuel de la situation financière du bénéficiaire.

4. Calcul de la prestation

36. Le montant forfaitaire de la prestation municipale complémentaires dépendant uniquement du nombre de personnes composant le groupe familial, il n'est pas fonction des besoins individuels des bénéficiaires.

5. Financement de la prestation

37. Les prestations complémentaires ne sont pas financées par des cotisations, ce qui ne conduit pas nécessairement à les exclure des assurances sociales. Comme l'a d'ailleurs précisé à ce sujet le Conseil fédéral, d'autres prestations des assurances sociales ne dépendent pas du versement de cotisations, comme les rentes extraordinaires AVS/AI ou les allocations pour impotents AI, et le versement des prestations complémentaires bénéficie avant tout à des personnes ayant cotisé à l'AVS/AI.

⁷⁸ FF 1964 II p. 712 ; Memento AVS/AI op. cit., p. 1.

D. CONCLUSION LIMINAIRE SUR LA NATURE DES PRESTATIONS

38. Au vu de l'analyse qui précède, les prestations communales complémentaires versées par la Ville de Genève présentent un caractère d'assurance prépondérant. Il ne s'agit pas en tout cas de prestations à caractère manifeste d'assistance, notion qui doit au demeurant être interprétée restrictivement. La simple prépondérance du caractère d'assurance de ces prestations suscite, à première lecture, la question de savoir s'il faut les rattacher à la clause générale des « rentes, pensions et autres prestations périodiques » cantonales, de sorte qu'elles seraient déductibles du revenu déterminant⁷⁹.

Cette interprétation littérale se heurte toutefois à une objection fondamentale, à savoir que le législateur n'a pas voulu supprimer, en adoptant la LPC, les prestations complémentaires AVS/AI versées par les cantons et les communes.

L'interprétation littérale de la loi se heurte donc à d'autres procédés d'interprétation, notamment historique ou téléologique, selon le but poursuivi par le législateur.

IV. NON-IMPUTATION DES PRESTATIONS COMMUNALES COMPLEMENTAIRES

A. HISTORIQUE ET OBJECTIF DES PRESTATIONS COMPLEMENTAIRES AVS/AI

39. Le modèle du système fédéral des prestations complémentaires trouve son origine dans les réglementations cantonales et municipales sur l'assistance aux personnes âgées et aux invalides, adoptées durant la période de l'entre-deux-guerres. Ces mesures d'assistance, qui se départissent dans une mesure variable de l'assistance sociale traditionnelle, s'étaient répandues dans de nombreux cantons et villes⁸⁰.

Leur objectif, à savoir préserver les personnes âgées et les invalides de la pauvreté, n'était atteint que de manière insuffisante, de sorte que ces personnes restaient dépendantes de l'assistance sociale⁸¹.

D'où l'intervention du législateur fédéral, par l'adoption de la loi sur les prestations complémentaires à l'AVS/AI de 1965⁸². Les rentes prévues par cette loi étaient conçues comme des rentes supplémentaires sous condition de

⁷⁹ Art. 3c al. 1 lit. d LPC ; Art. 11 al. 1 lit. d nouvelle LPC, FF 2006 7960 ; art. 5 al. 1 lit. f LPCC.

⁸⁰ Tschudi, op. cit., p. 57.

⁸¹ Tschudi, op. cit., p. 58.

⁸² FF 1964 II p. 682 ; Tschudi, op. cit., p. 58.

ressources, versées de manière provisoire, selon les circonstances particulières du cas d'espèce⁸³.

40. Aujourd'hui, l'institution des prestations complémentaires a pris une ampleur sociale et politique considérable⁸⁴. Les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI ont pour objectif de venir en aide lorsque les rentes et autres revenus ne permettent pas la couverture des besoins vitaux et leur nécessité n'a fait que s'accroître avec l'augmentation des coûts de la santé et des loyers⁸⁵, en particulier dans les régions urbaines, où les villes sont confrontées à des problèmes spécifiques en matière de pauvreté⁸⁶.

B. INTERPRÉTATION TÉLÉOLOGIQUE ET HISTORIQUE

41. La loi s'interprète en premier lieu d'après sa lettre (interprétation littérale). Si le texte légal n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, le juge recherchera la véritable portée de la norme, en la dégageant de sa relation avec d'autres dispositions légales, de son contexte (interprétation systématique), du but poursuivi, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ainsi que de la volonté du législateur telle qu'elle ressort notamment de ses travaux préparatoires (interprétation historique)⁸⁷.
42. Le but manifeste poursuivi par la législation sur les prestations complémentaires est la couverture des besoins vitaux d'une catégorie particulière de la population, à savoir les personnes âgées, les survivants et les invalides, afin de les protéger contre les effets de la pauvreté. A ce titre, le législateur fédéral a laissé une marge de manœuvre considérable aux cantons pour adapter leur législation aux besoins éprouvés. Il a manifestement tenu compte du fait que le montant des prestations doit pouvoir être adapté en fonction des besoins localement ressentis et a donc expressément permis le cumul des prestations complémentaires fédérales et cantonales.

De plus, le législateur fédéral n'a pas voulu que les prestations versées par les communes ne puissent être cumulées avec les prestations versées au niveau fédéral et cantonal. En effet, si une commune verse une prestation supplémentaire aux bénéficiaires de prestations complémentaires fédérales et cantonales, estimant qu'elle est nécessaire à la couverture des besoins vitaux,

⁸³ Rumo-Jungo, op. cit., Vorwort.

⁸⁴ Tschudi, op. cit., p. 60.

⁸⁵ Memento AVS/AI, éd. Décembre 2006, disponible sous www.avs.admin.ch, p. 1. ; Tschudi, op. cit., p. 66.

⁸⁶ Thierry Tanagerel, *Les villes dans le droit constitutionnel et administratif suisse*, in : L'avenir juridique des communes : journée de droit administratif 2007, Genève 2007, p. 84 s.

⁸⁷ ATF 121 III 408 et les références citées.

notamment au regard du coût de la vie, il est légitime que cette prestation se cumule aux prestations versées dans le même but au niveau fédéral et cantonal.

43. En effet, l'historique de la législation fait état de prestations versées par les communes aux personnes âgées et aux invalides avant l'élaboration de la LPC. La volonté du législateur était de garantir à un niveau fédéral le versement de prestations permettant la couverture des besoins vitaux et il n'a pas voulu supprimer les prestations préexistantes, excédant celles prévues par le droit fédéral⁸⁸.

Ainsi, des prestations communales ont coexisté avec des prestations fédérales et cantonales depuis l'entrée en vigueur de la législation de 1965, sans que, à notre connaissance, leur existence n'ait jamais été remise en question, ainsi que cela ressort d'une comparaison avec la situation prévalant dans le canton de Zurich.

On en voudra pour preuve l'existence actuelle de réglementations prévoyant le versement de prestations s'ajoutant aux prestations complémentaires, non seulement à Genève mais également à Zurich.

V. COMPARAISON INTERCANTONALE

44. Comme déjà énoncé, la réglementation des prestations complémentaires est considérée comme étant de droit fédéral. Le législateur fédéral a prévu les conditions de versement des prestations et les montants déterminants. Conscient des disparités locales, il a laissé une marge de manœuvre plus ou moins grande aux cantons pour le versement de leurs propres prestations complémentaires. Cette liberté d'appréciation est limitée par un contrôle de la Confédération, en ce qu'il est prévu que les lois cantonales sont soumises à l'approbation du Conseil fédéral et le versement des prestations à la surveillance de la Confédération⁸⁹. Cela découle également du subventionnement fédéral dont le but ne doit pas être détourné. En sus, les communes peuvent verser des prestations complémentaires AVS/AI, sans bénéficier toutefois de subventions, de sorte que la LPC n'évoque pas cette possibilité. Cette possibilité a toutefois été admise durant des décennies par la doctrine et la pratique.

⁸⁸ Carigiet, *Ergänzungsleistungen zur AHV/IV*, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Bâle 1998, p. 55 ss.

⁸⁹ Art. 14 LPC ; Art. 15 LPC ; Art. 57 de l'ordonnance sur les prestations complémentaires RS 831.301.

A. LE MODELE ZURICHOIS

45. La législation cantonale zurichoise admet expressément la compétence résiduelle des communes en matière de prestations complémentaires AVS/AI, précisant que celles-ci assument les tâches locales qui n'incombent ni à la Confédération, ni au canton⁹⁰.

Le canton de Zurich a en effet adopté une loi spécifique sur les prestations complémentaires⁹¹, loi appelée à être modifiée en raison de l'entrée en vigueur de la RPT⁹².

Il ressort du troisième chapitre de la loi que les prestations versées aux bénéficiaires de prestations complémentaires se répartissent sur trois niveaux : les prestations qui reposent sur la loi fédérale, les prestations cantonales et les prestations communales. A la différence de ce que prévoit la loi cantonale genevoise⁹³, la mise en œuvre de loi cantonale zurichoise incombe aux communes et s'effectue indépendamment de l'aide sociale⁹⁴.

Sous le titre « Ergänzungsleistungen », la loi cantonale traite des prestations complémentaires AVS/AI fédérales prévues par la LPC⁹⁵. Tant pour le cercle des bénéficiaires que pour l'étendue du droit, la loi cantonale se réfère expressément à la loi fédérale⁹⁶.

Sous la désignation « Beihilfen », la loi cantonale zurichoise régit les aides complémentaires AVS/AI cantonales. Elle définit le cercle des bénéficiaires de ces prestations en référence aux « Ergänzungsleistungen », en y ajoutant une condition de durée minimale de domicile dans le canton⁹⁷. Elle fixe les montants maximaux de la prestation ainsi que la méthode de calcul applicable⁹⁸. Elle dispose que les aides complémentaires cantonales AVS/AI peuvent être diminuées ou refusées dans la mesure où elles ne sont pas nécessaires à

⁹⁰ Art. 83, al. 1 de la Constitution du canton de Zurich du 27 février 2005, RS/ZH 101.

⁹¹ Gesetz über die Zusatzleistungen zur eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (Zusatzleistungsgesetz) vom 7. Februar 1971, RS/ZH 831.3.

⁹² Voir : Gesetzänderungen zur Umsetzung der Neugestaltung des Finanzausgleichs und der Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen (NFA) im Kanton Zürich, Anträge des Regierungsrates vom 11. April 2007, 18. April 2007 und 2. Mai 2007, disponible sous : www.fd.zh.ch/.../de/dokumente/nfa.SubContainerList.SubContainer1.ContentContainerList.0026.DownloadFile.pdf, ci-après : Gesetzänderungen NFA.

⁹³ L'art. 3 de la Loi sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (RS/GE J 7 10) et l'art. 37 LPCC instituent un organe d'exécution cantonal, à savoir l'Office cantonal des personnes âgées.

⁹⁴ § 2 Zusatzleistungsgesetz.

⁹⁵ § 8 à § 12 Zusatzleistungsgesetz.

⁹⁶ § 8 et § 9 Zusatzleistungsgesetz.

⁹⁷ § 13 Zusatzleistungsgesetz.

⁹⁸ § 16 et § 17 Zusatzleistungsgesetz.

l'entretien et qu'elles sont remboursables en cas d'amélioration de la situation des bénéficiaires ou par la succession des bénéficiaires⁹⁹. Le remboursement n'intervient que dans les cas où le bénéficiaire est revenu à meilleure fortune, de sorte que le versement de prestations complémentaires AVS/AI ne se justifie plus, ou que sa succession laisse apparaître une certaine fortune, au-delà de la limite fixée pour le droit aux prestations complémentaires. En pratique, il est rare qu'un remboursement intervienne car les bénéficiaires des prestations restent pauvres dans leur grande majorité, faute de bénéficier de prestations du 2^{ème} pilier de la prévoyance professionnelle, d'un héritage ou encore d'une reprise d'emploi.

Les aides complémentaires zurichoises ne relèvent pas de l'assistance publique manifeste au sens de la LPC, dans la mesure où elles confèrent un droit subjectif à une prestation définie, susceptible de recours et indépendant des conditions spécifiques attachées à l'octroi des prestations d'aide ou d'assistance¹⁰⁰.

Sous le titre « Zusätzliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenbeihilfe der Gemeinden », la loi cantonale zurichoise sur les prestations complémentaires AVS/AI réserve la compétence des communes de verser des compléments communaux, précisant que ceux-ci ne doivent pas être comptabilisés comme un revenu¹⁰¹. Cette précision très importante signifie que la prestation périodique communale n'a pas à être incluse dans le revenu déterminant selon la LPC. La loi précise également que ces prestations ne bénéficient pas du subventionnement de la Confédération¹⁰². A relever, au regard de l'égalité de traitement (art. 8 Cst. féd.), que les communes sont libres d'introduire ou non ces compléments communaux et que ceux-ci ne sont pas soumis aux dispositions de la loi cantonale¹⁰³.

Sur la base de cette faculté laissée aux communes de verser des compléments, la Ville de Zurich a adopté une ordonnance d'exécution¹⁰⁴. L'ordonnance renvoie pour majeure partie à la loi cantonale quant aux conditions d'octroi de la prestation. Les prestations municipales sont versées à la condition que les prestations complémentaires cantonales soient dues et qu'une durée minimale de domicile dans la Ville de Zurich soit accomplie. Ces prestations ont un caractère prédominant d'assurance; elles n'ont en tout cas pas un caractère manifeste

⁹⁹ § 18 et § 19 Zusatzleistungsgesetz.

¹⁰⁰ Voir § 12 et 21 - 23 plus haut.

¹⁰¹ § 20 Zusatzleistungsgesetz.

¹⁰² § 20 Zusatzleistungsgesetz ; inchangé dans la nouvelle loi cantonale, Gesetzänderungen NFA, p. 79.

¹⁰³ Gesetzänderungen NFA, p. 83.

¹⁰⁴ Verordnung über den Vollzug des Gesetzes über die Zusatzleistungen zur eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung und die Gewährung von Gemeindegzuschüssen (Zusatzleistungsverordnung) vom 21. Dezember 2005, RS/ZH 831.110.

d'assistance. En effet, comme le mentionne expressément l'Ordonnance, le versement de ces prestations est un droit pour le bénéficiaire¹⁰⁵. L'ordonnance fixe des montants forfaitaires annuels de Frs 3'600.- pour les personnes seules, Frs 1'080.- pour les couples et Frs 1'080.- pour les orphelins et enfants. Pour le calcul de la prestation communale annuelle, l'ordonnance communale renvoie au calcul prévalant dans le cadre de la loi cantonale¹⁰⁶. Ces prestations étant indépendantes de tout subventionnement fédéral, rien ne laisse présager que cette réglementation communale se modifie avec l'entrée en vigueur de la réforme de la RPT.

46. Au vu de ce qui précède, il appert que l'ensemble des prestations, qu'elles soient fédérales, cantonales ou communales, versées aux bénéficiaires de prestations complémentaires et ayant une nature juridique d'assurance prédominante, se cumulent entre elles dans le modèle zurichois.

Ce modèle est intéressant, au plan juridique, car sa réglementation cantonale a nécessairement fait l'objet d'une approbation du Conseil fédéral, l'activité du canton et des communes en matière de prestations complémentaires AVS/AI étant soumise à la surveillance de la Confédération. Le cumul des prestations fédérales, cantonales et communales versées aux bénéficiaires de prestations complémentaires AVS/AI a dû donc être admis par la Confédération.

B. A GENEVE

47. A Genève, ni les lois spéciales ni la LAC ne prévoient de dispositions définissant les domaines d'activité des communes¹⁰⁷. Toutefois, la doctrine relève que les communes genevoises peuvent spontanément s'attribuer des tâches et cite pour exemple l'aide sociale et le subventionnement des activités sportives¹⁰⁸.
48. La question de la compétence de la Ville de Genève pour l'adoption du Règlement n'appelle pas de solution claire. Contrairement à ce qui vaut pour la Ville de Zurich, aucune compétence ne ressort expressément du contexte législatif genevois. Il n'est notamment pas réservé, dans la LPCC, de compétence résiduelle pour les communes en matière de prestations complémentaires.
49. Toutefois, à la lumière de l'historique sur les prestations complémentaires, les communes ont de longue date réservé aux personnes âgées et aux invalides des

¹⁰⁵ Voir l'article 2 Zusatzleistungsverordnung, expressément intitulé « persönliche Anspruchsvoraussetzungen ».

¹⁰⁶ Art. 2 à 4 Zusatzleistungsverordnung.

¹⁰⁷ Reiser, op. cit., p. 90.

¹⁰⁸ Reiser, op. cit., p. 106.

prestations particulières. Dès lors, la Commune a adopté le Règlement du 17 avril 1986 en vertu de son pouvoir d'auto-administration.

Incontestée depuis plus de vingt ans, cette pratique a été tacitement acceptée par les autorités genevoises et fédérales. La Confédération n'a en tout cas pas formellement interdit le cumul des prestations sur trois niveaux, puisque celle-ci a approuvé le modèle zurichois, qui a justement pour effet de cumuler les prestations fédérales, cantonales et communales.

De plus, en vertu du principe de la sécurité du droit, un changement de pratique ne se justifierait que si la nouvelle pratique correspond à une meilleure connaissance de l'esprit de la loi ou si les circonstances extérieures ou les conceptions juridiques se sont pas modifiées¹⁰⁹. Le canton entend modifier sa pratique sur la base d'une nouvelle interprétation, alors que les conditions d'un tel changement de pratique ne sont guère remplies en l'espèce. On ne voit pas, en effet, en quoi la suppression des prestations complémentaires AVS/AI de la Ville de Genève contribuerait à une meilleure lutte contre la pauvreté de ses bénéficiaires. De même, on ne voit pas quelles circonstances extérieures ou conceptions juridiques seraient modifiées, étant précisé que l'entrée en vigueur de la réforme de la péréquation financière et de la répartition des tâches entre la Confédération et le canton (RPT) ne remet pas en question les prestations complémentaires communales.

C. CONCLUSION LIMINAIRE SUR LA COMPARAISON INTERCANTONALE

50. Le versement de prestations communales AVS/AI, se cumulant aux prestations fédérales et cantonales, est conforme au droit fédéral. Celui-ci n'interdit pas d'introduire de telles prestations et n'a pas empêché le canton de Zurich d'adopter un système allant dans ce sens, système qui ne sera pas modifié par l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2008 de la réforme de la péréquation financière et la répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT). En effet, les prestations complémentaires communales, subventionnées uniquement par la commune prestataire, à l'exclusion de toute contribution fédérale ou cantonale, ne concernent en rien la répartition des tâches entre cantons et Confédération, pour autant qu'elles poursuivent un but de lutte contre la pauvreté des bénéficiaires de rentes AVS/AI.
51. Certes, la situation est moins claire sur le plan genevois. La législation cantonale ne réserve pas expressément la compétence des communes, de sorte que le

¹⁰⁹ ATF 130 V 369, c. 5.1.

versement de prestations par la Ville de Genève n'a pas reçu l'approbation du Conseil fédéral et ne fait pas l'objet d'une surveillance de la Confédération.

Mais la Ville de Genève a adopté un règlement, sur la base de sa seule initiative et en vertu de sa compétence d'auto-administration, lui permettant de verser des prestations complémentaires aux personnes dont elle estime que le minimum vital n'est pas suffisamment garanti par le versement de prestations complémentaires fédérales et cantonales. Cette compétence lui a été reconnue par une pratique cantonale.

Même si le droit cantonal genevois n'évoque pas expressément cette possibilité, il est cependant établi, au vu du modèle zurichois, que la Confédération, et donc le droit fédéral, admet la possibilité de compétences concurrentes sur trois niveaux et ne considère pas qu'un tel système reviendrait à détourner les subventions fédérales.

* * *

VI. CONCLUSIONS

- a. Les prestations complémentaires AVS/AI versées par la Ville de Genève ont à l'évidence un caractère d'assurance et ne relèvent pas de l'assistance. Non seulement ces prestations sont clairement rattachées aux prestations complémentaires AVS/AI cantonales, dont elles partagent d'ailleurs le but de lutte contre la pauvreté, mais encore aucun examen individuel et périodique ne prévaut à leur versement. Malgré le caractère d'assurance de ces prestations, il n'apparaît pourtant pas qu'il faille les comptabiliser au titre des «rentes, pensions et d'autres prestations périodiques» dans le revenu déterminant pour l'ouverture du droit aux prestations complémentaires fédérales et cantonales.
- b. En effet, à notre avis et conformément à l'interprétation historique et téléologique de la loi, la notion de revenu déterminant au sens des articles 3c LPC et 5 LPCC, ne s'étend pas aux prestations complémentaires communales AVS/AI à caractère prédominant d'assurance, qui peuvent être cumulées avec les prestations complémentaires cantonales et fédérales. Ce constat n'est pas modifié par l'entrée en vigueur de la LPC révisée au 1^{er} janvier 2008 et à la définition du revenu déterminant à son nouvel article

11, dans le cadre de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT).

Historiquement, des prestations complémentaires communales AVS/AI, préexistant à l'élaboration de la LPC, étaient versées par les communes et le législateur n'a pas voulu les supprimer en introduisant la LPC. Par ailleurs, l'interprétation téléologique de ces prestations montre que les prestations complémentaires AVS/AI de la Ville de Genève poursuivent un but identique aux prestations complémentaires AVS/AI de lutte contre la pauvreté des retraités, survivants et invalides. Dans un contexte urbain de coût de la vie élevé et par des prestations forfaitaires mais modestes dans leur montant, elles prennent en compte les besoins d'une catégorie particulière de la population, à savoir les personnes âgées, les survivants et les invalides. Ces prestations ont été versées pendant près de vingt ans par la Ville de Genève, sans que leur existence ne soit remise en cause, ni que leur non-conformité au droit fédéral ou cantonal soit alléguée.

L'interprétation historique et téléologique est confirmée par l'exemple de la Ville de Zurich, qui peut cumuler ses propres prestations complémentaires communales AVS/AI, qui ont un caractère prédominant d'assurance, avec les prestations complémentaires cantonales et fédérales. Par ailleurs, les communes zurichoises sont libres d'introduire leurs propres prestations, de sorte que des différences de traitement entre les bénéficiaires de prestations complémentaires sont possibles au sein du même canton (art. 8 Cst. féd.). Toutefois, la Ville de Zurich a réglementé le versement de ses prestations sur la base d'une compétence qui lui est formellement attribuée par la loi cantonale, soumise à approbation et surveillance de la Confédération. Ces prestations sont d'ailleurs maintenues au 1^{er} janvier 2008, nonobstant la révision de la LPC dans le cadre de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons (RPT).

- c. La difficulté vient du fait que le droit cantonal genevois ne réserve pas expressément la possibilité pour les communes de verser des suppléments à caractère d'assurance aux prestations complémentaires AVS/AI fédérales et cantonales, à la différence du droit zurichois. Les communes genevoises bénéficient toutefois de leur droit constitutionnel à l'autonomie (art. 50 Cst. féd.) et d'une compétence reconnue d'auto-administration. De plus, le pouvoir communal de verser de propres prestations complémentaires AVS/AI est admis depuis toujours par le droit fédéral. Enfin, le Canton de Genève a admis cette pratique pendant plus de vingt ans et n'a pas remis en cause, par la voie de la surveillance (art. 61 LAC), les articles 7 à 10 concernant les prestations complémentaires AVS/AI municipales, prévues

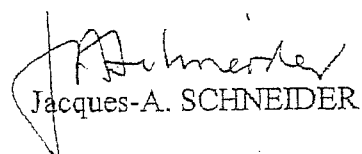
par le Règlement du Conseil administratif relatif aux aides financières du Service social, du 17 décembre 1986.

Par conséquent, il nous paraît pour le moins hasardeux que le canton de Genève, soit pour lui l'Office cantonal des personnes âgées (OCPA), puisse aujourd'hui interdire le principe du cumul des prestations complémentaires AVS/AI fédérales, cantonales et de la Ville de Genève, par le biais d'une simple modification de sa pratique interprétative des articles 3c LPC (11 LPC nouvelle) et 5 LPCC. En effet, les conditions jurisprudentielles d'une telle modification de pratique ne nous paraissent guère réunies, la pratique actuelle correspondant au but des prestations complémentaires fédérales et cantonales de lutte contre la pauvreté. Par ailleurs, aucune circonstance extérieure ou conception juridique ne s'oppose à la pratique actuelle.

En particulier, il nous paraîtrait difficilement compréhensible que la Confédération interdise, dans le cadre du subventionnement des prestations complémentaires AVS/AI, le cumul des prestations fédérales et cantonales avec celle de la Ville de Genève, alors que ce cumul est admis pour la Ville de Zurich, et que l'effort de subventionnement de la Confédération ne s'étend pas aux prestations versées par la Ville de Genève.

- d. Si le Canton de Genève entend néanmoins dénier à la Ville de Genève la compétence de verser ses propres prestations complémentaires AVS/AI, voire de soumettre celles-ci à des limites plus spécifiques, il devrait à notre sens envisager, au vu tant de l'importance de principe de la question posée que du nombre de personnes bénéficiaires des prestations de la Ville, de procéder par la voie législative, eu égard au principe de la légalité (art. 5 Cst. féd.), dans le cadre de la révision de la LPCC actuellement en cours, et compte tenu de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons.
- e. Les éventuelles voies de droit ouvertes à la Ville de Genève ne sont pas examinées dans le présent avis, vu l'urgence.

En vous remerciant de l'attention que vous porterez à la présente, je vous prie d'agréer, Monsieur le Conseiller administratif, à l'assurance de mes sentiments dévoués.


Jacques-A. SCHNEIDER

Annexes :

- ❖ Gesetz über die Zusatzleistungen zur eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (Zusatzleistungsgesetz) vom 7. Februar 1971, RS/ZH 831.1.
- ❖ Verordnung über den Vollzug des Gesetzes über die Zusatzleistungen zur eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung und die Gewährung von Gemeindegzuschüssen (Zusatzleistungsverordnung) vom 21. Dezember 2005, RS/ZH 831.110.
- ❖ Notice informative de l'Office cantonal des assurances sociales de Zurich (SVA Zurich) à propos des prestations complémentaires cantonales et communales zurichois.