



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1406/2000

ATAS/11/2004

ARRÊT

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

du 13 janvier 2004

2^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur M_____, comparaissant par la Fiduciaire Fiscal et Facile, sans élection de domicile recourant

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION,
54, route de Chêne, 1211 Genève 29 intimée

**Siégeant : Mme Isabelle DUBOIS, Présidente ; Mme et M. Christine BULLIARD
MANGILI et Olivier LEVY, juges assesseurs**

EN FAIT

1. Par décisions du 14 avril 2000, la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après la CCGC) a fixé les cotisations dues par Monsieur M_____, médecin indépendant, à 9'367 fr. pour l'année 1995 (mois de mars à décembre 1995), à 11'123 fr. 40 pour l'année 1996, à 11'182 fr. 80 pour l'année 1997, à 11'182 fr. 80 pour l'année 1998, à 11'182 fr. 80 pour l'année 1999 et à 5'595 fr. 60 pour l'année 2000. Ces décisions n'ont pas été contestées et sont entrées en force.
2. Le 6 septembre 2000, l'assuré a déposé une demande de réduction de ses cotisations personnelles de l'assurance-vieillesse et survivants pour les années 1996 à 1999, expliquant avoir subi une faillite personnelle le 18 novembre 1997 et avoir vécu, pendant les années précédant sa faillite, avec un revenu mensuel de 2'900 fr. Il a également contesté la fixation de ses cotisations sur la base des revenus établis par une taxation d'office de l'administration fiscale cantonale, taxation qui ne correspondait pas à la réalité. Enfin, il a déclaré avoir perçu pour l'année 2000 un revenu brut de 110'000 fr. et 65'000 fr. de frais généraux.
3. Par décision du 25 octobre 2000, la CCGC a refusé de réduire les cotisations personnelles de l'assuré, au motif que ses revenus mensuels à hauteur de 8'000 fr. étaient supérieurs au minimum vital calculé selon les normes de l'Office des poursuites de 3'730 fr.
4. Par courrier du 23 novembre 2000, l'assuré a recouru contre cette décision. Il a expliqué avoir fait faillite le 18 novembre 1997 et avoir vécu auparavant avec un revenu mensuel de 2'900 fr. Il était actuellement loin d'un retour à meilleure fortune, car ses revenus annuels étaient inférieurs aux revenus moyens des médecins spécialistes du canton de Genève.
5. Dans un préavis du 9 février 2001, la CCGC a exposé que les cotisations personnelles des années 1994 à 1999 avaient été calculées sur la base des communications de l'impôt fédéral direct (ci-après l'IFD) et avaient fait l'objet de décisions du 14 avril 2000, non contestées et entrées en force. Les communications de l'IFD avaient force obligatoire pour les caisses, même s'il s'agissait de taxations d'office. Or, l'IFD avait communiqué à la CCGC les revenus suivants : revenus 1995 et 1996 (taxation d'office) : 113'100 fr. par an, revenu 1997 : 63'235 fr. et revenu 1998 : 51'640 fr. Le recourant avait débuté son activité indépendante en 1995 ; ses cotisations 1995 à 1999 avaient donc été

calculées sur la base de la moyenne des revenus 1995 et 1996 (de 113'100 fr.) et les cotisations 2000 sur la base de la moyenne des revenus 1997 et 1998 (de 57'367 fr.). Ces décisions étaient conformes aux dispositions légales et ne pouvaient être revues. Quant à la demande de réduction, l'art. 11 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS) et l'art. 31 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS) prescrivaient que les cotisations pouvaient être réduites lorsqu'il était rendu vraisemblable que leur paiement constituerait pour l'assuré une charge trop lourde. Le minimum vital prévu par le droit de la poursuite représentait la limite sous laquelle le paiement d'une cotisation constituait une charge trop lourde. Or, le recourant percevait un revenu mensuel de 8'000 fr. ; son minimum vital, calculé selon les critères de l'Office des poursuites, s'élevait à 3'727 fr. Le paiement de la cotisation ne constituait donc pas une charge trop lourde et la demande de réduction devait être rejetée. La CCGC a cependant proposé que la dette de cotisations, qui s'élevait à 38'331 fr. 60, fasse l'objet d'un paiement échelonné sur cinq ans.

6. Dans des observations du 8 mars 2001, le recourant a proposé de payer des cotisations pour les années 1995 et 1996 sur un revenu mensuel de 2'900 fr. et pour les années 1997 à 1999 sur un revenu mensuel de 4'583 fr.
7. Par courrier du 16 juillet 2001, le recourant a exposé que pour les années 1995 à 1997, la CCGC avait produit auprès de l'Office des faillites une créance d'un montant de 1'000 fr., qui avait donné lieu à un acte de défaut de biens. Il paraissait par conséquent injustifié de réclamer d'autres montants pour la période allant de 1995 à 1997, puisque les dettes antérieures à l'ouverture de la faillite (18 novembre 1997), faisaient partie intégrante de ladite faillite. En ce qui concernait les années 1998 à 2000, l'assuré a produit des comptes de pertes et profits, ainsi que des bilans et a déclaré être d'accord de payer des cotisations sur les montants déclarés et figurant sur ces comptes.
8. Dans des observations du 26 novembre 2001, la CCGC a rappelé que selon l'art. 16 LAVS, le montant des cotisations devait être fixé dans les cinq ans pour la fin de l'année pour laquelle les cotisations étaient dues, ce qui avait été fait. Durant cette période de cinq ans, la caisse devait corriger ses décisions selon les communications de l'IFD, par lesquelles elle était liée. Cette procédure était indépendante d'une faillite ou de la délivrance d'un acte de défaut de biens, c'est pourquoi, lorsque la CCGC avait reçu des communications fiscales les 4 août 1999 et 3 février 2000, elle avait rendu de nouvelles décisions, le 14 avril 2000, selon les montants établis par l'administration fiscale. Le fait qu'il s'agissait d'une taxation d'office n'y changeait rien. De surcroît, ces décisions n'avaient pas été

contestées et étaient entrées en force. Quant à la réduction sollicitée, celle-ci devait être rejetée, en raison des revenus suffisants du recourant.

9. Par courrier du 6 décembre 2001, le recourant a rappelé que les taxations d'office étaient arbitraires. En outre, il n'était pas possible de réclamer à un failli des créances qui correspondaient aux années avant faillite.

EN DROIT

- 1.a Il convient au préalable de préciser que la loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ) a été modifiée et qu'un Tribunal cantonal des assurances sociales a été institué dès le 1^{er} août 2003, statuant en instance unique, notamment sur les contestations relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (cf. art. 1, let. r et 56V, al. 1, let. a, ch. 1 LOJ). Conformément à l'art. 3, al. 3 de la loi du 14 novembre 2002 modifiant la LOJ, entrée en vigueur le 1^{er} août 2003, la présente cause, introduite le 23 novembre 2000 et pendante devant la Commission cantonale de recours en matière d'assurance-vieillesse et survivants, a été transmise d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales.
- 1.b Le Tribunal de céans constate en outre que le recours, interjeté dans les formes et délai légaux, est recevable à la forme, conformément à l'art. 84 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS).
2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 et a entraîné la modification de nombreuses dispositions dans le domaine de l'assurance-vieillesse et survivants. La législation en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 demeure toutefois déterminante en l'espèce. En effet, d'après la jurisprudence, la législation applicable en cas de changement de règles de droit reste celle qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 125 V 467 consid. 1 ; 126 V 166 consid. 4b), les faits sur lesquels l'autorité de recours peut être amenée à se prononcer dans le cadre d'une procédure de recours de droit administratif

étant par ailleurs ceux qui se sont produits jusqu'au moment de la décision administrative litigieuse (ATF 121 V 366 consid. 1b).

3. Aux termes de l'art. 4, al. 1 LAVS, les cotisations des assurés qui exercent une activité lucrative sont calculées en pour cent du revenu provenant de l'exercice de l'activité dépendante et indépendante. L'art. 8 al. 1 LAVS prescrit qu'une cotisation de 7,8 pour cent est perçue sur le revenu provenant d'une activité indépendante.

En l'occurrence, les cotisations personnelles du recourant pour les années 1995 à 1999 ont été fixées par décisions du 14 avril 2000 non contestées et entrées en force. Ce dernier a déposé une demande de réduction de ses cotisations en date du 6 septembre 2000, demande qui a été rejetée par la CCGC. Dans son recours contre cette décision, il conteste en premier lieu la fixation de ses cotisations sur la base des taxations d'office de l'administration fiscale, allègue qu'il n'est pas possible de lui réclamer des cotisations pour la période précédant sa faillite personnelle et soutient qu'il a droit à une réduction de ses cotisations.

Il convient tout d'abord de constater que les décisions de cotisations pour les années 1995 à 1999 sont entrées en force et qu'elles ne peuvent donc plus être revues par le Tribunal de céans. Au surplus, elles sont tout à fait conformes aux dispositions de la LAVS et de son règlement d'application, puisque les caisses de compensation sont liées par les communications des autorités fiscales qui se fondent sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct. (art. 23 al. 4 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 - RAVS). Les principes énoncés s'appliquent également à une taxation fiscale d'office. La communication fiscale fondée sur une taxation d'office passée en force engage ainsi l'organe d'exécution de l'assurance-vieillesse et survivants ou le juge des assurances sociales, bien que la taxation d'office soit moins précise qu'une taxation établie selon la procédure ordinaire, c'est-à-dire sur la base de données concrètes (RCC 1988 p. 321 consid. 3 ; 1971 p. 195 et ss consid. 2 ; arrêts non publiés du 26 juin 1987 en la cause H., du 12 juin 1986 en la cause B., du 28 mai 1985 en la cause B. et du 8 février 1985 en la cause P.). A ce propos, le Tribunal fédéral des assurances (ci-après le TFA) a précisé dans un arrêt 120 V 272 que les décisions de cotisations entrées en force ne pouvaient pas être revues par lui-même à l'occasion d'une procédure en matière de réduction de cotisations. Peu importait à cet égard que la caisse de compensation se soit fondée sur une taxation d'office de l'autorité fiscale. Il n'était pas non plus décisif que cette taxation d'office retienne un revenu notablement plus élevé que les gains effectivement réalisés par le recourant, la procédure de réduction n'ayant pas pour objet de

modifier des décisions de cotisations entrées en force. Il en va de même concernant la contestation - infondée - du recourant, selon laquelle, il ne serait pas possible de lui réclamer des cotisations sur les revenus antérieurs à sa faillite personnelle ; les décisions de cotisations sont entrées en force et il est impossible de les revoir lors d'un recours sur la décision de refus de réduction desdites cotisations.

4.a Il convient maintenant d'aborder la question de la réduction des cotisations proprement dite.

Aux termes de l'art. 11 al. 1 LAVS, les cotisations dont le paiement ne peut raisonnablement être exigé d'une personne obligatoirement assurée peuvent, sur demande motivée, être réduites équitablement pour une période déterminée ou indéterminée; ces cotisations ne seront toutefois pas inférieures à la cotisation minimum.

L'art. 31 RAVS précise à cet égard que l'assuré qui demande la réduction de ses cotisations doit rendre vraisemblable que le paiement de la cotisation entière constituerait pour lui une charge trop lourde.

Pour établir s'il y a un état de gêne, il faut se fonder sur la situation économique dans son ensemble et non pas uniquement sur le revenu de l'activité lucrative. La condition de la charge trop lourde est remplie lorsque le paiement de la cotisation entière mettrait le débiteur dans l'impossibilité de couvrir ses besoins, ainsi que ceux de sa famille, c'est-à-dire qu'il porterait atteinte au minimum vital au sens de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et faillite du 11 avril 1889 (ATF 120 V 274 consid. 5a ; 113 V 252 consid. 3a et les références). Pour juger s'il y a situation intolérable, il faut - sous réserve de procédés dilatoires de l'intéressé - se fonder sur la situation économique du débiteur telle qu'elle se présente au moment où celui-ci devrait s'acquitter de sa dette (ATF 113 V 254 consid. 4b = RCC 1988 p. 132 ; 104 V 61 et ss = RCC 1978 p. 521 ; RCC 1981 p. 517 consid. 2a). Ce moment est celui où la décision sur la demande de réduction est passée en force et, par conséquent, éventuellement celui où l'autorité cantonale de recours ou le TFA statue sur la question d'une telle réduction. Dans ce contexte, bien qu'étant lié par les constatations de l'autorité de première instance, le TFA peut exceptionnellement tenir compte de faits nouveaux, postérieurs au prononcé de la décision de la caisse de compensation ou du jugement cantonal (ATF 120 V 275 consid. 5a/dd et les arrêts cités). Sauf circonstances très spéciales, le minimum vital prévu par le droit de la poursuite représente la limite sous laquelle le paiement d'une cotisation constitue une charge trop lourde (RCC 1981 p. 321). La

notion de charge trop lourde exclut à dessein la prise en considération d'autres éléments qui, subjectivement, font apparaître un tel paiement comme dur. Pour des motifs d'égalité de traitement, on doit se fonder sur un état de gêne objectif (RCC 1984 p. 177). La dette de cotisations dont la réduction est demandée n'est pas prise en considération pour la détermination des besoins vitaux de l'assuré (RCC 1989 p. 125 consid 4).

- 4.b Ainsi, il convient pour juger s'il y a situation intolérable, de se fonder sur la situation économique du débiteur telle qu'elle se présente au moment où celui-ci devrait s'acquitter de sa dette, soit au moment où la décision sur la demande de réduction est passée en force et, par conséquent, éventuellement celui où l'autorité cantonale de recours statue sur la question de la réduction.

Selon les données économiques les plus récentes, soit l'avis de taxation de l'année 1999, fourni par l'assuré, le revenu annuel net de ce dernier s'élevait à ce moment à 51'640 fr., soit à 4'303 fr. par mois. Pour l'année 2000, le recourant allègue, dans sa demande de réduction du 5 septembre 2000, percevoir un revenu mensuel de 8'000 fr. Ces deux revenus se situent au-dessus du minimum vital nécessaire à l'assuré qui est de 3'727 fr., selon les indications non contestées de la CCGC. La situation financière de ce dernier lui permet ainsi de s'acquitter de ses cotisations. Il y a encore lieu de relever que depuis l'années 2000, le recourant n'a pas allégué de détérioration de ses revenus. Cela exclut toute possibilité de réduction.

Au vu des considérations précédentes, il s'avère que la décision de la CCGC n'est pas critiquable, le recourant ne remplissant pas les conditions nécessaires pour bénéficier d'une réduction de cotisations, eu égard à ses revenus.

Le recours, mal fondé, doit donc être rejeté.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Reçoit le recours ;

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 par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement qu'elle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier :

Pierre Ries

La Présidente :

Isabelle Dubois

La secrétaire-juriste : Frédérique Glauser

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