RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/ 1413/2001-2-AVS **ATAS/743/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du mardi 21 septembre 2004

2ème Chambre

En la cause

G_____, représentée par Me Michael KROO,

recourante

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, Case postale 360, 1211 GENEVE 29,

intimée

Siégeant : Mme Isabelle DUBOIS, Présidente, Mmes Doris WANGELER et Juliana BALDE, Juges.

EN FAIT

1. Madame G_____, née le mars 1955 et mère de J_____, née le septembre 1979 et H_____, né le août 1984, est veuve depuis le 24 décembre 1998, date du décès accidentel de feu son mari, Monsieur G_____, architecte.

2. Par décision du 12 avril 2001, la CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION (ci-après la CCGC) lui a alloué rétroactivement une rente de veuve d'un montant de CHF 1'498.-, ainsi que deux rentes d'orphelin de CHF 749.- chacune du 1er janvier 1999 au 31 décembre 2000. Du 1er janvier 2001 à fin avril 2001, ces montants ont été augmentés, la rente de veuve passant à CHF 1'536.- et les deux rentes pour orphelins à CHF 768.-. Dans cette même décision, la CCGC a compensé le total qu'elle devait verser, soit un montant de CHF 84'192.-, avec les cotisations AVS/AI/APG arriérées de Monsieur G_____.

3. Le 17 mai 2001, Madame G_____ a interjeté recours, tant pour elle-même que pour ses enfants, en contestant la compensation, affirmant que la CCGC n'était au bénéfice d'aucune créance à leur encontre. En outre, la décision attaquée était totalement dépourvue d'allégués de faits et de motivation, la Caisse n'ayant donné aucune explication à la compensation opérée. Ils ont souligné avoir répudié la succession de feu G_____ en date du 16 juillet 2000.

4. Dans son préavis du 18 juillet 2001, la CCGC a proposé le rejet du recours. Elle expose que Monsieur G_____ était débiteur auprès d'elle d'un montant de CHF 111'400,35, correspondant à ses cotisations personnelles arriérées, raison pour laquelle la compensation avec les rentes de survivants s'imposait nonobstant la répudiation de la succession.

5. Par décision du 8 mai 2002, elle a déclaré compenser le solde de la créance totale à l'encontre de Monsieur G_____, soit CHF 27'208,35, avec le rétroactif des rentes pour les mois de juin 2001 à février 2002.

6. Le 14 mai 2002, Madame G_____ a interjeté recours contre cette décision pour les mêmes motifs que précédemment et demandé la jonction des causes.

7. Le 17 juillet 2002, la CCGC a proposé le rejet du second recours tout en signalant que sa créance avait été produite dans la procédure d'inventaire. Elle a en outre expliqué que les indications fournies par l'assurée relatives à sa situation financière lui permettait de conclure que les montants réclamés en compensation n'entamaient pas son minimum vital.

8. Appelée à se déterminer sur son premier recours, Madame G_____ a contesté le point de vue de la CCGC le 24 août 2001. Elle a encore une fois

rappelé l'absence de motivation totale de la décision et le fait qu'elle ignorait toujours si la prétendue créance concernait réellement les cotisations personnelles du défunt ou non. Par ailleurs, elle a relevé que si la jurisprudence du Tribunal Fédéral autorisait effectivement la compensation avec une rente de veuve, elle était inadmissible en ce qui concernait les rentes d'orphelins. En dernier lieu, elle a estimé que la prétendue créance de cotisation était éteinte faute d'avoir été produite dans la procédure de bénéfice d'inventaire.

9. Le 14 août 2002, la CCGC a produit copie de quatre décisions de cotisations AVS/AI/APG pour la période de janvier 1993 à décembre 1998. Le montant total des cotisations arriérées de Monsieur G_____ s'élevait à CHF 98'050,80. Elle a également produit copie de sa production provisoire du 24 février 1999 de CHF 113'500.- opérée auprès de Me Vincent BERNASCONI, notaire chargé de l'inventaire de la succession de feu G_____, ainsi que de la production définitive pour un montant de CHF 120'419,25 opérée le 6 mars 2000.

10. Le 15 août 2002, Me Vincent BERNASCONI a confirmé au Tribunal de céans que la succession avait été répudiée avant la clôture de son inventaire.

11. Le 27 août 2002, Madame G_____ a persisté dans les termes de son recours tout en affirmant que, d'une part, la production définitive de la CCGC était tardive et que, d'autre part, les montants ressortant des deux productions ne correspondaient pas à ceux des cotisations annexées. Elle parvenait à un montant de CHF 63'441,60. Au surplus, elle a fait valoir que certaines cotisations, notamment celles pour 1993, étaient prescrites.

12. Pour le surplus, les faits pertinents ainsi que les autres allégués des parties seront repris, en tant que de besoin, dans la partie « en droit » ci-après.

13. Le Tribunal de céans a, par arrêt du 21 octobre 2003, rejeté les recours.

14. L'assuré a interjeté recours auprès du Tribunal fédéral des assurances (TFA) ; suite à l'annulation de l'élection des seize juges assesseurs du Tribunal cantonal des assurances sociales du canton de Genève par le Tribunal fédéral, le 27 janvier 2004, le TFA, par arrêt du 22 avril 20042004, a annulé le jugement rendu par le Tribunal de céans et renvoyé la cause afin qu'il statue dans une composition conforme à la loi.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

   Statuant sur un recours de droit public, le Tribunal fédéral a, dans un arrêt du 1er juillet 2004, confirmé que la disposition transitoire constituait la solution la plus rationnelle et était conforme, de surcroît, au droit fédéral (arrêt 1P. 183/2004).

   C'est dans la composition prévue par l'art. 162 LOJ que le Tribunal de céans statue dans la présente cause.

2. Conformément à l'art. 3 al. 3 de la loi genevoise modifiant la loi sur l'organisation judiciaire (LOJ) du 14 novembre 2002, entrée en vigueur le 1er août 2003, la présente cause, introduite le 19 février 2002 devant la Commission cantonale de recours en matière d'AVS-AI, a été transmise d'office au Tribunal de céans (cf. art. 56 V al. 1 let. a ch.2 LOJ).

   Sa compétence pour juger du cas est ainsi établie.

3. Interjeté en temps utile, le recours est recevable conformément à l'article 84 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS ; RS 831.10) alors applicable.

4. Le Tribunal de céans est appelé à se déterminer sur le droit à la compensation des rentes de survivants versées rétroactivement à la recourante et ses enfants avec le montant des cotisations personnelles arriérées de feu Monsieur G_____. Ainsi que l'a fait remarquer la recourante, se pose en premier lieu la question de la prescription de certaines créances de cotisations (3.1). Il sera ensuite examiné cas échéant si c'est à bon droit que l'intimée a procédé à la compensation des créances litigieuses (3.2), sans entamer le minimum vital de la recourante (3.3).

4.1 De la prescription des créances de cotisations

Aux termes de l'article 16 alinéa 2 LAVS, la créance de cotisations, fixée par décision notifiée conformément à l'alinéa 1, s'éteint cinq ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle la décision est passée en force. Pendant la durée d'un inventaire après décès ou d'un sursis concordataire, le délai ne court pas. Si une poursuite pour dettes ou une faillite est en cours à l'échéance du délai, celui-ci prend fin avec la clôture de l'exécution forcée. La créance non éteinte lors de l'ouverture du droit à la rente peut en tout cas être compensée conformément à l'article 20 alinéa 3 (actuellement article 20 alinéa 2 dans la teneur du 7 octobre 1994).

En l'espèce, contrairement à ce que soutient la recourante, force est de constater qu'aucune des créances de cotisations n'est prescrite. En effet, à titre exemplatif, la décision de cotisations concernant celles dues pour 1993 a été rendue en date du 6 décembre 1994. Hormis le fait que le délai n'a pas couru durant la période d'inventaire, la créance n'était de toute façon pas éteinte lors de l'ouverture du droit à la rente de survivants en janvier 1999, raison pour laquelle le droit à la compensation doit être reconnu. Il en va de même pour toutes les autres créances de cotisations réclamées postérieurement.

5.1 De la compensation des rentes

L'article 20 alinéa 2 lettre a LAVS prévoit que peuvent être compensées avec des prestations échues les créances découlant de la présente loi, de la LAI, de la loi fédérale du 25 septembre 1952 sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée ou dans la protection civile, et de la loi fédérale du 20 juin 1952 sur les allocations familiales dans l'agriculture.

L'article 43 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS ; RS 831.101) précise qu'en cas de décès d'une personne tenue au paiement des cotisations, ses héritiers répondent solidairement des cotisations dues par elle de son vivant. Les articles 566, 589 et 593 du code civil suisse sont réservés

Selon la jurisprudence, la créance doit exister contre le bénéficiaire des prestations personnellement ou se trouver en relation étroite, du point de vue du rapport d'assurance, avec les prestations. Une telle relation existe notamment entre les cotisations personnelles du mari décédé et la rente ou l'allocation unique revenant à sa veuve. Une créance de cotisations à l'encontre d'un débiteur décédé peut être compensée avec les rentes de survivants revenant à ses héritiers quand bien même ces derniers ont répudié la succession. Par ailleurs, la créance à compenser porte non seulement sur les cotisations proprement dites, mais aussi sur les dettes accessoires qui s'y rapportent, telles que les frais d'administration, de sommation et de poursuite, ainsi que sur les amendes. L'article 20 alinéa 2

LAVS a un caractère impératif, en ce sens que les caisses de compensation ont l'obligation – et non seulement la faculté – de procéder, le cas échéant, à la compensation des prestations échues avec le cotisations dues (ATFA du 3 septembre 1986 en la cause M.L. ; RCC 1954 p. 190).

En outre, les créances de cotisations AVS doivent en principe, être produites en cours d'inventaire, en tout cas lorsque la CCGC avait déjà fixé le montant des cotisations avant l'échéance du délai de production ou qu'elle possédait alors les éléments lui permettant de prendre sa décision (ATF 97 V 221). Une créance de cotisations qui n'a pas été produite, de manière fautive, dans la procédure de bénéfice d'inventaire est éteinte et ne peut plus être compensée avec des prestations en faveur des survivants (ATF 111 V 1).

En l'espèce, la compensation ne saurait être contestée au vu de la jurisprudence claire et incontestée du Tribunal fédéral. Les créances de cotisations ont été produites dans la procédure en bénéfice d'inventaire dans les délais légaux. En effet, la CCGC a opéré une production provisoire en date du 24 février 1999 de CHF 113'500.- auprès de Me Vincent BERNASCONI, notaire chargé de l'inventaire de la succession de feu G_____, ainsi qu'une production définitive pour un montant de CHF 120'419,25 le 6 mars 2000, alors que la succession n'était pas encore répudiée et le bénéfice d'inventaire non encore clos. Elle a ainsi respecté ses obligations légales et ne peut se voir opposer l'extinction des créances litigieuses.

Reste maintenant à examiner si le montant réclamé entame le minimum vital de la recourante.

6.1 De l'examen du minimum vital

Suivant l'article 11 alinéa 1 LAVS, les cotisations dues selon les articles 6, 8 ou 10 alinéa 1, 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. A teneur de l'article 11 alinéa 2 LAVS, le paiement de la cotisation minimum qui mettrait une personne obligatoirement assurée dans une situation intolérable peut être remis, sur demande motivée, et après consultation d'une autorité désignée par le canton de domicile.

La jurisprudence a précisé que lorsque, dans le cadre de la procédure de compensation, l'administration examine d'office la situation financière du débiteur de cotisations et qu'il apparaît que le paiement de la cotisation minimum mettrait celui-ci dans une situation intolérable, elle doit engager la procédure de remise de cotisations prescrite par l'article 11 alinéa 2 LAVS (ATF 111 V 99).

La possibilité de compenser la cotisation minimum avec un rente ne dispense pas l'administration d'examiner s'il y a situation intolérable (ATF 108 V 49).

En l'espèce, l'intimée a procédé conformément aux dispositions légales en vigueur en étudiant la situation financière de la recourante. Après avoir reçu les indications demandées, elle a constaté que le montant réclamé en compensation n'entamait pas son minimum vital et qu'il ne se justifiait pas, par conséquent, d'engager une procédure de remise de cotisations.

Pour tous ces motifs, les recours doivent être rejetés et les décisions du 12 avril 2001 et du 8 mai 2002 confirmées.

* * *

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

Préalablement :

Ordonne la jonction des causes A/1413/2001-2-AVS & A/1571/2002-2-AVS sous cause A/1413/2001-2-AVS.

Cela fait, à la forme :

1. Déclare les recours recevables ;

Au fond

2 Les rejette ;

3. Confirme les décisions de la CCGC des 12 avril 2001 et 8 mai 2002 ;

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:	La présidente :
Pierre RIES	Isabelle DUBOIS

La Secrétaire-juriste : Flore PRIMAULT

Le présent arrêt est communiqué pour notification aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe