RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1755/2002 **ATAS/456/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du 8 juin 2004

1ère Chambre

En la cause

Madame Z_____, recourante

contre

HOSPICE GENERAL, INSTITUTION GENEVOISE D'ACTION SOCIALE, domicilié Cours de Rive 12 à Genève intimé

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Juliana BALDE et Maya CRAMER, Juges

EN FAIT

1. Madame Z_____, née en 1969, célibataire, est ethnologue. Ayant épuisé son droit aux indemnités de l'assurance-chômage, elle a présenté en janvier 2002 une requête au service du revenu minimum cantonal d'aide sociale (ci-après RMCAS), visant à l'octroi de prestations en application de la loi sur les prestations cantonales accordées aux chômeurs en fin de droit (LRMCAS).

2. Des prestations lui ont ainsi été versées de janvier à mars 2002 pour un total de 5'355 fr. 15.

3. Le service du RMCAS a alors appris que la bénéficiaire était propriétaire d'un appartement de 93 m^2 à Chêne-Bourg, acquis selon acte de vente du 28 mai 2001 pour le prix de 340'000 fr. L'Hospice général lui a demandé d'entamer des démarches en vue de la constitution d'une hypothèque en sa faveur pour un montant de 100'000 fr. et destinée à la couverture des prestations versées à titre d'avance.

4. Le 12 mars 2002, la bénéficiaire a informé sa conseillère au service du RMCAS qu'elle avait retrouvé un emploi dès le mois d'avril 2002.

5. Par décision du 2 mai 2002, le service du RMCAS a rappelé à l'intéressée qu'elle restait devoir la somme de 5'355 fr. 15 et la priait de contacter l'un de ses collaborateurs afin de définir un plan de remboursement selon l'art. 20 LRMCAS.

6. Madame Z_____ a formé réclamation auprès du Président du conseil d'administration de l'Hospice général le 22 mai 2002. Elle souligne que lors de son inscription auprès du service du RMCAS, elle avait en toute bonne foi déclaré qu'elle était propriétaire d'un appartement, dans lequel elle vit, et qui constitue sa seule « fortune ». Elle explique que les démarches visant à faire inscrire une hypothèque sur cet appartement avaient été interrompues, dès lors qu'elle avait trouvé un emploi. Elle conclut dès lors à ce que cette dette de 5'355 fr. 15 soit annulée, « considérant que j'ai fait le maximum à juste titre pour me sortir au plus vite de cette situation délicate », et à ce qu'une remise partielle lui soit accordée.

7. Par décision sur réclamation du 12 juillet 2002, notifiée à l'intéressée le 20 septembre, le Président du conseil d'administration de l'Hospice général a refusé d'accorder la remise, étant précisé toutefois que la bonne foi de la requérante n'avait jamais été mise en cause.

8. L'intéressée a interjeté recours le 9 octobre 2002 contre ladite décision sur réclamation. Elle précise qu'elle est à nouveau inscrite au chômage depuis le 1er août 2002 ; elle reçoit mensuellement 3'006 fr. 80. Elle dresse la liste de ses dépenses mensuelles et obtient un montant total de 2'173 fr. 15, ce qui, compte tenu des indemnités de chômage s'élevant à 3'006 fr. 80, lui laisse un solde de 833 fr. 65 pour la nourriture et les vêtements. Elle sollicite dès lors la remise totale de l'obligation de rembourser la somme de 5'355 fr. 15.

   Le 22 février 2003, la recourante annonce quelques frais supplémentaires et déclare qu'elle suit depuis le 20 février 2003 une formation universitaire continue en action humanitaire, ce jusqu'à fin juin 2003.

9. Invité à se déterminer, l'Hospice général dit persister dans sa position.

10. Par courrier du 3 novembre 2003, l'intéressée tient encore à préciser qu'elle a dû s'acquitter de la somme de 666 fr. 10 à titre de supplément de chauffage, qu'elle n'a en réalité pas terminé sa formation, la date de reddition de son mémoire étant fixée au 31 janvier 2004.

EN DROIT

1. a) 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 (art. 1 let. r LOJ).

   Dans un arrêt du 30 mars 2004, cependant, le Tribunal administratif (ci-après TA) a constaté d'office la nullité de l'art. 1 let. r LOJ, considérant que le TCAS avait été créé en violation de l'art. 131 de la Constitution genevoise - Cst GE -.

   b) Force est de constater que cette conclusion ne saurait lier le Tribunal de céans, aux motifs suivants :

   - elle ne figure pas dans le dispositif de l'arrêt. Or, seul le dispositif d'un jugement peut acquérir l'autorité de la chose jugée, et non ses motifs. L'autorité de la chose jugée ne s'étend à ceux-ci que dans la mesure où le dispositif y renvoie expressément et où ils se rapportent à la question litigieuse (ATF 96 I 295 ; Knapp, Précis de droit administratif, 4ème

édition, 1991, p. 248 ss ; Habscheid, droit judiciaire privé suisse, 1981 p. 313 et ss.).

- l'autorité de la chose jugée ne vaut quoi qu'il en soit que pour les moyens que le tribunal pouvait examiner (cf. Knapp, op. cit. p. 251). Or, il apparaît en l'espèce douteux que le TA devait, et même pouvait, à l'occasion d'un recours interjeté pour violation des droits politiques contre un arrêté du Conseil d'Etat fixant la date de l'élection des juges assesseurs au TCAS, contrôler la constitutionnalité de la loi instituant cette juridiction.

- une loi inconstitutionnelle ne saurait être déclarée nulle. Seul, l'acte pris en application de celle-ci est annulable (cf. Jean-François Aubert, Bundesstaatsrecht der Schweiz, vol. I, 1991, p. 178, note 430). Il convient au surplus de relever qu'un tribunal se doit en règle générale d'agir avec retenue, plus particulièrement lorsque les conséquences de l'annulation bouleverseraient tout un régime juridique (ATF 112 Ia 313). Tel est manifestement le cas ici, dès lors que le considérant topique de l'arrêt du TA revient à nier l'existence d'une juridiction qui fonctionne depuis le 1er août 2003 déjà, et dont les juges titulaires, ainsi que les juges suppléants, ont été régulièrement élus.

c) Le TCAS examine d'office sa compétence ; vu l'arrêt du TA du 30 mars 2004 niant jusqu'à son existence, il a également à vérifier la conformité à l'art. 131 Cst GE de la loi l'instituant.

Le TCAS est une juridiction administrative spéciale, en ce sens qu'elle traite du domaine particulier des assurances sociales. Il y a lieu de rappeler que selon l'art. 57 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales -LPGA-, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, chaque canton institue un tribunal des assurances, qui statue en instance unique sur les recours dans le domaine des assurances sociales. Cette disposition légale fédérale oblige les cantons à regrouper tout le contentieux des assurances sociales sous le même toit, contentieux jusque là réparti à Genève entre diverses commissions cantonales de recours et le TA. C'est ainsi pour répondre à l'exigence posée par la loi fédérale que le législateur genevois a créé le TCAS.

Selon l'art. 131 al. 1 Cst GE, « La loi établit des tribunaux permanents pour juger toutes les causes civiles et pénales ; elle en règle le nombre, l'organisation, la juridiction et la compétence ». Lors de la création du TA en 1971, la disposition constitutionnelle a été complétée par un alinéa 2, libellé comme suit : «Un tribunal administratif est institué pour statuer sur les recours de droit administratif dans les cas où la loi le prévoit ».

La Constitution s'interprète selon les mêmes principes que les lois ordinaires. Les règles d'interprétation permettant au juge de dégager le sens d'une disposition sont connues : ce dernier peut recourir à une interprétation littérale, historique, téléologique ou systématique de la norme. Le juge devra partir prioritairement du texte clair de la loi. Le TA, dans son arrêt du 30 mars 2004, a considéré que le texte de l'art. 131 al. 2 Cst GE ne laissait pas de place pour d'autres tribunaux statuant sur les recours de droit administratif ; il a interprété « un tribunal » comme signifiant « un seul tribunal ». Or, l'art. 131 al. 2 Cst GE précise que ce tribunal administratif est institué « dans les cas où la loi le prévoit ». C'est dire que nécessairement le reste du contentieux administratif relève d'autres juridictions. Ainsi l'interprétation littérale permet à elle seule de conclure que le terme « un » doit être qualifié, grammaticalement, d'article indéterminé.

Une telle analyse est du reste confirmée par les interprétations historique et téléologique. Il résulte des travaux préparatoires (Mémorial du Grand Conseil – MGC - 1970, p. 554 ss.) que le législateur en 1970 entendait créer, aux côtés des juridictions civiles et pénales existantes prévues à l'art. 131 al. 1 Cst GE, un tribunal administratif indépendant du pouvoir exécutif. Ce tribunal était destiné à remplacer les autres autorités – Conseil d'Etat, commissions de recours, etc… qui avaient à connaître des recours contre les décisions des départements. Il n'était cependant pas question que ce remplacement soit général, raison pour laquelle ce tribunal s'était vu doté de compétences d'attribution. Il était évident que certaines commissions spéciales devaient subsister, notamment en raison de leur composition particulière (composition paritaire, experts…). Selon le Mémorial du Grand Conseil, p. 557, « dans le système envisagé, le TA, le Conseil d'Etat et les commissions spécialisées dont le maintien aura été décidé, constitueront autant de juridictions administratives distinctes et indépendantes, entre lesquelles se répartiront les compétences ».

Dès le 1er janvier 2000, le TA a été mis au bénéfice d'une clause générale de compétence. Il est ainsi devenu la juridiction administrative supérieure de droit commun (art. 56 A LOJ). A nouveau, le maintien des commissions de recours spéciales a été expressément réaffirmé (MGC 1997, p. 9430). La constitutionnalité de ces juridictions n'a de plus jamais été remise en cause, ni par le TF ni par le TFA. On ne voit pas dans ces conditions ce qui aurait empêché le législateur, quelques années plus tard, de confier la compétence en matière d'assurances sociales, jusque là dévolues à ces commissions de recours, à une juridiction administrative spéciale, le TCAS en l'occurrence.

Si l'on devait suivre l'interprétation du TA dans son arrêt du 30 mars 2004, non seulement le TCAS, mais également toutes les autres commissions de recours

spéciales, y compris celles rattachées au TA lui-même seraient inconstitutionnels. Tel n'a manifestement pas été le but visé par le législateur.

Au vu de ce qui précède, la création du TCAS en application de la LPGA est conforme à la Constitution genevoise.

L'élection des juges assesseurs ayant par ailleurs été annulée par le Tribunal fédéral, dans son arrêt du 27 janvier 2004, le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février 2004, une disposition transitoire permettant au TCAS de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux assesseurs.

2. Conformément à l'article 3 alinéa 3 des dispositions transitoires, les causes introduites avant l'entrée en vigueur de la loi et pendantes devant la Commission cantonale de recours ont été transmises d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales, statuant en instance unique sur les contestations en matière d'AVS-AI-PCF-PCC et RMCAS (cf. article 56 V LOJ). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

   Le recours interjeté en temps utile auprès de la Commission cantonale de recours AVS-AI-PCF-PCC est recevable selon l'art. 38 de la loi sur les prestations cantonales accordées aux chômeurs en fin de droit (LRMCAS).

3. Il n'est pas contesté que la recourante a perçu à titre de prestations RMCAS un montant de 5'355 fr. 15, à tort.

4. Aux termes de l'art. 20 LRMCAS :

   1) L'Hospice général réclame au bénéficiaire, à sa succession ou à ses héritiers qui l'ont acceptée, le remboursement de toute prestation payée indûment.

   2) Toutefois, le bénéficiaire qui était de bonne foi n'est tenu à restitution, totale ou partielle, que dans la mesure où il ne serait pas mis de ce fait dans une situation difficile.

   L'intimé ayant admis que la condition de la bonne foi était réalisée, reste à examiner si le remboursement mettrait ou non la recourante dans une situation difficile.

   On admet qu'il y a situation difficile au sens de l'art. 47 al. 1 LAVS, teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, applicable par analogie, lorsque les dépenses reconnues par la loi fédérale du 15 mars 1965 sur les prestations complémentaires à l'AVS (LPC) sont supérieures au revenu déterminant, selon la LPC (art. 79 al. 1^{bis} RAVS).

La condition de la charge trop lourde doit être remplie par la personne tenue à restitution (cf. Directives concernant les rentes N° 10712).

Pour le calcul des revenus déterminant et de la fortune, il y a lieu en règle générale de se fonder sur les revenus acquis au cours de l'année civile précédente et sur l'état de la fortune au 1er janvier de l'année dans laquelle la décision de restitution est entrée en force. Si toutefois la situation économique du requérant vient à se modifier jusqu'à l'entrée en force de la restitution, on tiendra compte des nouvelles circonstances. Pour l'établissement des dépenses reconnues par la loi, on se basera sur la situation telle qu'elle se présente au moment où la décision de restitution est entrée en force (Directives précitées N° 10717 et 10718).

5. L'article 3b al. 1 LPC dispose que, pour les personnes qui ne vivent pas en permanence ou pour une longue période dans un home ou dans un hôpital (personne vivant à domicile), les dépenses reconnues sont :

- les montants destinés à la couverture des besoins vitaux, soit par année, pour les personnes seules : 14'690 fr. au moins et 16'290 fr. au plus ; pour les orphelins et les enfants donnant droit à une rente pour enfant de l'AVS ou de l'AI : 7'745 fr. au moins et 8'545 fr., au plus. A cet effet, la totalité du montant déterminant est pris en compte pour les deux premiers enfants et un tiers pour chacun des enfants suivants ;

- le loyer d'un appartement et les frais accessoires y relatifs.

Il convient de relever qu'en vertu de l'art. 1 de l'Ordonnance 2001 concernant les adaptations dans le régime des prestations complémentaires à l'AVS/AI du 18 septembre 2000, les montants précités étaient fixés pour l'année 2002 à 15'280 fr. au moins et 16'880 fr. au plus pour une personne seule, ainsi qu'à 8'050 fr. au moins et 8'850 fr. au plus pour les orphelins et les enfants.

L'alinéa 3 de cette même disposition reconnaît comme dépenses :

- les frais d'obtention du revenu, jusqu'à concurrence du revenu brut de l'activité lucrative ;

- les frais d'entretien des bâtiments et les intérêts hypothécaires jusqu'à concurrence du rendement brut de l'immeuble ;

- les cotisations aux assurances sociales de la Confédération, à l'exclusion de l'assurance-maladie ;

- le montant forfaitaire annuel pour l'assurance obligatoire des soins devant correspondre au montant de la prime moyenne cantonale pour l'assurance obligatoire des soins (couverture accidents comprise) ;

- les pensions alimentaires prévues par le droit de la famille.

Pour les primes des caisses-maladies, un montant maximal de 4'368 fr. pour un adulte, de 1'140 fr. pour un enfant et de 3'228 fr. pour un adolescent en formation est admis (Directives de l'OFAS sur le revenu déterminant, appendice VI relatif à l'aperçu des limites maximales prévues par le droit fédéral en matière de prestations complémentaires, état au 1er janvier 2002).

L'énumération des dépenses reconnues par la loi est exhaustive (n° 3001 des directives concernant les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI).

6. En l'espèce, la recourante a indiqué que les charges mensuelles de son appartement s'élevaient à 606 fr., ses primes d'assurance maladie à 343 fr., les frais de chauffage et d'eau chaude à 135 fr. 50 (1626,10 : 12). Les dépenses mensuelles s'élèvent dès lors au total à 2'491 fr. 20. Compte tenu des indemnités de chômage versées en septembre 2002, à savoir 3'006 fr. 80, le montant disponible est de 515 fr.

7. Lorsque l'excédent de revenu est inférieur à la somme à restituer, la créance en restitution doit faire l'objet d'une remise partielle pour la part qui dépasse l'excédent de revenu (Directives précitées N° 10723).

Force est cependant de rappeler que la recourante est propriétaire d'un appartement, que l'inscription d'une hypothèque sur ce bien lui permettrait de rembourser la somme de 5'355 fr. 15 indûment perçue, qu'une telle démarche apparaît exigible et ne la mettrait pas dans une situation difficile. Le refus de lui accorder la remise ne peut dès lors être que confirmé. Cela étant, il lui sera loisible de demander à l'intimé un plan de paiements échelonnés.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

conformément à la disposition transitoire de l'article 162 LOJ

1. Reçoit le recours.
2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.

La greffière :	La présidente :
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

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