RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2285/2004 **ATAS/420/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 26 avril 2006

En la cause

Madame M_____, domiciliée GENEVE, comparant avec élection de domicile en l'Etude de Maître PETITAT Pierre-Bernard — recourante

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION route de Chêne 54, 1208 GENEVE — intimée

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente ; Mmes Karine STECK et Maya CRAMER, Juges

EN FAIT

1. Monsieur M_____, né le 1907, était au bénéfice d'une rente de vieillesse ainsi que d'un supplément de veuvage suite au décès de son épouse.

2. En date du 24 juin 2000, l'assuré a épousé en secondes noces Madame A_____, ressortissante camerounaise, née le 1956. L'intéressé n'a pas annoncé son remariage à la Caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après la caisse).

3. Suite au décès de son époux le 18 mars 2002, Madame M_____ a déposé une demande de rente de veuve auprès de la caisse.

4. Par décision du 6 juillet 2002, la caisse a réclamé à l'intéressée, en sa qualité d'héritière, le remboursement de 6'882 fr., représentant le montant des rentes perçues à tort par son époux défunt de juillet 2000 à mars 2002. En sus des voies de droit, la décision mentionnait la possibilité de déposer une demande de remise auprès de la caisse dans un délai de 30 jours. Cette décision n'a pas été contestée et est entrée en force.

5. Par courrier du 17 mai 2003, Maître Pierre-Bernard PETITAT a fait part à la caisse de l'étonnement de sa cliente quant au fait que la caisse ignorait le remariage de feu son époux. Il allègue que l'intéressée était sans ressources durant le mariage et conteste la prétention de la caisse. Subsidiairement, il fait valoir que l'intéressée n'est pas en mesure de rembourser la caisse, bien qu'elle ait trouvé un travail car celui-ci n'est que modestement rémunéré.

6. Le 3 juin 2003, la caisse a adressé au mandataire de l'intéressée, à titre exceptionnel, un formulaire à remplir en vue d'examiner la condition de la charge trope lourde pour une éventuelle remise du montant à restituer.

7. Par décision du 20 août 2004, la caisse a refusé la remise, au motif que les revenus de l'intéressée dépassaient les limites fixées par la loi. Une demande de paiement échelonné restait réservée.

8. Le 2 septembre 2004, l'intéressée, par l'intermédiaire de son conseil, a formé opposition, invoquant une situation financière difficile. Elle fait valoir que la caisse n'a pas tenu compte des frais qu'elle assume pour ses enfants, demeurés au Cameroun.

9. Le 5 octobre 2004, la caisse a rejeté l'opposition de l'intéressée. Tout en admettant la bonne foi de l'opposante, la caisse a constaté que ses ressources en 2002 s'élevaient à 37'000 fr., non comprises les allocations familiales de 600 fr. par mois, alors que ses dépenses s'élevaient à 34'448 fr. En conséquence, les conditions de la charge trop lourde ne sont pas remplies.

10. Le 8 novembre 2004, l'intéressée, par l'intermédiaire de son mandataire, a interjeté recours. Elle allègue que lors de l'examen de la charge trop lourde, la caisse n'a pas tenu compte de dépenses indispensables, tels que les frais médicaux, de déplacement, impôts, etc. Elle conclut à la remise de l'obligation de rembourser la somme de 6'882 fr.

11. Dans sa réponse du 19 novembre 2004, la caisse a persisté dans les termes de sa décision.

12. Le Tribunal a convoqué les parties à une audience de comparution personnelle le 1er juin 2005. La recourante a exposé qu'elle n'avait pas répudié la succession de son époux, car dans son pays, cela ne se faisait pas. Le compte bancaire de son mari présentait un solde d'environ 10'000 fr. à son décès ; elle a dû cependant payer les obsèques ainsi que diverses autres factures, et il ne reste plus rien. Elle a expliqué qu'elle ne travaillait pas, qu'elle percevait une rente de veuve de l'AVS de 1'416 fr., une rente de la prévoyance professionnelle de 744 fr. 50, et des allocations familiales pour trois de ses enfants, qu'elle leur reverse au Cameroun. Son loyer s'élève à 860 fr. par mois, ses cotisations d'assurance-maladie à 388 fr. Après le décès de son mari, elle a été prise en charge par l'Hospice général, car elle était sans ressource. La caisse a déclaré qu'elle avait eu beaucoup peine à obtenir les justificatifs nécessaires à l'examen de la charge trop lourde et que c'est à titre exceptionnel qu'elle était entrée en matière, plusieurs mois après l'entrée en force de la décision de restitution.

13. Le Tribunal a imparti à la recourante un délai au 23 juin 2005 pour produire ses déclarations fiscales 2004 et 2005, ainsi que les justificatifs des frais d'entretien de ses enfants au Cameroun.

14. La recourante a produit divers documents qui ont été communiqués à la caisse afin qu'elle se détermine.

15. Le 11 juillet 2005, la caisse a fait observer que les documents fiscaux manquaient et a requis des précisions quant à la résidence des enfants mineurs.

16. Par courrier du 18 août 2005, le Tribunal de céans a requis de l'administration fiscale cantonale la production des déclarations fiscales de la recourante pour les années 2004 et 2005, ainsi que des avis de situation y relatifs.

17. Après plusieurs rappels, l'administration fiscale a communiqué les documents dont elle disposait, notamment l'avis de taxation 2003 ainsi que les copies d'indemnités de chômage versées par la caisse de chômage en 2004 et 2005, relevant que la déclaration fiscale 2004 n'avait pas été retournée par l'intéressée.

18. Ces documents ont été communiqués aux parties le 9 janvier 2006 pour détermination.

19. Le 25 janvier 2006, la caisse a fait savoir qu'elle avait procédé à un nouveau calcul sur la base de l'année 2003, soit l'année du dépôt de la demande de remise, sur laquelle elle avait exceptionnellement accepté d'entrer en matière. Les ressources étant supérieures aux dépenses, la caisse a conclu au rejet du recours.

20. La recourante n'a pas déposé d'observations dans le délai qui lui a été imparti. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

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.

2. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch.1 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

   En l'espèce, la caisse est entrée en matière sur une demande de remise présentée par la recourante en 2003 et a rendu sa décision en 2004. En conséquence, tant les dispositions matérielles de la LPGA que celles de procédure s'appliquent.

Interjeté dans le délai et la forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

4. Le litige consiste à déterminer si c'est à bon droit que l'intimée a refusé la remise de l'obligation de restituer la somme de 6'882 fr., étant rappelé que la décision de restitution du 6 juillet 2002 est entrée en force.

a) Selon l'art 25 al. 1 2ème phrase LPGA, la restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile. Est déterminant pour apprécier s'il y a une situation difficile, le moment où la décision de restitutoire est exécutoire (cf. art. 4 al. 2 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 – OPGA). La demande de remise doit être présentée par écrit. Elle doit être motivée, accompagnée des pièces nécessaires et déposée au plus tard 30 jours à compter de l'entrée en force de la décision de restitution (cf. art. 4 al. 4 OPGA).

En l'occurrence, la demande de remise a été déposée tardivement en 2003, ce que la caisse admet ; elle a toutefois accepté exceptionnellement d'entrer en matière. L'intimée a admis la bonne foi de la recourante, mais a rejeté la demande, au motif que les conditions de la situation difficile n'étaient pas remplies.

b) La notion de situation difficile est définie à l'art. 5 OPGA. Il y a situation difficile, au sens de l'art. 25, al. 1, LPGA, lorsque les dépenses reconnues par la loi fédérale du 19 mars 1965 sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (LPC) et les dépenses supplémentaires au sens de l'al. 4 sont supérieures aux revenus déterminants selon la LPC (cf. art. 5 al. 1 OPGA).

Conformément à l'art. 5 al. 2 OPGA, sont pris en considération pour effectuer le calcul des dépenses reconnues prescrit à l'al. 1:

a. comme montant destiné à la couverture des besoins vitaux: les montants maximaux indiqués à l'art. 3*b*, al. 1, let. a, LPC;

b. comme loyer: le montant maximal au sens de l'art. 5, al. 1, let. b, LPC;

c. comme montant pour les dépenses personnelles: 4800 francs par an;

d. comme montant forfaitaire pour l'assurance obligatoire des soins: la prime la plus élevée pour la catégorie de personnes en cause, conformément à la version en vigueur de l'ordonnance relative aux primes moyennes cantonales de l'assurance obligatoire des soins pour le calcul des prestations complémentaires.

La franchise pour les immeubles au sens de l'art. 3*c*, al. 1, let. c, LPC s'élève à 75 000 francs. L'imputation de la fortune des bénéficiaires de rente de vieillesse vivant dans un home ou un hôpital (art. 3*c*, al. 1, let. c, LPC) équivaut à un dixième.

Pour un invalide partiel, seul le revenu effectivement réalisé est pris en considération. Une éventuelle limite cantonale pour les frais de home ou d'hôpital n'est pas prise en considération (cf. art. 5 al. 3 OPGA)..

Sont en outre prises en considération les dépenses supplémentaires suivantes (art. 5 al. 4 OPGA) :

a. 8000 fr. pour les personnes seules;

b. 12 000 fr. pour les couples;

c. 4000 fr. pour chaque orphelin ou chaque enfant donnant droit à une rente pour enfant de l'AVS ou de l'AI.

5. En l'occurrence, l'intimée s'est fondée sur la situation prévalant en 2003, date à laquelle la recourante a déposé sa demande, ce qu'elle était fondée à faire, en l'absence d'autres renseignements..

Il résulte des documents communiqués par l'administration fiscale qu'en 2003, la recourante a réalisé des revenus de 28'549 fr. De ce revenu, il convient de déduire 1'000 fr. pour une personne seule et de prendre en compte les 2/3 du solde, soit 18'366 fr, (cf. art. 3*c* al. 1 let a LPC). A ces revenus s'ajoutent 17'016 fr. de rentes AVS, 9'039 fr. de rentes LPP (art. 3*c* al. 1 let. d LPC) et 7'200 fr. d'allocations familiales (art. 3*c* al. 1 let. f LPC), soit un total de **51'621 fr.**

Au titre des dépenses, c'est le montant maximum de 17'300 fr. couvrant les besoins vitaux d'une personne seule qui doit être retenu (art.. 3b al. 1 let. a LPC teneur au 1.01.2003, cf. Annexe I des Directives concernant les prestations complémentaires à l'AVS et l'AI - DPC, teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003), 13'200 fr. de loyer, à savoir le montant maximum pour une personne seule (cf. art. 5 al. 1 let. b LPC, teneur en vigueur dès le 1er janvier 2001), les cotisations d'assurance-maladie à concurrence du montant maximum pour un adulte, soit à Genève de 4'680 fr. en 2003 (cf. DPC précitée, Annexe I). A ces montants, il convient d'ajouter 4'800 fr. au titre de dépenses personnelles (art. 5 al. 2 let. c OPGA) et 8'000 fr. de dépenses supplémentaires pour une personne seule (cf. art. 5 al. 4 let. a OPGA). Le montant total des dépenses s'élève ainsi à **47'980 fr.**

Il s'ensuit que la recourante dispose d'un excédent de revenus de **3'641 fr**. (51'621 - 47'980). Dès lors que le montant à restituer est supérieur à l'excédent des revenus, la recourante peut bénéficier d'une remise partielle pour la différence, soit **3'241 fr.** [(6'882 - 3'641) ; cf. ATFA I 164/00)]

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. La recourante, représentée par un avocat, a droit à une indemnité à titre de dépens, fixée en l'occurrence à 800 fr.

***

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

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

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.

3. Accorde à la recourante une remise de 3'241 fr.

4. Confirme la décision pour le surplus.

5. Condamne l'intimée à payer à la recourante une indemnité de 800 fr. à titre de participation à ses frais et dépens.

6. 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 quelle 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

Walid BEN AMER | Juliana BALDE

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