REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3227/2006 **ATAS/415/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 18 avril 2007

En la cause

Monsieur K_____, domicilié , Préverenges recourant

contre

LA CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, Service des allocations familiales, route de Chêne 54, Genève Intimée

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Nicole BOURQUIN et Bertrand REICH, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur K_____, né le 1965, d'origine macédonienne, domicilié à Préverenges, travaille à Genève auprès de l'entreprise X_____ SA au Lignon. Divorcé depuis le 13 février 1996, l'intéressé est père de quatre enfants, M_____ né le 1991, E_____ née le 1995, E1_____ née le 1997 et A_____ née le 2001. Son fils aîné vit avec lui en Suisse depuis décembre 2005, les trois autres enfants vivent avec leur mère en Macédoine.

2. Le 31 janvier 2006, l'intéressé a déposé une demande d'allocations familiales en faveur de ses quatre enfants.

3. Par décision du 1er mars 2006, le Service cantonal des allocations familiales (ci-après SCAF) lui a octroyé des allocations familiales en faveur de ses quatre enfants, avec effet rétroactif au 1er novembre 2005, soit pour le mois de novembre 2005 140 fr. 50 par enfant (un complément par enfant de 59 fr. 50 étant versé par le canton de Vaud), et une allocation complète de 200 fr. par enfant de décembre 2005 à avril 2006.

4. Par courrier du 3 avril 2006, le SCAF a invité l'intéressé à lui adresser les justificatifs attestant qu'il avait reversé les sommes perçues à la personne qui assume la garde effective de ses enfants à l'étranger, à défaut de quoi les allocations versées lui seraient réclamées.

5. Le 26 avril 2006, l'intéressé a informé le SCAF qu'à l'occasion des vacances de Pâques, son fils M_____ s'était rendu en Macédoine. Afin d'éviter des frais d'envoi d'argent liquide, il avait remis à ce dernier la somme de 3'760 fr. à remettre à son ex-épouse pour l'entretien de ses enfants domiciliés en Macédoine. Il a produit en annexe sa lettre copie du billet d'avion de son fils.

6. Par courrier du 3 mai 2006, le SCAF a réclamé à l'intéressé les justificatifs attestant qu'il avait bien reversé l'intégralité des allocations familiales à la personne qui avait la garde de ses enfants, les billets d'avion ne servant en aucun cas de justificatif.

7. Par décision du 8 juin 2006, le SCAF a réclamé à l'intéressé la restitution du montant de 4'562 fr., représentant les allocations versées à tort de novembre 2005 à avril 2006.

8. L'intéressé a formé opposition en date du 23 juin 2006. Il conteste la décision, dans la mesure où il avait répondu par courrier du 26 avril 2006, qu'il avait remis l'argent à son fils aîné. Suite au courrier de la caisse, il avait dû prendre des dispositions afin de présenter un justificatif notarié de son ex-épouse et sa traduction française, qu'il a produit en annexe. D'autre part, il conteste le montant de 4'562 fr., dès lors qu'il a reçu sur son compte en date du 4 avril 2006 un montant de 3'762 fr, relatif au

rétroactif du 1er novembre 2005 au 31 mars 2006, les allocations familiales pour le mois d'avril 2006 ne lui ayant pas été versées.

9. Par décision sur opposition du 1er septembre 2006, le SCAF a établi le droit aux allocations familiales en faveur de l'enfant M_____ du mois de novembre 2005 au mois d'avril 2006, réduit en conséquence le montant à restituer à 3'562 fr. et confirmé sa décision du 8 juin pour le surplus.

10. Par acte du 5 septembre 2006, postée le 6, l'intéressé a interjeté recours. Il s'oppose à la restitution des allocations familiales, relevant qu'il a remis au SCAF le justificatif reçu entre temps, soit une attestation de son ex-épouse, avec sa traduction française, laquelle reconnaît avoir reçu le montant de 3'562 fr., document validé et officialisé par un notaire. D'autre part, il fait valoir que les allocations familiales du mois d'avril 2006 ne lui avaient pas été versées. Il s'étonne par ailleurs de ce que le SCAF mette en doute la validité des signatures de son ex-épouse et du notaire, ce qui est très surprenant, s'agissant de documents officiels. Il conteste la demande de restitution, dans la mesure où il a répondu aux questions du SCAF.

11. Dans sa réponse du 5 octobre 2006, le SCAF s'est référé à sa décision sur opposition, précisant au surplus qu'elle avait bien versé le montant de 800 fr. d'allocations familiales pour le mois d'avril 2006 le 2 mai 2006 sur le compte de l'intéressé.

12. Le Tribunal de céans a ordonné la comparution personnelle des parties qui s'est tenue le 29 novembre 2006. L'intéressé a confirmé avoir reçu le rétroactif d'allocations familiales début avril 2006. Il explique qu'une ou deux semaines après, son fils aîné est parti en Macédoine, car c'était les vacances de Pâques. Il lui a en conséquence remis le montant des allocations familiales afin qu'il les remette à sa maman. Il explique avoir fourni copie des billets d'avion concernant le voyage de son fils, puis comme les pièces n'étaient pas jugées suffisantes par la caisse, avoir demandé à son ex-épouse qu'elle fasse établir un document prouvant le versement des allocations familiales. Elle s'est en conséquence rendue chez un notaire qui a certifié sa déclaration, dont il a fait faire une traduction certifiée conforme. Il explique que cela fait vingt-quatre ans qu'il est en Suisse, qu'il perçoit des allocations familiales depuis quinze ans et que c'est la première fois qu'on lui pose des problèmes. Il déclare avoir donné au SCAF la preuve d'un transfert par WESTERN UNION, qu'elle n'a pas accepté, et qu'il a produit copie des billets d'avion de son fils, puis l'attestation devant le notaire. Il n'est pas en mesure de faire plus. Chaque mois, il transfère de l'argent à son ex-épouse pour l'éducation et l'entretien de ses enfants, qu'ils reçoivent ou non des allocations familiales, car ils n'ont pas d'autres moyens d'existence. Il a produit une copie datée du 9 novembre 2006 de WESTERN UNION attestant un envoi de 800 fr. en faveur de son ex-épouse. En période de vacances, soit son fils, soit lui-même remet de l'argent à l'ex-épouse, de main à la main. Il dépose également à la procédure une attestation d'un

l'avocat confirmant qu'il envoie chaque mois 30% de son salaire mensuel pour aider à l'éducation de ses enfants. A l'issu de l'audience, le Tribunal a invité l'intéressé à remettre au SCAF les originaux des transferts de WESTERN UNION pour la période de décembre 2005 à avril 2006. Il a en outre imparti un délai au SCAF au 6 décembre pour l'informer de la suite de la procédure.

13. Par courrier du 1er décembre 2006, l'intéressé a produit copie de son courrier et des annexes envoyées le même jour au SCAF, ainsi que copie des courriers et fax adressés à ce dernier prouvant qu'il a remis par quatre fois les justificatifs des versements.

14. Le 6 décembre 2006, le SCAF relève que les justificatifs du reversement des sommes versées doivent être postérieurs à la date du 31 mars 2006. Or, les justificatifs de WESTERN UNION produits par le recourant sont antérieurs à la date d'ouverture de son droit, un seul justificatif de 1'000 fr. datant du 31 mars 2006. A ce jour, l'intéressé n'a pas prouvé avoir reversé l'intégralité des allocations familiales. D'autre part, selon les renseignements recueillis auprès des agences de la WESTERN UNION à Genève et à Lausanne, les formulaires des transferts de fonds sont librement accessibles aux clients. Dès lors, seuls les imprimés portant un timbre de l'agence et la date de la transaction peuvent permettre au SCAF de s'assurer que le transfert a bien eu lieu. Cela étant, afin de se prononcer convenablement, elle demande à l'intéressé de transmettre les justificatifs de reversement de mars à avril 2006.

15. Dans ses écritures du 21 décembre 2006, le recourant expose qu'il a déjà produit plusieurs fois, avec des courriers explicatifs, des documents au SCAF concernant également les mois de mars et avril 2006 et qu'il a notamment produit une déclaration notariée du 15 juin 2006 de son ex-épouse justifiant qu'elle avait bien reçu, début avril 2006, la somme de 3'760 fr. des mains de son fils.

16. Dans ses conclusions du 22 janvier 2007, le SCAF considère que les justificatifs produits sont tous antérieurs à la date du 8 juin 2006, date à laquelle le SCAF a ouvert un droit aux allocations familiales, et que l'attestation notariée du 15 juin 2006 n'est pas suffisante. S'agissant d'autre part des billets d'avion, les copies adressées à la Caisse concernent un vol effectué courant 2005.

17. Ce courrier a été transmis au recourant en date du 23 janvier 2007. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 2 let. e) de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît des contestations prévues à l'art. 38 A de la loi cantonale sur les allocations familiales du 1er mars 1996 (LAF).

   La compétence du Tribunal de céans est ainsi établie.

2. Déposé dans les forme et délai imposés par la loi, le présent recours est recevable (art. 38, al. 1 LAF).

3. L'objet du litige consiste à déterminer si le recourant doit restituer le montant de 3'652 fr., correspondant aux allocations familiales versées par le SCAF en faveur de trois de ses enfants domiciliés auprès de leur mère en Macédoine, pour la période de novembre 2005 à avril 2006.

4. Aux termes de l'art. 4, al. 2 LAF, les allocations familiales doivent être affectées exclusivement à l'entretien du ou des enfants. Elles sont payées, en général, au bénéficiaire (art. 11 al. 1 LAF). Les allocations peuvent être payées, sur demande motivée, à un tiers ou à une autorité si le bénéficiaire ne les utilise pas ou risque de ne pas les utiliser pour l'entretien de l'enfant (art. 11 al. 2 LAF).

   Selon la jurisprudence du Tribunal de céans, s'agissant des enfants domiciliés à l'étranger, les caisses d'allocations familiales sont tenues de contrôler que les sommes versées ont bien été affectées à l'entretien des enfants ou, à tout le moins, de s'assurer qu'elles ont été versées directement à la personne qui assure la garde des enfants, en exigeant régulièrement des justificatifs (cf. notamment ATCAS des 3 février 2004 ATAS /140/2004 et 26 mai 2004 ATAS /391/2004).

   Enfin, conformément à la jurisprudence et à la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4ème édition Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2ème édition, p. 278 ch. 5). Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5 let. b 125 V 195 consid. ch. 2 et les références). Aussi, n'existe-t-il pas en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5 let. a).

5. En l'occurrence, il n'est pas contesté que le recourant a perçu, début avril 2006, des allocations familiales rétroactives pour ses quatre enfants, dont 3'562 fr. concerne les allocations familiales relatives à la période de décembre 2005 à avril 2006 en faveur de trois de ses enfants domiciliés en Macédoine avec leur mère.

   A titre de preuve du versement des allocations familiales en mains de son ex-épouse, le recourant a produit une attestation de déclaration notariée faite par Madame K_____ à Skopje le 15 juin 2006, confirmant qu'elle avait reçu des mains de son fils M_____, en séjour en Macédoine du 9 au 22 avril 2006, la somme de 3'760 fr., accompagnée d'une traduction certifiée conforme à l'original, ainsi que copie du billet d'avion de son fils.

   Contrairement à ce que déclare l'intimée, le Tribunal de céans constate que la copie du billet d'avion mentionne bien un séjour de M_____ à Skopje le 9 avril 2006, avec un retour en Suisse via Zurich le 21 avril 2006. Par ailleurs, le recourant a toujours affirmé qu'il avait remis l'argent à son fils afin que ce dernier, qui se rendait en Macédoine pendant les vacances de Pâques 2006 (lundi de Pâques étant le 17 avril 2006), le remette à sa mère. A l'appui de ses allégués il a produit une déclaration par-devant notaire de son épouse, dont l'identité et la signature ont été authentifiées par le notaire J_____, à Skopje, en date du 15 juin 2006, ainsi qu'une traduction certifiée conforme. Or, il s'agit-là de documents officiels dont la validité n'a pas à être mise en doute par le Tribunal de céans (cf. décision CCR du 29 octobre 1999 en la cause S.N.), l'intimée n'indiquant d'ailleurs pas en quoi ces documents ne seraient pas suffisants.

   Au vu de ce qui précède, le Tribunal considère que le recourant a établi à satisfaction de droit qu'il a bien remis à son ex-épouse, par l'entremise de son fils, le montant des allocations familiales pour les trois enfants domiciliés en Macédoine. C'est en conséquence à tort que l'intimé lui en réclame la restitution.

6. Le recours, bien fondé, doit être admis.

***

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet et annule les décisions des 8 juin et 1er septembre 2006.

3. Dit que la procédure est gratuite.

La greffière	La présidente
Sylvie CHAMOUX	Juliana BALDE

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties par le greffe le