

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3229/2006

ATAS/592/2007

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 4

du 30 mai 2007

En la cause

Madame E_____, domiciliée , Genève, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître KAESER Michael

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE INVALIDITE, rue de
Lyon 97, GENEVE

intimé

**Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Florence BRUTSCH et Bertrand REICH, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur E _____ a épousé Madame J _____ en date du 25 juillet 1978. De cette union sont nés deux enfants, I _____ le 1978 et II _____ le 1^{er} octobre 1985.
2. Par décisions du 13 février 2001, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après OCAI) a octroyé à Monsieur E _____, avec effet au 1^{er} février 1998, une rente d'invalidité assortie d'une rente complémentaire pour épouse ainsi que de deux rentes complémentaires pour enfant. La rente complémentaire pour épouse ainsi que la rente complémentaire en faveur d'II _____ étaient versées sur le compte bancaire de l'épouse, selon courrier de Monsieur E _____ du 15 janvier 2001.
3. Madame E _____ a été reconnue invalide à 50 % du 4 janvier 2003 au 31 mai 2003 et a perçu une demi-rente d'invalidité durant cette période.
4. Le 31 octobre 2003, la rente complémentaire en faveur d'II _____ a été supprimée, ce dernier ayant atteint l'âge de 18 révolus le 1^{er} octobre 2003.
5. Par ordonnance du 18 décembre 2003, le Tribunal tutélaire a prononcé l'interdiction de Monsieur E _____ et a restitué à sa mère l'autorité parentale sur son fils. II _____ E _____ a été mis au bénéfice d'une rente entière d'invalidité par décision du 20 janvier 2004. En outre, à compter du 1^{er} novembre 2003, une allocation pour impotent d'un montant de 844 fr. par mois lui a été octroyée.
6. Les époux se sont séparés dans le courant de l'année 2003. Par jugement sur mesures protectrices de l'union conjugale du 12 février 2004, le Tribunal de première instance a autorisé les époux à vivre séparés et a attribué à l'épouse la jouissance exclusive du domicile conjugal.
7. Le 13 mai 2004, Monsieur E _____ a annoncé son changement d'adresse à la CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION (ci-après CCGC).
8. Procédant au contrôle du dossier, la CCGC a constaté que le divorce des époux E _____ est devenu définitif et exécutoire en date du 19 février 2005.
9. Par décision du 12 juillet 2006, l'OCAI a réclamé à Madame E _____ la restitution du montant de 7'514 fr représentant les rentes complémentaires pour épouse de l'AI perçues à tort pour la période de mars 2005 à mars 2006. Il a d'autre part refusé la remise de l'obligation de restituer le montant réclamé, dans la mesure où l'intéressée a contrevenu à l'obligation de signaler tout changement dans sa situation personnelle ou matérielle.

10. Par l'intermédiaire de son mandataire, l'intéressée interjette recours en date du 8 septembre 2006. Elle invoque sa bonne foi et une situation financière difficile, dès lors qu'elle est actuellement sans emploi et qu'elle n'a pour seul revenu qu'une modeste aide financière de l'Hospice général à hauteur de 2'645 fr. 45 par mois, loyer compris. Dans ses écritures complémentaires du 12 octobre 2006, elle conteste la suppression de sa rente complémentaire AI, dans la mesure où elle était déjà au bénéfice d'une telle rente lorsque l'art. 34 LAI a été abrogé et considère qu'au vu des dispositions transitoires, elle a droit à ce que celle-ci continue à lui être allouée aux mêmes conditions qu'antérieurement. Elle allègue en effet pourvoir de manière prépondérante à l'entretien de son fils II _____, majeur. Elle doit dès lors être assimilée à une personne mariée dans la mesure où les conditions de l'art. 34, al. 3 LAI sont remplis. Elle invoque par ailleurs sa bonne foi, dès lors que le Tribunal tutélaire a prononcé l'interdiction de son fils et lui a restitué l'autorité parentale. Elle fait valoir par ailleurs qu'il lui était difficile de réaliser que la rente complémentaire qu'elle percevait serait supprimée à compter de l'entrée en force de son divorce. Pour le surplus, elle sollicite la remise, au vu de sa situation financière.
11. Dans sa réponse du 28 novembre 2006, l'OCAI relève que la suppression de la rente complémentaire pour épouse est justifiée ; en effet, aucune rente complémentaire n'est versée pour II _____, de sorte que la recourante ne remplit pas les conditions pour l'octroi d'une rente complémentaire pour femme divorcée. Concernant la remise, l'OCAI considère que la recourante a commis une négligence grave dans la mesure où elle a omis d'informer l'OCAI et/ou la CCGC au plus tard au moment de l'entrée en force du jugement de divorce, soit en février 2005. De ce fait, elle n'a pas rempli les obligations qui lui incombent et sa bonne foi ne peut être retenue. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu d'examiner la situation financière difficile. L'OCAI conclut au rejet du recours.
12. Ces écritures ont été communiquées à la recourante en date du 8 décembre 2006, laquelle a été invitée à prendre connaissance du dossier au greffe du Tribunal de céans.
13. 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 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales statuant conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 LOJ en instance unique, sur les contestations prévues à l'art. 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 sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI).

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

2. 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). La LPGA s'applique donc au cas d'espèce.
3. Interjeté dans les formes et délai prescrits, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).
4. L'objet du litige consiste à déterminer si l'intimée a supprimé à bon droit la rente complémentaire dont bénéficiait la recourante et lui a réclamé la restitution des prestations versées à tort depuis l'entrée en force du jugement de divorce. Enfin, dans la mesure où l'intimé a statué sur ce point, il s'agira d'examiner si la recourante peut obtenir la remise de l'obligation de restituer.
5. Selon l'art. 34 al. 1 LAI, introduit dans la LAI lors de la 10^{ème} révision de l'AVS le 1^{er} janvier 1997 et dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003, les personnes mariées qui peuvent prétendre une rente ont droit, si elles exerçaient une activité lucrative immédiatement avant la survenance de l'incapacité de travail, à une rente complémentaire pour leur conjoint. Le but de la rente complémentaire telle que prévue par l'art. 34 al. 1 LAI, vise à compenser la perte d'un élément du revenu effectivement réalisé immédiatement avant la survenance de l'incapacité de travail et destiné à l'entretien de la famille mais pas la perte d'un salaire à réaliser éventuellement à l'avenir (arrêt K. du 13 juillet 2004, I 234/03 consid. 4.1). Par ailleurs, une personne divorcée est assimilée à une personne mariée si elle pourvoit de manière prépondérante à l'entretien des enfants qui lui ont été attribués et ne peut prétendre à une rente d'invalidité ou de vieillesse (cf. art. 34 al. 3 aLAI).

La personne séparée ou divorcée pourvoit de façon prépondérante à l'entretien des enfants lorsque les aliments qu'elle touche pour ceux-ci (rentes d'enfants, contributions alimentaires du conjoint, etc.) représentent moins de la moitié de leurs frais d'entretien (ATF 129 V 364 consid. 3.2, 122 V 128 consid. 1a).

L'art. 34 LAI a été abrogé le 1er janvier 2004 avec l'entrée en vigueur de la novelle du 21 mars 2003 (4ème révision de la LAI). Toutefois, les rentes complémentaires octroyées avant la date d'entrée en vigueur de cette modification sont versées aussi longtemps que les bénéficiaires remplissent les conditions d'octroi valables précédemment (Disposition finale de la 4e révision de la LAI, let. e).

6. En l'espèce, la recourante soutient qu'elle pourvoit de façon prépondérante à l'entretien de son fils Yvan, dès lors que ce dernier, bien que majeur, a été interdit par décision du Tribunal tutélaire du 18 décembre 2003 et que l'autorité parentale lui a été restituée.

Le Tribunal relève préalablement que c'est la situation après le jugement de divorce du 13 janvier 2005 qui est déterminante au regard de l'art. 34 al. 3 aLAI. Or, ce n'est pas en raison du divorce que l'autorité parentale sur son fils, devenu majeur, lui a été restituée, mais pour des raisons inhérentes à l'état de santé de ce dernier. De surcroît, le fils de la recourante a été mis au bénéfice d'une rente entière de l'assurance-invalidité de 1'407 fr. par mois dès l'âge de 18 ans révolus, ainsi que d'une allocation pour impotent de degré grave, soit 844 fr. par mois dès le 1^{er} novembre 2003, ce par décisions des 20 janvier 2004 et 11 décembre 2003. Enfin, il apparaît à la lecture de l'ordonnance du Tribunal tutélaire, que le fils de la recourante bénéficie d'une prise en charge par le Foyer Clair-Bois Lancy. Partant, elle ne remplit pas les conditions pour l'octroi d'une rente complémentaire pour femme divorcée.

Les arguments de la recourante sont à cet égard mal fondés.

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'intimé a supprimé la rente complémentaire pour épouse dès l'entrée en force du jugement de divorce du 13 janvier 2005. Il s'agit en effet d'un fait nouveau qui justifie une révision.

7. Selon l'art. 25 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées. La restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile." L'alinéa 2 stipule que "le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant".

Selon l'art. 4 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA), la restitution entière ou partielle des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, ne peut être exigée si l'intéressé se trouve dans une situation difficile. Est déterminant, pour apprécier s'il y a une situation difficile, le moment où la décision de restitution est exécutoire. 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. La remise fait l'objet d'une décision.

Toutefois, la bonne foi est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer (violation du devoir d'annoncer ou de renseigner) sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave (ATF 112 V 103 consid. 2c).

En l'occurrence, c'est en vain que la recourante invoque sa bonne foi. Le fait d'avoir passé sous silence, pendant plus d'une année, son changement de statut intervenu à la suite du jugement de divorce du 13 janvier 2005, et d'avoir ainsi continué de percevoir les rentes complémentaires pour épouse en violation de son obligation de renseigner, constitue une négligence grave, ce qui exclut d'emblée toute bonne foi et, partant, toute remise de l'obligation de restituer (cf. ATFA non publié I 83/02).

8. Mal fondé, le recours doit être rejeté.
9. Conformément à l'art. 69 1bis LAI, en vigueur dès le 1^{er} juillet 2006, un émolument de 200 fr. est mis à charge de la recourante.

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. L'émolument, fixé à 200 fr., est mis à la charge de la recourante.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Sylvie CHAMOUX

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