REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/1509/2007** **ATAS/679/2007**

# ARRET

# DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

## Chambre 1

## du 12 juin 2007

En la cause

| | |
|---|---|
| Monsieur L_____, domicilié , 6900 Lugano, représenté par la SOCIETA FIDUCIARIA CONFALONIERI, Monsieur C_____ | recourants |
| Madame L_____, domiciliée , 6900 Lugano, représentée par la SOCIETA FIDUCIARIA CONFALONIERI Monsieur C_____ | |

contre

| | |
|---|---|
| CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION, sise route de Chêne 54, 1208 GENEVE | intimé |

**Siégeant : Doris WANGELER, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine TARRIT DESHUSSES, Juges assesseurs**

## EN FAIT

1. Par décision du 27 novembre 1981, la CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION AVS-AI (ci-après la caisse) avait mis Monsieur L_____, né le 23 octobre 1916, au bénéfice d'une rente ordinaire de vieillesse, assortie d'une rente complémentaire pour épouse.

2. Cette dernière ayant atteint l'âge de la retraite le 7 février 1986, ladite rente a été remplacée par une rente ordinaire pour couple.

3. Les époux étant alors domiciliés à Genève, les prestations de vieillesse leur étaient versées sur un compte bancaire à Genève.

4. Par courrier du 10 avril 1990, sur demande de la caisse, le service du contrôle des habitants d'A_____ a informé celle-ci que les assurés étaient domiciliés dans cette commune depuis le 1er avril 1986.

5. Le 21 décembre 2000, l'assurée a indiqué qu'elle était domiciliée à Lugano et que dès le 1er janvier 2001, la rente individuelle de vieillesse devait lui être versée sur un compte personnel dans ce canton.

6. La caisse ayant omis d'enregistrer la nouvelle adresse, a reçu en retour les attestations fiscales 2001 et 2003 qu'elle avait adressées aux époux à l'adresse d'A_____ en janvier 2002 et avril 2004.

7. Le 29 mars 2004, la caisse a suspendu le versement des rentes avec effet au 1er mai 2004.

8. Le 21 avril 2005, l'assuré s'en est inquiété par téléphone et par courrier du 23 avril 2005, a confirmé à la caisse que lui et son épouse avaient quitté A_____ le 6 décembre 2000 et qu'ils résidaient dorénavant à Lugano.

9. Par courrier du 10 novembre 2005, la FIDUCIAIRE CONFALONIERI SA a sollicité de la caisse des explications quant au non-versement des rentes durant les cinq premiers mois de l'année 2005.

10. Par décisions du 3 mai 2005, reconsidérées le 9 décembre 2005, la caisse a alloué à chacun des époux le versement rétroactif des rentes de vieillesse du 1er mai 2004 au 30 novembre 2005.

11. Les assurés, représentés par la FIDUCIAIRE CONFALONIERI SA, ont réclamé, par courrier du 28 septembre 2006, le paiement d'intérêts moratoires pour la période du 1er mai 2004 au 12 décembre 2005, alléguant qu'en raison de la suspension des rentes, ils avaient dû vivre sur leur capital épargne, leurs ressources étant insuffisantes.

12. Par décision du 21 novembre 2006, la caisse a refusé l'octroi d'intérêts moratoires, au motif que ceux-ci ne sont dus que si les assurés s'étaient entièrement conformés à l'obligation de collaborer, notamment celle d'informer la caisse de tout changement d'adresse, ce qui n'avait pas été le cas.

13. Les époux ont formé opposition le 18 décembre 2006. Ils allèguent n'avoir jamais caché le fait d'avoir changé leur adresse et relèvent que la caisse a continué à leur payer les rentes durant environ quatre ans sur leurs comptes bancaires respectifs après leur emménagement à LUGANO. Ils reprochent à la caisse d'avoir suspendu les rentes sans les en informer, et de n'avoir pas immédiatement réagi suite à leur appel téléphonique du 21 avril 2005.

14. Par décision du 12 mars 2007, la caisse a rejeté l'opposition. Elle rappelle que les assurés ont requis la reprise du versement des rentes de vieillesse par courrier du 23 avril 2005. Or la caisse s'est exécutée, par décisions du 3 mai 2005, reconsidérées le 9 décembre 2005, soit immédiatement après. Le délai de douze mois prévu par l'art. 26 al. 2 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) n'étant pas écoulé, des intérêts moratoires ne sont pas dus.

    La caisse relève encore que lorsque l'assurée l'avait informée qu'elle était domiciliée à Lugano le 21 décembre 2000, elle n'avait pas fait mention de son époux. La caisse considère dès lors qu'elle n'a suspendu le versement des rentes ni fautivement, ni illicitement. Elle estime au contraire que ce sont les assurés qui ont manqué à leur obligation de l'informer régulièrement.

15. La FIDUCIAIRE CONFALONIERI SA, agissant au nom et pour le compte des assurés, a interjeté recours le 11 avril 2007 contre ladite décision. Elle soutient qu'en réalité la caisse n'a repris le versement des rentes qu'après plus d'un an puisque la suspension a eu lieu du 1er mai 2004 au 13 décembre 2005, et que sans son intervention du 10 novembre 2005, les époux n'auraient encore rien reçu.

16. Dans sa réponse du 18 mai 2007, la caisse a conclu au rejet du recours. Elle considère que les conditions prévues par l'art. 26 al. 2 LPGA ne sont pas réalisées, puisque ni le délai de vingt-quatre mois à compter de mai 2004, ni celui de douze mois dès l'intervention de l'assuré en avril 2005, ne sont échus. Elle rappelle par ailleurs que la jurisprudence rendue avant l'entrée en vigueur de la LPGA indiquait que le versement d'intérêts moratoires ne pouvait avoir lieu qu'à titre exceptionnel sur des prestations d'assurances sociales, singulièrement en présence d'actes ou d'omissions illicite et fautifs de l'administration (ATF 117 V 351; ATF 119 V 131).

17. Ce courrier a été transmis aux époux et la cause gardée à juger.

## EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch.1 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de loi sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la LAVS. 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 328 consid. 2.2 et 2.3 ; 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références).

   Etant donné qu'en l'espèce, les faits juridiquement déterminants se sont produits en 2004 et 2005, ce sont les dispositions de la LPGA qui s'appliquent.

3. En revanche, en ce qui concerne la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique 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). C'est pourquoi les procédures pendantes au 1er janvier 2003 ou introduites après cette date devant un tribunal cantonal compétent en matière d'assurances sociales sont régies par les nouvelles règles de procédure contenues dans la LPGA et par les dispositions de procédure contenues dans les différentes lois spéciales modifiées par la LPGA.

   Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA).

4. Le litige porte sur le droit des recourants à des intérêts moratoires sur les rentes dues du 1er mai 2004 au 12 décembre 2005.

5. En matière d'intérêts moratoires, le droit des assurances sociales connaissait une réglementation particulière qui diverge du principe non écrit admis par le Tribunal fédéral pour les dettes de droit public (ATF 95 I 262 consid. 3). Selon une jurisprudence déjà ancienne (ATFA 1952 p. 88 et les références), le Tribunal fédéral des assurances considérait qu'il n'y avait en principe pas place pour des intérêts moratoires, dans la mesure où ils n'étaient pas prévus par la législation. La principale raison de l'exclusion de la dette d'intérêts dans ce domaine résidait dans le rôle dévolu à l'administration. Celle-ci se présentait comme détentrice de la puissance publique chargée d'instruire, parfois longuement, les demandes de prestations émanant des particuliers et de leur appliquer le droit de manière objective. Lui imposer systématiquement des intérêts moratoires serait revenu à la pénaliser pour avoir accompli son devoir avec soin.

Seules des circonstances spéciales pouvaient justifier une exception à la règle. L'octroi d'intérêts de retard, dans l'hypothèse de manœuvres illicites et fautives ou purement dilatoires, pouvait alors se justifier, mais il ne devait intervenir qu'avec retenue, notamment quand le sentiment du droit était heurté de manière particulière. Malgré les critiques de la doctrine, cette jurisprudence avait été confirmée par la Cour de céans (ATF 127 V 446 consid. 4 et les arrêts cités).

6. Entrée en vigueur le 1er janvier 2003 (voir également ATF 130 V 329), la LPGA prévoit expressément une réglementation en matière d'intérêts moratoires, réglementation qui demeure particulière et propre au droit des assurances sociales (cf. Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, Kommentar zum Bundesgesetz über den Allgemeinen Teil des Sozialversicherungsrechts vom 6. Oktober 2000, Zurich 2003, ch. 3 ad art. 26).

   Selon l'art. 26 al. 2 LPGA, des intérêts moratoires sont en effet dus pour toute créance de prestations d'assurances sociales à l'échéance d'un délai de 24 mois à compter de la naissance du droit mais au plus tôt douze mois à partir du moment où l'assuré fait valoir ce droit, pour autant qu'il se soit entièrement conformé à l'obligation de collaborer qui lui incombe (ATF 130 V 334 consid. 6.2).

7. La question de savoir si les règles en matière d'intérêts moratoires instaurées antérieurement au 1er janvier 2003 par la jurisprudence précitée conservent leur valeur après l'entrée en vigueur du nouveau droit, est délicate. Celle-ci n'a été abordée ni dans les travaux préparatoires, ni en procédure parlementaire, si bien que l'on ne saurait se fonder sur les sources du nouveau droit pour statuer.

   Le TFA a laissé cette question ouverte.

   Il n'est pas non plus utile d'y répondre dans le cas d'espèce, le recours devant être rejeté en tout état de cause pour les motifs suivants.

8. Les assurés ont réclamé le paiement d'intérêts moratoires, alléguant avoir dû vivre sur leur capital épargne du 1er mai 2004 au 12 décembre 2005 en raison de la suspension de leurs rentes.

   Ils se sont inquiétés du fait que le versement de leurs rentes de vieillesse ait été suspendu, pour la première fois, par téléphone le 21 avril 2005 et par courrier le 23 avril 2005. La caisse, en leur accordant le rétroactif dû au plus tard le 9 décembre 2005, n'a dès lors pas dépassé le délai de douze mois à partir du moment où les assurés ont fait valoir leur droit. Le délai de vingt-quatre mois à compter de la naissance du droit n'était pas non plus expiré en décembre 2005, la caisse ayant suspendu le versement des prestations AVS en mai 2004.

Force dès lors est de constater que les conditions requises par l'application de l'art. 26 al. 2 LPGA ne sont pas réalisées, sans qu'il soit nécessaire d'examiner si les assurés s'étaient ou non conformés à l'obligation de collaborer.

9. Aussi le recours, mal fondé, doit-il être rejeté.

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

**Statuant**

**A la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

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 : |
|---|---|
| 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 le