

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/154/2011

ATAS/503/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 23 mai 2011

9^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur P_____, domicilié à Carouge

recourant

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE
GENEVE, sis rue de Lyon 97, 1203 Genève

intimé

**Siégeant : Florence KRAUSKOPF, Présidente; Christine TARRIT-DESHUSSES et
Luis ARIAS, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur P_____ (ci-après l'assuré ou le recourant), né en 1946, divorcé, perçoit des prestations de l'assurance-invalidité depuis le 1^{er} juillet 1994.
2. En date du 9 décembre 2003, l'assuré a épousé Madame Q_____, née en 1955, mère de deux filles d'un premier lit, R_____ et S_____, nées respectivement en 1992 et en 1994.
3. À partir du 28 janvier 2005, ces deux filles ont vécu à Genève, chez leur mère et leur beau-père.
4. Par décision du 1^{er} juin 2005, l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après l'OAI ou l'intimé) a alloué à l'assuré deux rentes pour enfants recueillis.
5. Par courrier daté du 31 juillet 2010, l'assuré a informé l'OAI qu'il s'était séparé de son épouse. Il a par ailleurs démontré ne plus faire ménage commun avec cette dernière, laquelle avait quitté le domicile conjugal avec ses deux filles.
6. Le mariage des époux P_____ a été dissous par le divorce en date du 15 mars 2011.
7. Le 5 août 2010, la correspondance précitée a été adressée par l'OAI à la Caisse Cantonale Genevoise de Compensation (ci-après la CCGC), qui, par erreur, a poursuivi le versement des prestations pour enfants recueillis d'août à octobre 2010 compris, soit 4'086 fr. (2 x 3 x 681 fr.).
8. Par décision du 7 décembre 2010, l'OAI a requis de l'assuré le remboursement des rentes versées indûment du mois d'août à octobre 2010 compris, soit la somme de 4'086 fr. Dans sa décision, l'OAI a admis la bonne foi de l'assuré, ce dernier ayant satisfait à l'exigence légale de communication de toute modification personnelle. Parallèlement, l'OAI a présenté à l'administré la possibilité de lui adresser, dans les 30 jours, une demande d'examen de la charge trop lourde pour une éventuelle remise (totale ou partielle) de l'obligation de restituer. À cette fin, un formulaire était annexé à la décision du 7 décembre 2010.
9. L'assuré n'a pas retourné à l'OAI le formulaire utile à l'examen de la charge trop lourde.
10. Par courrier adressé à l'intimé le 5 janvier 2011, l'assuré s'est partiellement opposé à la décision du 7 décembre 2010. Il a admis la perception indue des rentes pour enfants recueillis ainsi que la restitution des versements correspondant au mois d'août 2010, soit 1'362 fr., au motif que l'OAI n'avait reçu l'information de la séparation d'avec son épouse qu'en août 2010. L'assuré a par ailleurs proposé un arrangement pour le remboursement du montant précité, soit le versement de 100 fr.

par mois jusqu'à solde des 1'362 fr. En revanche, il a contesté le remboursement des montants perçus en septembre et octobre 2010, soulevant sa bonne foi ainsi que la situation financière difficile dans laquelle une telle restitution le placerait, sans pour autant apporter la preuve des difficultés financières qu'un tel remboursement lui occasionnerait. L'assuré a encore soutenu qu'ayant satisfait à l'exigence de communication de modification de sa situation personnelle, l'erreur était uniquement imputable à l'OAI.

11. L'opposition de l'assuré a été transmise à la Cour de céans par la CCGC le 20 janvier 2011, en tant qu'objet de sa compétence.
12. Par courrier du 14 février 2011, l'OAI a transmis à la Cour de céans la prise de position établie par la CCGC le 8 février 2011 et s'est intégralement rapporté à ses développements et conclusions. Dans cette prise de position, la CCGC a notamment admis avoir versé à tort des rentes pour les deux enfants recueillis entre août et octobre 2010. Elle a encore rappelé que la bonne foi de l'assuré ne faisait aucun doute et se proposait d'examiner la condition de la situation financière difficile du recourant et de rendre une décision spécifique sur cette question. L'intimé précisait qu'il était indispensable que le recourant complète le formulaire joint à la décision du 7 décembre 2010 et qu'il le lui retourne à sa plus proche convenance, accompagné des pièces utiles. L'OAI, soit pour lui la CCGC, a, pour le surplus, conclu au rejet du recours et au maintien de sa décision du 7 décembre 2010.
13. Le 17 février 2011, la Cour a accordé un délai 10 mars 2011 au recourant pour qu'il lui fasse part de ses éventuelle remarques, délai qu'il n'a pas utilisé.
14. Le 10 mars 2011, la Cour de céans a gardé la cause à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI; RS 831.20).

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

2. La LPGA est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. Elle est applicable en l'espèce, dès lors que les faits juridiquement déterminants se sont déroulés postérieurement à son entrée en vigueur (ATF 130 V 446 consid. 1 et ATF 129 V 4 consid. 1.2). Les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi, de la

jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 345 consid. 3). Les modifications de la LAI du 6 octobre 2006 (5^{ème} révision de la LAI), entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008, sont régies par le même principe et sont donc applicables.

En l'espèce, les faits ayant mené à la décision litigieuse du 7 décembre 2010 sont postérieurs à l'entrée en vigueur de la LPGA ainsi qu'à l'entrée en vigueur, le 1^{er} janvier 2004, des modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI) du 21 mars 2003 applicable au cas d'espèce. Du point de vue matériel, la restitution des prestations indûment versées d'août à octobre 2010 doit être examinée au regard des nouvelles normes de la LPGA et des modifications de la LAI.

3. Le délai de recours est de 30 jours (art. 60 al. 1 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable, en vertu des art. 56 et ss LPGA.
4. Est litigieuse la question de savoir si les rentes pour enfants recueillis versées à tort, pour la période du 1^{er} août au 30 octobre 2010 à raison de 4'086 fr., doivent être restituées à l'intimé.
5. a) Aux termes de l'art. 35 LAI, les hommes et les femmes qui peuvent prétendre une rente d'invalidité ont droit à une rente pour chacun des enfants qui, au décès de ces personnes, auraient droit à la rente d'orphelin de l'assurance vieillesse et survivants, soit jusqu'à l'âge de 18 ans révolus, ou jusqu'à 25 ans révolus en cas de poursuite attestée d'une formation professionnelle (art. 25 LAVS).

Les dispositions précitées s'appliquent par analogie aux enfants recueillis. De plus, conformément à l'art. 49 al. 3 RAVS, applicable en matière d'assurance invalidité, le droit à la rente pour enfants recueillis s'éteint si l'enfant recueilli retourne chez l'un de ses parents ou si ce dernier pourvoit à son entretien.

Les directives concernant les rentes de l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérales (DR 2003) précisent encore que le droit à la perception d'une rente pour enfant recueilli cesse à la fin du mois au cours duquel l'enfant recueilli bénéficiaire d'une rente retourne auprès de ses parents ou reçoit de ceux-ci des prestations d'entretien (3329 DR).

b) En l'occurrence, les belles-filles du recourant ont bénéficié du statut d'enfants recueillis jusqu'à la date de la séparation des époux P_____, le 31 juillet 2010. Elles n'ont, depuis lors, plus eu droit aux prestations correspondantes, ce qui n'est pas contesté par le recourant.

6. a) Selon l'art. 25 al. 1 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.

Lorsque le versement indu résulte d'une violation de l'obligation de renseigner au sens des art. 31 LPGA et 77 RAI et que cette violation est en relation de causalité avec la perception indu de prestations d'assurance, la modification de la prestation a un effet rétroactif (*ex tunc*), qui entraîne - sous réserve des autres conditions mises à la restitution - une obligation de restituer (art. 85 al. 2 et 88bis al. 2 let. b RAI; ATF 119 V 431 consid. 2, SVR 1995 IV n° 58 p. 165).

Pour que la bonne foi de l'assuré soit admise, il faut que le bénéficiaire des prestations ne se soit rendu coupable, non seulement d'aucune intention malicieuse, mais aussi d'aucune négligence grave. Il s'ensuit que la bonne foi, en tant que condition de la remise, est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer - comme par exemple une violation du devoir d'annoncer ou de renseigner - sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave.

Quant à la notion de situation difficile, selon l'art. 5 al. 1 et 4 de l'Ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA), elle est retenue, au sens de cette disposition, lorsque les dépenses reconnues par la loi du 6 octobre 2006 sur les prestations complémentaires (LPC) et les dépenses supplémentaires sont supérieures aux revenus déterminants selon la LPC. Sont prises en considération les dépenses supplémentaires suivantes : 8'000 fr. pour les personnes seules (let. a) ; 12'000 fr. pour les couples (let. b) ; 4'000 fr. pour les enfants ayant droit à une rente d'orphelin ou donnant droit à une rente pour enfant de l'AVS ou de l'AI (let. c). Est déterminant, pour apprécier s'il y a une situation difficile, le moment où la décision de restitution est exécutoire (art. 4 al. 2 OPGA).

Par ailleurs, le droit de demander la restitution se prescrit par une année à compter du moment où la caisse a eu connaissance du fait, mais au plus tard par cinq ans après le versement de la prestation (art. 25 al. 2 LPGA).

De plus, selon la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 47 al. 1^{er} LAVS, l'obligation de restituer suppose en outre que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision – formelle ou non – par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 130 V 318 consid. 5.2). La reconsidération et la révision sont explicitement réglées à l'art. 53 al. 1 et 2 LPGA qui codifie la jurisprudence antérieure à son entrée en vigueur. Selon un principe général du droit des assurances sociales, l'administration peut reconsidérer une décision formellement passée en force de chose jugée sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à condition qu'elle soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable. En outre, par

analogie avec la révision des décisions rendues par les autorités judiciaires, l'administration est tenue de procéder à la révision d'une décision entrée en force formelle lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve, susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (SVR 2004 ALV n° 14 p. 43 ss consid. 3; ATF 127 V 469 consid. 2c et les références).

b) En l'occurrence, le droit de demander la restitution respecte les délais légaux. En effet, la CCGC a eu connaissance de la séparation du recourant d'avec son épouse - partant, de la fin du statut d'enfants recueillis - en août 2010 et a exigé la restitution en décembre 2010, soit à peine quatre mois plus tard.

Le recourant a déclaré s'être séparé de son ex-épouse le 31 juillet 2010. Le précité ayant ainsi respecté l'obligation légale d'annoncer ou de renseigner en informant immédiatement l'intimé de la modification de sa situation personnelle, la condition de la bonne foi est respectée. Elle n'est d'ailleurs pas litigieuse puisque l'intimé admet expressément la bonne foi du recourant, tant dans sa décision du 7 décembre 2010 que dans sa réponse du 8 février 2011.

C'est par contre à tort que le recourant estime ne pas avoir à rembourser les rentes indûment perçues, au motif que le versement erroné est uniquement imputable à une négligence de l'intimé. En effet, il s'agit là d'un cas typique de reconsidération au sens de l'art 53 al. 2 LPG. Autrement dit, bien que la bonne foi du recourant doive être admise, elle ne suffit pas à anéantir l'obligation de restitution posée à l'art. 25 LPG, le versement des prestations pour enfants recueillis l'ayant été à tort et cette erreur devant être rectifiée.

En conclusion, l'intimé était fondé à conclure que les prestations pour enfants recueillis ont pris fin au 31 juillet 2010 et que les versements d'août à octobre 2010 l'ont été par erreur, partant que la somme correspondante est soumise à restitution.

7. Enfin, sur la question de la situation difficile, la Cour de céans constate qu'elle ne dispose pas des éléments pertinents dans le dossier pour examiner la situation dans laquelle serait placé le recourant s'il devait restituer les sommes perçues d'août à octobre 2010 en faveur des enfants recueillis, ce dernier n'ayant pas fourni de justificatifs de sa situation financière.

Or, tant dans sa décision du 7 décembre 2010 que dans sa réponse du 14 février 2011, l'OAI se propose d'examiner la condition de la situation difficile. Force est donc de constater que l'intimé entend procéder selon l'art. 3 al. 3 OPGA et examiner les conditions de la remise dans le cadre de la décision de restitution, de sorte que la Cour de céans invite le recourant à fournir à l'intimé toutes informations quant à sa situation financière, afin que la question d'une éventuelle remise soit tranchée.

Le recours sera rejeté dans le sens des considérants. La question de la remise, plus particulièrement de la condition difficile, devra être examinée par l'intimé.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Renvoie la cause à l'intimé pour examen de la condition de la situation difficile, partant d'une éventuelle remise.
4. Met un émolument de 200 fr. à la charge du recourant.
5. 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; RS 173.110); 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

Maryse BRIAND

Florence KRAUSKOPF

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