RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1650/2003 **ATAS/267/2004**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

2ème chambre

du mardi 20 avril 2004

En la cause

Monsieur T_____ A., représenté par son père J. T_____, recourant
comparant Me Raeto ZARN, avocat, en l'Etude duquel il élit domicile,

contre

OFFICE CANTONAL DES PERSONNES ÂGEES, Route de Chêne 54 à Genève, intimé

Siégeant : Mme Isabelle DUBOIS, Présidente, Mmes Karine STECK et Juliana BALDE, juges.

EN FAIT

1. Monsieur A. T_____ (ci-après le recourant), né en 1973, est au bénéfice d'une rente entière d'invalidité depuis 1992. Il perçoit des prestations complémentaires fédérales depuis le mois de juillet 1992 et des prestations complémentaires cantonales depuis le mois de novembre 1992.

2. Dans le cadre du traitement de son dossier par l'assurance-invalidité, le recourant a été placé à la Mairie de Lancy, dès 1992, et a entrepris une formation élémentaire d'aide-jardinier, auprès de la ville de Lancy, du 1er septembre 1996 au mois de juin 2001. Pour cette activité, le recourant a touché un petit salaire, tout d'abord de 398 fr. par mois, puis de 500 fr. par mois.

3. Par courrier du 15 août 2001, Monsieur J. T_____, père du recourant, agissant comme représentant de celui-ci, a informé l'Office cantonal des personnes âgées (ci-après l'OCPA) de ce que son fils ne touchait plus le salaire de 500 fr. brut depuis le mois le juin 2001; il demandait que la situation de son fils soit reconsidérée et qu'on lui indique le montant des prestations auxquelles il avait droit, étant donné la suppression de ce salaire.

4. Par décision du 11 juillet 2002, l'OCPA a informé le recourant que ce petit salaire ne lui ayant pas été communiqué, des prestations ont été trop versées entre le 1er août 1997 et le 30 juin 2001 à hauteur de 8'500 fr., dont la restitution lui était réclamée.

5. Suite à l'opposition du recourant, représenté par son père, l'OCPA a rendu une décision sur réclamation le 9 décembre 2002, confirmant sa précédente décision. L'OCPA n'était pas au courant du versement de ce salaire. L'ayant appris en août 2001, elle a agi dans l'année dès la connaissance de cet élément et a recalculé les prestations sur 5 ans, conformément aux règles de la prescription. La restitution est donc exigible, la remise étant exclue en raison de l'absence de bonne foi du recourant. Il recevait en effet chaque année le décompte précis des prestations et des ressources prises en considération, et avait également reçu l'avis relatif à l'obligation d'annoncer tout changement.

6. Par acte du 7 janvier 2003, Monsieur J. T_____, au nom et pour le compte de son fils, recourt contre cette décision. Il invoque préalablement la prescription, alléguant que l'OCPA était ou devait être au courant du versement de ce salaire. Il conclut préalablement à son audition ainsi qu'à l'audition d'un témoin, principalement à l'annulation de la décision, à ce qu'il soit constaté que l'OCPA ne peut pas demander la restitution des prestations au recourant, et à ce que la bonne foi du recourant soit reconnue ainsi que le fait que la restitution constituerait une charge trop lourde.

7. Dans son préavis du 10 mars 2003, l'OCPA conclut au rejet du recours. Il rappelle que pour ce qui est de la remise, une décision de rejet a été rendue le 7 janvier 2003 à laquelle le recourant a fait opposition, et que cette opposition sera examinée par l'Office à l'issue de la présente procédure. Il renvoie pour le surplus à la décision sur réclamation.

8. Dans sa réplique du 4 avril 2003, le père du recourant sollicite son audition ainsi que celle de Mme A_____, à l'époque psychologue à l'Office de l'assurance-invalidité. Il indique également que, depuis le début de l'année 2002, son fils effectue de petits travaux de jardinage pour des particuliers, et produit les factures y relatives en annexe.

9. Par écriture du 28 avril 2003, l'OCPA a déclaré persister dans ses conclusions.

10. La cause a été transmise au Tribunal de céans au 1er août 2003, vu la modification de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire, instituant un Tribunal cantonal des assurances sociales.

    Le Tribunal a ordonné l'audition, à titre de renseignement, de Monsieur J. T_____. Cette audience a eu lieu en date du 30 septembre 2003, et a été suivie de l'audition des mandataires.

    Le père du recourant a indiqué que le recours portait principalement sur le fait qu'à son avis, l'OCPA avait eu connaissance de l'activité d'aide-jardinier de son fils, dans la mesure où Mme A_____ s'était occupée de lui, et notamment de lui trouver cette petite activité. L'OCPA a précisé que cette personne, actuellement à la retraite, était à l'époque directrice adjointe du service régional de réadaptation de l'AI. Monsieur T_____ a produit une copie de la déclaration d'impôt 1998 ainsi que de l'avis de taxation et un certificat de salaire, documents établissant que les revenus avaient toujours été déclarés. Il n'a pas pu répondre à la question de savoir pourquoi il n'avait pas réagi lorsque les décisions de l'OCPA, communiquées chaque année, n'avaient pas fait état des gains accessoires sous la rubrique des ressources. Il considère qu'ayant écrit en août 2001 pour indiquer l'absence de ce gain accessoire pour l'avenir, cela démontrait sa bonne foi. Lorsque ce gain accessoire a augmenté de 100 fr., il en avait informé téléphoniquement l'OCPA, qui lui avait répondu qu'une différence de 100 fr. ne changeait pas le montant des prestations. L'OCPA a précisé, pour sa part que le fait de déclarer le gain à l'administration fiscale ne dispensait pas le citoyen d'informer les autres services de l'Etat, ce que l'ancienne commission de recours avait eu l'occasion de juger. Il rappelle, par ailleurs, que seul l'examen de la demande de restitution fait l'objet du recours et non la remise, pendante devant son office. Il a confirmé qu'à l'époque des faits, l'Office AI et une partie de l'OCPA étaient à la même adresse, mais qu'il n'y avait de communication entre ces services.

11. Le Tribunal a procédé à l'audition de Mme A_____ en date du 16 décembre 2003. En substance, celle-ci a confirmé s'être occupée du dossier du recourant, en sa qualité de psychologue de l'Office AI. Ils avaient fait plusieurs essais de placements, puis un essai de formation élémentaire à la mairie de Lancy. Ce n'est pas l'AI qui se chargeait des démarches auprès de l'OCPA. Elle ne se rappelait pas si elle avait contacté ou non l'OCPA pour indiquer le gain perçu par le recourant, mais a indiqué avoir l'impression de ne pas l'avoir fait. En principe, si elle communiquait une information à l'OCPA, elle mettait une note dans le dossier de réadaptation. Elle n'a pas pu répondre à la question de savoir si elle avait ou non communiqué le gain du recourant à l'OCPA. Elle a précisé cependant que lorsque le service de réadaptation cherchait du travail pour un jeune, ce service n'en avisait pas l'OCPA, parce que cela aurait généré trop de travail. Ils avaient certes la gentillesse d'indiquer à leur bénéficiaire l'existence de l'OCPA, mais n'allaient pas au-delà de cette indication.

12. A l'issue de l'audience, le Tribunal a ordonné la production par l'OCAI du dossier archivé de réadaptation concernant le recourant.

    Ce dossier a été mis à la disposition des parties en date du 23 janvier 2004, pour consultation et écritures complémentaires.

13. Par écritures du 12 février 2004, l'OCPA a indiqué qu'aucune pièce du dossier d'archive n'avait permis d'apporter la preuve que Mme A_____ aurait informé à un moment ou à un autre l'Office de l'activité d'aide-jardinier exercée par le recourant. Il a confirmé ses conclusions.

14. Dans ses écritures du 26 février 2004, le père du recourant, au nom et pour le compte de son fils, rappelle qu'en raison de sa maladie, le recourant n'est pas à même de s'occuper de ses rentes, et que son père le représente de façon générale dans les démarches administratives. La bonne foi des deux doit être retenue. Monsieur T_____ n'a en particulier jamais caché l'activité de son fils, en a déclaré les gains aux impôts, et a interpellé l'OCPA une fois le gain accessoire terminé. Les locaux étant identiques à l'époque des faits, il ne pouvait être demandé au recourant de s'adresser de façon distincte aux deux offices pour les informer tous deux de ce gain accessoire. Il considère qu'il ressort des enquêtes que l'OCPA avait connaissance depuis début 2001 au moins de l'activité exercée par le recourant, de sorte que son action est prescrite. Il a repris l'ensemble de ses conclusions, y compris sur la remise.

15. Après transmission des écritures des parties, le Tribunal a gardé la cause à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (E 2 05) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales. Conformément à l'art. 3 al. 3 des dispositions transitoires, les causes introduites avant l'entrée en vigueur de la présente loi et pendante devant la Commission cantonale de recours sont transmises d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales (cf. art. 56 V LOJ). Le Tribunal de céans est ainsi compétent en la matière

2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003 et qui a entraîné des modifications de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (ci-après LPCF) et de son ordonnance (OPCF) n'est pas applicable en l'espèce s'agissant des prestations fédérales, car la décision litigieuse a été rendue en 2002. S'appliquent donc les dispositions susmentionnées dans leur teneur au 31.12.2002 ainsi que les règles cantonales en matière de prestations complémentaires, soit la loi genevoise et son règlement (LPCC et RPCC).

3. Interjeté dans les forme et délai légaux, le recours est recevable à la forme (art.9 de la LPCF (RS 831.30) ; 43 de la LPCC).

4. A. T_____, bien que titulaire d'une rente d'invalidité entière, n'est ni sous tutelle, ni sous curatelle. Cela étant, il ressort des écritures comme de l'audition des parties que son père, J. T_____, s'occupe des affaires administratives de son fils et agit au nom et pour le compte de celui-ci, en particulier dans le cadre de cette affaire, de façon clairement exprimée. Il est donc représentant au sens des articles 32 et suivants du code des obligations (CO). Ainsi, en application de l'article 32 alinéa 1 CO, les droits et obligations dérivants d'un contrat fait au nom d'une autre personne par un représentant autorisé passe au représenté. Ces dispositions, qui visent avant tout les déclarations nécessaires à la conclusion d'un contrat, s'appliquent par analogie aux autres cas, en particulier aux actes de disposition (GAUCH, SCHLUEP, TERTIER, partie générale du droit des obligations, tome 1, 2ème édition, page 175.)

   La conséquence de la représentation est que l'acte du représentant produit ses effets uniquement en la personne du représenté; tout se passe comme si le représenté avait agi lui-même. Il acquiert directement un droit ou une obligation à l'égard des tiers et devient directement débiteur ou créancier de ces tiers. Le représentant n'est pas lui-même engagé (cf. op. cité).

   Dans le cas d'espèce, cela implique que les actes comme les omissions faites par Monsieur T_____ au nom et pour le compte de son fils sont directement imputables à ce dernier.

5. Il s'agit dans un premier temps d'examiner la restitution demandée en tant que telle, puis la question de la remise, qui implique l'examen de la bonne foi de l'intéressé et de l'existence d'une charge trop lourde.

   En effet, il n'y a pas lieu de remettre à plus tard l'examen de la remise dans la mesure où d'une part, le recourant y conclut systématiquement, d'autre part, la décision du 9 décembre 2002 porte tant sur la restitution que sur la demande de remise. Dans cette décision, l'OCPA a examiné la condition de la bonne foi, pour la rejeter, et a pris comme décision le maintien de sa décision du 11 juillet 2002 ainsi que le refus de la demande de remise du 22 juillet 2002.

6. S'agissant de la restitution du montant trop perçu, non contesté et par ailleurs non contestable en l'espèce, tant la législation fédérale que la législation cantonale prévoient l'obligation de restituer les prestations complémentaires versées à tort. Cependant, la restitution ne peut pas être demandée lorsque le bénéficiaire des prestations est de bonne foi et serait, du fait de la restitution, dans une situation difficile (art. 24 LPCC, art. 27 OPC et 47 LAVS).

   Le droit de demander la restitution se prescrit par une année à compter du moment où l'autorité a eu connaissance du fait justifiant la restitution, mais au plus tard par 5 ans après le paiement de la prestation en cause (art. 47 al. 2 LAVS, applicable par l'art. 27 OPC ; art. 28 LPCC).

   Ces délais ont bien été respectés en l'espèce. Il ressort en effet du dossier comme de l'instruction de celui-ci que l'OCPA n'était pas au courant du gain accessoire du recourant, avant que le père de celui-ci ne l'informe de la suppression de ce gain, en août 2001. S'il est possible que la personne chargée à l'époque du dossier de réadaptation du recourant ait informé l'OCPA de cette activité accessoire et du gain en découlant, force est cependant de constater que cela ne peut être tenu pour vraisemblable. Rien ne figure au dossier archivé de l'AI, et le témoin entendu dans cette affaire a indiqué que la pratique n'était pas, pour l'AI, d'informer l'OCPA de ce genre de choses.

   En conclusion, il faut admettre sur le principe la demande de restitution des 8'506 fr. versés à tort entre le 1er août 1997 et le 30 juin 2001.

7. Il faut examiner maintenant si la restitution peut être réclamée, ce qui n'est pas le cas si la bonne foi du recourant doit être admise et que cela constituerait pour lui une charge trop lourde.

   Il est clair que la bonne foi du recourant lui-même n'est pas en cause ici : pour toute cette affaire, il est en effet représenté par son père, comme le Tribunal l'a examiné plus haut. C'est donc le comportement du représentant qui doit être examiné, directement imputable au représenté.

Tant la loi fédérale que la loi cantonale prévoient l'obligation pour l'assuré ou le bénéficiaire des prestations complémentaires d'informer l'autorité de tout changement propre à modifier son droit aux prestations (art. 24 OPCF et art. 11 LPCC). Le Tribunal fédéral des assurances a maintes fois défini la bonne foi : elle est exclue en cas de négligence grave. Or, il y a négligence grave lorsqu'un bénéficiaire n'informe pas l'autorité, par exemple, de la reprise durable d'une activité professionnelle, lorsqu'il ne communique pas à la caisse un changement survenu dans sa situation (ATFA cause H.C. du 3.5.1977 ; ATFA du 27.08.1992, cause H.R.B.), chaque fois que l'intéressé ne se conforme pas à ce qui peut être raisonnablement exigé de toute personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V page 181, RCC 1986, page 666).

Dans le cas d'espèce, le recourant, soit pour lui son père, ne pouvait ignorer que les prestations complémentaires accordées étaient fonction des ressources, au vu notamment de la décision annuelle qui lui était notifiée, et du fait que le gain accessoire pouvait en conséquence avoir un effet sur le montant de ses prestations complémentaires. En l'espèce, en partant de l'idée que l'Office AI s'occuperait de communiquer toutes ces informations à l'OCPA, le recourant a commis une négligence grave et une violation grave de son obligation de renseigner.

Certes invoque-t-il que l'OCPA était au courant de ce gain accessoire, d'une façon ou d'une autre, mais il a échoué dans l'établissement de cette allégation.

En conclusion, la bonne foi du recourant, soit celle de son père vu son pouvoir de représentation, doit être niée en l'espèce.

Vu ce qui précède, il n'y a pas à examiner la condition de la charge trop lourde.

La demande de restitution du montant de 8'506 fr. est fondée, et la remise de cette obligation de restituer doit être rejetée.

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. Le rejette.

3. Confirme en conséquence la décision du 9 décembre 2002 confirmant la décision de restitution du 11 juillet 2002 et rejetant la demande de remise.

4. Dit que la procédure est gratuite.

5. Dit que pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, les parties 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. Ce mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs le recourant estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter la signature du recourant ou 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 au mémoire s'il s'agit de pièces en possession du recourant. Seront également jointes au mémoire la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132 106 et 108OJ).

Le greffier: La Présidente :

Pierre Ries Isabelle Dubois

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