



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2147/2019

ATAS/1081/2019

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 25 novembre 2019

10^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à Chêne-Bourg, représenté avec
élection de domicile par le CSP-CENTRE SOCIAL
PROTESTANT

recourant

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLÉMENTAIRES, sis route
de Chêne 54, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président ; Jean-Pierre WAVRE et Willy
KNÖPFEL , Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après: l'intéressé, le bénéficiaire ou le recourant), né le _____1934, est marié à Madame B_____ (ci-après : l'épouse), née le _____1954.
2. En 1999, l'intéressé a déposé une demande de prestations complémentaires à l'AVS/AI auprès de l'Office cantonal des personnes âgées (devenu entre-temps le Service des prestations complémentaires : ci-après le SPC ou l'intimé).
3. En 2008, l'épouse a cessé de travailler. L'avoir de sortie de la prévoyance professionnelle a été transféré sur un compte de libre passage de l'UBS, puis le 27 avril 2011, sur un compte de libre passage auprès du Crédit Suisse.
4. En 2017, dans le cadre d'une demande de renseignements du SPC, l'épouse a transmis à ce service les documents relatifs à son compte de libre passage auprès du Crédit suisse.
5. Le 2 octobre 2017, le bénéficiaire a reçu, par pli recommandé, un courrier du SPC du 27 septembre 2017, l'informant avoir repris le calcul des prestations complémentaires depuis le 1^{er} avril 2013, en tenant compte de l'avoir LPP de l'épouse, non annoncé jusque-là, et qu'il en résultait, notamment, un trop-perçu de CHF 33'375.-, lequel devait être remboursé dans les 30 jours dès l'entrée en force des décisions de restitution. Ce courrier mentionne qu'y était annexée la décision (*ndr. Décision du 5 septembre 2017 et plans de calcul annexés*) et un bulletin de versement. Il indique en outre qu'une copie était adressée à Pro Senectute.
6. Entre-temps, par courrier recommandé du 25 septembre 2017, Pro Senectute s'était adressé au SPC pour lui communiquer une attestation de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : l'OCPM) concernant le domicile de « Monsieur » C_____ (attestation libellée au nom de Madame D_____ née E_____, née en 1988, domiciliée chez le bénéficiaire). L'épouse pensait que cette attestation serait directement communiquée au SPC par l'OCPM, mais elle venait de constater qu'il n'en était rien. (*ndr. Cette communication entraînait la modification du montant pris en compte du loyer, signalée dans la lettre du 27 septembre 2017*).
7. En date du 23 novembre 2017, le bénéficiaire, représenté par le Centre social protestant (ci-après: CSP), a formé opposition contre la décision du 5 septembre 2017, indiquant que cette dernière n'était pas jointe au courrier du 27 septembre 2017; il observait d'ailleurs qu'une copie de ce courrier avait été adressée à son assistante sociale, auprès de Pro Senectute; aucune décision n'était annexée à ce courrier. Le bénéficiaire alléguait qu'il attendait de recevoir la décision par pli séparé afin de pouvoir s'y opposer. Voyant que celle-ci n'arrivait pas, son assistante sociale avait contacté le SPC afin d'en obtenir une copie. Un courrier contenant une copie de la décision, daté du 9 novembre 2017, lui était parvenu récemment. Sur le fond, la décision du SPC tenait compte du montant de l'avoir de libre passage de l'épouse à titre de fortune partir du 1^{er} avril 2013. Or, l'épouse âgée de 63 ans n'avait

donc pas atteint l'âge de la retraite et à sa connaissance le retrait de cet avoir n'était pas possible. Il contestait donc la demande de restitution.

8. Par décision sur opposition du 7 mai 2019, le SPC a déclaré l'opposition du 23 novembre 2017 irrecevable, ayant été déposée après le délai de 30 jours dès sa notification le 2 octobre 2017.
9. Par courrier du 4 juin 2019, le bénéficiaire, représenté par le CSP, a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice d'un recours contre la décision sur opposition susmentionnée. Il conclut préalablement à ce qu'il soit constaté que la décision du 5 septembre ayant été notifiée de manière irrégulière, l'opposition était recevable, et qu'ainsi la cause devait être renvoyée au SPC afin qu'il se détermine sur l'opposition du 23 novembre 2017; principalement à l'annulation de la décision (sur opposition) du SPC du 7 mai 2019, à ce qu'il soit constaté que l'avoir LPP de l'épouse ne doit pas être pris en compte comme fortune avant l'âge de la retraite de cette dernière; qu'il soit constaté que le recourant ne doit pas rembourser la somme de CHF 33'375.- au SPC, le tout avec suite de frais et dépens.

Ce n'était qu'à réception du courrier du SPC du 9 novembre 2017 que le recourant avait pris pour la première fois connaissance de la décision du 5 septembre 2017. Dans la décision entreprise, le SPC considère que, quand bien même la décision n'était pas jointe au courrier du 27 septembre 2017, (*ndr. question qui selon l'intimé pouvait demeurer ouverte*), il n'en demeurait pas moins que le courrier du 27 septembre 2017 mentionnait clairement les droits et obligations du destinataire et donnait toutes explications utiles sur les motifs de la restitution litigieuse; ce que conteste le recourant, étant donné qu'il n'indiquait pas les voies de droit. Ainsi, la notification régulière d'une décision au sens de l'art. 49 al. 3 LPGA n'était pas réalisée, le délai de recours ne commençant à courir que dès la notification de la décision. Le SPC n'avait pas pu démontrer que la décision avait été envoyée dans la même enveloppe que le courrier du 27 septembre. L'intéressé ne l'ayant reçue que suite à sa demande, et jointe au courrier du SPC daté du 9 novembre 2017, et ayant formé opposition le 29 novembre 2017, soit moins de 30 jours après sa réception, l'opposition devait être considérée comme valable. Il appartenait donc au SPC de se déterminer sur le fond de l'opposition du recourant. Le recourant développe ensuite ses arguments sur le fond.

10. Le SPC s'est déterminé par courrier du 27 juin 2019. Il conclut au rejet du recours, persistant dans les termes de la décision entreprise. Pour le surplus il n'entre pas en matière sur le fond.
11. Par courrier du 25 juillet 2019, le CSP a déclaré ne pas avoir d'observations à formuler au sujet de la réponse de l'intimé au recours.
12. La chambre de céans a entendu les parties ainsi que Madame F_____ (assistante sociale auprès de Pro Senectute) à l'audience du 11 novembre 2019. Le recourant y

a été représenté (conformément à une procuration produite à l'audience) par son épouse, assistée de son conseil.

L'épouse (ci-après : la partie recourante) a déclaré : " Je m'occupe régulièrement des affaires administratives de mon mari. Je suis donc très au courant de cette affaire et peux vous répondre. S'agissant de la décision datée du 5 septembre 2017 qui était censée être annexée à la lettre recommandée du 27 septembre 2017 qui nous réclamait le remboursement litigieux, je confirme qu'elle n'était pas annexée à la lettre du 27 septembre 2017. Vous me demandez, en référence aux écritures, de quelle manière et quand j'aurais fait la demande de recevoir cette décision au SPC. En réalité, je n'ai pas fait cette demande moi-même : je devais aller rencontrer Mme F_____, à Pro-Senectute pour discuter de cette affaire, ayant reçu un rappel peu avant. C'est Mme F_____ qui a donc pris contact téléphoniquement avec le SPC, mais il était déjà trop tard pour faire opposition. Elle souhaitait tout de même obtenir la copie de cette décision et elle l'a donc fait elle-même, sans que je ne puisse dire car je ne m'en souviens plus, si c'était par téléphone ou d'une autre manière. Je ne me souviens pas la date à laquelle j'ai été rencontrer Mme F_____. En réalité c'est bien cette assistante-sociale qui, lorsqu'elle l'a reçue, m'a communiqué copie de cette décision du 5 septembre 2017. Regardant dans mon dossier, je constate que le rappel auquel je faisais allusion tout à l'heure est en réalité daté du 20 novembre 2017, de sorte que j'ai dû me tromper sur ce point. "

M. G_____, pour l'intimé : " Pour répondre à votre question au sujet du 5^{ème} paragraphe de la page 2 de la décision sur opposition qui commence "quand bien même...", je confirme qu'il est mal rédigé, en ce sens que l'on ne doit pas comprendre que le SPC admettrait que la décision du 5 septembre n'était pas annexée à la communication du 27 septembre 2017; on aurait dû au contraire dire quelque chose comme, "même si, par hypothèse la décision n'avait pas été jointe etc..". J'en veux d'ailleurs pour preuve que nous avons précisé dans la suite de la phrase que "la question pouvait rester ouverte". Ceci dit, je précise que notre système informatique est ainsi organisé que chaque fois que nous envoyons un document, celui-ci est numérisé, avec ses annexes et en l'occurrence, le document numérisé comportait non seulement la décision du 5 septembre mais également le bulletin de versement mentionné dans le courrier du 27 septembre. Lorsque je dis que la question peut rester ouverte, c'est en référence toujours à notre service informatique mais à la copie mentionnée qui avait été adressée à Pro-Senectute : en effet, s'agissant de cette copie, numérisée également dans notre dossier, elle ne comporte pas en annexe la décision du 5 septembre 2017, bien que comme je viens de l'expliquer elle aurait dû s'y trouver. "

La partie recourante: "Je ne me souviens pas si c'est moi qui ai reçu la lettre du 27 septembre 2017 ou qui aurais été la chercher à la Poste. Je ne me souviens plus de la date à laquelle j'ai contacté Mme F_____, mais en principe lorsque je reçois quelque chose je prends directement contact avec elle car je n'ai pas de relation

avec l'OCPA (SPC). Elle m'a dit qu'elle ne pouvait rien faire sans la décision, et qu'il fallait donc l'attendre. "

Mme F_____ (ci-après : le témoin) a déclaré : " Je vous explique comment j'ai vécu la problématique de la décision notifiée à M. A_____ par courrier recommandé du 27 septembre 2017. J'ai reçu, par courrier B, le 2 octobre 2017, la copie du courrier adressé à l'intéressé, daté du 27 septembre 2017. Ce courrier mentionne qu'y était annexée une décision, mais celle-ci ne figurait pas en annexe à la copie que j'ai reçue. Sans décision je ne pouvais rien faire, notamment pas vérifier les chiffres concernés. Je me suis dit alors que très probablement que Mme B_____ (c'est en effet toujours elle qui est mon interlocutrice car c'est elle qui s'occupe des affaires de son mari malade) allait me contacter. C'est ainsi que j'ai laissé ce courrier de côté en attendant. Elle m'a donc appelée, à une date que je n'ai pas notée, pour fixer rendez-vous pour discuter de cette affaire. Nous nous sommes rencontrées le 2 novembre 2017. Lorsque j'ai commencé à discuter avec elle, je lui ai demandé de me remettre la décision. Elle m'a dit qu'elle n'en avait pas : elle n'avait reçu que le courrier dont j'avais moi-même reçu copie. Je ne me souviens pas précisément si elle m'a dit ou pas qu'elle avait tardé à me contacter car elle attendrait ladite décision. J'ai indiqué alors à Mme B_____ que l'on ne pouvait rien faire sans cette décision. Je lui (ai dit) que pour moi il était trop tard pour former opposition, mais qu'il serait tout de même utile de se la procurer, et je lui ai alors dit que j'allais la commander. Je lui ai donc dit que j'allais faire le nécessaire auprès du SPC, mais en lui disant de bien regarder encore dans ses affaires si elle ne trouvait pas quand même cette décision. J'ai noté dans mon dossier que j'avais finalement pu contacter le SPC le 13 novembre 2017, ceci pour obtenir cette décision et signaler au SPC que Mme B_____ n'avait jamais reçu la décision mentionnée dans le courrier du 27 septembre 2017. Le SPC m'a alors répondu que Mme B_____ avait nécessairement dû recevoir cette décision, car elle était scannée dans leur dossier informatique, ce qui était la preuve qu'elle avait bien été envoyée. On m'a dit en revanche que s'agissant de la copie que j'ai reçue, il était concevable qu'elle ne comportait pas en annexe la décision en question, car elle n'était pas scannée avec la copie que j'ai reçue. Vous me demandez si je suis sûre de la date du 13 novembre 2017, (oui) car je l'ai noté avec les explications que je viens de vous donner. "

La partie recourante: " Je n'ai personnellement pas contacté le SPC, d'ailleurs je ne les contacte jamais. Chaque fois que j'ai besoin de quelque chose je m'adresse à Mme F_____.

Le témoin : " J'ai donc reçu la copie de cette décision, le jour-même, et si tel est le cas j'ai dû la recevoir par fax. Je le suppose, même si les documents que j'ai sous les yeux ne comportent pas de trace d'une transmission par fax. Ayant reçu cette décision je l'ai examinée, et j'ai immédiatement été interpellée par la date du 5 septembre 2017, car en effet je me disais que cela allait être compliqué d'attaquer cette décision dans les 30 jours, puisqu'elle m'avait été communiquée que par un

courrier du 27 septembre 2017 reçu début octobre 2017. J'ai donc décidé d'orienter Mme B_____ au CSP. "

Le témoin ayant quitté la salle, les parties se sont encore exprimées :

L'intimé : " S'agissant de la distribution du courrier du 27 septembre 2017, le 2 octobre 2017, il est mentionné sur le suivi de la Poste que ce pli a été distribué au guichet le 2 octobre 2017 à 08h12."

La partie recourante : " L'heure de 08h12 m'étonne. Mais d'un autre côté, si ce courrier a été distribué au guichet, personne d'autre que moi n'aurait pu aller le récupérer. Je dis cela parce qu'en principe la Poste ouvre à 09h00."

L'intimé : " Un juge assesseur me demande comment se déroule l'envoi d'un courrier. Il me demande tout d'abord si vu le nombre de courriers que nous adressons, nous les regroupons pour les envois groupés quelques fois dans la semaine. Je réponds que non, nous adressons nos courriers quotidiennement. Sur la question de savoir comment effectivement se déroule l'envoi par rapport au scan dans notre dossier électronique, je ne sais pas si c'est la même personne qui met sous pli et qui scanne le contenu mais je pourrais me renseigner et vous communiquer les modalités de la procédure. En revanche, si effectivement comme déjà dit le dossier numérisé regroupe le courrier et ses annexes, pour nous c'est la preuve du contenu du pli. Je ne vois pas en effet que l'on envoie un courrier et que l'on complète notre dossier informatique après. "

13. Sur quoi, la chambre ayant informé les parties qu'elle estime ne pas avoir besoin d'explications complémentaires quant à la procédure de mise sous pli, la cause a été gardée à juger.
14. Par courrier du 12 novembre 2019, la chambre de céans a demandé à Madame F_____ de lui adresser copie de la communication de la décision du 5 septembre 2017 qu'elle a expliqué avoir reçu le jour même où elle en a fait la demande, soit le 13 novembre 2017.
15. Par courrier du 14 novembre 2019 l'assistante sociale de Pro Senectute a communiqué à la chambre de céans le document requis. L'intéressée précise qu'il s'agit du document original et qu'elle n'en a pas d'autres en sa possession.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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 les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 6 octobre 2006 (LPC - RS 831.30). Elle statue aussi, en application de l'art. 134 al. 3 let. a LOJ, sur les

contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations complémentaires cantonales du 25 octobre 1968 (LPCC - J 4 25).

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

2. La LPGA, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.
3. La chambre de céans constate que le recours, interjeté en temps utile (art. 60 al. 1 LPGA) est recevable à la forme.
4. A ce stade de la procédure, le litige porte exclusivement sur la question de savoir si c'est à juste titre que l'intimé a qualifié l'opposition formée par l'assuré de tardive et l'a déclarée irrecevable. La chambre de céans n'est donc pas compétente pour examiner le fond du litige, et dans cette mesure les griefs et arguments développés sur le fond, par le recourant, et les conclusions y relatives, en l'occurrence la prise en compte des avoirs de prévoyance de l'épouse dans la fortune sont irrecevables.
5. Selon l'art. 52 al. 1 LPGA, les décisions peuvent être attaquées dans les trente jours par voie d'opposition auprès de l'assureur qui les a rendues.
6. En l'espèce il est constant que le courrier recommandé du 27 septembre 2017 a été notifié à son destinataire le 2 octobre 2017 par retrait au guichet de la Poste. Il mentionne notamment que le SPC a repris le calcul des prestations complémentaires avec effet au 1^{er} avril 2013 en tenant compte de l'avoir LPP de l'épouse, qu'il en résulte un trop-perçu des prestations pour la période du 1^{er} avril 2013 au 31 août 2017 de CHF 33'375.- montant qui doit être remboursé dans les 30 jours dès l'entrée en force de la décision restitution ; il mentionne également " Annexes: notre décision, 1 bulletin de versement" et "Copie à: Pro Senectute".
7. Le recourant prétend dans son courrier d'opposition du 23 novembre 2017 qu'il était indiqué dans le courrier (du 27 septembre 2017) que la décision était annexée alors que tel n'était pas le cas; il aurait alors attendu de recevoir la décision, pensant qu'elle lui parviendrait par pli séparé ; voyant toutefois qu'elle n'arrivait pas, son assistante sociale avait contacté le SPC afin d'en obtenir une copie. Un courrier daté du 9 novembre lui était parvenu récemment. Dans son recours du 4 juin 2019, il persiste à prétendre qu'aucune décision n'a été jointe au courrier du 27 septembre 2017, reçu le 2 octobre, et que, constatant que la décision ne lui parvenait pas, il en avait fait la demande auprès du SPC et avait reçu par courrier du 9 novembre 2017 une copie de celui du 27 septembre 2017 ainsi que la décision de restitution du 5 septembre 2017 dont il prenait connaissance pour la première fois. Le SPC prétend au contraire que le courrier recommandé du 27 septembre 2017 contenait effectivement, comme mentionné en annexe, la décision du 5 septembre 2017 et considère, en conséquence, que l'opposition était tardive.

Il s'agit donc de déterminer qui doit supporter le fardeau de la preuve du contenu du pli recommandé du 27 septembre 2017.

8. Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 124 V 402

consid. 2a). En ce qui concerne plus particulièrement la notification d'une décision ou d'une communication de l'administration adressée par courrier ordinaire, elle doit au moins être établie au degré de la vraisemblance prépondérante requis en matière d'assurance sociale (ATF 124 V 402 consid. 21). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (arrêt du Tribunal fédéral 8C_621 / 2007 du 5 mai 2008 consid. 4.2).

9. En revanche, s'agissant du contenu du pli lui-même, la jurisprudence pose le principe de la présomption d'intégrité du contenu du pli, lorsque la réception de celui-ci n'est pas contestée. À moins que des indices sérieux laissent penser que l'annexe mentionnée n'y figurait pas, la présomption susmentionnée entraîne le renversement du fardeau de la preuve, c'est alors au destinataire de démontrer, au degré de la vraisemblance prépondérante, que conformément à ce qu'il allègue, l'annexe ne figure pas dans le courrier concerné (ATF 142 III 369 ; ATF 124 V 400).

- a. Dans le premier arrêt cité ci-dessus (ATF 142 III 369), rendu en matière civile, la question litigieuse était de savoir si les locataires avaient effectivement reçu la formule officielle de notification du loyer initial.

Le TF a rappelé que pour les communications entre particuliers, qui relèvent du droit matériel, un envoi sous pli ordinaire ne fait pas preuve de sa réception, ni de sa date de réception; s'il y a contestation, il incombe à l'expéditeur de prouver que l'envoi a été déposé dans la boîte aux lettres (ou la case postale) du destinataire et à quelle date cela a été fait (art. 8 CC; ATF 137 III 208 consid. 3.1.2 p. 213 s.). S'il y a contestation, il appartient donc au bailleur de prouver la remise de la formule officielle au locataire (art. 8 CC; cf. SÉBASTIEN FETTER, La contestation du loyer initial, 2005, n. 202 p. 94), de la même manière qu'il appartient au bailleur d'apporter la preuve de la réception par le locataire du pli simple renfermant le congé (ATF 137 III 208 consid. 3.2). Toutefois, lorsque le contrat de bail qui est envoyé au locataire - dont la réception n'est pas contestée - mentionne que la formule officielle y est annexée, le bailleur est, selon l'expérience générale de la vie, présumé avoir effectivement mis le contrat de bail et la formule officielle dans l'enveloppe envoyée, si le bailleur est en mesure de produire une copie ou une photocopie de cette formule officielle contenant les indications nécessaires pour le bail en question. Il y a lieu d'admettre qu'il s'agit là d'une règle d'expérience (art. 1 al. 2 CC), qui entraîne un renversement du fardeau de la preuve (Umkehr der Beweislast; cf. au sujet du contenu du courrier envoyé par une autorité, ATF 124 V 400 consid. 2c p. 402 et les arrêts qui s'y réfèrent: 2C_259/2011 du 26 juillet 2011 consid. 4; 6B_970/2014 du 2 avril 2015 consid. 1.1; 7B.223/2002 du 22 novembre 2002 consid. 1.3 et 1.4; dans le sens contraire, sous l'angle restreint de l'arbitraire, ATF 129 I 8 consid. 2.2).

C'est donc au locataire qui prétend que l'enveloppe ne contenait pas la formule officielle alléguée par le bailleur d'apporter la preuve que celui-ci a commis une erreur lors de la mise sous pli; comme il s'agit pour le destinataire de prouver un fait négatif, dont la preuve est, par nature, difficile à rapporter, il lui suffit d'apporter cette preuve avec une vraisemblance prépondérante (cf., à propos de la présomption que la poste a mis l'avis à retirer le pli recommandé dans la boîte aux lettres ou la case postale du destinataire et le renversement du fardeau de la preuve, les arrêts 2C_780/2010 du 21 mars 2011 consid. 2.4; imprécis, mais dans le même sens: 2C_38/2009 du 5 juin 2009 consid. 4.1; 8C_374/2014 du 13 août 2014 consid. 3.2). Il appartient donc aux locataires, destinataires du pli, d'apporter, avec une vraisemblance prépondérante, la preuve que la formule officielle n'a pas été insérée dans l'enveloppe, par erreur ou intentionnellement. A cet égard, la cour cantonale a estimé que le témoin interrogé, qui a procédé à la mise sous pli, n'a pas mentionné de manquements à la procédure d'envoi, ni qu'il y aurait été dérogé pour les nouveaux appartements, de sorte qu'il n'y a "pas d'indices concrets susceptibles de mettre en cause la présomption". La juridiction cantonale avait estimé que l'absence de souvenir de ce témoin n'était pas déterminante, ce qui se comprenait aisément puisque les faits litigieux remontaient à presque huit ans. La cour cantonale s'était donc basée sur la procédure suivie par la régie, l'absence de manquements à cette procédure et l'envoi de la formule aussi pour les nouveaux appartements. (ATF 142 III 369 S. 372sv consid 4.2).

b. Dans le second arrêt cité (ATF 124 V 400), rendu en matière de droit public, et mentionné par le TF dans le précédent arrêt commenté, le Tribunal des assurances sociales était saisi d'une question relative à la notification de décisions de masse. Il avait donc rappelé que selon la jurisprudence, la preuve de la notification d'une décision administrative et de la date à laquelle cette notification a eu lieu incombe, en principe, à l'administration. Si la notification d'un acte envoyé sous pli simple ou la date de la notification sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de la communication (ATF 103 V 66 consid. 2a; RAMA 1997 no U 288 p. 444 consid. 2b et les références). En l'occurrence, il convenait donc d'examiner si ces principes étaient également applicables en ce qui concerne la preuve du contenu d'une communication. Le Tribunal fédéral des assurances rappelait avoir posé des règles en matière de preuve dans le cadre d'une administration de masse: c'est la règle du degré de vraisemblance prépondérante qui prévaut en ce qui concerne la notification, la preuve stricte étant toutefois exigée en cas de procès pendant (ATF 121 V 6 consid. 3b, ATF 119 V 10 consid. 3c/bb). Dans le cas particulier, il fallait donc déterminer la règle de preuve applicable en ce qui concerne le contenu d'un envoi recommandé. Lorsque la preuve de la notification d'un envoi a été apportée, il existe la présomption que l'envoi contenait effectivement l'acte en question (DTA1993/1994 no 20 p. 154 consid. 3b; RCC 1985 p. 132 consid. 3). Cette règle s'impose d'autant plus lorsque le dossier constitué par l'expéditeur contient des copies des documents envoyés (arrêts non publiés A.V. AG du 5 mai

1998 et X du 8 juillet 1996). Cette présomption - qui constitue en quelque sorte un renversement du fardeau de la preuve - peut être renversée par le destinataire (arrêt non publié A.V. AG du 5 mai 1998, déjà cité). Lorsqu'il est prouvé qu'à la suite d'une erreur du greffe il y a eu interversion de deux jugements dans l'enveloppe d'envoi, le délai de recours ne commence à courir qu'à réception d'une copie du jugement attaqué (RAMA 1997 no U 288 p. 442). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, celui qui veut déduire des droits de nature procédurale d'une déclaration (i.c. une constitution de partie civile) adressée à une autorité sous pli recommandé doit apporter la preuve du contenu de cet envoi, lorsque l'autorité rend plausible l'existence d'un doute à ce sujet (arrêt non publié V. du 3 août 1990). Pour pouvoir renverser la présomption d'intégrité d'un courrier de simples indices ne suffisent pas. Cette présomption ne peut être renversée que s'il existe des indices concrets de nature à faire naître des doutes quant au contenu d'un envoi. Si le destinataire réussit à prouver l'existence de tels indices, le fardeau de la preuve du contenu de la communication obvient à la partie à qui il incombe de prouver la notification. En cas de procès pendant, c'est la preuve stricte qui est exigée. (ATF 124 V 400 S. 403).

10. En l'espèce, il résulte de l'instruction du dossier, notamment de l'audience de comparution personnelle que c'est l'épouse qui s'est toujours occupée des affaires administratives de son mari. Les faits et comportements attribués au recourant sont donc admis comme étant le fait de son épouse ayant agi pour son compte.

a. Lors de l'audience de comparution personnelle du 11 novembre 2019, les parties se sont exprimées tant avant qu'après l'audition de Mme F_____ en qualité de témoin.

S'agissant du contenu du dossier de l'intimé, M. G_____ avant l'audition du témoin, répondant à une question de la chambre de céans, a précisé. " ... notre système informatique est ainsi organisé que chaque fois que nous envoyons un document, celui-ci est numérisé, avec ses annexes et en l'occurrence, le document numérisé comportait non seulement la décision du 5 septembre mais également le bulletin de versement mentionné dans le courrier du 27 septembre. Lorsque je dis que la question peut rester ouverte (décision entreprise 5^e paragraphe page 2), c'est en référence toujours à notre service informatique mais à la copie mentionnée qui avait été adressée à Pro-Senectute : en effet, s'agissant de cette copie, numérisée également dans notre dossier, elle ne comporte pas en annexe la décision du 5 septembre 2017, bien que comme je viens de l'expliquer elle aurait dû s'y trouver. "

Pour sa part, Mme F_____, invitée à expliquer et décrire à la chambre de céans les circonstances dans lesquelles elle avait pris contact avec le SPC, elle a spontanément indiqué : « J'ai noté dans mon dossier que j'avais finalement pu contacter le SPC le 13 novembre 2017, ceci pour obtenir cette décision et signaler au SPC que Mme B_____ n'avait jamais reçu la décision mentionnée dans le courrier du 27 septembre 2017. Le SPC m'a alors répondu que Mme B_____ avait nécessairement dû recevoir cette décision, car elle était scannée dans leur dossier

informatique, ce qui était la preuve qu'elle avait bien été envoyée. On m'a dit en revanche que s'agissant de la copie que j'ai reçue, il était concevable qu'elle ne comportait pas en annexe la décision en question, car elle n'était pas scannée avec la copie que j'ai reçue. Vous me demandez si je suis sûre de la date du 13 novembre 2017; (oui) car je l'ai noté avec les explications que je viens de vous donner. »

b. La partie recourante a, pour sa part, donné des explications qui ont varié en cours d'instruction de la cause, d'une part, notamment par rapport à sa réaction, après réception du courrier du 27 septembre 2017, le 2 octobre 2017, et ne sont guère crédibles, comme on le verra, d'autre part.

Dans son opposition du 23 novembre 2017, la partie recourante indique que, bien que mentionnée comme annexe au courrier du 27 septembre 2017, la décision ne s'y trouve pas. Elle aurait attendu de recevoir la décision, pensant qu'elles lui parviendraient par pli séparé ; voyant toutefois qu'elle n'arrivait pas, son assistante sociale avait contacté le SPC afin d'obtenir une copie, laquelle lui était parvenue en annexe à un courrier daté du 9 novembre, qui lui était parvenu "récemment". Dans son recours, la partie recourante indique que, constatant que la décision ne lui parvenait pas, elle en avait fait elle-même la demande auprès du SPC. Entendue à l'audience de comparution personnelle, précisément au sujet du contenu de ses écritures susmentionnées, elle a précisé : « En réalité, je n'ai pas fait cette demande moi-même : je devais aller rencontrer Mme F_____, à Pro-Senectute pour discuter de cette affaire, ayant reçu un rappel peu avant. C'est Mme F_____ qui a donc pris contact téléphoniquement avec le SPC, mais il était déjà trop tard pour faire opposition. Elle souhaitait tout de même obtenir la copie de cette décision et elle l'a donc fait elle-même, sans que je ne puisse dire car je ne m'en souviens plus, si c'était par téléphone ou d'une autre manière. Je ne me souviens pas la date à laquelle j'ai été rencontrer Mme F_____. En réalité c'est bien cette assistante-sociale qui, lorsqu'elle l'a reçue, m'a communiqué copie de cette décision du 5 septembre 2017. Regardant dans mon dossier, je constate que le rappel auquel je faisais allusion tout à l'heure est en réalité daté du 20 novembre 2017, de sorte que j'ai dû me tromper sur ce point. »

Elle a encore précisé : « Je ne me souviens pas si c'est moi qui ai reçu la lettre du 27 septembre 2017 ou qui aurait été la chercher à la Poste. Je ne me souviens plus de la date à laquelle j'ai contacté Mme F_____, mais en principe lorsque je reçois quelque chose je prends directement contact avec elle car je n'ai pas de relation avec l'OCPA (SPC). Elle m'a dit qu'elle ne pouvait rien faire sans la décision, et qu'il fallait donc l'attendre. ». Elle a précisé ensuite que si - comme ce fut le cas - le courrier avait été reçu au guichet, personne d'autre qu'elle n'aurait pu aller le récupérer. "

Mme F_____ a pour sa part indiqué : « J'ai reçu, par courrier B, le 2 octobre 2017, la copie du courrier adressé à l'intéressé, daté du 27 septembre 2017. Ce courrier mentionne qui était annexée une décision, mais celle-ci ne figurait pas en annexe à la copie que j'ai reçue. Sans décision je ne pouvais rien faire, notamment pas

vérifier les chiffres concernés. Je me suis dit alors que très probablement que Mme B_____ (c'est en effet toujours elle qui est mon interlocutrice car c'est elle qui s'occupe des affaires de son mari malade) allait me contacter. C'est ainsi que j'ai laissé ce courrier de côté en attendant. Elle m'a donc appelée, à une date que je n'ai pas notée, pour fixer rendez-vous pour discuter de cette affaire. Nous nous sommes rencontrées le 2 novembre 2017. Lorsque j'ai commencé à discuter avec elle, je lui ai demandé de me remettre la décision. Elle m'a dit qu'elle n'en avait pas : elle n'avait reçu que le courrier dont j'avais moi-même reçu copie. Je ne me souviens pas précisément si elle m'a dit ou pas qu'elle avait tardé à me contacter car elle attendait ladite décision. J'ai indiqué alors à Mme B_____ que l'on ne pouvait rien faire sans cette décision. Je lui dis que pour moi il était trop tard pour former opposition, mais qu'il serait tout de même utile de se la procurer, et je lui ai alors dit que j'allais la commander. Je lui ai donc dit que j'allais faire le nécessaire auprès du SPC, mais en lui disant de bien regarder encore dans ses affaires si elle ne trouvait pas quand même cette décision. J'ai noté dans mon dossier que j'avais finalement pu contacter le SPC le 13 novembre 2017, ...»

On observera que la confrontation des déclarations de l'épouse et du témoin mettent en évidence, au degré de la vraisemblance prépondérante, que contrairement à ce que l'épouse suggère, elle n'a pas pris immédiatement contact avec l'assistante sociale pour lui faire observer que la décision ne figurait pas en annexe au courrier du 27 septembre 2017. Il est en effet invraisemblable que l'assistante sociale ait pu lui dire qu'il convenait de l'attendre. Les déclarations du témoin sont claires sur la manière et sur les circonstances dans lesquelles la question a été évoquée: ce n'est en effet que le 2 novembre 2017, lors du rendez-vous dans les bureaux de Pro Senectute, que l'assistante sociale ayant demandé à l'épouse de lui remettre la décision, celle-ci lui a indiqué ne pas l'avoir.

Il ressort donc des enquêtes et de l'audition des parties, qu'après avoir reçu le courrier recommandé du 27 septembre 2017, le 2 octobre 2017, indiquant notamment que sur la base des nouveaux calculs opérés par le SPC, il était réclamé la restitution d'un montant de plus de CHF 33'000.-, payable dans les 30 jours dès l'entrée en force de la décision annexée, Mme B_____ n'a rencontré son assistante sociale que le 2 novembre 2017, soit le lendemain du dernier jour utile pour former opposition à une décision qui réclamait en particulier la restitution d'une somme non négligeable. Le courrier du 27 septembre 2017 le lui indiquait clairement, et renvoyait à la décision annexée. Il tombe sous le sens que l'intéressée recevant une telle information (demande de restitution de plusieurs dizaines de milliers de francs) renvoyant à une décision dont il était mentionné qu'elle était annexée au courrier, ne pouvait faire à moins, si elle ne comprenait pas le sens de cette réclamation faute d'avoir reçu l'annexe mentionnée, de prendre immédiatement contact avec son assistante sociale, notamment pour lui indiquer que, contrairement à ce qui était indiqué sur ce courrier, la décision n'était pas annexée. Or il est établi au degré de la vraisemblance prépondérante qu'elle n'a pris contact avec son

assistante sociale, par téléphone, pour fixer rendez-vous, que plusieurs semaines au moins après avoir reçu cette décision. Si la date du téléphone avec l'assistante sociale n'a pas pu être établie de façon précise, il n'empêche que le rendez-vous fixé l'a été pour le 2 novembre 2017. L'assistante sociale entendue par la chambre de céans a indiqué que pour sa part, lorsqu'elle avait reçu la copie du courrier du 27 septembre 2017, constatant que la décision n'était pas annexée à la copie du courrier qu'elle recevait, ne pouvant vérifier les chiffres aboutissant à cette demande de restitution, elle avait laissé le courrier de côté, s'attendant à être (rapidement) contactée par l'intéressée - comme c'était le cas habituellement -. Or, ce n'est qu'au moment du rendez-vous que, l'assistante sociale réclamant la décision à son interlocutrice, cette dernière lui a indiqué alors qu'elle ne l'avait pas. Non seulement, compte tenu du temps écoulé depuis la réception du courrier, le rendez-vous a nécessairement dû être fixé à une date très proche de l'entretien téléphonique, mais en plus le fait que la décision n'aurait pas été annexée au courrier du 27 septembre 2017 n'a pas pu être évoquée lors de cet entretien téléphonique, premier contact entre l'épouse et Mme F_____ depuis le 2 octobre 2017, jour de la réception du pli recommandé. Si tel avait été le cas l'assistante sociale n'aurait pas pu lui dire d'attendre cette décision.

D'un autre côté, lorsque l'épouse prétend, le 23 novembre 2017 (courrier d'opposition) seulement, qu'elle avait pensé, malgré le fait que le courrier du 27 septembre 2017 mentionnait que la décision y était annexée, qu'elle recevrait cette dernière par courrier séparé n'est pas crédible. Il n'est en effet pas soutenable de penser sérieusement que si un courrier mentionne une annexe, et que celle-ci n'y figure pas, le destinataire doive s'attendre à recevoir l'annexe par courrier séparé. Ce qui en revanche paraît évident, c'est que, dans de telles circonstances, si cette annexe ne figurait effectivement pas avec le courrier annonçant par ailleurs une décision lourde de conséquences, la réaction immédiate consisterait à prendre contact avec l'expéditeur pour lui signaler n'avoir pas reçu cette annexe. Dans le même cas de figure, si, à l'en croire, l'épouse ne traitait jamais directement avec le SPC mais systématiquement par le truchement de son assistante sociale, elle aurait immédiatement téléphoné à cette dernière, soit pour lui demander si de son côté elle avait reçu cette décision, ce qu'elle pouvait s'imaginer à lecture du courrier du 27 septembre 2017 mentionnant qu'une copie était adressée à Pro Senectute, ou pour lui demander quoi faire. Ce qu'elle n'a manifestement pas fait.

Dans le cas d'espèce, l'assistante sociale a noté qu'au moment où elle a pris contact avec le SPC, et qu'elle a signalé que l'administré alléguait ne pas avoir reçu la décision, il lui avait été indiqué que l'intéressé avait nécessairement dû recevoir cette décision car elle était scannée dans leur dossier informatique ce qui était la preuve de ce qu'elle avait bien été envoyée. On lui a même précisé qu'en ce qui concerne la copie qui lui avait été adressée, il était concevable qu'elle ne comporte pas en annexe une copie de la décision, car elle n'était pas scannée avec la copie du courrier adressé à Pro Senectute. Cette information qui avait effectivement été

donnée à l'époque, soit le 13 novembre 2017, coïncide avec les explications données en comparution personnelle par le représentant du SPC, en 2019, à un moment où le représentant du SPC ignorait que cette même précision avait été donnée en son temps à l'assistante sociale. On peut dès lors se fonder, à l'instar de la jurisprudence susmentionnée, sur le contenu du dossier de l'intimé et admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante, que la procédure de mise sous pli a régulièrement été suivie, aucun indice sérieux ne permettant de douter que cette procédure n'ait pas été suivie en l'espèce. Ainsi le contenu du dossier de l'intimé ne peut que confirmer la présomption d'intégrité du contenu du courrier du 27 septembre 2017.

Quoi qu'il en soit d'ailleurs, la démarche entreprise par l'assistante sociale était manifestement tardive, le délai d'opposition étant de toute manière largement écoulé.

Le fait qu'a priori l'épouse du recourant ait pris contact téléphoniquement avec l'assistante sociale encore pendant le délai d'opposition, mais que le rendez-vous ait eu lieu le 2 novembre seulement, soit après l'échéance du délai d'opposition, n'est de toute manière d'aucun secours à la partie recourante, car, à supposer que l'on pût reprocher un manque de diligence à l'assistante sociale, ce qui n'est pas démontré, celui-ci serait de toute manière opposable au recourant, ceci indépendamment du fait que l'épouse a, quoi qu'il en soit, très largement tardé à prendre contact avec son assistante sociale.

On ajoutera encore que s'il peut paraître insolite – au vu des explications de l'épouse et de Mme F_____ qu'un courrier daté du 9 novembre 2017, répondant manifestement à une demande dans ce sens, ait été adressé au recourant pour lui communiquer une copie de la lettre du 27 septembre 2017 et de son annexe n'y change rien, dans la mesure où de toute manière cette communication a été faite après l'échéance du délai d'opposition, et après le rendez-vous de l'épouse avec l'assistante sociale de Pro Senectute, lui-même postérieur à l'échéance du délai d'opposition. Toutefois, dans la mesure où la date de ce courrier est antérieure à la prise de contact de Mme F_____ avec le SPC pour réclamer la copie de la décision litigieuse, la chambre de céans, à toutes fins utiles, a néanmoins interpellé Mme F_____ après son audition, pour vérifier si le SPC communiquant, le 13 novembre 2017, à Pro Senectute la copie de la décision du 5 septembre 2017, l'aurait fait moyennant un courrier d'accompagnement daté par erreur du 9 novembre 2017 (ce qui, selon la pratique en pareille matière, peut survenir, lorsqu'on prend un modèle existant pour en écraser le texte, en omettant de changer la date). La chambre de céans observe que les documents remis par Pro Senectute sont des tirages de la lettre recommandée du 27 septembre 2017 et de la décision du 5 septembre 2017, sans trace d'une communication de ceux-ci par fax ni la moindre référence à une demande préalable de la part du recourant ou de l'assistante sociale, et ne comporte pas de lettre datée du 9 novembre 2017. Il est en revanche vraisemblable que le SPC parallèlement à la communication de la décision

directement à l'assistante sociale en ait adressé copie à l'administré directement et par poste avec un courrier type d'accompagnement dont il aura oublié de modifier la date. La chambre de céans ne procédera toutefois pas à de nouvelles mesures d'instruction sur ce point, car elles ne changeraient rien à l'issue du litige.

11. Force est dès lors de constater que l'opposition formée contre la décision du 5 septembre 2017 notifiée par courrier recommandé du 27 septembre 2017 n'est pas intervenue dans le délai légal. La décision rejetant l'opposition pour tardiveté était ainsi justifiée et doit être confirmée.

Le recours doit donc être rejeté.

12. Pour le surplus la procédure est gratuite (61 let. a LPGA et 89 H al. 1 LPA)

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

Statuant

À 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 (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

Le président

Florence SCHMUTZ

Mario-Dominique TORELLO

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