RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2394/2005 **ATAS/245/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 4

du 7 mars 2007

En la cause

Monsieur R_____, domicilié , GENEVE	recourant
contre	
OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES, sis route de Chêne 54, GENEVE	intimé

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Doris WANGELER et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Monsieur R_____ (ci-après: l'assuré), né le 1924, est marié depuis 1960 à Madame R_____, née le 1929.

2. Depuis le 1er juillet 1992, l'assuré a été mis au bénéfice de prestations cantonales complémentaires à l'AVS/AI (ci-après: PCC).

3. En sa qualité de bénéficiaire de PCC, l'assuré a également bénéficié de subsides d'assurance-maladie dès le 1er janvier 1996.

4. Le 30 septembre 1997, Madame K_____, bénéficiaire dès le 1er novembre 1994 de prestations fédérales et cantonales complémentaires à l'AVS/AI, est décédée. Dans son testament, elle a institué Madame R_____ héritière et l'a désignée exécutrice testamentaire.

5. Le même jour, conformément aux vœux de la défunte, l'épouse de l'assuré a ainsi reçu en héritage la somme de 165'000.- fr. Cette somme a été répartie sur des comptes d'épargne n° 938611-40 au Crédit suisse et U 1029-89 à la BCG ainsi que sur un compte bancaire nouvellement ouvert par l'épouse de l'assuré à la BGG. En revanche, l'ancien compte d'épargne SBS C3-908,797 de celle-ci a été clôturé. Ni l'héritage, ni ces comptes ni encore la clôture de l'ancien compte, n'ont été déclarés à l'Office cantonal des personnes âgées (ci-après: l'OCPA).

6. Par courrier du 17 mars 1998, l'OCPA s'est adressé à Madame R_____, en sa qualité d'exécutrice testamentaire de la succession de Madame K_____. L'office lui a réclamé la restitution de 46'519.- fr. représentant des prestations versées à tort à la défunte. Il ressortait en effet de la déclaration de succession que, de son vivant, Madame K_____ n'avait pas déclaré l'intégralité de ses actifs à l'OCPA.

7. Le 31 mars 1998, l'OCPA a accusé réception du versement des 46'519.- fr. réclamés.

8. La même année, les époux R_____ se sont en outre acquittés de 55'088,55 fr. d'impôt à titre de droits de succession.

9. La rente LPP dont bénéficie l'assuré a été augmentée en janvier 2002. En janvier de l'année suivante, la rente a une nouvelle fois été augmentée. Ces augmentations consécutives n'ont pas été déclarées à l'OCPA.

10. Par décision du 29 septembre 2003, l'OCPA a réclamé à l'assuré la restitution de 23'055.- fr. en raison de prestations complémentaires versées en trop au recourant du 1er octobre 1998 au 30 septembre 2003. Il ressortait en effet des justificatifs

fournis par l'assuré que la fortune mobilière des époux R_____ était plus importante que celle que l'assuré avait déclarée à l'OCPA.

11. Par courrier du 6 octobre 2003, l'assuré a demandé la remise du montant cité, au motif que la fortune mobilière découlant de l'héritage de Mme K_____ et détenue par les époux R_____ était destinée à leurs enfants. Ces avoirs ne leur appartenant plus, il était dans l'impossibilité de donner suite au remboursement.

12. Par décision du 10 novembre 2004, l'OCPA a refusé d'octroyer la remise. L'office a expliqué que l'assuré ne l'avait pas tenu informé de l'augmentation de sa pension LPP ni des éléments de fortune mobilière que sa femme avait reçus en héritage. Il avait notamment omis de déclarer deux comptes bancaires dont son épouse était titulaire, un compte bancaire à l'UBS qu'elle avait clôturé et enfin, un nouveau compte à la BCGE qu'elle avait ouvert la même année. Dès lors que l'assuré n'était pas de bonne foi, la remise ne pouvait être accordée.

13. L'assuré a formé opposition le 30 novembre 2004 en demandant la remise de l'intégralité de la somme réclamée. Il a allégué qu'il avait donné le solde de l'héritage à ses enfants le jour de Noël 2003. Il a en outre expliqué que l'OCPA était informé des modifications touchant à sa fortune car cet office lui avait réclamé le remboursement de prestations versées à tort à Mme K_____ en 1998; il n'avait donc pas à renseigner l'office à ce sujet. De toute manière, il était loin de penser que le nouvel apport de fortune pouvait influencer l'étendue, voire le principe de l'octroi de prestations complémentaires.

14. Dans sa décision sur opposition du 22 juin 2005, l'OCPA a confirmé sa décision du 10 novembre 2004. Il était incontesté que l'assuré n'avait déclaré ni l'héritage, ni les comptes bancaires ni enfin, les augmentations de sa rente LPP. L'office a expliqué que la somme restituée en 1998 correspondait aux prestations indûment touchées par la défunte. Ce n'était qu'en août et septembre 2003, soit à la réception des justificatifs requis, que l'étendue réelle de la fortune mobilière du couple R_____ avait pu être constatée. Même si l'assuré avait pu penser que l'office avait fait un rapprochement entre la succession de Mme K_____ et la fortune mobilière des époux R_____, cela ne le dispensait pas de rectifier les décisions de recalcul que l'OCPA lui avait adressées chaque année, ce qu'il n'avait pas fait. Il ne pouvait en outre pas ignorer que ces changements de revenus et de fortune avaient une influence sur ses prestations complémentaires. Enfin, la donation à ses enfants était postérieure à la demande de restitution de l'OCPA.

15. Le 7 juillet 2005, l'assuré interjette recours auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales contre la décision sur opposition en demandant la remise de l'intégralité de la somme réclamée. A l'appui de ses conclusions, il souligne qu'il n'aurait jamais dû ouvrir un compte au nom de sa femme dès lors que la somme héritée de Mme K_____ était destinée à ses enfants, somme qui leur a

d'ailleurs été remise à Noël 2003. Il explique encore que sa situation financière étant précaire, le remboursement constitue pour lui une charge trop lourde.

16. Dans sa réponse du 5 septembre 2005, l'OCPA conclut au rejet du recours. Il précise que le testament de Madame K_____ désigne Madame R_____ - et non ses enfants - comme exécutrice testamentaire et l'institue seule héritière. Pour le surplus, il renvoie aux motifs déjà exposés dans ses décisions précédentes.

17. Dans sa réplique du 13 septembre 2005, l'assuré réitère qu'il a fait l'erreur de ne pas avoir versé directement le montant hérité sur des comptes dont ses enfants sont titulaires. Il ajoute ne pas saisir pourquoi l'OCPA lui réclame la somme de 23'055 fr. alors que la plus grande partie de celle-ci constitue des subsides des assurances maladie de la Ville de Genève.

18. Le 5 octobre 2005, l'OCPA duplique que l'argumentation soulevée par le recourant relative à la donation ne lui permet pas de faire une autre appréciation du cas. En cas de donation, la somme litigieuse aurait été considérée comme bien dessaisi ce qui n'aurait pas modifié sa décision. Quant à la somme de 23'055.- fr., elle se répartit entre les prestations complémentaires cantonales (PCC) versées par l'OCPA (8'622.- fr.); les subsides d'assurance-maladie versées par l'OCPA du 1er octobre 1998 au 31 décembre 1998 (1'733.- fr.) et celles versées par le Service de l'assurance-maladie (ci-après: SAM; 12'660.- fr.). du 1er janvier 1999 au 31 décembre 2000. L'OCPA ajoute que l'arrêt du 24 septembre 2003 rendu par le tribunal de céans en la cause A/1420/2001 (ATAS/65/2003) niant tout droit de l'office pour demander la restitution des subsides indûment versés par le SAM ne s'applique pas dans le cas d'espèce car "nos décisions en restitution du 23 septembre 2003 sont entrées en force" .

19. Une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue le 7 juin 2006 devant le tribunal de céans. Le recourant a confirmé que l'argent avait été reçu en 1997 par son épouse en héritage et que le montant donné à ses enfants à Noël 2003 était suffisant pour rembourser l'intimé. La décision que cette somme reviendrait à ses enfants avait été prise depuis longtemps. Les époux étaient restés dans l'idée que la restitution de 45'000.- fr. et le versement de 50'000.- fr. à titre de droit de succession, avaient réglé le problème. L'intimé savait d'ailleurs depuis longtemps que Madame R_____ avait hérité de cette somme dès lors que cet office lui avait rapidement réclamé le remboursement de 45'000.- fr. versées à tort à la défunte. L'intimé a confirmé qu'il avait réclamé aux époux R_____ la restitution de Fr 46'519.- en 1998 déjà. L'intimé a rappelé que la décision du 29 septembre 2003 était entrée en force. Si la décision de remboursement devait être confirmée, l'intimé discuterait des modalités de remboursement avec le recourant pour éviter de le mettre dans une situation délicate. Le recourant a encore précisé que le solde de l'héritage à hauteur de 60'000.- fr. avait été partagé entre ses trois

enfants. En septembre 2003, il ne devait rester environ que 32'000.- fr., somme donnée à Noël à ses enfants.

20. 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 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 3 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en application de l'art. 56V al. 2 let. a LOJ, des contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité, du 25 octobre 1968 (LPCC).

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

3. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales.

   En matière de prestations complémentaires cantonales, la loi sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 19 mars 1965 (ci-après: LPC) et ses dispositions d'exécution fédérales et cantonales, ainsi que la LPGA et ses dispositions d'exécution, sont applicables par analogie en cas de silence de la LPCC (art. 1A LPCC). Il y a lieu de préciser en outre que, selon l'art 1 al. 1 LPC, les dispositions de la LPGA s'appliquent aux prestations versées par les cantons en vertu du chapitre 1*a,* à moins que la LPC ne déroge expressément à la LPGA.

   Sur le plan matériel, du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge des assurances sociales se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision sur opposition litigieuse (ATF 129 V 4 consid. 1.2; 169 consid. 1 ; 356 consid. 1 et les arrêts cités). Ces principes de droit intertemporel commandent ainsi l'examen du

bien-fondé sur opposition du 22 juin 2005 qui est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA. à la lumière des anciennes dispositions de la LPCC pour la période s'étendant jusqu'au 31 décembre 2002 et, le cas échéant, au regard des nouvelles dispositions de la LPGA pour la période postérieure (ATF 130 V 332 consid. 2.2 et 2.3).

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).

4. L'intéressé qui s'estime lésé par une décision sur opposition de l'OCPA peut interjeter recours par devant le Tribunal cantonal des assurances sociales, par écrit et dans les trente jours qui suivent la notification de la décision sur opposition (art. 43 LPCC). Interjeté dans les délais et forme prescrits, le recours est dès lors recevable.

5. La décision de restitution de prestations du 29 septembre 2003 étant entrée en force faute de recours, la présente procédure a exclusivement pour objet la question de la remise de cette obligation.

   a) Aux termes de l'art. 24 al. 1 LPCC 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. Par ailleurs, les arts 14 à 16 du règlement d'application de la loi sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI du 25 juin 1999 (ci-après: RPCC) règlent la procédure de la demande de remise ainsi que les conditions de la situation difficile.

   b) Au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances (TFA), la bonne foi fait d'emblée défaut lorsque l'octroi de prestations indûment versées est imputable à une violation grave ou intentionnelle de l'obligation d'annoncer ou de renseigner. Il en va ainsi lorsqu'un changement dans la situation personnelle ou matérielle n'a, intentionnellement ou par négligence grave, pas été annoncé ou l'a été avec retard compte tenu de l'attention que l'on peut raisonnablement exiger d'un bénéficiaire de prestations complémentaires (cf. ATF 112 V 103 consid. 2c, 110 V 180 consid. 3c; DTA 1998 n° 14 p. 72 consid. 4a; ATF 110 V 181 consid. 3d). Constitue notamment une négligence grave le fait de ne pas observer les règles élémentaires de prudence que tout homme raisonnable aurait observées dans cette situation et dans les mêmes circonstances pour éviter un dommage qui, selon le cours ordinaire des choses, était prévisible (RCC 1985 p. 63ss).

   c) A l'inverse, la personne tenue à restitution peut se prévaloir de sa bonne foi si elle ne s'est rendue coupable que d'une négligence légère (ATF 112 V 103 consid. 2c). L'assuré peut notamment invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner (ATF 112 V 103 consid. 2c, 110 V 180 consid. 3c).

d) En prestations complémentaires cantonales, l'obligation d'annoncer résulte notamment de l'art 11 LPCC qui impose à l'ayant droit de communiquer sans retard à l'organe cantonal compétent tout fait nouveau de nature à entraîner la modification du montant des prestations qui lui sont allouées ou leur suppression. Cette obligation est en outre rappelée chaque année dans le courrier annexé aux décisions d'octroi de prestations complémentaires de l'OCPA.

6. En l'espèce, le recourant a allégué qu'il était de bonne foi et que la restitution des prestations réclamées représenterait pour lui une charge trop lourde.

S'agissant de la bonne foi, le tribunal de céans ne peut suivre les explications du recourant. Certes, il est incontesté que l'OCPA était informé du décès de Madame K_____. Toutefois, c'est en sa qualité d'exécutrice de la succession - et non en sa qualité d'héritière - que l'office s'est adressé à l'épouse du recourant. On ne saurait par conséquent reprocher à l'intimé de ne pas avoir fait le rapprochement entre la succession de Madame K_____ et l'augmentation de la fortune des époux R_____. Ce rapprochement était d'autant plus difficile à effectuer, dès lors que les époux R_____ ont omis de déclarer les comptes bancaires sur lesquels les deniers de l'héritage ont été déposés. Par ailleurs, le fait de s'acquitter des droits de succession en 1998 ne libérait aucunement le recourant de son obligation d'informer l'administration de toute modification de sa situation financière, comme il s'y était d'ailleurs engagé lors de sa demande de prestations du 9 juillet 1992. Il ne pouvait ignorer que les prestations complémentaires ne sont versées qu'en fonction de ses ressources - dont fait partie la fortune de son épouse - et de ses dépenses. Partant, des droits successoraux échus à sa femme supérieurs à 40'000.- fr, impliquaient inévitablement un réajustement du montant des prestations versées par l'intimé. Dès lors, vu la jurisprudence mentionnée (notamment RCC 1986 p. 666), il faut retenir que l'assuré a gravement violé son obligation de renseigner l'OCPA. Enfin, peu importe que les époux R_____ aient fait don d'une partie de l'héritage à leurs enfants. En effet, quoi qu'il en soit, le recourant s'est dessaisi du solde du montant litigieux. De surcroît, ce dessaisissement a eu lieu à Noël 2003, alors que l'intimé lui avait déjà réclamé la restitution de prestations versées en trop.

Il n'est donc pas nécessaire en l'espèce d'examiner la condition de la charge trop lourde, la première condition cumulative, soit la bonne foi, faisant défaut au sens de l'art. 24 LPCC en lien avec l'art. 15 al. 1 RPCC.

7. Le refus de remise étant fondé, il reste à déterminer si le recourant peut (encore) réduire l'étendue de son obligation de restituer. Comme l'invoque le recourant, le montant de la restitution comporte en effet des subsides d'assurance-maladie versés par le SAM, à hauteur de 12'660.- fr.

Toutefois, selon l'intimé, dès lors que l'assuré n'a pas fait constater, en temps utile, l'annulabilité de la décision du 29 septembre 2003 portant obligation de restituer les prestations versées par le SAM, le recourant est forclos. Cette obligation de restituer se fonde sur une décision entrée en force; elle ne peut plus être remise en cause.

Le tribunal de céans relève que la décision de restitution émane de l'OCPA alors que cet office n'était pas compétent pour réclamer les prestations versées par le SAM (cf. ATAS/65/2003). L'office intimé l'a d'ailleurs reconnu lui-même dans sa duplique du 5 octobre 2005 et lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 7 juin 2006. Il apparaît ainsi que c'est par erreur que l'OCPA a pris la décision du 29 septembre 2003. Or, une décision rendue par un organe incompétent est soit nulle, soit annulable. La nullité sera retenue en cas d'incompétence fonctionnelle ou matérielle et dans les cas où l'importance déterminante de la violation de la loi l'emporte sur le principe de la sécurité du droit attaché au maintien des actes ayant précédé la décision contestée (M. IMBODEN/ R. RHINOW, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Bâle, 1976, pp. 242-243). En cas de doute entre l'annulabilité et la nullité, l'autorité choisira l'annulabilité. L'annulabilité d'un acte administratif vicié est la règle, sa nullité, l'exception (ATF 104 Ia 176, RDAF 1977 p. 287). Le Tribunal fédéral ne retient la nullité que : 1. si le vice est spécialement grave ; 2. s'il est manifeste ou du moins facilement reconnaissable ; 3. si la mise à néant de l'acte ne porte pas une atteinte intolérable à la sécurité des relations juridiques. Ces conditions sont cumulatives (ATF 104 Ia 176).

Au vu des conditions très strictes imposées par cette jurisprudence, il convient d'opter pour l'annulabilité de la décision du 29 septembre 2003 émanant de l'OCPA.

En conséquence, le recourant ne peut plus réduire l'étendue de son obligation de restituer.

8. Le recours doit également être rejeté sur ce point.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Reçoit le recours.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.

Le greffier	La présidente
Sylvie CHAMOUX	Juliana BALDE

La secrétaire-juriste :

Marta TRIGO LAURIN

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties par le greffe le