

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/353/2009

ATAS/1144/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 8

du 11 septembre 2009

En la cause

Madame P_____, domiciliée à Genève, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître VATERLAUS Doris

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue
de Lyon 97, 1203 Genève

intimé

**Siégeant : Thierry STICHER, Président suppléant; Teresa SOARES et Luis ARIAS,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Madame P_____ (ci-après : la requérante) a déposé une demande de prestations AI pour adultes auprès de l'Office cantonal de l'Assurance-Invalidité (ci-après : OCAI) en date du 14 avril 2006.
2. Au terme de l'instruction, l'OCAI a adressé à la requérante un projet de décision le 28 octobre 2008. La demande de la requérante était rejetée.
3. La requérante s'opposa à ce projet de décision le 27 novembre 2008.
4. Par décision du 17 décembre 2008, reçue le lendemain, l'OCAI confirma que la demande de prestations de la requérante était rejetée.
5. La requérante contesta cette décision par acte de son conseil daté du 2 février 2009 et adressé au Tribunal cantonal des assurances sociales. Cet acte fut déposé le même jour au poste de douane de Bardonnex, avec la mention suivante sur le carton le contenant : « Déposé à la douane suisse pour transmission à l'autorité compétente ».

Il fut par la suite remis au bureau de poste de La Croix-de-Rozon, le 3 février 2009 à l'attention du Tribunal.

6. Par acte du 3 février 2009, le conseil de la requérante expliqua être parvenue trop tard à l'office de poste de Montbrillant et avoir trouvé porte close. Elle indiquait s'être adressée à la Douane Suisse de Bardonnex, en qualité d'autorité de l'administration fédérale incompétente, la chargeant de transmettre le colis contenant l'écriture du 2 février 2009.

Réclamant l'application des articles 60 al. 1 et 39 al. 1 LPGA et 21 al. 2 PA, elle concluait à ce que son recours soit déclaré recevable.

Elle produisit un document comportant sur le haut d'une page blanche la mention manuscrite : « Adresse du destinataire, Tribunal cantonal des Assurances sociales, Case postale 1955, 1211 Genève 1 ». La suite du document est constituée du timbre de la Douane de Bardonnex daté du 2 février 2009 et d'une signature suivie des mentions suivantes :

- « - RECU LE COLIS A 22.32 h
- PAS D'INFORMATION SUR CETTE OBLIGATION MENTIONNEE.
- COLIS SERA TRANSMIS A LA POSTE DE PERLY SELON L'ENVOI DU POSTE 6 FR SANS GARANTIE QUANT A LA DEMANDE.
- LE COLIS A LA MENTION : « DEPOSEE à LA DOUANE SUISSE POUR TRANSMISSION A L'AUTORITE COMPETENTE + SIGNATURE DE L'EXPEDITEUR » ».

7. L'OCAI répondit au recours le 26 mars 2009, concluant au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée.

8. Les parties furent entendues par le Tribunal le 7 mai 2009.

Le représentant de l'OCAI persista dans la décision entreprise et déclara ne pas s'opposer à la suspension de la procédure, pour autant que le recours soit recevable.

Le conseil de la recourante persista dans le recours et considéra ce dernier comme recevable.

Le Tribunal fixa ainsi aux parties pour s'exprimer sur la recevabilité du recours du 2 février 2009.

9. Par acte du 19 mai 2009, l'OCAI concluait à l'irrecevabilité du recours du 2 février 2009. Il considérait que la recourante ne pouvait se réclamer de bonne foi de l'article 21 al. 2 PA, relevant que c'était de manière intentionnelle que la recourante, assistée d'un avocat titulaire du brevet en assurances sociales avait déposé son recours à la douane de Bardonnex, autorité qu'elle savait manifestement incompétente.

10. La recourante s'exprima par écriture du 26 mai 2009 et conclut à la recevabilité de son recours du 2 février 2009. Elle demanda l'application de l'article 39 al. 2 LPGA et expliqua que ni la LPGA, ni la PA, ni la LTF ne conditionnait le principe de transmission d'office à ce que ce soit par erreur qu'une autorité incompétente ait été saisie. Elle se réclamait également de l'article 41 LPGA, expliquant avoir été dans l'erreur quant aux horaires de la Poste de Montbrillant, car ledit office de poste aurait changé d'horaire à deux reprises.

11. La cause fut gardée à juger sur recevabilité le 28 mai 2009.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI).

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

2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (ci-après : LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable en l'espèce.

La procédure est par ailleurs régie par le droit cantonal, à l'exclusion de la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (ci-après : PA), qui n'est donc pas applicable, sous réserve de dispositions inutiles à déterminer le sort de la présente cause (art. 61 *ab initio* LPGA).

Sont ainsi applicables la Loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (ci-après : LPA) et la LOJ

3. Selon l'article 60 al. 1 LPGA, le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours. Toutefois, ce délai ne court pas du 18 décembre au 2 janvier inclusivement (art. 38 al. 4 lit. c LPGA) et lorsque le délai qui échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié, son terme est reporté au premier jour ouvrable qui suit (art. 39 al. 3 LPGA).

En l'espèce, la décision est datée du 17 décembre 2008 et la recourante indique dans son recours daté du 2 février 2009 l'avoir reçue le 18 décembre 2009. Ainsi, le délai de recours n'a commencé à courir que le 3 janvier 2009, pour venir à échéance le lundi 2 février 2009, ce que la recourante admet.

4. Reste ainsi à examiner si ce délai a été respecté.

Selon l'article 30 LPGA, tous les organes de mise en œuvre des assurances sociales ont l'obligation d'accepter les demandes, requêtes ou autres documents qui leur parviennent par erreur. Ils en enregistrent la date de réception et les transmettent à l'organe compétent.

Quant à l'article 39 LPGA, il prévoit, d'une part, que les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'assureur ou, à son adresse, à La Poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (al. 1), et d'autre part, que lorsqu'une partie s'adresse en temps utile à un assureur incompétent, le délai est réputé observé (al. 2).

Est un assureur incompétent, l'institution (incompétente) qui poursuit un but d'assurance ou exploite une assurance (Ueli KIESER, ATSG Kommentar, 2^{ème} édition 2009, n° 11 ad art. 39).

Or, il est manifeste qu'un poste de douane ne saurait entrer dans une telle catégorie, de sorte que la date du dépôt du recours auprès du poste de douane de Bardonnex ne saurait être prise en compte.

Le délai de recours n'est ainsi pas respecté et il n'est pas nécessaire d'examiner si c'est par erreur qu'une autorité incompétente aurait été saisie.

5. La recourante invoque l'application de dispositions de la PA. Toutefois, cette loi n'est pas applicable.

L'article 17 al. 5 LPA qui prévoit que les délais sont réputés observés lorsqu'une partie s'adresse par erreur en temps utile à une autorité incompétente, n'est pas applicable non plus. En effet, le régime prévu par les articles 30 et 39 LPGA constitue une *lex specialis*, à laquelle une norme générale de procédure administrative cantonale ne saurait déroger. Cette appréciation est encore confirmée par la doctrine qui prévoit que la notion de « assureur incompétent » au sens de l'article 39 LPGA constitue une limitation par rapport à d'autres domaines du droit (Ueli KIESER, ATSG Kommentar, n° 10 ad art. 39).

6. Enfin, la recourante invoque l'article 41 LPGA et considère que son écriture du 3 février 2009 devrait être considéré comme une demande de restitution du délai, demande dont les conditions seraient réalisées.

Encore faut-il que le requérant ou son mandataire ait été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

La mandataire de la recourante, avocate spécialisée en assurances sociales et, ainsi, habituée à déposer des actes de procédure n'invoque pas d'empêchement, mais sa simple méconnaissance des horaires postaux. Une telle excuse ne saurait entrer en matière pour la restitution du délai, dès lors que tout un chacun peut facilement se renseigner sur les horaires applicables et prendre les mesures utiles au dépôt de ses actes dans le cadre desdits horaires.

7. Ainsi, le recours est irrecevable pour n'avoir pas été déposé en temps utile devant une autorité utile.
8. Un émolument de 200 fr. est mis à charge de la recourante, qui succombe (art. 69 al. 1bis LAI)

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

Statuant

1. Déclare le recours irrecevable.
2. Met un émolument de 200 fr. à la charge de la recourante.
3. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Le Président suppléant

Florence SCHMUTZ

Thierry STICHER

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