REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/507/2007 **ATAS/357/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 6

du 2 avril 2007

En la cause

Monsieur L_____, domicilié , GENEVE recourants

Madame L_____, domiciliée , GENEVE

contre

OFFICE CANTONAL DES PERSONNES AGEES, DSE-OCPA, route de Chêne 54, GENEVE 6 intimé

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente; Teresa SOARES et Luis ARIAS, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Le 2 juillet 1990, Monsieur et Madame et L_____ (les assurés), représentés par l'Association de défense et de détente de tous les retraités (ci-après : l'AVIVO) ont déposé auprès de l'Office cantonal des personnes âgées (ci-après : l'OCPA) une demande de prestations complémentaires.

   Dans la rubrique "ressources" du formulaire de demande, les époux ont indiqué une rente annuelle AVS/AI de 5'892 fr. chacun et un revenu annuel de l'assurée pour une activité de concierge de 6'000 fr.

   Sous "autres rentes", les assurés ont indiqué "____". Ils ont eux-mêmes signé ledit formulaire.

2. Par décision du 28 janvier 1991, l'OCPA a accordé aux assurés des prestations complémentaires fédérales AI dès le 1er mars 1990 et cantonales dès le 1er juillet 1990.

3. Le 16 mars 2001, l'assuré a déposé à l'OCPA un document de la SUVA relatif à une allocation de renchérissement liée à une rente mensuelle de 1'246 fr., qui lui était versée depuis le 1er janvier 2001.

4. Par courrier du 20 avril 2001, l'OCPA a demandé à l'assuré copie de la décision de rente de la SUVA.

5. Le 20 juin 2001, l'assuré, représenté par l'AVIVO, a communiqué des attestations de la SUVA selon lesquelles il avait droit à une rente mensuelle de 1'163fr. dès le 1er janvier 1995, 1'210 fr. dès le 1er janvier 1997 et 1'246 fr. dès le 1er janvier 1999.

6. Par décision du 27 mars 2002, l'OCPA a informé l'assuré que dès le 1er janvier 2002, il avait droit à des prestations cantonales de 84 fr., compte tenu d'une rente SUVA annuelle de 15'360 fr.

   L'OCPA a ensuite calculé à nouveau les prestations dues pour les cinq années précédentes, soit dès le 1er avril 1997 et conclut à une restitution des prestations de 75'201 fr. (soit 11'178 fr. pour 1997,14'904 fr. pour 1998, 14'952 fr. pour 1999, 14'952 fr. pour 2000 et 15'372 fr. pour 2001).

7. Le 16 avril 2002, les assurés, représentés par l'AVIVO, ont déposé une réclamation à l'encontre des décisions précitées en faisant valoir qu'ils avaient "déclaré la SUVA" à l'OCPA lors de la demande initiale de prestations et qu'ils n'avaient par la suite pas pu se rendre compte que les feuilles de calcul n'étaient pas établies correctement. Ils requéraient la remise du montant de 75'201 fr.

8. Par décision du 14 novembre 2002, l'OCPA a refusé la demande de remise.

Il relève qu'au début de chaque année, l'office envoie aux bénéficiaires de prestations complémentaires une nouvelle décision. A cette décision sont jointes au moins deux lettres. La première, signée par le chef du Département de l'action sociale et de la santé rappelle que tout changement dans la situation économique ou personnelle doit être immédiatement annoncé. La seconde, émanant de l'office sous l'intitulé "Communication importante", rappelle qu'une augmentation ou une diminution des revenus ou dépenses entraîne une mise à jour des prestations pouvant donner lieu à un versement rétroactif ou à une demande de remboursement.

Il ressortait du dossier de l'assuré qu'à aucun moment celui-ci n'avait informé l'OCPA qu'il percevait une rente de la SUVA, ce qui constituait une négligence grave dans l'obligation de renseigner, de sorte que la condition de la bonne foi n'était pas remplie. En outre, les assurés ne pouvaient invoquer une charge financière trop lourde dès lors que le montant réclamé correspondait aux rentes de la SUVA pour la même période.

9. Le 19 novembre 2002, les assurés, représentés par l'AVIVO, ont déposé une réclamation à l'encontre de la décision précitée en faisant valoir que la demande initiale de prestations devait immanquablement contenir une mention concernant la SUVA. Ils joignent, d'une part, un formulaire relatif à la demande d'une rente extraordinaire AI, transmis le 30 mai 1990 à la caisse de compensation MEROBA n° 111 sur lequel figure la mention d'une rente de la SUVA, d'autre part, une décision de cotisation de la caisse cantonale genevoise de compensation sur laquelle apparaît une rente de 11'160 fr. Ils en concluent que la demande de prestations complémentaires devait contenir cette information.

   Par ailleurs, les déclarations fiscales sur lesquelles apparaissaient la rente SUVA étaient jointes aux demandes de prestations; leur bonne foi ne pouvait donc être mise en doute.

10. Une note au dossier de l'OCPA du 26 mai 2005 atteste que, selon renseignement pris auprès de la SUVA, l'assuré a été mis au bénéfice d'une rente dès le 1er septembre 1971.

11. Par décision sur opposition du 24 janvier 2007, l'OCPA a rejeté la réclamation des assurés en relevant que la demande de prestations complémentaires du 3 juillet 1990 ne mentionnait pas la rente de la SUVA alors même que celle-ci était versée depuis le 1er septembre 1971. Il incombait aux assurés ou à l'AVIVO de vérifier l'exactitude des décisions de prestations. Enfin, il n'était pas justifiable que l'assuré ne se soit pas aperçu du montant versé en trop dès lors qu'il avait reçu, par exemple en 1996, un montant mensuel de 5'205 fr.

12. Le 12 février 2007, l'assuré a recouru à l'encontre de la décision précitée après du Tribunal cantonal des assurances sociales. Il fait valoir qu'il avait fourni à l'AVIVO tous les documents attestant des revenus du couple et qu'il avait fait confiance au

personnel de l'AVIVO. Or, figurait bien dans le dossier de celle-ci une attestation de rente de la SUVA de 1989, ce qui prouvait que les renseignements avaient bien été transmis à l'AVIVO, laquelle remplissait d'ailleurs les déclarations fiscales mentionnant ladite rente. Le conseiller de l'AVIVO avait donc commis des erreurs graves ayant des conséquences catastrophiques.

13. Le 8 mars 2007, l'OCPA a conclu au rejet du recours dès lors que l'assuré devait se voir opposer les actes de son représentant, soit de l'AVIVO, et qu'il lui incombait de surcroît plus de vérifier les décisions de prestations.

14. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 3 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 LPGA qui sont relatives à la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 19 mars 1965 (LPCF).

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 3 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 les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 19 mars 1965 (LPCF). Il connaît aussi, 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. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA et art. 43 LPCC). Il y a lieu de considérer que le recourant agit également au nom de son épouse (art. 9 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA)).

4. Le litige à trait à la remise de l'obligation de restituer la somme réclamée de 75'201 fr. et, en particulier, sur le point de savoir si les recourants remplissent la condition de la bonne foi.

5. a) S'agissant des prestations complémentaires fédérales, l'art. 25 al. 1 et 2 LPGA prévoit que 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.

Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant.

Selon l'art. 3 de l'ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA), l'étendue de l'obligation de restituer est fixée par une décision. L'assureur indique la possibilité d'une remise dans la décision en restitution. L'assureur décide dans sa décision de renoncer à la restitution lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies. L'art. 4 al. 1 et 2 OPGA prévoit que la restitution entière ou partielle des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, ne peut être exigée si l'intéressé se trouve dans une situation difficile. Est déterminant, pour apprécier s'il y a une situation difficile, le moment où la décision de restitution est exécutoire.

b) S'agissant des prestations complémentaires cantonales, la restitution est régie de façon similaire. L'art. 24 al. 1 LPCC prévoit également que 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 (al. 1). Le règlement fixe la procédure de la demande de remise ainsi que les conditions de la situation difficile (al. 2).

Selon l'art. 14 al. 4 du règlement de la loi cantonale sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (RLPCC), lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies, l'office décide, dans sa décision, de renoncer à la restitution.

Quant à l'art. 15 al. 1 RLPCC il prévoit aussi que la restitution entière ou partielle des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, ne peut être exigée si l'intéressé se trouve dans une situation difficile.

c) L'ignorance, par le bénéficiaire des prestations, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations ne suffit pas pour admettre qu'il était de bonne foi. Il faut bien plutôt qu'il 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 (violation du devoir d'annoncer ou de renseigner) sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave. En revanche, l'intéressé peut 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; DTA 2002 n° 38 p. 258 consid. 2a, 2002 n° 18 p. 162 consid. 3a). Il y a négligence grave quand un ayant droit ne se conforme pas à ce qui peut raisonnablement être exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V 181

consid. 3d). L'examen de l'attention exigible d'un ayant droit qui invoque sa bonne foi relève du droit et le Tribunal fédéral des assurances le revoit librement (ATF 122 V 223 consid. 3, 102 V 245; VSI 2003 p. 162 consid. 3a; arrêt R. du 27 avril 2005 [C 174/04]).

6. En l'espèce, il ressort du formulaire de demande de prestations que les recourants, représentés par l'AVIVO, n'ont pas indiqué à la rubrique "autres rentes" l'existence de la rente mensuelle de la SUVA. Or, le fait de ne pas informer l'autorité intimée de l'existence d'une telle rente lors de la demande de prestations complémentaires constitue une négligence grave au sens de la jurisprudence précitée. Les recourants ne le contestent d'ailleurs pas. Ils invoquent, d'une part, la propre négligence de leur mandataire, soit l'AVIVO et, d'autre part, le fait qu'ils ont, dès le départ, fait confiance à celle-ci, lui laissant le soit de vérifier si les décisions de prestations étaient fondées sur des informations correctes les concernant.

   A cet égard, l'art. 9 al. 1 LPA prévoit que les parties, à moins qu'elles ne doivent agir personnellement ou que l'urgence ne le permette pas, peuvent se faire représenter par un conjoint, un ascendant ou un descendant majeur, respectivement par un avocat ou par un autre mandataire professionnellement qualifié pour la cause dont il s'agit.

   En tant que mandataire professionnellement qualifié, l'AVIVO a représenté les recourants lors de la demande de prestations, jusqu'au stade de la réclamation du 16 avril 2002.

   Or, les recourants répondent des actes de leur mandataire comme des leurs propres (ATF du 18 février 2002 5C 24/2002). Cela implique que les actes comme les omissions faites par un représentant au nom et pour le compte des recourants sont directement imputable à ceux-ci (ATAS/267/2004). Dans cette mesure, les recourants répondent de la négligence grave de leur mandataire et ne peuvent, de ce fait, invoquer leur bonne foi.

   Il y a cependant lieu d'ajouter que l'AVIVO, en tant que mandataire, s'est engagée à représenter les recourants dans leur demande de prestations auprès de l'intimé. En vertu de l'art. 398 al. 1 et 2 CO, le mandataire est responsable de la bonne et fidèle exécution de cette tâche et, le cas échéant, il doit réparation du dommage que le mandant a subi par suite d'une exécution défectueuse. Le mandataire est en général tenu à des devoirs de diligence, d'information et de conseil (Franz WERRO, Commentaire romand, ch. 13 ad art. 398 CO). Il doit avertir le mandant de tout ce qui est important pour lui en relation avec le contrat. Cette information doit être complète, exacte et dispensée à temps (ATF du 13 février 2007, 4C 398/06).

   Le Tribunal de céans n'est toutefois pas compétent pour statuer sur une demande de réparation du dommage subi par un mandant en raison de la mauvaise exécution du

mandat. Ainsi, en tant que le recourant se plaint de la mauvaise exécution du mandat par l'AVIVO, ses conclusions sont-elles, sur ce point irrecevables.

7. La condition de la bonne foi n'étant pas réalisée, les recourants n'ont pas droit à la remise de l'obligation de restituer la somme de 75'201 fr. et le recours ne peut qu'être rejeté.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Dit que pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, 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	La Présidente
Nancy BISIN	Valérie MONTANI

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