

GE_GERICHTE A/1972/2003 vom 23. September 2005

GE Cour de justice, 2005-09-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1972_2003

FR: GE_GERICHTE A/1972/2003 du 23 septembre 2005

IT: GE_GERICHTE A/1972/2003 del 23 settembre 2005

Erwägungen

E. 1

La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué dès le 1^{er} 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^{er} 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.

E. 2

Déposé dans les formes et le délai imposés par la loi, le recours est recevable (art. 56 al. 1, 60 et 61 let. b de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 – LPGA, dont les règles de procédure sont en l'espèce applicables).

E. 3

La décision sur opposition a été rendue après l'entrée en vigueur de la LPGA, mais elle concerne des prestations allouées avant le 1^{er} janvier 2003. Au titre des dispositions transitoires de la LPGA, l'art. 82 al. 1 première phrase LPGA prescrit que les dispositions matérielles de la présente loi ne sont pas applicables aux prestations en cours et aux créances fixées avant son entrée en vigueur. Dans les travaux préparatoires de la LPGA, l'art. 25 LPGA (alors art. 32 du projet), relatif à la restitution des prestations indûment touchées est spécialement mentionné comme exemple d'une disposition qui ne serait pas applicable à des prestations déjà versées avant l'entrée en vigueur de la loi (FF 1991 II p. 266 ss). En revanche, selon Ueli Kieser (ATSG-Kommentar, note 9 ad art. 82), dans la mesure où la question de la restitution se pose après le 1^{er} janvier 2003, le nouveau droit est applicable dès lors qu'il est statué sur la restitution après son entrée en vigueur et quand bien même la restitution porte sur des prestations accordées antérieurement. La question du droit pertinent rationne temporise ne revêt toutefois pas une importance décisive, du moment que les principes applicables à la restitution selon la LPGA sont issus de la réglementation et de la jurisprudence antérieures (Ueli Kieser, op. cit., note 9 ad art. 82). Plus précisément, jusqu'au 31 décembre 2002, l'art. 47 LAVS (abrogé avec l'entrée en vigueur de la LPGA) était applicable à la restitution par un assuré de prestations AVS complémentaires indûment versées, en liaison avec l'art 27 al. 1 OPC-AVS/AI (ancienne teneur). L'art. 25 al. 1 LPGA (en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2003) prévoit que les prestations indûment touchées doivent être restituées; la restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et le mettrait dans une situation difficile. Cette disposition est désormais directement applicable en matière de prestations complémentaires AVS (art. 1^{er} al. 1 LPC en corrélation

avec l'art. 2 LPGA). En ce qui concerne l'obligation de restituer comme telle, l'art. 25 al. 1 LPGA ne fait que reprendre la réglementation de l'art. 47 al. 1 LAVS qui était jusque là applicable soit directement, soit par renvoi ou encore par analogie dans d'autres domaines du droit des assurances sociales (Patrice Keller, La restitution des prestations indûment touchées dans la LPGAM in : Partie générale du droit des assurances sociales, Lausanne 2003 p. 149 ss, plus spécialement p. 167 ss). Comme par le passé, l'obligation de restituer suppose, conformément à la jurisprudence rendue à propos de l'art. 47 al. 1 LAVS ou de l'art. 95 LACI (ATF 129 V 110 consid. 1.1, 126 V 23 consid. 4b, 122 V 21 consid. 3a, 368 consid. 3, et les arrêts cités) que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision - formelle ou non – par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF P 2/04 du 26 novembre 2004, c5.2 références)

E. 4

Le litige comporte deux volets. Le premier a trait à la restitution des prestations réclamées par l'OCPA rétroactivement pour la période de 1996 à janvier 2000. Le recourant fait principalement valoir à ce sujet qu'il aurait en vain exigé que l'intimé rende une décision formelle, subsidiairement, il affirme avoir valablement formé réclamation contre la "décision" de l'OCPA du 25 janvier 2000 si celle-ci devait être reconnue comme telle ; l'intimé pour sa part considère que l'obligation de restitution découle des sept décisions annexées à son courrier du 25 janvier 2000, lesquelles ont été valablement notifiées et indiquent clairement les voies et délais de recours. Le second volet concerne les réclamations formées successivement par le recourant à l'encontre des nouvelles décisions de prestations pour les années 2001 (décision du 8 novembre 2001) et 2002 (décision du 3 janvier 2002).

E. 5

Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. En revanche, dans la mesure où aucune décision n'a été rendue, la contestation n'a pas d'objet, et un jugement sur le fond ne peut pas être prononcé (ATF 125 V 414 consid. la, 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées). Toutefois, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances, la procédure juridictionnelle administrative peut être étendue, pour des motifs d'économie de procédure, à une question en état d'être jugée qui excède l'objet de la contestation, c'est-à-dire le rapport juridique visé par la décision, lorsque cette question est si étroitement liée à l'objet initial du litige que l'on peut parler d'un état de fait commun, et à la condition que l'administration se soit exprimée à son sujet dans un acte de procédure au moins (ATF 122 V 36 consid. 2a et les références).

E. 6

En l'occurrence, la requête formulée par le recourant tendant à ce que l'OCPA rende une décision formelle au sujet de la restitution des prestations pour la période de 1996 à février 2000 n'a pas débouché sur une prise de position formelle de l'OCPA au stade de la décision. Toutefois, l'OCPA est entrée en matière sur cette requête, pour la rejeter, au stade de sa décision sur opposition du 6 mars 2003 (c. 1, p. 6). L'OCPA a donc traité la demande du recourant comme une opposition contre un refus prolongé de statuer. En outre, l'OCPA s'est exprimé au sujet des griefs du recourant dans un acte de procédure au moins. Au reste,

il existe un intérêt évident à trancher cette question, qui divise les parties depuis des années et qui est étroitement liée à l'objet du litige. Le Tribunal de céans statuera par conséquent sur ce premier volet.

E. 7

Le Tribunal ne peut suivre l'avis du recourant selon lequel les décisions de l'OCPA datées du 21 janvier 2000 reprenant le calcul des prestations de 1996 à janvier 2000 ne vaudraient pas décision de restitution. En effet, l'une de ces décisions (décision n° 608336) mentionne de manière expresse le solde négatif en faveur de l'OCPA de Fr. 11'399.-- dans le décompte des prestations, sous le libellé parfaitement explicite : " Restitution Prest.". Le recourant ne pouvait donc pas comprendre ces décisions autrement que comme impliquant un devoir de restitution à hauteur du montant correspondant. Il l'a d'ailleurs bien compris ainsi, dès lors qu'il s'est adressé le 2 mars 2000 à l'OCPA pour solliciter un plan de remboursement échelonné de sa dette, qu'il n'a pas contestée à cette occasion, ni dans son principe, ni dans sa quotité. Il n'y a donc pas lieu à ce que l'OCPA rende une nouvelle décision formelle, les griefs soulevés par le recourant à ce sujet apparaissant mal fondés.

E. 8

Cela étant, l'examen du droit de l'assuré à la remise de la restitution eu égard à sa bonne foi et à la situation difficile dans laquelle il risquerait de se trouver au sens des articles 47 al. 1 2e phrase LAVS et 24 al. 2 de la loi sur les prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (LPCC ; J 7.15) dans leur teneur au mois de janvier 2000, n'est absolument pas abordé dans ces décisions. De fait, les décisions du 21 janvier 2000 ne font pas même mention du droit de l'assuré de demander la remise de la restitution.

E. 9

Le courrier explicatif daté du 25 janvier 2000 accompagnant l'envoi des sept décisions susmentionnées, indique clairement que la restitution d'une somme de Fr. 11'399.-- est demandée au recourant. Ce courrier n'aborde cependant pas non plus la question de la faculté d'en demander la remise. Au demeurant, il n'est pas libellé comme une décision et ne comporte aucune indication des voies et délais de recours.

E. 10

Dans ces circonstances, le Tribunal constate que les décisions du 21 janvier 2000 étaient formellement viciées, faute d'indication du droit de l'assuré de demander la remise de la restitution des prestations indûment perçues. Une telle irrégularité formelle ne saurait entraîner la nullité de plein droit des décisions en question, dont elle n'affecte en soi pas le fondement. Cependant, à l'instar de ce qui vaut en matière de notification irrégulière de décision, l'assuré ne doit subir aucun préjudice en raison d'une telle irrégularité, si bien qu'il doit être admis, même tardivement, à solliciter la remise de la restitution des prestations.

E. 11

En l'occurrence, le recourant a manifesté clairement sa volonté de contester le bien-fondé de la restitution demandée, pour la première fois à l'occasion de son courrier du 12 février 2001, même s'il avait dans un premier temps laissé entendre le contraire dans son courrier du 2 mars 2000 en proposant un plan de règlement échelonné. Partant et à plus forte raison, il appert que le recourant sollicite la remise de son obligation de restitution.

E. 12

La cause sera par conséquent renvoyée à l'OCPA, charge pour ce dernier d'examiner le bien-fondé de cette requête, après avoir complété l'instruction du dossier sur ce point en tant que de besoin, et de rendre une décision formelle sur demande de remise de restitution. En ce sens, le recours sera partiellement admis.

E. 13

Reste à examiner le bien-fondé des décisions de l'OCPA des 8 novembre 2001 et 3 janvier 2002, confirmées par décision sur opposition du 6 mars 2003.

E. 14

L'article 3c LPC énumère de manière exhaustive les revenus déterminants à prendre en considération. En principe et sous réserve des cas de dessaisissement, les revenus déterminants comprennent les biens et ressources dont l'ayant droit a la maîtrise effective. C'est ce qu'exprime l'OPC à l'AVS/AI en parlant des revenus obtenus en cours d'année (art. 23 OPC-AVS/AI). Par exception à ce principe, la loi considère également comme faisant partie du revenu déterminant les ressources et parts de fortune dont un ayant droit s'est dessaisi (art. 3c al. 1 let. G LPC). Selon la jurisprudence rendue au sujet de cette disposition légale, il y a dessaisissement lorsqu'un assuré renonce à des éléments de revenu ou de fortune sans obligation juridique et sans avoir reçu en échange une contre-prestation équivalente, ou ne met pas en valeur sa capacité de gain alors que l'on pourrait exiger de lui qu'il exerce une activité lucrative (ATF 121 V 205 sv. consid. 4a ; VSI 2001 p. 127 consid. 1b et références citées dans ces arrêts ; Pierre Ferrari, Dessaisissement volontaire et prestations complémentaires à l'AVS/AI, RSAS 2002 p. 419 sv. ; Raymond Spira, Transmission de patrimoine et dessaisissement au sens de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS/AI, RSAS 1996 p. 210 sv.). Les principes fixés par la législation cantonale sont sensiblement équivalents, particulièrement en ce qui concerne la prise en compte des biens dessaisis (art. 7 al. 3 LPCC).

E. 15

En l'espèce, il ressort des pièces versées au dossier, en particulier des courriers d'UBS SA des 4 novembre 2002 et 1er avril 2003, que la diminution de fortune subie par le recourant correspond à une perte sur des investissements en bourse. Le recourant avait fait acquisition de titres à option ("calls") sur des actions de sociétés américaines cotées à la bourse de Chicago, pour trois montants successifs de USD 37'375.--, 11'212,50 et 42'000.--, en marge de différentes autres opérations boursières sur le marché américain. Selon les indications fournies par UBS SA, ces options n'ont été ni exercées ni vendues à leur date d'échéance et ont par conséquent perdu toute valeur, la perte subie par le recourant correspondant aux primes payées pour lesdites options, soit les sommes susmentionnées.

E. 16

L'OCPA considère que les explications données par la banque ne sont pas suffisamment convaincantes pour admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante, que la fortune du recourant aurait véritablement diminué en conséquence. L'Office intimé estime que ce dernier n'a pas établi à satisfaction de droit la diminution de sa fortune.

E. 17

Les éléments du dossier semblent pourtant établir au degré de vraisemblance requis que la fortune du recourant a bien diminué pour les raisons évoquées ci-dessus.

E. 18

Cette question peut toutefois rester indécise, dès lors que la prise en compte de la somme correspondante par l'OCPA au titre de bien dessaisi apparaît en tous les cas parfaitement légitime et conforme au droit.

E. 19

Le recourant n'avait à l'évidence aucune obligation légale d'investir comme il l'a fait la quasi-totalité de sa fortune dans l'achat d'options "call" sur des titres américains. Le recourant s'est livré à des opérations spéculatives, dont il ne pouvait ignorer le caractère particulièrement risqué, qui est notoire. Le fait que les options "call" constituent un instrument financier sérieux et connu et que le recourant ait passé ses ordres par le biais d'un établissement bancaire de renom – qui précise ne lui avoir fourni aucun conseil de placement – n'y change strictement rien. L'emploi qu'a fait le recourant des options "call" en question était à l'évidence hautement spéculatif et risqué, compte tenu des montants investis par rapport à la totalité de sa fortune, au type d'instrument financier dont il est question et de l'absence totale de répartition du risque. Dans ces circonstances, l'assimilation faite par l'OCPA du cas d'espèce avec celui du joueur de casino n'est pas sans pertinence. La plus élémentaire prudence aurait dû amener le recourant à renoncer à ce type d'investissement, à plus forte raison au vu de la précarité de sa situation financière. Au demeurant, il n'incombe certainement pas à la collectivité publique de faire les frais des opérations boursières hasardeuses du recourant, qui ne saurait lui imposer pareil risque et cela, quand bien même un gain éventuel lui aurait été profitable. En synthèse, c'est à bon droit que l'OCPA a considéré les pertes subies par le recourant comme des biens dessaisis au sens des articles 3 c al. 1 let g LPC et 7 al. 3 LPCC. Le recours apparaît par conséquent mal fondé sur ce point.

E. 20

Il l'est également en ce qui concerne la requête tendant au partage par moitié de la fortune du recourant. En effet, l'article 10 de l'Ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 15 janvier 1971 (OPC – AVS/AI) prévoit expressément qu'il n'est pas tenu compte, pour calculer la prestation complémentaire, du conjoint ou d'un autre membre de la famille qui séjourne pour une période prolongée à l'étranger ou dont le lieu de séjour est inconnu. Or, le recourant ne conteste pas que son épouse a quitté la Suisse à la fin de l'année 1995, si bien qu'un partage de fortune est en l'occurrence exclu. Le recours sera également rejeté sur ce point.

E. 21

Le recourant, qui obtient partiellement gain de cause, a droit à des dépens fixés en l'espèce à 1'000 fr. * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.