

## **GE\_GERICHTE A/1985/2010 vom 18. Januar 2011**

GE Cour de justice, 2011-01-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1985\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1985_2010)

FR: GE\_GERICHTE A/1985/2010 du 18 janvier 2011

IT: GE\_GERICHTE A/1985/2010 del 18 gennaio 2011

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 18.01.2011  
A/1985/2010

A/1985/2010 ATAS/40/2011 du 18.01.2011 ( AI ) , PARTIELMNT ADMIS En fait En droit Par ces motifs RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/1985/2010 ATAS/40/2011 ARRET DE LA COUR DE JUSTICE Chambre des assurances sociales du 18 janvier 2011 1 ère Chambre En la cause Monsieur E \_\_\_\_\_, domicilié à Chêne-Bougeries, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Cyril MIZRAHI recourant contre OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE GENEVE, sis rue de Lyon 97, 1203 Genève intimé EN FAIT Le 15 juin 1998, Monsieur E \_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant), père de EA \_\_\_\_\_, né en 1982, et de EB \_\_\_\_\_, née en 1987, a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité auprès de l'OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE GENEVE (ci-après : l'OAI ou l'intimé). Il a été reconnu invalide à 47% depuis le 2 septembre 1998. Par courrier du 20 décembre 2005, la CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION (ci-après : CCGC), chargée du calcul des rentes, a sollicité de l'assuré des informations complémentaires concernant ses enfants. Le 11 janvier 2006, l'assuré a précisé qu'il avait effectué une demande de prestations de l'assurance-invalidité « pour des cours de solfège pour sa fille », qui a vécu avec lui de 1994 à 2002. Depuis lors, elle était retournée chez sa mère et ils n'avaient plus de contact. Selon ses informations, elle n'avait pas fait d'études. Quant à son fils, il travaillait dans une fiduciaire et prenait des cours du soir payés par son employeur. Le 30 janvier 2006, l'assuré a encore transmis divers documents, dont le dispositif d'un jugement de modification du jugement de divorce, communiqué aux parties le 4 novembre 1997. A teneur du dispositif, les points 2 et 4 du jugement de divorce prononcé le 17 mai 1994, relatifs aux droits parentaux sur sa fille et à la contribution d'entretien de son fils, étaient annulés et la garde et l'autorité parentale sur sa fille lui était attribuée. Par courrier du 22 février 2006, la CCGC a demandé à l'ex-épouse de l'assuré si elle revendiquait le versement des rentes complémentaires pour enfants et, dans l'affirmative, le numéro de compte bancaire sur lequel lesdites rentes pouvaient être versées. La CCGC a également requis la transmission de tous les justificatifs portant sur la formation de ses enfants au-delà de leur majorité. Le 28 février 2006, l'ex-épouse de l'assuré a transmis ses coordonnées bancaires ainsi que les justificatifs relatifs à l'école privée fréquentée par sa fille depuis septembre 2005. Un échange de courrier entre l'ex-épouse et la CCGC, portant sur les pièces justificatives à produire, a suivi. Le 17 mars 2006, l'HOSPICE GENERAL a requis la compensation, à concurrence de 48'958 fr. 35, des paiements rétroactifs de l'AVS/AI et APG dus à l'assuré. Tel n'a pas été le cas de LA BALOISE ASSURANCES, l'assureur-accidents surobligatoire de l'assuré, ni du SERVICE CANTONAL D'AVANCE ET DE RECOUVREMENT DES PENSIONS ALIMENTAIRES (ci-après : SCARPA), qui a payé les contributions

d'entretien dues par l'assuré mais non acquittées, comme cela ressort des formulaires datés des 27 mars et 15 mai 2006. Par décision du 22 mai 2006, l'OAI a mis l'assuré au bénéfice d'un quart de rente. Par décision du même jour, l'Office a octroyé aux enfants de l'assuré une rente complémentaire simple, payée rétroactivement pour la période du 1<sup>er</sup> septembre 1998 au 31 août 2002 en ce qui concerne son fils, et pour celle du 1<sup>er</sup> septembre 1998 au 31 janvier 2006 s'agissant de sa fille. Ces décisions étaient adressées à la fille de l'assuré, respectivement à son fils, avec pour adresse, celle de leur mère. Le montant total ainsi versé rétroactivement s'élevait à 34'787 fr. soit 21'503 fr. versés à sa fille et 13'284 fr. à son fils. Aucune opposition n'a été formée contre les trois décisions du 22 mai 2006. Dans un courrier du 8 mai 2009, adressé à l'OAI, l'assuré a requis la restitution des montants qui lui étaient dus pour l'entretien de ses enfants pendant les périodes litigieuses. En effet, il avait appris, au début du mois de janvier 2009, à la lecture d'un recours déposé au Tribunal de Poitiers, que les rentes complémentaires pour enfant avaient en réalité été versées à son ex-épouse. Par courrier du 25 juin 2009, la CCGC a informé l'assuré qu'elle ne pouvait accéder à sa demande, les décisions du 22 mai 2006 étant entrées en force le 22 juin 2006. En annexe à ce courrier figurait la copie des décisions précitées. Le 7 juillet 2009, l'assuré s'est opposé au courrier du 25 juin 2009, rappelant le déroulement des faits. Sans nouvelles de la CCGC, l'assuré a une nouvelle fois demandé, le 25 septembre 2009, le versement des rentes qui auraient dû lui être payées. Le 17 novembre 2009, la CCGC a indiqué à l'assuré que son dossier était à l'examen auprès du service juridique et qu'elle ne manquerait pas de revenir vers lui dans les meilleurs délais. Par décision du 5 mai 2010, l'OAI a refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération du 8 mai 2009. A l'appui de ce refus, il a notamment invoqué l'art. 88bis al. 1 lit. c RAI, à teneur duquel la reconsidération ne pouvait déployer ses effets qu'à compter du moment où le vice avait été découvert. Celui-ci ayant été constaté au plus tôt le 8 mai 2009, la demande de reconsidération était dénuée d'objet en l'absence du versement de prestations au-delà du mois de janvier 2006. Cela étant, il n'était pas plausible que l'assuré n'ait eu connaissance du paiement des rentes complémentaires qu'en janvier 2009. En effet, il avait rempli les champs du formulaire de demande de prestations de l'assurance-invalidité relative à ses enfants et répondu aux questions de la CCGC en lien avec leur situation professionnelle. Enfin, « à réception de la décision du 22 mai 2005, relative à la rente principale [lui] revenant, il ne fait pas de doute qu'[il aurait] dû faire preuve de toute l'attention requise au vu des circonstances décrites ci-dessus et solliciter expressément les sommes afférentes aux rentes pour enfants, par le biais d'une opposition formée en temps utile. Le 7 juin 2010, sous la plume de son Conseil, Me Cyril MIZRAHI, l'assuré a interjeté recours contre la décision du 5 mai 2010. Il a notamment allégué que ce n'est que le 25 juin 2010, soit lorsque la CCGC lui a transmis les décisions d'octroi des rentes complémentaires du 22 mai 2006, que celles-ci lui ont été valablement notifiées. Dès lors que par courrier du 7 juillet 2009, il s'était formellement opposé au versement des rentes complémentaires en mains de son ex-épouse, il appartenait à l'OAI de traiter ce courrier comme étant une opposition aux décisions du 22 mai 2006. La rente complémentaire pour sa fille aurait dû lui être versée en application des art. 71ter al. 1 et 2 du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 31 octobre 1947 (RAVS ; RS 831.101). S'agissant de la rente pour son fils, elle aurait également dû lui être versée dès lors qu'il s'était acquitté « d'une contribution à son entretien par compensation des contributions dues, chacun des deux parents ayant la garde d'un des deux enfants durant la période de versement de la rente ». Par ailleurs, si le Tribunal de céans devait considérer que les décisions du 22 mai 2006 étaient entrées en force, l'OAI ne pouvait se prévaloir de

l'art. 88bis al. 1 lit. c de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI ; RS 831.20) sans violer les principes de l'interdiction de l'arbitraire et de la protection de la bonne foi. Quant à l'art. 88bis al. 2 lit. c LAI, il ne saurait trouver application. De plus, l'OAI aurait dû se rendre compte lui-même de son erreur dès le prononcé des décisions du 22 mai 2006. Enfin, s'agissant des avances consenties par l'HOSPICE GENERAL, elles avaient été intégralement remboursées. Par écriture du 6 août 2010, l'intimé a conclu au rejet du recours alléguant que, après compensation des avances consenties par l'HOSPICE GENERAL, seul un montant total de 6'153 fr. revenait à la fille de l'assuré pour la période du 1<sup>er</sup> septembre 1998 au 28 février 1999, puis du 1<sup>er</sup> décembre 2001 au 31 mars 2002. S'agissant de la rente complémentaire due à son fils, elle avait été à juste titre acquittée en mains de l'ex-épouse de l'assuré, la compensation entre les contributions d'entretien n'entrant pas ligne de considération au vu des dispositions réglementaires applicables, seule l'attribution de la garde et de l'autorité parentale étant déterminante. Il ne pouvait se rallier à l'opinion du recourant, à savoir que son courrier du 8 mai 2009 valait opposition. En effet, celui-ci ne pouvait ignorer que des prestations avaient été servies en faveur de ses deux enfants, ayant expressément rempli les champs du formulaire de demande de rente concernant ses enfants et ayant été interrogé sur leur situation. Par ailleurs, il avait fourni tous les renseignements demandés et s'était entretenu à plusieurs reprises avec la CCGC au sujet de ses enfants. Il n'était dès lors pas vraisemblable que le recourant n'ait pas eu connaissance du versement des rentes complémentaires. Cela étant, même s'il était entré en matière sur la demande de réexamen, il n'en demeure pas moins que le délai de cinq ans prévu par l'art. 24 al. 1 LPGA avait pour conséquence que le recourant ne pouvait prétendre à des prestations dues pour la période antérieure à mai 2004. Dans sa réplique du 16 septembre 2010, le recourant a allégué que l'HOSPICE GENERAL avait été intégralement remboursé. Par ailleurs, en 2004, 2005 et 2006, il avait contribué à l'entretien de ses enfants comme cela ressort des attestations du SCARPA. Enfin, l'art. 24 al. 1 LPGA n'était pas applicable à la décision du 22 mai 2006, cette dernière n'étant pas entrée en force faute d'avoir été notifiée. En tout état, l'extinction d'un droit ne pouvait intervenir en cours de procédure. Le 14 octobre 2010, la CCGC s'est prononcée au nom de l'OAI. Le recourant ayant été mis au bénéfice de prestations complémentaires cantonales et fédérales depuis 1999, les arriérés, si le recours était admis, devraient quoi qu'il en soit être rétrocédés au SERVICE DES PRESTATIONS COMPLEMENTAIRES. Ce courrier a été transmis au recourant et l'affaire gardée à juger. EN DROIT Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, 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 LAI. Dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 9 octobre 2009). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. Dès lors que les décisions du 22 mai 2006 n'ont pas été adressées au père invalide des enfants se pose la question de la régularité de leur notification. Pour le recourant, le délai pour former opposition n'a pas pu courir avant le 25 juin 2009, date à laquelle il a effectivement reçu copie des décisions portant sur les rentes complémentaires de ses enfants. Ainsi, son courrier du 7 juillet 2009 aurait dû être traité comme une opposition et non comme une demande de réexamen. De son côté, l'intimé considère que le recourant ne pouvait ignorer que des prestations avaient

été versées en faveur de ses enfants lorsque la décision le concernant avait été rendue le 22 mai 2006. La CCGC avait en effet sollicité des informations sur leur situation et le formulaire de demande de prestations prévoyait expressément la mention d'enfants ouvrant le droit à des rentes. Il convient donc de déterminer quel doit être le destinataire de la décision portant sur une rente complémentaire pour enfant et les conséquences d'un défaut de notification. a) A teneur de l'art. 35 al. 1 ab initio LAI, les hommes et les femmes qui peuvent prétendre une rente d'invalidité ont droit à une rente pour chacun des enfants qui, au décès de ces personnes, auraient droit à la rente d'orphelin de l'assurance-vieillesse et survivants. Selon l'art. 25 al. 4 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS ; RS 831.10), le droit à une rente d'orphelin prend naissance le premier jour du mois suivant le décès du père ou de la mère. Il s'éteint au 18e anniversaire ou au décès de l'orphelin. Conformément à l'alinéa 5 de cette même disposition, pour les enfants qui accomplissent une formation, le droit à la rente s'étend jusqu'au terme de cette formation, mais au plus jusqu'à l'âge de 25 ans révolus. En l'espèce, il est établi que le recourant est père de deux enfants nés en 1982 et 1987. Selon les décisions litigieuses du 22 mai 2006, sa fille et son fils peuvent donner droit à une rente complémentaire pour les périodes du 1<sup>er</sup> septembre 1998 au 31 janvier 2006 respectivement du 1<sup>er</sup> septembre 1998 au 31 août 2002. Ainsi, conformément à l'art. 35 al. 1 ab initio LAI, le recourant était l'ayant droit des rentes complémentaires pour ses enfants de sorte qu'il aurait dû être le destinataire des décisions y relatives. b) Jusqu'au 30 juin 2006, la procédure en matière d'assurance-invalidité était soumise aux dispositions générales de la LPGA et notamment à son art. 52 al. 1 LPGA, qui stipule que les décisions peuvent être attaquées dans les trente jours par voie d'opposition auprès de la caisse qui les a rendues. Le délai commence à courir le lendemain de la communication et, en tant que délai légal, il ne peut être prolongé (art. 38 al. 1 et 40 al. 1 LPGA). Une décision ou une communication de procédure est considérée comme étant notifiée, non pas au moment où le justiciable en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée. S'agissant d'un acte soumis à réception, la notification est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère de puissance de son destinataire. Dès lors point n'est besoin que celui-ci ait eu effectivement en mains le pli qui contenait la décision. Il suffit ainsi que la communication soit entrée dans sa sphère de puissance de manière qu'il puisse en prendre connaissance (ATF 122 III 319 consid. 4 et les références; GRISEL, *Traité de droit administratif*, p. 876 et la jurisprudence citée; KNAPP, *Précis de droit administratif*, 4<sup>ème</sup> éd., n° 704 p. 153; KÖLZ/HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2<sup>ème</sup> éd., no 341 p. 123). 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. En ce qui concerne plus particulièrement la notification d'une décision ou d'une communication 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. 2b, 121 V 6 consid. 3b). L'autorité supporte 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. L'envoi sous pli simple ne permet en général pas d'établir que la communication est parvenue au destinataire. Selon l'art. 49 al. 3 LPGA et la jurisprudence, l'absence de notification d'une décision administrative ne doit pas nuire à la personne qui a le droit de recourir. Le délai de recours ne commence à courir qu'au moment où elle a connaissance de cette décision. Elle ne peut cependant retarder ce moment selon son bon

plaisir. En vertu du principe de la bonne foi, elle est tenue de se renseigner sur l'existence et le contenu de la décision dès qu'elle peut en soupçonner l'existence, à défaut de quoi elle risque de se voir opposer l'irrecevabilité de son recours pour cause de tardiveté (SJ 2000 I p. 121 consid. 4 et les références). En d'autres termes, elle doit agir dans un délai raisonnable dès qu'elle a eu connaissance, de quelque manière que ce soit, de la décision qu'elle entend contester (ATF 122 I 97 consid. 3a/aa p. 99, 111 V 149 consid. 4c p. 150 et les références ; RAMA 1997 no U 288 p. 444 s. consid. 2b/bb), ce qui signifie notamment qu'une décision, fut-elle notifiée de manière irrégulière, peut entrer en force si elle n'est pas déférée au juge dans un délai raisonnable (SJ 2000 I p. 118). Selon l'arrêt 8C\_188/2008, rendu par le Tribunal fédéral le 4 mars 2008, ces mêmes principes s'appliquent en cas de défaut de toute notification d'une décision administrative; les exigences plus sévères dégagées par la jurisprudence s'agissant du défaut de notification d'un jugement civil ne se justifiant pas eu égard à la procédure simple et dénuée de formalisme connue du droit administratif. Tant qu'elle n'a pas été notifiée aux parties, la décision n'est pas nulle mais simplement inopposable à ceux qui auraient dû en être les destinataires et elle ne peut dès lors les lier (cf. Moor, Droit administratif, 2ème éd., Berne 2002, volume II, p. 318). Aussi, la personne à qui l'acte n'a pas été notifié doit s'en prévaloir en temps utile, dès lors que, d'une manière ou d'une autre, elle est au courant de la situation; attendre passivement serait contraire au principe de la bonne foi (voir Moor, op. cit., p. 319). b) En l'espèce, l'intimé ne peut à l'évidence pas prouver la date à laquelle les décisions du 22 mai 2006 ont été communiquées au recourant, celui-ci n'en ayant pas été le destinataire. Cela étant, le Tribunal de céans constate que le recourant a rempli, le 15 juin 1998, le formulaire de demande de prestations de l'assurance-invalidité. Au chiffre 3, il était prié d'indiquer le nom de tous les enfants ouvrant le droit à une rente pour enfant, les modalités de ce droit étant par ailleurs explicitées en bas de page. Par courrier du 20 décembre 2005, la CCGC a sollicité des informations complémentaires concernant les enfants (copie de la décision de l'assurance-invalidité s'agissant de sa fille et des justificatifs d'études ou d'apprentissage relatifs à son fils). Le recourant a transmis les précisions et documents demandés par courriers des 11 et 30 janvier 2006. Plusieurs entretiens téléphoniques ont en outre eu lieu entre la CCGC et lui-même. Compte tenu des nombreuses informations et pièces relatives à ses enfants qu'il a dû transmettre à la CCGC et des entretiens téléphoniques qu'il a eus avec elle, le recourant devait à tout le moins soupçonner l'existence d'une décision portant sur la rente complémentaire de ses enfants. A cela s'ajoute le fait que, selon le principe « nul n'est censé ignorer la loi », le recourant est réputé savoir qu'il pouvait prétendre à une rente complémentaire pour ses enfants. Ainsi, en ne réagissant pas pendant près de trois ans, il a violé le principe de la bonne foi de sorte que c'est à juste titre que l'intimé a considéré que l'opposition du 7 juillet 2009 était irrecevable et l'a traitée comme une demande de reconsidération. Il sied dès lors d'examiner si l'intimé était fondée à refuser la demande de reconsidération. a) A titre liminaire, le Tribunal de céans constate que l'intimé a rendu la décision de refus de reconsidération sans appliquer la procédure de préavis conformément à l'art. 57a al. 1 LAI. En matière d'assurance-invalidité, l'art. 57a al. 1 LAI prévoit que l'office AI communique à l'assuré, au moyen d'un préavis, toute décision finale qu'il entend prendre au sujet d'une demande de prestations ou au sujet de la suppression ou de la réduction d'une prestation déjà allouée. L'assuré a le droit d'être entendu, conformément à l'art. 42 LPG. Selon l'art. 73bis 1 du règlement sur l'assurance-invalidité (RAI ; RS 831.201), le préavis visé à l'art. 57a LAI ne porte que sur les questions qui relèvent des attributions des offices AI au sens de l'art. 57, al. 1, let. a à d LAI, à savoir : a) mettre en

œuvre la détection précoce, b) déterminer, surveiller et mettre en œuvre les mesures d'intervention précoce, c) examiner si les conditions générales d'assurance sont remplies et d) examiner si l'assuré est susceptible d'être réadapté, et pourvoir à l'orientation professionnelle et à la recherche d'emplois. Le non-respect de la procédure de préavis (Art. 57a LAI et 73bis al. 1 lit. a RAI) doit être sanctionné par le biais des dispositions sur la violation du droit d'être entendu (ATF 116 V 182 , voir également Ulrich MEYER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung (IVG), 2010, p. 477). L'absence de procédure de préavis constitue une violation grave du droit d'être entendu, qui ne saurait en général être guérie (arrêt non publié I 584/01 du 24 juillet 2002 ; voir également Ulrich MEYER, op.cit., p. 477). Lorsque la procédure de préavis au sens de l'art. 57a al. 1 ab initio LAI ne s'applique pas, le droit d'être entendu de l'assuré doit tout de même être respecté en application des art. 29 al. 2 Cst. féd. et 42 1 re phr. LPGA (voir également ATF 134 V 97 , consid. 2.8.1). La jurisprudence, rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. et qui s'applique également à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101). (ATF 129 II 504 consid. 2.2, 127 I 56 consid. 2b, 127 III 578 consid. 2c, 126 V 130 consid. 2a), a déduit du droit d'être entendu, en particulier, le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 126 I 16 consid. 2a/aa, 124 V 181 consid. 1a, 375 consid. 3b et les références). Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond (ATF 127 V 437 consid. 3d/aa, 126 V 132 consid. 2b et les arrêts cités). Le fait que le droit d'être entendu doive être respecté ne signifie pas encore que la procédure de préavis doive être appliquée. Cette dernière tend certes au respect du droit d'être entendu mais elle va au-delà des conditions minimales prévues par l'art. 29 al. 2 Cst. dès lors qu'elle permet à l'assuré non seulement de se prononcer sur le dossier mais également sur la décision que l'assurance entend rendre, au contraire des conditions minimales de l'art. 29 al. 2 Cst. qui n'octroient aucun droit à se prononcer sur le règlement du dossier envisagé (ATF 134 V 97 , consid. 2.8.2 et les réf. citées). En cas d'absence de procédure de préavis, la réparation de la violation du droit d'être entendu était exceptionnellement admise (ATF 116 V 182 et ATF 134 V 97 ). Lorsque les principes généraux du respect du droit d'être entendu s'appliquent, une violation - pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière - peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Au demeurant, la réparation d'un vice éventuel ne doit avoir lieu qu'exceptionnellement (ATF 127 V 437 consid. 3d/aa, 126 I 72 , 126 V 132 consid. 2b et les références). b) In casu, c'est à juste titre que l'intimé n'a pas appliqué la procédure de préavis, l'objet de la demande de reconsidération ne faisant à l'évidence pas partie des attributions visées par les art. 73bis al. 1 RAI et 57 al. 1 let. a à d LAI. Cela étant, le recourant a pu faire valoir son droit d'être entendu conformément aux art. 29 Cst. et 42 LPGA. Dès lors c'est lui qui a formulé la demande de reconsidération, il a pu faire valoir tous ses arguments dans son courrier du 7 juillet 2009 de sorte que son droit d'être entendu a été respecté. On ne se trouve en effet pas dans la situation d'une décision de reconsidération rendue suite à une procédure initiée d'office par l'intimé, au cours de laquelle le recourant n'a, au préalable, pas été consulté. Il convient désormais de déterminer si l'intimé était en droit de rejeter la demande de reconsidération. a) En vertu de l'art. 53 al.

2 LPGA, l'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable. De jurisprudence constante, l'administration n'est pas tenue de reconsidérer les décisions; elle en a simplement la faculté et ni l'assuré ni le juge ne peuvent l'y contraindre (ATF 117 V 8 consid. 2a et les références). Il n'existe ainsi pas de droit à la reconsidération que l'assuré pourrait déduire en justice. Cependant, lorsque l'administration entre en matière sur une demande de reconsidération et examine si les conditions d'une reconsidération sont remplies, avant de statuer au fond par une nouvelle décision de refus, celle-ci est susceptible d'être attaquée par la voie d'un recours. Le contrôle juridictionnel dans la procédure de recours subséquente se limite alors au point de savoir si les conditions d'une reconsidération (inexactitude manifeste de la décision initiale et importance notable de la rectification) sont réunies (ATF 117 V 8 consid. 2a p. 13, 116 V 62 ; Meyer-Blaser, Die Bedeutung von Art. 4 Bundesverfassung für das Sozialversicherungsrecht, RDS 111 [1992] II 443 sv.). L'introduction de la LPGA n'a rien changé à cet égard. Le législateur, qui n'a pas voulu déroger à ces principes, n'a fait que codifier cette pratique jurisprudentielle (voir notamment Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, Zurich 2003, note 22 ad art. 53; FF 1991 II 258 ). Une décision est sans nul doute erronée non seulement si elle a été rendue sur la base de normes fausses ou non pertinentes, mais encore lorsque les dispositions pertinentes n'ont pas été appliquées ou qu'elles l'ont été de manière erronée, ou encore lorsqu'elles ont été correctement appliquées sur la base d'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits. Pour des motifs de sécurité juridique, l'irrégularité doit être manifeste (« zweifellos unrichtig »), de manière à éviter que la reconsidération devienne un instrument autorisant sans autre limitation un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée. En particulier, les organes d'application ne sauraient procéder en tout temps à une nouvelle appréciation de la situation après un examen plus approfondi des faits. Ainsi, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision initiale paraît admissible compte tenu de la situation antérieure de fait et de droit. S'il subsiste des doutes raisonnables sur le caractère erroné de la décision initiale, les conditions de la reconsidération ne sont pas réalisées (ATF non publiés du 14 mars 2008, 9C\_71/2008 , consid. 2 et du 18 octobre 2007, 9C\_575/2007 , consid. 2.2). Pour qu'une décision soit qualifiée de manifestement erronée, il ne suffit donc pas que l'administration ou le juge, en réexaminant l'une ou l'autre des conditions du droit aux prestations d'assurance, procède simplement à une appréciation différente de celle qui avait été effectuée à l'époque et qui était, en soi, soutenable. L'appréciation inexacte doit être, bien plutôt, la conséquence de l'ignorance ou de l'absence de preuves de faits essentiels (ATF non publié du 2 juillet 2008, 9C\_693/2007 , consid. 5.3). b) Selon les art. 22ter al. 2 LAVS et 35 al. 4 LAI (entrés en vigueur le 1er janvier 1997), la rente pour enfant est versée comme la rente à laquelle elle se rapporte. Les dispositions relatives à un emploi de la rente conforme à son but (art. 20 LPGA) ainsi que les décisions contraires du juge civil sont réservées. Le Conseil fédéral peut édicter des dispositions spéciales sur le versement de la rente, en dérogation à l'art. 20 LPGA, notamment pour les enfants de parents séparés ou divorcés. Dans un premier temps, le Conseil fédéral n'a pas fait usage de cette possibilité, dans la mesure où la jurisprudence avait établi des règles complémentaires concernant le versement des rentes en mains de tiers. En effet, une rente pouvait exceptionnellement et sur demande être versée au parent non titulaire de la rente principale, à la condition que

celui-ci détenait l'autorité parentale, que l'enfant ne vivait pas chez le parent titulaire de la rente principale, et que le devoir d'entretien de ce dernier n'allait pas au-delà d'une contribution aux frais. Cette pratique était seulement applicable là où la situation de droit était claire et stable; elle ne pouvait être étendue à des situations éminemment labiles et provisoires, où le juge civil pouvait en tout temps prendre des mesures nécessaires à la sauvegarde des intérêts de l'union conjugale (ATF 103 V 134 consid. 3, 101 V 209 consid. 2, 98 V 216 ). Avec l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2000, de la révision du 26 juin 1998 du Code civil suisse, l'art. 285 CC a été complété d'un al. 2bis. Selon cette nouvelle disposition, le débiteur de la contribution d'entretien, auquel reviennent par la suite, en raison de son âge ou de son invalidité, des rentes d'assurances sociales ou d'autres prestations destinées à l'entretien de l'enfant en remplacement du revenu d'une activité, doit les verser à l'enfant; le montant de la contribution d'entretien versée jusqu'alors est réduit d'office en conséquence. Avant l'entrée en vigueur de cette norme, le fait pour l'époux séparé ou divorcé du bénéficiaire de la rente de toucher des contributions d'entretien et des rentes pour enfants ne constituait pas un cumul illicite de prestations (art. 285 al. 2 CC; ATF 128 III 308 consid. 4; SVR 2002 IV n° 5 p. 12 consid. 3c/bb). L'adjonction de l'al. 2bis à l'art. 285 CC a introduit une réglementation plus favorable à l'ayant droit à la rente débiteur de la contribution d'entretien par rapport à sa situation juridique antérieure. Cette amélioration s'exprime en premier lieu dans le montant à payer à titre de contribution d'entretien, sans exercer toutefois d'influence directe sur l'admissibilité du versement des rentes pour enfants au parent non bénéficiaire qui détient l'autorité parentale sur les enfants avec lesquels il vit (ATF 129 V 367 consid. 5). Au regard de la nouvelle réglementation introduite à l'art. 285 al. 2bis CC, il est apparu opportun au Conseil fédéral de mettre en œuvre la possibilité offerte à l'art. 35 al. 4 LAI et de créer une base réglementaire claire pour le versement des rentes pour enfants en mains de tiers. Aux termes de l'art. 71ter al. 1 RAVS (entré en vigueur le 1er janvier 2002), auquel renvoie l'art. 82 RAI en ce qui concerne, notamment, les rentes de l'assurance-invalidité, lorsque les parents de l'enfant ne sont pas ou plus mariés ou qu'ils vivent séparés, la rente pour enfant est versée sur demande au parent qui n'est pas titulaire de la rente principale si celui-ci détient l'autorité parentale sur l'enfant avec lequel il vit. Toute décision contraire du juge civil ou de l'autorité tutélaire est réservée. Selon l'al. 2 de cette disposition, l'al. 1 est également applicable au paiement rétroactif des rentes pour enfants. Si le parent titulaire de la rente principale s'est acquitté de son obligation d'entretien vis-à-vis de son enfant, il a droit au paiement rétroactif des rentes jusqu'à concurrence des contributions mensuelles qu'il a fournies. Cette règle vise à éviter que lorsque le parent débiteur des contributions d'entretien s'en est effectivement acquitté, les arriérés de la rente pour enfant soient versés à ce dernier. Ceci conduirait en effet à une surindemnisation discutable au regard du but de la rente complémentaire pour enfant, qui tend à alléger le devoir d'entretien du débiteur devenu invalide et compenser la diminution du revenu de son activité et non pas à enrichir le bénéficiaire de l'entretien (ATF 128 III 308 consid. 3; voir aussi le commentaire de l'OFAS des modifications du RAVS au 1er janvier 2002, VSI 2002 p. 15 sv ; ATF I 840/04). Selon les explications du Conseil fédéral relative à l'art. 71ter RAVS (VSI 2002 p. 16), il suffit désormais, pour qu'un versement - en cours ou à titre rétroactif - des rentes pour enfants puisse se faire en mains de tiers, que les parents de l'enfant ne soient pas ou plus mariés ensemble ou qu'ils vivent séparés, étant entendu que dans cette dernière hypothèse une séparation de fait au sens de l'art. 30bis RAI suffit. Par ailleurs, l'enfant doit vivre avec le parent non rentier et ce dernier doit également détenir l'autorité parentale. A cet égard, il importe peu que le parent non rentier dispose de l'autorité



parentale exclusive ou qu'il l'exerce conjointement avec le parent rentier. En effet, en cas d'autorité parentale conjointe, les parents doivent trouver un commun accord quant à la répartition des frais d'entretien de l'enfant (art. 133 al. 3 et 298a al. 1 CC). Sont dans tous les cas réservées les décisions sur le versement des rentes pour enfants prises par l'autorité tutélaire (parents non mariés) ou le juge civil (parents séparés ou divorcés). Dans le cas d'espèce, les décisions du 22 mai 2006 mettaient les enfants du recourant au bénéfice d'une rente complémentaire, versée sur le compte de leur mère. Or, le 11 janvier 2006, le recourant a indiqué à l'intimé que sa fille avait vécu avec lui de 1994 à 2002. Il a en outre transmis, le 30 janvier 2006, le dispositif du jugement de première instance, dont il ressort qu'un précédent jugement était annulé s'agissant des droits parentaux sur la fille du recourant et la contribution d'entretien de son fils (ch. 2), l'autorité parentale et la garde sur sa fille lui étant attribuées (ch. 3). Ainsi, en 2006, l'intimé savait que le recourant était divorcé et qu'une modification des droits parentaux avait été ordonnée par le Tribunal de première instance. Conformément au principe de l'instruction d'office, il lui appartenait de vérifier les périodes pendant lesquelles la garde et l'autorité parentale de la fille du recourant lui était attribuée et s'il s'était acquitté des contributions d'entretien auxquelles il avait été condamné. En annexe à son courrier du 8 mai 2009, le recourant a notamment fourni le dispositif du jugement du 18 septembre 1996, dont il ressort que les ex-époux avaient renoncé à se réclamer une contribution d'entretien tant que la fille était effectivement sous la garde de son père (ch. 6) ainsi que des extraits d'un jugement du 4 février 2003, dont il ressort que sa fille a vécu avec lui jusqu'au 21 mai 2002. Selon le dispositif de ce jugement, le recourant était condamné à verser une contribution d'entretien mensuelle de 600 fr. jusqu'à sa majorité, voire au-delà en cas d'études ou de formation sérieuses et suivies et jusqu'à 25 ans au maximum. Dans le cadre de la procédure de recours, l'assuré a encore produit tous les récépissés postaux, dont il ressort qu'il s'est acquitté de la contribution d'entretien mensuelle auprès du SCARPA. Au vu des pièces du dossier, qui était en possession de l'intimé ou qu'elle aurait dû se procurer en application de la maxime d'office, le recourant pouvait prétendre au versement de la rente complémentaire pour sa fille, à tout le moins à partir du moment où la garde et l'autorité parentale sur sa fille lui ont été attribuées, ainsi que pour les années 2004 à 2006, la contribution d'entretien ayant effectivement été payée pendant cette période. Il est par conséquent manifeste que la décision du 22 mai 2006 était erronée, dès lors qu'elle ordonnait le versement de la rente en mains de l'ex-épouse du recourant et non de ce dernier. La condition de l'importance notable de la rectification est de toute évidence également réalisée s'agissant de l'octroi rétroactif de prestations. En conclusion, la décision de refus de reconsidération du 5 mai 2010 doit être annulée. En revanche, le Tribunal de céans n'est pas habilité à annuler lui-même les décisions du 22 mai 2010. Il appartiendra à l'intimé, à qui la cause doit être renvoyée, de procéder elle-même à une reconsidération et de statuer sur le droit du recourant à des rentes complémentaires pour enfant, ainsi que sur le point de départ de celles-ci (ATF 119 V 475, 117 V 21 consid. 2d). A cet égard, il convient de relever que le juge n'est pas habilité, en l'absence d'une disposition idoine, à imposer à l'administration ou à l'assureur les modalités de la reconsidération (ATF non publié du 2 avril 2007, cause I 25/07; ATF 119 V 180 consid. 3b p. 184; SVR 1995 AHV n° 71 pp. 215-216 consid. 2a). La procédure en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité étant soumise à des frais de justice (art. 69 al. 1bis LAI), un émolument de 500 fr. sera mis à la charge de l'intimé. Par ailleurs, le recourant obtenant gain de cause, une indemnité de 1'500 fr. lui est accordée à titre de dépens (art. 61 let. g

LPGA). PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES: Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : L'admet partiellement. Annule la décision du 5 mai 2010 en tant qu'elle porte sur le refus de reconsidérer les décisions du 22 mai 2006. Renvoie la cause à l'OAI pour qu'il procède au sens des considérants. Condamne l'OAI à verser au recourant la somme de 1'500 fr. à titre de dépens. Met un émolument de 500 fr. à la charge de l'intimé. 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 ; 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 Nathalie LOCHER La présidente Doris GALEAZZI-WANGELER Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le

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