

## **GE\_GERICHTE A/2436/2008 vom 26. November 2008**

GE Cour de justice, 2008-11-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2436\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2436_2008)

FR: GE\_GERICHTE A/2436/2008 du 26 novembre 2008

IT: GE\_GERICHTE A/2436/2008 del 26 novembre 2008

### **Regeste**

RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT; DROIT D'OBTENIR UNE DÉCISION; ACTE ILLICITE; DOMMAGE DÛ AU RETARD; DOMMAGE; ACTION EN RÉPARATION DU TORT MORAL; TORT MORAL ; DOMMAGES-INTÉRÊTS | Selon le Tribunal cantonal des assurances sociales : Le TF a jugé que l'Office AI avait violé le principe de la célérité de la procédure en mettant plus de 9 ans pour statuer. Partant, l'assuré a déposé une demande de réparation du préjudice subi, sollicitant 50'000 fr. d'honoraires d'avocat, demande rejetée par l'Office AI. Saisi d'un recours, le Tribunal cantonal des assurances sociales a considéré que l'administration avait commis un acte illicite et que les frais d'avocat constituaient un poste du dommage susceptible d'être réparé pour autant que la constitution d'un avocat fut nécessaire, ce qui était le cas, les démarches en relation de causalité avec la violation du principe de célérité et qu'elles n'aient pas été dédommagées par la biais des règles en matière de dépens. Or, en prévoyant la gratuité de la procédure d'opposition et l'octroi de dépens dans le cadre de la procédure de recours, le législateur fédéral a réglé de manière complète la question de la participation aux frais d'avocat. Ainsi, les prétentions en dommages-intérêts s'avèrent infondées, étant précisé que le juge peut tenir compte du comportement de l'assureur lors de l'allocation des dépens. Quant à l'indemnité pour tort moral, elle se trouve compensée par le constat des retards injustifiés opéré par le TF dans son précédent arrêt. Selon le TF : Contrairement à l'avis de l'instance cantonale, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens bien que le recours ait été rejeté sur le fond. Dans l'arrêt I 946/05 du 11 mai 2007 auquel le Tribunal cantonal des assurances sociales se réfère, l'autorité de chose jugée de cet arrêt rendu entre les mêmes parties faisait obstacle à un nouveau jugement portant sur la question de la réparation du tort moral résultant de la violation du principe de célérité. Par conséquent, il devait s'en tenir aux règles ordinaires prévues en matière de répartition des dépens, à savoir que l'assuré ne peut prétendre au remboursement de ses dépens lorsque le recours a été rejeté. | LPGA78

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 26.11.2008 A/2436/2008

RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT; DROIT D'OBTENIR UNE DÉCISION; ACTE ILLICITE; DOMMAGE DÛ AU RETARD; DOMMAGE; ACTION EN RÉPARATION DU TORT MORAL; TORT MORAL ; DOMMAGES-INTÉRÊTS | Selon le Tribunal cantonal des assurances sociales : Le TF a jugé que l'Office AI avait violé le principe de la célérité de la procédure en mettant plus de 9 ans pour statuer. Partant, l'assuré a déposé une demande de réparation du préjudice subi, sollicitant 50'000 fr. d'honoraires d'avocat, demande rejetée par l'Office AI. Saisi d'un recours, le Tribunal cantonal des assurances sociales a considéré que l'administration avait commis un acte illicite et que les frais

d'avocat constituaient un poste du dommage susceptible d'être réparé pour autant que la constitution d'un avocat fut nécessaire, ce qui était le cas, les démarches en relation de causalité avec la violation du principe de célérité et qu'elles n'aient pas été dédommagées par la biais des règles en matière de dépens. Or, en prévoyant la gratuité de la procédure d'opposition et l'octroi de dépens dans le cadre de la procédure de recours, le législateur fédéral a réglé de manière complète la question de la participation aux frais d'avocat. Ainsi, les prétentions en dommages-intérêts s'avèrent infondées, étant précisé que le juge peut tenir compte du comportement de l'assureur lors de l'allocation des dépens. Quant à l'indemnité pour tort moral, elle se trouve compensée par le constat des retards injustifiés opéré par le TF dans son précédent arrêt. Selon le TF : Contrairement à l'avis de l'instance cantonale, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens bien que le recours ait été rejeté sur le fond. Dans l'arrêt I 946/05 du 11 mai 2007 auquel le Tribunal cantonal des assurances sociales se réfère, l'autorité de chose jugée de cet arrêt rendu entre les mêmes parties faisait obstacle à un nouveau jugement portant sur la question de la réparation du tort moral résultant de la violation du principe de célérité. Par conséquent, il devait s'en tenir aux règles ordinaires prévues en matière de répartition des dépens, à savoir que l'assuré ne peut prétendre au remboursement de ses dépens lorsque le recours a été rejeté. | LPG78

A/2436/2008 ATAS/1421/2008 (2) du 26.11.2008 ( AI ) , REJETE Recours TF déposé le 24.02.2009, rendu le 10.07.2009, ADMIS, 9C\_58/2009 Descripteurs : RESPONSABILITÉ DE L'ÉTAT; DROIT D'OBTENIR UNE DÉCISION; ACTE ILLICITE; DOMMAGE DÛ AU RETARD; DOMMAGE; ACTION EN RÉPARATION DU TORT MORAL; TORT MORAL ; DOMMAGES-INTÉRÊTS Normes : LPG78 Résumé : Selon le Tribunal cantonal des assurances sociales : Le TF a jugé que l'Office AI avait violé le principe de la célérité de la procédure en mettant plus de 9 ans pour statuer. Partant, l'assuré a déposé une demande de réparation du préjudice subi, sollicitant 50'000 fr. d'honoraires d'avocat, demande rejetée par l'Office AI. Saisi d'un recours, le Tribunal cantonal des assurances sociales a considéré que l'administration avait commis un acte illicite et que les frais d'avocat constituaient un poste du dommage susceptible d'être réparé pour autant que la constitution d'un avocat fut nécessaire, ce qui était le cas, les démarches en relation de causalité avec la violation du principe de célérité et qu'elles n'aient pas été dédommagées par la biais des règles en matière de dépens. Or, en prévoyant la gratuité de la procédure d'opposition et l'octroi de dépens dans le cadre de la procédure de recours, le législateur fédéral a réglé de manière complète la question de la participation aux frais d'avocat. Ainsi, les prétentions en dommages-intérêts s'avèrent infondées, étant précisé que le juge peut tenir compte du comportement de l'assureur lors de l'allocation des dépens. Quant à l'indemnité pour tort moral, elle se trouve compensée par le constat des retards injustifiés opéré par le TF dans son précédent arrêt. Selon le TF : Contrairement à l'avis de l'instance cantonale, il n'y a pas lieu d'allouer des dépens bien que le recours ait été rejeté sur le fond. Dans l'arrêt I 946/05 du 11 mai 2007 auquel le Tribunal cantonal des assurances sociales se réfère, l'autorité de chose jugée de cet arrêt rendu entre les mêmes parties faisait obstacle à un nouveau jugement portant sur la question de la réparation du tort moral résultant de la violation du principe de célérité. Par conséquent, il devait s'en tenir aux règles ordinaires prévues en matière de répartition des dépens, à savoir que l'assuré ne peut prétendre au remboursement de ses dépens lorsque le recours a été rejeté. En fait En droit  
RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/2436/2008  
ATAS/1421/2008 ARRET DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES  
SOCIALES Chambre 5 du 26 novembre 2008 En la cause Monsieur M \_\_\_\_\_,

domicilié à CHATELAINE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître GABUS Pierre recourant contre OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue de Lyon 97, GENEVE intimé EN FAIT Monsieur M \_\_\_\_\_, né en 1960, a travaillé en dernier lieu en qualité de monteur en chauffage pour le compte de la société X \_\_\_\_\_ SA. Souffrant de douleurs lombaires et cervicales depuis plusieurs années, il a arrêté définitivement de travailler en mai 1995 et, le 23 juin 1995, il a présenté une demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : l'OCAI). Après avoir recueilli différents avis médicaux et mis en œuvre un stage d'observation professionnelle, l'OCAI a octroyé à l'assuré, le 18 janvier 1999, une demi-rente d'invalidité pour cas pénible fondée sur un degré d'invalidité de 43%, avec effet au 1<sup>er</sup> mai 1996. Saisie d'un recours de l'assuré, la Commission cantonale de recours en matière d'AVS/AI (devenue ensuite Tribunal cantonal des assurances sociales) a annulé, par jugement du 10 août 1999, la décision du 18 janvier 1999 et renvoyé l'affaire à l'OCAI pour expertise et nouvelle décision. Après avoir mis en œuvre une expertise pluridisciplinaire, psychiatrique et rhumatologique, qui a conclu à l'existence d'un syndrome somatoforme douloureux persistant sous forme de dorsalgies et cervicalgies, d'épisode dépressif d'intensité moyenne, de troubles de la personnalité non spécifiés (traits de personnalité impulsive) et a fixé la capacité résiduelle de travail entre « 50 et 60 % au moins », l'OCAI a fait parvenir à l'assuré un projet d'acceptation de rente daté du 12 septembre 2001. Retenant une capacité de travail de l'ordre de 80% à 90% dans une activité adaptée et un degré d'invalidité en résultant de 46 %, l'OCAI proposait le maintien de la demi-rente pour cas pénible. L'assuré ayant contesté ce projet de décision, l'OCAI a notifié une nouvelle décision en date du 19 février 2003, qui confirmait que le degré d'invalidité n'avait pas changé au point d'influencer le droit à la rente, raison pour laquelle la rente allouée précédemment était maintenue. L'assuré a formé opposition à cette décision. Par décision du 3 février 2004, l'OCAI a remplacé la demi-rente pour cas pénible par un quart de rente d'invalidité à partir du 1<sup>er</sup> mars 2004, compte tenu des modifications législatives introduites lors de la 4<sup>ème</sup> révision de la LAI. L'assuré a également formé opposition à cette décision. Le 30 novembre 2004, l'OCAI a informé l'assuré qu'il entendait réformer les décisions querellées à son détriment ( reformatio in pejus ) au motif que le trouble somatoforme persistant qu'il présentait ne se manifestait pas avec un degré de sévérité suffisant, au regard des principes développés par la jurisprudence pour que le caractère invalidant de l'affection puisse être reconnu. En date du 17 janvier 2005, l'assuré a maintenu son opposition et confirmé que son état de santé ne lui permettait plus d'exercer une quelconque activité lucrative, une rente entière devant par conséquent lui être octroyée. Par décision du 25 janvier 2005, l'OCAI a rejeté les oppositions et constaté que l'assuré ne présentait aucune atteinte à la santé invalidante au sens des art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI. Partant le versement du quart de rente d'invalidité était supprimé. Par jugement du 15 novembre 2005, le Tribunal cantonal des assurances sociales a rejeté le recours de l'assuré et confirmé la décision sur opposition du 25 janvier 2005. Saisi d'un recours de l'assuré, le Tribunal fédéral a jugé, dans un arrêt du 11 mai 2007, que le rejet par l'OCAI de la demande de prestations et la suppression de la rente - allouée à tort - qui en découlait n'étaient pas critiquables. Toutefois, l'OCAI avait violé le principe de la célérité de la procédure en mettant plus de neuf années pour statuer sur la demande de prestations de l'assuré. Le temps qui avait été nécessaire à l'OCAI était qualifié d'inadmissible, même eu égard à l'exigence d'une instruction complète, dès lors que l'affaire ne présentait pas une complexité particulière au niveau des faits à instruire et que les mesures d'instruction

avaient été peu nombreuses. S'agissant de la sanction en relation avec le dépassement du délai raisonnable ou adéquat, elle consistait d'abord dans la constatation de la violation du principe de célérité, qui constituait une forme de réparation pour celui qui en était la victime. Cette constatation pouvait également jouer un rôle sur la répartition des frais et dépens, dans l'optique d'une réparation morale. En revanche, le point de savoir si ce retard était de nature à entraîner le paiement de dommages et intérêts n'avait pas à être examiné. Par courrier du 20 septembre 2007, l'assuré, représenté par Me Pierre GABUS qui l'avait assisté tout au long de la procédure, a présenté à l'OCAI une demande en réparation du préjudice subi par lui du fait de la violation du principe de la célérité de la procédure. En effet, aux termes de l'art. 78 LPGA, les assureurs répondent des dommages causés illicitement par leurs organes d'exécution ou par leur personnel. S'agissant du montant du préjudice subi, dès lors que la longue et fastidieuse procédure l'avait contraint à s'adjoindre les services d'un avocat, le dommage correspondait à tout le moins aux frais et honoraires consentis qui s'élevaient, selon la note établie par son conseil et afférente à l'activité déployée par celui-ci entre 1995 et 2007, à 56'550 fr., TVA non comprise (note de frais et honoraires de Me GABUS du 20 septembre 2007 jointe à la demande). Le 15 octobre 2007, le conseil de l'assuré a relancé l'OCAI, en l'invitant à prendre position dans les meilleurs délais sur sa demande en réparation du 20 septembre 2007. Par acte déposé le 14 décembre 2007, l'assuré a formé recours pour déni de justice devant le Tribunal cantonal des assurances sociales. En date du 7 mai 2008, le Tribunal de céans a admis le recours et invité l'OCAI à statuer, par voie de décision, sur la demande en réparation présentée par l'assurée. Par décision du 12 juin 2008, l'OCAI a rejeté la demande en paiement de dommages-intérêts et en réparation du tort moral présentée par l'assuré. Les frais d'avocat encourus ne correspondaient pas à la définition du dommage, en tant que diminution involontaire de la fortune, dès lors qu'il s'agissait de dépenses consenties volontairement par l'assuré, qui n'était pas obligé de recourir à un avocat pour défendre ses intérêts. De plus, il n'existait aucun lien de causalité entre les frais d'avocat supportés par l'assuré et le retard de l'office. Enfin, l'assuré n'avait subi aucun tort moral, le Tribunal fédéral ayant sur le fond confirmé le refus de toute rente d'invalidité. Par acte mis à la poste le 4 juillet 2008, le recourant, représenté par son conseil, a interjeté recours contre cette décision en concluant à son annulation et au versement d'un montant de 10'000 fr., plus intérêts, à titre de réparation morale, et de 58'347 fr. 50 plus intérêts, à titre de dommages-intérêts, les conditions de l'art. 78 LPGA étant en l'occurrence réunies, essentiellement pour les raisons exposées dans la demande en réparation formée le 20 septembre 2007. Dans sa détermination du 1<sup>er</sup> septembre 2008, l'OCAI a conclu au rejet du recours, en se référant pour le surplus aux motifs exposés dans la décision attaquée. Sur ce, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 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'art. 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. a) Aux termes de l'art. 78 al. 2 LPGA, les demandes en réparation doivent être présentées à l'autorité compétente, qui se prononce par une décision (art. 78 al. 2 LPGA). En matière d'assurance-invalidité, l'art. 59a LAI prévoit que les demandes en réparation selon l'art. 78 LPGA doivent être présentées à l'office AI, qui statue par décision ; la voie de l'opposition n'étant pas ouverte, les décisions peuvent être directement querellées devant le Tribunal cantonal des assurances sociales compétent (art. 78 al. 4 et 56

al. 1 LPGA). b) Le recours formé le 4 juillet 2008 directement contre la décision de l'OCAI du 12 juin 2008 a été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi et est partant recevable (art. 56 ss LPGA). Le litige porte sur la question de savoir si le recourant est fondé à obtenir une indemnité pour tort moral ainsi que le remboursement des frais d'avocat consentis durant la procédure d'instruction de sa demande de prestations de l'assurance-invalidité au titre de réparation du préjudice subi du fait de la violation par l'OCAI du principe de célérité de la procédure. Les corporations de droit public, les organisations fondatrices privées et les assureurs répondent des dommages causés illicitement à un assuré ou à un tiers par leurs organes d'exécution ou par leur personnel (art. 78 al. 1 LPGA). Les conditions de l'action en responsabilité sont l'existence d'un dommage, un acte illicite, soit la transgression d'une norme écrite ou non écrite par l'administration et une relation de causalité adéquate entre les deux (cf. François KOLLY, OFAS, Responsabilité et recours dans la LPGA, in Journée des tribunaux cantonaux des assurances sociales consacrée à la LPGA, du 6 novembre 2002). L'art. 78 al. 1 LPGA institue une responsabilité causale et ne présuppose donc pas une faute d'un organe de l'institution d'assurance (KIESER, ATSG-Kommentar, Zurich 2003, note 25 ad art. 78). En cela, il s'écarte de la position du Conseil des Etats qui souhaitait limiter la responsabilité aux cas d'actes tombant sous le coup du droit pénal et du non-respect intentionnel ou par négligence grave des dispositions légales (FF 1991 II 204 ). La responsabilité instituée par l'art. 78 LPGA est subsidiaire en ce sens qu'elle ne peut intervenir que si la prétention invoquée ne peut pas être obtenue par les procédures administrative et judiciaire ordinaires en matière d'assurances sociales ou en l'absence d'une norme spéciale de responsabilité du droit des assurances sociales, comme par exemple les art. 11 LAI, 6 al. 3 LAA ou encore 18 al. 6 LAM (KIESER, op. cit., notes 3 et 4 ad art. 78). Pour qu'une responsabilité selon l'art. 78 LPGA soit admise, il convient de déterminer si l'on est en présence d'un acte illicite et, dans l'affirmative, d'un dommage ainsi que d'un lien de causalité entre ces deux éléments.

a. L'acte illicite se définit comme un acte ou une omission objectivement contraire à une règle du droit écrit ou non écrit, dont le but est de protéger le bien juridique lésé (ATF 124 III 297 consid. 5b; 123 III 306 consid. 4a; 119 II 127 consid. 3). La condition de l'illicéité au sens de l'art. 3 al. 1 de la loi fédérale sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires du 14 mars 1958 (LRCF; auquel renvoie l'art. 78 al. 4 LPGA), que traduit de manière peu heureuse l'expression "sans droit" (ATF 132 II 305 consid. 4.1), suppose que l'Etat, au travers de ses organes ou de ses agents, ait violé des prescriptions destinées à protéger un bien juridique. Selon les circonstances, un excès ou un abus du pouvoir d'appréciation conféré par la loi peut réaliser cette condition (cf. ATF 118 Ib 473 consid. 2b p. 476; 116 Ib 193 consid. 2b p. 196). La jurisprudence a également considéré comme illicite la violation de principes généraux du droit (cf. ATF 118 Ib 473 consid. 2b; 116 Ib 193 consid. 2a p. 195; 107 Ib 160 consid. 3a p. 163/164), telle l'obligation, pour celui qui crée une situation dangereuse, de prendre les mesures propres à prévenir un dommage (cf. ATF 89 I 483 consid. 6e p. 493). Une omission peut aussi constituer un acte illicite, mais il faut alors qu'il existât, au moment déterminant, une norme juridique qui sanctionnait explicitement l'omission commise ou qui imposait à l'Etat de prendre en faveur du lésé la mesure omise; un tel chef de responsabilité suppose donc que l'Etat ait une position de garant vis-à-vis du lésé et que les prescriptions qui déterminent la nature et l'étendue de ce devoir aient été violées (cf. ATF 132 II 305 consid. 4.1123 II 583 consid. 4d/ff, 118 Ib 476 consid. 2b, 116 Ib 374 consid. 4c).

b. Si le fait dommageable consiste dans l'atteinte à un droit absolu (comme la vie ou la santé humaines, ou le droit de

propriété), l'illicéité est d'emblée réalisée, sans qu'il soit nécessaire de rechercher si et de quelle manière l'auteur a violé une norme de comportement spécifique; on parle à ce propos d'illicéité par le résultat (Erfolgsunrecht). Si, en revanche, le fait dommageable constitue une atteinte à un autre intérêt (par exemple le patrimoine), l'illicéité suppose qu'il existe un "rapport d'illicéité", soit que l'auteur ait violé une norme de comportement ayant pour but de protéger le bien juridique en cause; c'est ce que l'on appelle l'illicéité par le comportement (Verhaltensunrecht; ATF 118 Ib 473 consid. 2b). La simple lésion du droit patrimonial d'un tiers n'emporte donc pas, en tant que telle, la réalisation d'un acte illicite; il faut encore qu'une règle de comportement de l'ordre juridique interdise une telle atteinte et que cette règle ait pour but la protection du bien lésé (ATF 132 II 305, consid. 4.1). Lorsque l'illicéité reprochée procède d'un acte juridique seule la violation d'une prescription importante des devoirs de fonction est susceptible d'engager la responsabilité de la Confédération (cf. ATF 123 II 577 consid. 4d/dd p. 582; 118 Ib 163 consid. 2 p. 164). c. Le Tribunal fédéral a jugé, dans une affaire dans laquelle un assuré réclamait une indemnité de 50'000 fr. à titre de réparation morale en relation avec le retard avec lequel sa demande de reclassement professionnel avait été traitée, que le retard injustifié à statuer constitue un acte illicite pouvant entraîner la responsabilité de l'Etat (ATF non publié du 6 novembre 2000, 5A.8/2000, consid. 3; ATF 107 Ib 155 consid. 2 et 3; EGLI, L'activité illicite du juge, cause et responsabilité pécuniaire à l'égard de tiers, in *Hommage à Raymond JEANPRÊTRE*, p. 18). Dans le cas d'espèce, la violation par l'intimé du principe de la célérité de la procédure a d'ores et déjà été constatée par le Tribunal fédéral, de manière à lier le Tribunal de céans (ATF non publié du 11 mai 2007, I 946/05, consid. 5.4 dans la cause opposant le recourant à l'intimé). Selon le Tribunal fédéral, même si l'exigence de la célérité de la procédure ne l'emportait pas sur la nécessité d'une instruction complète, le temps qui avait été en l'occurrence nécessaire à l'OCAI pour statuer définitivement sur la demande de prestations du recourant devait être qualifié, purement et simplement, d'inadmissible. Partant, force est d'admettre que la violation par l'intimé du principe de la célérité constitue un acte illicite susceptible d'entraîner l'obligation de réparer. a. Le dommage juridiquement reconnu réside dans la diminution involontaire de la fortune nette. Il correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant qu'aurait ce même patrimoine si l'événement dommageable ne s'était pas produit (ATF 128 III 22 consid. 2e/aa; 127 III 73 consid. 4a, 403 consid. 4a, 543 consid. 2b). Le dommage peut se présenter sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 128 III 22 consid. 2e/aa; 127 III 543 consid. 2b). b. La notion de dommage en droit public de la responsabilité est en principe la même qu'en droit privé (ATF non publié du 10 décembre 2001, 2A.362/2000, consid. 3.3 et les références). En droit de la responsabilité civile, les frais engagés par la victime pour la consultation d'un avocat avant l'ouverture du procès civil, lorsque cette démarche était nécessaire et adéquate, peuvent constituer un élément du dommage, pour autant que ces frais n'aient pas été inclus dans les dépens. Il en va de même pour les frais engagés dans une autre procédure, comme une procédure pénale par exemple. Si cette procédure permet d'obtenir des dépens, même tarifés, il n'est alors plus possible de faire valoir une prétention en remboursement des frais de défense par une action ultérieure en responsabilité civile (arrêt 4C.51/2000 du 7 août 2000 consid. 2 publié in SJ 2001 I 153; ATF 117 II 101 consid. 5 p. 106; 112 Ib 353 consid. 3a p. 356). c. L'indemnisation des parties dans la procédure administrative est réglée par les règles de procédure spécifiques à chaque branche. Ces dispositions prévoient de quelle façon et dans quelle mesure les parties

sont indemnisées pour les frais qui leur ont été causés. Elles règlent notamment le problème du remboursement des frais et débours indispensables occasionnés aux parties (cf. GRISEL, *Traité de droit administratif*, p. 847-849). Selon le Tribunal fédéral, elles sont ainsi seules applicables à la responsabilité de la Confédération du fait du dommage consécutif aux frais nécessaires engagés par les parties à une procédure administrative, à l'exclusion de l'art. 3 al. 1 LRCF (ATF 112 Ib 353, consid. 3). Comme en matière civile et pénale, le droit aux dépens en matière administrative relève de la procédure (ATF 112 Ib 353, consid. 3). La partie qui triomphe doit certes se contenter de dépens tarifés, mais elle est dispensée d'établir la faute de son adversaire et l'étendue exacte de son dommage; en matière administrative, si l'adversaire est une autorité publique fédérale, la partie est dispensée de devoir démontrer l'illicéité de la décision attaquée; la réglementation des dépens repose sur des considérations pratiques et la recherche d'un équilibre entre des intérêts divergents; cet équilibre se trouverait compromis si la décision sur les dépens ne liquidait pas les prétentions des parties et laissait la porte ouverte à une action civile ou de droit administratif ultérieure (ATF 112 Ib 353, p. 357). d. Dans une affaire dans laquelle un assuré réclamait à la SUVA, notamment, le remboursement de ses frais d'avocat à titre de dédommagement pour le préjudice subi du fait d'avoir reçu tardivement l'indemnité journalière, le Tribunal fédéral a jugé que dans la procédure administrative et d'opposition devant la SUVA, les dispositions de la loi fédérale sur l'assurance-accidents ainsi que celles de la loi fédérale sur la procédure administrative trouvaient application, en particulier l'art. 130 al. 2 ancien de l'ordonnance sur l'assurance-accidents du 20 décembre 1982 (OLAA) qui précisait que dans la procédure d'opposition, il n'y avait pas lieu à des dépens (ATF non publié du 18 février 2000, 5A.27/1999, consid. 3b et les références). Ces règles sur l'indemnisation des parties étaient complètes et exhaustives et répondaient à la question de savoir dans quelle mesure les démarches avant le procès devaient être indemnisées (ATF non publié du 18 février 2000, 5A.27/1999, consid. 3b et les références). Il n'était dans ces conditions pas possible de réclamer, sur la base des règles sur la responsabilité de l'Etat, un dédommagement supplémentaire aux dépens octroyés dans la procédure. Dans le même sens, le Tribunal administratif genevois a considéré que même si la loi genevoise de procédure administrative ne contenait aucune disposition concernant les frais que les parties pourraient avoir à exposer au cours de la procédure non contentieuse, il s'agissait d'un silence qualifié qui ne pourrait être comblé par le juge et qui ne laissait pas de place pour un dédommagement selon les règles sur la responsabilité de l'Etat (ATA/7/2008, du 8 janvier 2008). a. Le droit à des dépens dans une contestation en matière d'assurance sociale devant le tribunal cantonal des assurances est réglé par l'art. 61 let. g LPGA. Selon cette disposition, applicable dès l'entrée en vigueur de la LPGA le 1er janvier 2003 (ATF 129 V 113 consid. 2.2 p. 115 et les arrêts cités), le recourant qui obtient gain de cause a droit au remboursement de ses frais et dépens dans la mesure fixée par le tribunal; leur montant est déterminé sans égard à la valeur litigieuse d'après l'importance et la complexité du litige. Le point de savoir si et à quelles conditions une partie a droit à des dépens en instance cantonale de recours lorsqu'elle obtient gain de cause relève du droit fédéral et dépend, d'une part, de l'issue du litige et, d'autre part, de la personne de l'ayant droit (cf. ATF 129 V 113 consid. 2.2 p. 115 et les arrêts cités). Il convient d'observer qu'avant l'entrée en vigueur de la LPGA, la question des dépens était réglée par l'art. 85 al. 2 let. f ancien de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS) - applicable en matière d'assurance-invalidité en vertu de l'art. 69 aLAI; cette disposition précisait que le recourant qui obtenait gain de cause avait droit au remboursement de ses frais et dépens,

ainsi que de ceux de son mandataire, dans la mesure fixée par le juge. b. S'agissant de la procédure d'opposition, elle est gratuite et il ne peut pas, en règle générale, être alloué de dépens (art. 52 al. 3 LPGA). La gratuité de la procédure d'opposition, déjà connue notamment en matière d'assurance-accidents (art. 130 al. 2 aLAA), a été jugée constitutionnelle par le Tribunal fédéral (ATF 117 V 401, consid. 1). De manière générale, il y a lieu de considérer les règles sur les dépens prévues par le droit fédéral en matière de contentieux des assurances sociales et de l'assurance-invalidité comme complètes et exhaustives (cf. ATF non publié du 18 février 2000, 5A.27/1999, consid. 3b et les références).

a. Au vu de ce qui précède, il y a lieu de retenir que les frais d'avocat constituent un poste du dommage susceptible d'être réparé, pour autant que la consultation d'un avocat fût en l'occurrence nécessaire et adéquate, que les démarches accomplies fussent en relation de causalité avec la violation par l'intimé du principe de célérité et qu'elles n'aient au demeurant pas été dédommagées par le biais des règles en matière de dépens.

b. S'agissant du premier point, l'intimé considère que les frais de représentation consentis en l'espèce par le recourant ne constituent pas une diminution involontaire de la fortune nette, dès lors qu'il s'est agi d'un choix délibéré du recourant de s'adjoindre les conseils d'un avocat. Cette position ne saurait être suivie. En effet, compte tenu de l'enjeu de la procédure et de la difficulté pour le recourant (ressortissant étranger n'ayant terminé que l'école élémentaire au Portugal) à s'orienter dans une procédure comportant des implications médico-juridiques relativement complexes, l'assistance d'un conseil apparaît en l'espèce indiquée. La longueur de la procédure et des changements intervenus le justifient d'autant plus, étant rappelé que le recourant avait dans un premier temps été mis au bénéfice d'une demi-rente, et s'est ensuite vu notifier un avis de reformatio in pejus (cf. notamment la jurisprudence en matière d'assistance judiciaire gratuite : ATF non publié du 14 août 2006, I 319/05 ; ATF non publié du 29 novembre 2004, I 557/04, consid. 2.2, et la référence; cf. aussi arrêt A.-G. du 12 janvier 2006, I 501/05, consid. 4.1).

c. S'agissant du second point, le Tribunal de céans observe que la grande majorité des démarches et des actes que le mandataire du recourant a accomplis pour défendre les intérêts de son client ne présentent aucun lien de causalité avec le retard pris par l'intimé à statuer. En effet, les observations, les oppositions et les recours, de même que les entretiens avec le client et les contacts avec les médecins, et qui portent sur le fond du dossier, à savoir sur l'existence ou non d'une atteinte à la santé invalidante susceptible de conduire au versement d'une rente d'invalidité, constituent des démarches qui auraient de toute manière été accomplies même si la procédure avait duré moins longtemps, le recourant s'étant d'ailleurs adjoint les conseils d'un avocat dès le dépôt de sa demande de prestations en 1995 (cf. note d'honoraires de Me GABUS du 20 septembre 2007). Sur l'ensemble des prestations facturées entre 1995 et 2007 (représentant 160 heures de travail à 350 fr. de l'heure selon la note d'honoraire du 20 septembre 2007), seuls les cinq courriers de relance (datés des 2 août 2001, 14 mars et 11 décembre 2002, 3 février 2003 et 5 novembre 2004) et le recours pour déni de justice - que le conseil du recourant allègue avoir déposé en 2002 devant la Commission cantonale de recours en matière AVS-AI mais dont il ne fournit aucune indication concernant l'issue de cette affaire (cf. pièce 10 du chargé du recourant) - sont des démarches qui se trouvent en relation de causalité avec la lenteur avec laquelle l'OCAI a traité la demande de prestations du recourant.

d. Cela étant, il n'est pas non plus question de prévoir un dédommagement supplémentaire pour ces quelques démarches justifiées par la passivité de l'Office intimé à statuer, dans la mesure où les règles sur les frais et les dépens de la procédure administrative en matière d'assurances sociales ne laissent aucune place à

un dédommagement des frais d'avocat selon les règles sur la responsabilité de l'art. 78 LPGA. En prévoyant la gratuité de la procédure d'opposition et l'octroi de dépens dans le cadre de la procédure de recours, le législateur fédéral a réglé de manière complète et exhaustive la question de la participation aux frais d'avocat, et ce y compris dans la phase non contentieuse précédant toute décision (cf. ATF non publié du 18 février 2000, 5A.27/1999, consid. 3). Partant, les prétentions du recourant à titre de dommages-intérêts s'avèrent infondées, étant précisé que les autorités judiciaires peuvent tenir compte du comportement de l'assureur lors de l'allocation des dépens. Quant à l'indemnité pour tort moral demandée, le Tribunal de céans observe qu'à supposer que l'atteinte à la personnalité puisse être qualifiée de grave, elle se trouve compensée par le constat des retards injustifiés opérés par le Tribunal fédéral dans son arrêt du 11 mai 2007 (cf. ATF non publié du 6 novembre 2000, consid. 3). De plus, le Tribunal fédéral avait aussi alloué au recourant des dépens à hauteur de 2'500 fr. pour l'instance fédérale en dépit du fait que le recours avait été rejeté sur le fond. Une solution similaire se justifie en l'espèce, des dépens à hauteur de 2'000 fr. étant alloués au conseil du recourant. La réparation morale ne saurait aller au-delà de ces mesures. En tout point mal fondé, le recours doit être rejeté. **PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES** : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : Le rejette. Condamne l'OCAI à verser au recourant une indemnité de 2000 fr. à titre de dépens. 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 Claire CHAVANNES La présidente Maya CRAMER La secrétaire-juriste : Verena PEDRAZZINI RIZZI 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.