RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1334/2021 **ATAS/1056/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 13 octobre 2021

4ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à NANGY, France recourante

contre

CAISSE FÉDÉRALE DE COMPENSATION, sise Schwarzlorstrasse 59, BERNE intimée

Siégeant : Catherine TAPPONNIER, Présidente; Dana DORDEA et Christine LUZZATTO, Juges assesseures

EN FAIT

A. a. Madame A_____ (ci-après l'intéressée ou la recourante) est ressortissante suisse, mariée et domiciliée à Nangy, en France.

b. Le 28 novembre 2016, elle a demandé le versement des allocations familiales à la Caisse fédérale de compensation CFC (ci-après la caisse ou l'intimée) précisant être employée depuis le 1er novembre 2008 de la Centrale de compensation CDC et que son conjoint ne touchait pas de revenus plus élevés qu'elle. Elle annonçait avoir deux enfants, B_____ et C_____, nés le _____ 2016.

c. Le 29 décembre 2016, la caisse a alloué à l'intéressée une allocation de naissance de CHF 4'000.- au total pour ses deux enfants nés le 31 octobre 2016.

d. Selon un courriel du 19 janvier 2021, l'intéressée a demandé à la caisse les allocations familiales pour son troisième enfant, rétroactivement à novembre 2020.

e. Selon un avis de suppression du 22 janvier 2021, la caisse a demandé à l'intéressée la restitution de CHF 4'000.-.

f. Par décision du 26 février 2021, la caisse a demandé la restitution des allocations de naissance qui avaient été versées à tort à l'intéressée à la suite de la naissance de ses fils en 2016.

g. L'intéressée a formé opposition à cette décision et demandé la remise de l'obligation de rembourser.

h. Par décision sur opposition du 16 mars 2021, la caisse a rejeté l'opposition formée par l'intéressée à sa décision du 26 février 2021.

B. a. L'intéressée a formé recours contre la décision précitée auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice le 17 avril 2021.

b. Par réponse du 5 mai 2021, l'intimée a persisté dans ses conclusions.

c. Par réplique du 25 mai 2021, la recourante a demandé un traitement équitable de son cas.

EN DROIT

1. La chambre des assurances sociales de la Cour de justice 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 - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur les allocations familiales, du 24 mars 2006 (LAFam - RS 836.2). Elle statue aussi, en application de l'art. 134 al. 3 let. e de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), sur les contestations prévues à l'art. 38A de la loi cantonale sur les allocations familiales du 1er mars 1996 (LAF - J 5 10).

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

2. Les dispositions de la LPGA s'appliquent aux allocations familiales, à moins que la LAFam n'y déroge expressément (cf. art. 1 LAFam). Selon l'art. 22 LAFam, en dérogation à l'art. 58 al. 1 et 2 LPGA, les décisions prises par les caisses de compensation pour allocations familiales peuvent faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du canton dont le régime d'allocations familiales est applicable.

   Dans la mesure où elle porte sur les prestations perçues à tort en 2016, soit antérieurement à l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2021, des modifications de la LPGA des 22 mars, 20 décembre 2019 et 14 octobre 2020, la demande de restitution est soumise à l'ancien droit, en l'absence de dispositions transitoires prévoyant une application rétroactive du nouveau droit. Les dispositions légales seront donc citées ci-après dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020.

3. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi devant le tribunal compétent, le recours est recevable (cf. art. 38A LAF).

4. Le litige porte sur le bien-fondé de la demande de restitution des allocations de naissance versées en 2016 à la recourante à hauteur de CHF 4'000.-.

5. Dans un premier grief formel, la recourante a fait valoir que la décision ne lui avait pas été notifiée correctement, car il était indiqué sur celle-ci que le pli était envoyé par recommandé, alors qu'elle n'avait reçu qu'un courrier adressé en pli simple.

   L'art. 49 al. 1 LPGA prévoit que l'assureur doit rendre par écrit les décisions qui portent sur des prestations, créances ou injonctions importantes ou avec lesquelles l'intéressé n'est pas d'accord.

   La LPGA ne prévoit pas l'obligation de notifier les décisions par pli recommandé, de sorte que le fait que l'intimée ait notifié sa décision par pli simple est sans conséquence, quand bien même elle avait mentionné sur celle-ci qu'elle serait adressée par pli recommandé.

6. Selon l'art. 3 al. 3 LaFam, l'allocation de naissance est versée pour chaque enfant né vivant ou après une grossesse d'au moins 23 semaines. Le Conseil fédéral peut fixer d'autres conditions.

   Selon l'art. 2 al. 1 let. b OAFam, un droit à l'allocation de naissance existe lorsque le régime cantonal d'allocations familiales prévoit une allocation de naissance.

   Selon l'al. 2 de la même disposition, l'allocation de naissance est versée lorsqu'un un droit aux allocations familiales existe selon la LAFam (let. a) et que la mère a eu son domicile ou sa résidence habituelle selon l'art. 13 LPGA en Suisse durant les neuf mois précédant la naissance de l'enfant ; si la naissance se produit avant terme, la durée requise du domicile ou de la résidence habituelle en Suisse est réduite conformément à l'art. 27 du règlement du 24 novembre 2004 sur les allocations pour perte de gain (let. b).

Selon l'art. 4 al. 4 let. a de la loi genevoise sur les allocations familiales du 1er mars 1996 (LAF - J 5 10), les allocations familiales comprennent notamment l'allocation de naissance.

7. Selon l'art. 25 al. 1 phr. 1 LPGA, en relation avec l'art. 2 al. 1 let. a de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA - RS 830.11), les prestations indûment touchées doivent être restituées par le bénéficiaire ou par ses héritiers.

L'obligation de restituer suppose 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 130 V 318 consid. 5.2; arrêt du Tribunal fédéral 8C_512/2008 du 4 janvier 2009 consid. 4). À cet égard, la jurisprudence constante distingue la révision d'une décision entrée en force formelle, à laquelle l'administration est tenue de procéder lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (ATF 122 V 19 consid. 3a; ATF 122 V 134 consid. 2c; ATF 122 V 169 V consid. 4a; ATF 121 V 1 consid. 6), de la reconsidération d'une décision formellement passée en force de chose décidée sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à laquelle l'administration peut procéder pour autant que la décision soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF 122 V 19 consid. 3a; ATF 122 V 169 consid. 4a; ATF 121 V 1 consid. 6). En ce qui concerne plus particulièrement la révision, l'obligation de restituer des prestations complémentaires indûment touchées et son étendue dans le temps n'est pas liée à une violation de l'obligation de renseigner (ATF 122 V 134 consid. 2e). Il s'agit simplement de rétablir l'ordre légal après la découverte du fait nouveau (arrêt du Tribunal fédéral 8C_120/2008 du 4 septembre 2008 consid. 3.1).

En vertu de l'art. 25 al. 2 phr. 1 LPGA, 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.

Les délais de l'art. 25 al. 2 LPGA sont des délais (relatif et absolu) de péremption, qui doivent être examinés d'office (ATF 133 V 579 consid. 4; ATF 128 V 10 consid. 1).

Le délai de péremption relatif d'une année commence à courir dès le moment où l'administration aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle (ATF 122 V 270 consid. 5a). L'administration doit disposer de tous les éléments qui sont décisifs dans le cas concret et dont la connaissance fonde – quant à son principe et à son étendue – la créance en restitution à l'encontre de la personne tenue à restitution (ATF 111 V 14 consid. 3). Si l'administration dispose d'indices laissant supposer l'existence d'une créance en restitution, mais que les éléments disponibles ne suffisent pas encore à en établir le bien-fondé, elle doit procéder,

dans un délai raisonnable, aux investigations nécessaires (ATF 133 V 579 consid. 5.1 non publié). À titre d'exemple, le Tribunal fédéral a considéré dans le cas de la modification des bases de calcul d'une rente par une caisse de compensation à la suite d'un divorce qu'un délai d'un mois pour rassembler les comptes individuels de l'épouse était largement suffisant (SVR 2004 IV N°41, consid. 4.3). À défaut de mise en œuvre des investigations, le début du délai de péremption doit être fixé au moment où l'administration aurait été en mesure de rendre une décision de restitution si elle avait fait preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle. Dans tous les cas, le délai de péremption commence à courir immédiatement s'il s'avère que les prestations en question étaient clairement indues (ATF 133 V 579 consid. 5.1. non publié).

Contrairement à la prescription, la péremption prévue à l'art. 25 al. 2 LPGA ne peut être ni suspendue ni interrompue et lorsque s'accomplit l'acte conservatoire que prescrit la loi, comme la prise d'une décision, le délai se trouve sauvegardé une fois pour toutes (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 271/04 du 21 mars 2006 consid. 2.5).

Lorsque la restitution est imputable à une faute de l'administration, on ne saurait considérer comme point de départ du délai le moment où la faute a été commise, mais bien celui auquel l'administration aurait dû, dans un deuxième temps (par exemple à l'occasion d'un contrôle comptable), se rendre compte de son erreur en faisant preuve de l'attention requise (ATF 124 V 380 consid. 1; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 80/05 du 3 février 2006). Le délai de péremption d'une année commence à courir dans tous les cas aussitôt qu'il s'avère que les prestations en question étaient indues (ATF 133 V 579 consid. 5.1). Cette jurisprudence vise un double but, à savoir obliger l'administration à faire preuve de diligence, d'une part, et protéger l'assuré au cas où celle-ci manquerait à ce devoir de diligence, d'autre part (ATF 124 V 380 consid. 1).

Lorsque l'erreur de l'administration porte sur un élément auquel est attaché un effet de publicité, ladite administration doit se laisser opposer la fiction selon laquelle elle est réputée avoir connaissance d'emblée des circonstances excluant l'allocation des prestations en cause (le point de départ du délai d'une année coïncide alors avec la date du versement de ces prestations). Cette fiction trouve sa justification exclusivement dans l'opposabilité à tout tiers des faits contenus dans les registres publics (principe de la foi publique; cf. art. 970 al. 3 CC pour le registre foncier; art. 932 al. 2 CO pour le RC; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 68/01 du 3 juillet 2002 consid. 4). Cette fiction trouve sa justification exclusivement dans l'opposabilité à tout tiers des faits contenus dans les registres publics (principe de la foi publique; cf. art. 970 al. 3 CC pour le registre foncier; art. 932 al. 2 CO pour le registre du commerce).

Cette jurisprudence constitue un cas spécial (ATF 124 V 383 consid. 2a in fine). Elle pose le postulat suivant : lorsque l'erreur de la caisse porte sur un élément auquel est attaché un effet de publicité, ladite caisse doit se laisser opposer la

fiction selon laquelle elle est réputée avoir connaissance d'emblée des circonstances excluant l'allocation des prestations en cause (le point de départ du délai d'une année coïncide alors avec la date du versement de ces prestations). Cette fiction trouve sa justification exclusivement dans l'opposabilité à tout tiers des faits contenus dans les registres publics (principe de la foi publique; cf. art. 970 al. 3 CC pour le registre foncier; art. 932 al. 2 CO pour le registre du commerce). En dehors de ce cas de figure particulier, les principes généraux développés à propos de l'art. 47 al. 2 LAVS, lesquels n'ont pas été fondamentalement remis en cause par l'ATF 122 V 270 contrairement à ce que les premiers juges en ont déduit, demeurent pleinement valables.

Le Tribunal fédéral a jugé dans l'arrêt C 68/01 précité que l'erreur de la caisse interprofessionnelle sur le fait que l'intéressé était titulaire d'un permis B – information qui figurait dans le dossier de celui-ci et qui le privait de la possibilité de se prévaloir de l'art. 14 al. 3 LACI (libération des conditions relatives à la période de cotisation) – ne concernait pas un fait inscrit dans un registre public -, et que la fiction de la connaissance d'emblée par l'administration des circonstances fondant la restitution ne pouvait donc trouver application. L'on devait bien plutôt considérer, à la lumière de l'ATF 110 V 304, que le délai de péremption d'une année n'avait pas commencé à courir à l'époque où la caisse précitée avait, par erreur, versé ses prestations à l'intimée, mais bien au moment où le SECO avait découvert cette erreur, soit au plus tôt lors du contrôle du 28 avril 2000.

8. 8.1. La recourante a fait valoir que l'intimée avait commis une erreur et que celle-ci réagissait plus de quatre ans après l'octroi les allocations de naissance de naissance, qu'elle n'avait plus en sa possession. L'intimée était au courant au moment de l'octroi des allocations du fait qu'elle était domiciliée en France, ce qu'elle avait annoncé correctement et sans délai lorsqu'elle avait quitté la Suisse en 2014.

8.2. Il n'est pas contestable en l'espèce que l'intimée a octroyé à tort des allocations de naissance à la recourante le 29 décembre 2016, dès lors que celle-ci n'y avait pas droit, n'étant pas domiciliée sur Suisse, condition prévue par l'art. 2 al. 1 let. b OAFam. L'intimée a commis une erreur, puisqu'il ressortait du dossier en sa possession que la recourante était domiciliée en France et cela ressortait également de la base de donnée de l'OCPM.

L'intimée pouvait toutefois reconsidérer sa décision d'octroyer les allocations de naissance à la recourante, décision qui était formellement passée en force de chose décidée, dès lors que celle-ci était sans nul doute erronée et que sa rectification revêtait une importance notable, puisqu'elle portait sur une somme relativement conséquente.

8.3. S'agissant de la prescription, il y a lieu en l'espèce de considérer qu'elle a commencé à courir au moment où l'intimée s'est rendue compte de son erreur à l'occasion de la demande de prestation de la recourante pour son troisième enfant,

soit à la fin du mois de janvier 2021, et non au moment de son erreur, le 29 décembre 2016, date de l'octroi erroné des allocations de naissance.

L'on ne se trouve pas dans le cas d'une erreur de l'intimée portant sur un élément auquel est attaché un effet de publicité, cas dans lequel elle devrait se laisser opposer la fiction selon laquelle elle était réputée avoir connaissance d'emblée des circonstances excluant l'allocation des prestations en cause, selon la jurisprudence. En effet, la base de données de l'OCPM, qui mentionnait le départ en France de la recourante le 1er janvier 2014, n'est pas accessible à tous tiers, contrairement au registre foncier ou au registre du commerce. Le Tribunal fédéral en a jugé de même dans son arrêt C 68/01 précité, en retenant que le fait que l'intéressé était titulaire d'un permis B n'était pas un fait inscrit dans un registre public, étant précisé que la base de données de l'OCPM mentionne les permis des personnes enregistrées.

La fiction de la connaissance d'emblée par l'administration des circonstances fondant la restitution ne peut donc trouver application dans le cas de la recourante et il convient de retenir que le délai de péremption d'une année n'a commencé à courir qu'à la fin du mois de janvier 2021, après que l'intimée a reçu la demande d'allocation familiale pour le troisième enfant de la recourante, fait qui lui a fait prendre conscience de son erreur. La demande de restitution ayant été adressée le 22 janvier 2021 à la recourante, le délai de péremption d'un an a donc été respecté.

Quant au délai de péremption absolu de cinq ans, il a commencé à courir le 29 décembre 2016 et n'était pas encore échu lors de la décision de restitution du 26 février 2021.

8.4. La recourante s'est encore prévalue du fait que des collègues, dont elle n'entendait pas citer le nom, avaient été traités différemment d'elle et avaient touché des allocations de naissance alors qu'ils étaient domiciliés en France.

Faute d'informations plus précises données par la recourante, il n'est pas possible à la chambre de céans d'examiner si l'intimée a traité différemment des situations comparables et violé ainsi le principe de l'égalité de traitement. Il convient encore de rappeler que le droit des assurances sociales est régi par le principe de la légalité, ce qui signifie que les assurés ne peuvent se voir octroyer des prestations qui ne reposent pas sur une base légale, et que les assureurs sociaux ne peuvent en principe accorder des avantages à bien plaire (Thomas LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, 3ème éd., Berne 2003, p. 88 nn. 19 et 20).

9. La décision de restitution apparaît ainsi bien fondée et le recours doit être rejeté.

L'intimée devra examiner, une fois le présent arrêt entré en force, la demande de remise de la recourante (art. 25 al. 1 phr. 2 LPGA).

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. fbis a contrario LPGA).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite
4. 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	La présidente
Isabelle CASTILLO	Catherine TAPPONNIER

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