RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/169/2021 **ATAS/750/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 12 juillet 2021

10ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à LES AVANCHETS, représenté par ATTAC GE Sàrl Assistance tous travaux	recourant

contre

SERVICE DES PRESTATIONS COMPLÉMENTAIRES, sis route de Chêne 54, GENÈVE	intimé

Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président; Pierre-Bernard PETITAT et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : le bénéficiaire ou le recourant), né le _____1949, marié à Madame B_____ née C_____ le _____ 1961, tous deux d'origine sri lankaise, mais naturalisés suisses le _____ 2011, bénéficie de prestations complémentaires (ci-après : PC) à l'AVS depuis le 1er septembre 2014.

2. En date du 10 octobre 2019, le service des prestations complémentaires (ci-après : le SPC ou l'intimé) a entrepris une procédure de révision périodique du dossier du bénéficiaire, sollicitant divers renseignements et/ou justificatifs le concernant, et/ou concernant son épouse.

3. Le SPC n'a pas reçu toutes les pièces et renseignements requis, malgré divers rappels, le dernier en date du 13 décembre 2019 attirant l'attention des bénéficiaires sur le fait que si les documents requis étaient incomplets ou lacunaires, notamment le compte UBS de l'épouse, le SPC se verrait dans l'obligation de supprimer le droit aux prestations complémentaires et aux subsides d'assurance-maladie pour refus de renseigner.

4. Par courrier du 12 février 2020, le SPC, s'adressant directement aux époux, avec copie à leur mandataire, a relevé que les extraits du compte bancaire du bénéficiaire auprès de l'UBS montraient que, mensuellement et au moins depuis le 1er janvier 2018 (à l'exception du mois de janvier 2019), le bénéficiaire encaissait la somme de CHF 4'500.- à titre de chauffeur de l'ambassade du Qatar. Son mandataire affirmait, sans aucun justificatif à l'appui, que ses frais fixes pouvaient être estimés à environ CHF 2'000.- par mois. Les prestations complémentaires à l'AVS ne se calculaient pas par approximation sans le moindre justificatif. Il appartenait dès lors au bénéficiaire de fournir, du 1er janvier 2018 au 31 janvier 2020, les copies des justificatifs de ses frais fixes. Il avait en outre l'obligation de fournir un extrait du registre foncier du Sri Lanka (ou organisme équivalent) daté de l'année 2020 certifiant qu'il n'était que nu-propriétaire du bien immobilier sis à Candy au Sri Lanka, et qu'il n'en détenait aucune part de copropriété de plein droit. Si d'ici au 29 mai 2020, les justificatifs relatifs aux biens immobiliers devaient faire défaut, être incomplets ou non traduits, le SPC se verrait dans l'obligation de reconsidérer le droit aux prestations en application des dispositions légales. Dans le même délai, si les frais fixes relatifs à l'activité de chauffeur d'ambassade devaient ne pas être documentés, le SPC établirait une décision de restitution du trop-perçu de prestations complémentaires depuis le 1er janvier 2018, calculé selon les pièces en sa possession (soit un salaire net, sans déductions, de CHF 4'500.- par mois); ce délai, de plus de trois mois, ne pourrait pas être prorogé.

5. Par décision du 9 juin 2020, le SPC, constatant que le bénéficiaire n'avait pas donné suite à sa demande de renseignements dans le délai imparti, a supprimé le versement des PC au bénéficiaire dès le 30 juin 2020.

6. Par courrier de son mandataire du 16 juin 2020, le bénéficiaire a informé le SPC de ce que la Mission permanente du Qatar avait résilié son contrat de chauffeur

occasionnel le 29 mai 2020 avec effet au 31 juillet 2020. Le SPC était prié de recalculer le droit aux PC du couple au vu de cette nouvelle situation. Le bénéficiaire n'aurait en effet plus d'autres revenus que sa rente AVS, connue du SPC et largement insuffisante pour couvrir les besoins vitaux du couple.

7. Par courrier séparé du même jour, agissant également par son mandataire, le bénéficiaire a formé opposition à la décision du 9 juin 2020. Les époux avaient fourni toutes les pièces concernant leur situation économique. Les seuls documents qui pourraient manquer étaient ceux concernant la maison que le bénéficiaire possédait au Sri Lanka et qui était habitée en usufruit par sa mère. Il avait déjà été expliqué au SPC que cette maison ressemblait plutôt à une cabane et qu'elle n'avait quasiment pas de valeur pécuniaire. Elle pouvait être habitée par une personne âgée qui n'avait connu aucun confort particulier dans la vie, mais ne serait pas déclarée habitable en Suisse. Quant à obtenir des documents officiels pour de tels objets au Sri Lanka, cela ne se faisait pas avec la même facilité qu'en Suisse, d'autant que les époux habitaient en Suisse et ne pouvaient pas solliciter l'aide de la maman pour ce faire, cette dernière étant de santé fragile et n'ayant aucune habitude de traiter avec les autorités. Dans cette mesure, il estimait que le SPC disposait de tous les éléments pour connaître la situation économique du couple et pouvait prendre des décisions concernant les subsides dont les époux avaient besoin pour subvenir à leurs besoins incompressibles.

8. Par courrier du 21 juillet 2020, le SPC a indiqué aux bénéficiaires que les documents qu'il avait reçus de leur mandataire le 2 juillet 2020 n'étaient que les copies des pièces déjà fournies le 3 décembre 2019, mais qu'aucun des documents demandés par courrier du 12 février 2020 ne lui était parvenu. Le SPC en restait donc à sa décision de perte de droit aux prestations complémentaires AVS expédiée sous pli recommandé le 9 juin 2020 et réceptionnée le 12 juin 2020 selon les informations de la Poste en sa possession, désormais entrée en force. Le droit aux prestations serait éventuellement rétabli après réception des documents relatifs au bien immobilier sis au Sri Lanka; s'ils devaient parvenir au SPC avant le 31 juillet 2020, le SPC reprendrait l'étude du dossier avec effet rétroactif au 1er juillet 2020. Dans le cas contraire, aucun effet rétroactif ne pourrait être accordé. Par ailleurs, le SPC se réservait toujours le droit de demander le remboursement des prestations indûment allouées, du 1er janvier 2018 au 30 juin 2020, pour le gain d'activité du bénéficiaire incorrectement déclaré au SPC.

9. Par courrier du 27 juillet 2020, le mandataire des bénéficiaires a indiqué au SPC que vu la perte d'emploi du bénéficiaire, la situation du couple devenait intenable d'autant que l'emploi de l'épouse chez McDonald's, en tant qu'auxiliaire sur appel, était également très précaire, l'intéressée n'étant plus sollicitée que pour quelques heures de travail par semaine du fait de la baisse de la clientèle dans le contexte du Covid 19. Il joignait en revanche copie de l'acte de transfert de propriété au nom du bénéficiaire, datant de 1993. Il s'agissait en effet d'une vieille maison de 16.4 square-inches (soit environ 4 mètres sur 4), sur un seul étage. La valeur en

1993 avait été fixée à 500'000 roupies, ce qui équivalait à environ CHF 2'500.-. Comme indiqué précédemment, le bénéficiaire n'avait pas gardé de justificatifs de frais entrant dans le cadre de son activité de chauffeur auprès de la mission du Qatar, de sorte que, sans documents, il n'était pas possible d'établir un bilan et/ou un compte de pertes et profits pour la période pendant laquelle l'intéressé avait fonctionné comme chauffeur de cette mission diplomatique. Les époux occupaient un logement confortable pour lequel ils payaient un loyer de CHF 2'100.- par mois; ils aimeraient bien déménager dans un appartement plus modeste, mais les petits appartements coûtaient presque aussi cher, et les régies leur répondaient négativement, faute de disponibilité.

10. Par courrier du 8 août 2020, le mandataire des bénéficiaires a complété le courrier précédent en observant que le bénéficiaire était en effet propriétaire, en héritage familial, de cette petite et vieille maison au Sri Lanka, laquelle se trouvait en usufruit en faveur de sa mère et causait des problèmes insurmontables. Il ne lui était pas possible de se rendre au Sri Lanka pour obtenir des documents certifiés par les autorités officielles, et sa mère était trop âgée pour s'en occuper. Néanmoins, les documents produits démontraient bien le peu de valeur de ce bien immobilier.

11. Entre-temps, le SPC a restauré le droit courant du bénéficiaire aux prestations complémentaires.

12. Par courrier recommandé du 11 septembre 2020, auquel était annexée la décision de prestations complémentaires du 4 septembre 2020, le SPC a indiqué au bénéficiaire avoir repris le calcul de ses prestations complémentaires avec effet au 1er janvier 2018 en tenant compte des gains de chauffeur d'ambassade incorrectement déclarés tant au SPC qu'à l'administration fiscale cantonale. À défaut de justificatifs de frais professionnels, maintes fois demandés mais jamais reçus, le SPC avait tenu compte de l'intégralité du revenu apparaissant sur son compte bancaire auprès de l'UBS. Il apparaissait que l'intéressé avait perçu trop de prestations pour la période du 1er janvier 2018 au 30 juin 2020, soit CHF 39'224.-. Les prestations actuelles demeuraient inchangées, à savoir CHF 3'346.- par mois, ainsi que les subsides à l'assurance-maladie, dont les montants lui avaient été communiqués par le service de l'assurance-maladie (SAM).

13. Par courrier daté du 15 septembre 2020, le bénéficiaire, représenté par son conseil, a formé opposition à la décision du 4 septembre 2020 fondant la demande de restitution du montant de CHF 39'224.- contenue dans ledit courrier. En substance, le bénéficiaire exposait qu'il avait accepté, au-delà de l'âge de la retraite, de se mettre à disposition de la mission permanente du Qatar pour le transport de personnalités. De telles fonctions demandaient beaucoup de discrétion, ce qui expliquait que la mission permanente n'avait jamais fourni de justificatifs quelconques au sujet des charges professionnelles et des indemnités qu'elle lui versait; d'où la difficulté de déterminer ses revenus réels pour son activité. Les extraits de compte qu'il avait produits faisaient apparaître des dépenses qui ne laissaient guère présumer un train de vie luxueux. Étant donné que la mission

diplomatique avait indiqué au bénéficiaire qu'elle ne ferait plus appel à ses services à dater du 31 août (recte : juillet) 2020, compte tenu des conséquences du Covid 19, la potentialité de gain de l'intéressé, abstraction faite de toutes charges en rapport avec cette activité, ne pourrait pas atteindre plus de CHF 36'000.- bruts au grand maximum pour 2020. La décision querellée prenait en compte un revenu annuel de CHF 53'998.75. De son côté, l'activité de l'épouse, déjà peu importante, était encore affectée par les restrictions édictées par les autorités en raison de la pandémie, de sorte que ses revenus devaient également être largement revus à la baisse. Au final, en dehors des maigres revenus de son épouse, inférieurs à ceux dont elle disposait avant le Covid 19, le seul autre apport en liquidités était constitué par la maigre retraite du bénéficiaire, qui n'atteignait que CHF 1'068.- par an. Au vu de la seule situation économique due au Covid 19, toute prise en compte d'un gain potentiel supplémentaire pour l'épouse tiendrait d'une hypothèse irréaliste. Au vu de ces explications, la potentialité que le couple puisse, à l'avenir, rembourser des montants quelconques devait être considérée comme nulle. Auparavant, les sommes versées au couple s'élevaient à environ CHF 4'000.- par mois, réduites actuellement à CHF 3'346.- selon le courrier du SPC du 11 septembre 2020. Ainsi n'était-il guère envisageable que le couple puisse faire face à ses besoins avec un tel montant. De ce fait, le SPC était invité à revoir les droits du couple, en tenant compte des conditions particulières du marché dû au Covid 19, et d'augmenter dans la mesure du possible leurs allocations.

14. Par courrier recommandé du 28 octobre 2020 - retourné à l'expéditeur avec la mention non réclamé, puis renvoyé en courrier B -, le SPC a indiqué au mandataire du bénéficiaire qu'il semblait contester le montant pris en compte à titre de gain d'activité lucrative dans les calculs du SPC du 1er janvier au 30 juin 2020. Il était dès lors invité à communiquer au SPC d'ici au 27 novembre 2020 les documents suivants : relevé détaillé des comptes bancaires du bénéficiaire et de son épouse pour la période du 1er janvier au 30 juin 2020, ainsi que les fiches de salaire de l'épouse pour la même période. Passé ce délai, il serait statué en l'état du dossier. En l'absence de l'un ou l'autre des documents demandés, la décision querellée serait sans autre confirmée.

15. Par décision sur opposition du 10 décembre 2020, le SPC a rejeté l'opposition formée le 17 septembre 2020 (timbre postal) par le bénéficiaire contre la décision de prestations complémentaires à l'AVS du 4 septembre 2020, laquelle contenait une demande en remboursement s'élevant à CHF 39'224.- pour la période du 1er janvier 2018 au 30 juin 2020. En substance, rappelant les principes légaux et jurisprudentiels applicables en matière de modification avec effet *ex tunc* des décisions d'octroi de prestations complémentaires à l'AVS ainsi que l'obligation de restituer les prestations indûment touchées, le SPC s'est référé à la teneur de son courrier du 28 octobre 2020 aux termes duquel le bénéficiaire semblait contester, sur opposition, le montant pris en compte à titre de gain d'activité lucrative dans les calculs de PC du 1er janvier au 30 juin 2020 et les pièces demandées dans ce sens,

avec les conséquences auxquelles le bénéficiaire devait s'attendre si les documents demandés n'étaient pas produits dans le délai imparti. Constatant qu'aucun des documents réclamés n'avait été produit, le SPC n'était donc pas en mesure de revoir ses calculs de PC.

16. Par courrier daté du 16 janvier 2021, le bénéficiaire, représenté par son conseil, a recouru contre la décision sur opposition du 10 décembre 2020. Il concluait à l'annulation de la demande de restitution du SPC au vu de la situation précaire du couple, d'autant plus qu'il paraissait avéré que le couple ne reviendrait plus jamais à une meilleure fortune et ne pourrait jamais renoncer aux prestations du minimum vital desquelles il était actuellement dépendant. En substance, le recourant constatait que « par décision sur opposition, la Division des prestations du service des prestations complémentaires demande (au couple) de restituer des prestations perçues injustement, selon ses barèmes ». Il rappelait son parcours professionnel avant et après sa retraite, et admettait avoir « eu l'occasion très passagèrement de servir de chauffeur (non déclaré) à la Mission permanente du Qatar avec un revenu aléatoire et sans spécification de contrat après le passage à l'âge de la retraite… »; mais il observait que cette position n'avait plus lieu d'être aujourd'hui, vu la progression de son âge, la nature de ses activités professionnelles antérieures (chauffeur de missions permanentes), de sorte qu'il était très peu probable qu'il puisse, à un moment ou à un autre, retrouver un emploi. Il évoquait ensuite la situation de son épouse, employée sur appel pour McDonald's, observait qu'elle n'était plus que rarement appelée, et n'aurait donc pas de revenus. En fonction de son âge (*ndr.* : 60 ans en août 2021) et de sa formation, il était inutile d'espérer qu'elle puisse trouver un autre emploi plus rémunérateur. Il observait que les PC ne fournissent pas de montants excédant le minimum vital et qu'ainsi toute demande de restitution de montants quelconques reviendrait à enlever au couple une partie des fonds indispensables pour couvrir les frais de la vie courante.

17. L'intimé a répondu au recours par courrier du 8 février 2021. Il observait que le recourant ne contestait pas le bien-fondé de la demande en remboursement du SPC, mais semblait en réalité solliciter la remise de l'obligation de restituer le montant de CHF 39'224.-. En effet, il faisait uniquement état de sa bonne foi et de sa situation financière difficile. Au vu de ce qui précède, le SPC concluait à l'irrecevabilité du recours et à ce que la cause lui soit renvoyée pour objet de compétence.

18. Par courrier du 12 février 2021, la chambre de céans a imparti au recourant un délai au 8 mars 2021 pour lui faire parvenir sa réplique et dans le même délai une procuration, déjà requise par pli du 19 janvier 2021 et non reçue à ce jour.

19. Par courrier du 29 mars 2021, le mandataire du recourant a adressé à la chambre de céans une procuration signée par les bénéficiaires. Il ne s'est pas exprimé sur le fond du recours.

20. Les parties ont été informées, par courrier du 9 avril 2021, de ce que la cause serait gardée à juger dès le 30 avril 2021.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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 prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité du 6 octobre 2006 (LPC - RS 831.30). Elle statue aussi, en application de l'art. 134 al. 3 let. a LOJ, sur les contestations prévues à l'art. 43 de la loi cantonale sur les prestations complémentaires cantonales du 25 octobre 1968 (LPCC - J 4 25).

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

2. Les dispositions de la LPGA s'appliquent aux prestations complémentaires fédérales à moins que la LPC n'y déroge expressément (art. 1 al. 1 LPC). En matière de prestations complémentaires cantonales, la LPC et ses dispositions d'exécution fédérales et cantonales, ainsi que la LPGA et ses dispositions d'exécution, sont applicables par analogie en cas de silence de la législation cantonale (art. 1A LPCC).

   Le 1er janvier 2021 est entrée en vigueur la modification du 21 juin 2019 de la LPGA. Le recours ayant été interjeté le 18 janvier 2021 (date du timbre postal), il est précisé en tant que de besoin que cette législation est ainsi applicable au cas d'espèce dans sa teneur en vigueur dès le 1er janvier 2021.

3. Le délai de recours est de trente jours (art. 56 al. 1 et 60 al. 1 LPGA [loi applicable par renvoi de l'art. 1 LPC pour les PCF et l'art. 1A al. 1 let. b LPCC pour les PCC]; art. 9 de la loi sur les prestations fédérales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 14 octobre 1965 [LPFC - J 4 20]; art. 43 LPCC). La forme de son introduction est régie par l'art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10). Au vu des dispositions qui précèdent, le recours réunit par conséquent les exigences de délai et de forme prescrites.

4. Se pose toutefois la question de la recevabilité du recours, en relation avec l'objet du litige, qu'il convient d'examiner d'emblée.

   a. Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. En revanche, dans la mesure où aucune décision n'a été rendue, la contestation n'a pas d'objet, et un jugement sur le fond ne peut pas être prononcé (ATF 131 V 164 consid. 2.1; ATF 125 V 414 consid. 1a; ATF 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées).

L'objet du litige dans la procédure administrative subséquente est le rapport juridique qui – dans le cadre de l'objet de la contestation déterminé par la décision – constitue, d'après les conclusions du recours, l'objet de la décision effectivement attaqué. D'après cette définition, l'objet de la contestation et l'objet du litige sont identiques lorsque la décision administrative est attaquée dans son ensemble. En revanche, lorsque le recours ne porte que sur une partie des rapports juridiques déterminés par la décision, les rapports juridiques non contestés sont certes compris dans l'objet de la contestation, mais non pas dans l'objet du litige (ATF 125 V 414 consid. 1b et 2 et les références citées).

b. En l'espèce, la décision entreprise porte sur la demande de restitution de la somme de CHF 39'224.- pour la période du 1er janvier 2018 au 30 juin 2020, réclamée au recourant par le SPC par décision du 4 septembre 2020, implicitement confirmée par la décision sur opposition du 10 décembre 2020.

c. Selon l'art. 25 al. 1 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées; la restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile.

Aux termes de l'art. 4 al. 1, 4 et 5 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA - RS 830.11), la restitution entière ou partielle des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, ne peut être exigée si l'intéressé se trouve dans une situation difficile (al. 1); la demande de remise doit être présentée par écrit, doit être motivée, accompagnée des pièces nécessaires et déposée au plus tard trente jours à compter de l'entrée en force de la décision de restitution (al. 4); la remise fait l'objet d'une décision (al. 5).

La demande de remise ne peut être traitée que si la décision de restitution est entrée en force (arrêt du Tribunal fédéral 9C_211/2009 du 26 février 2010).

En l'occurrence, le recourant ne remet nullement en cause le principe de la demande de restitution, pas plus d'ailleurs que les calculs de l'intimé ayant abouti à la demande de restitution de la somme de CHF 39'224.-, se bornant à exposer son impécuniosité et celle de son épouse, en d'autres termes leur situation financière difficile, qui selon lui, justifierait l'annulation de la demande de restitution, dans la mesure où leur situation financière ne leur permettrait pas de rembourser la moindre somme réclamée, ce qui revient à demander la remise de l'obligation de restituer.

De son côté, l'intimé conclut pour les mêmes raisons à l'irrecevabilité du recours et à ce que la cause lui soit renvoyée comme objet de sa compétence; en d'autres termes pour qu'il puisse se prononcer sur la demande de remise - ce qu'il n'a pas fait jusqu'ici, à juste titre au vu des principes rappelés précédemment, et aux termes desquels la demande de remise ne peut être examinée qu'une fois la décision sur demande de restitution entrée en force.

À teneur de ses conclusions, l'intimé admet implicitement que le « recours » constitue une demande de remise, de sorte que le recourant n'aura pas à réitérer

cette demande, celle-ci étant transmise d'office à l'intimé, dans le sens de ses conclusions.

5. Au vu de ce qui précède, le recours, dans la mesure où il est dirigé à l'encontre d'une décision de restitution et ne constitue qu'une demande de remise, est irrecevable et sera transmis à l'intimé, comme objet de sa compétence, soit pour être traité comme demande de remise (ATAS/527/2021; ATAS/450/2020).

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

PAR CES MOTIFS,

LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

1. Déclare le recours irrecevable et retourne la cause à l'intimé dans le sens des considérants.
2. Dit que la procédure est gratuite.
3. 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 (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	Le président
Véronique SERAIN	Mario-Dominique TORELLO

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