

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/324/2013

ATAS/420/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 30 avril 2013

1^{ère} Chambre

En la cause

Monsieur M _____, domicilié aux AVANCHETS

recourant

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE COMPENSATION,
Service juridique, sise 12, rue des Gares, GENEVE

intimée

Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur M _____, en pré-retraite depuis le 1^{er} avril 2001 et dont l'épouse était également inactive, a été mis au bénéfice d'allocations familiales dès juillet 2002 pour sa fille O _____ née en 2002. Ces allocations lui étaient servies par la CAISSE D'ALLOCATIONS FAMILIALES POUR PERSONNES SANS ACTIVITE LUCRATIVE (ci-après la CAFNA).
2. Par courrier du 21 février 2012, la CAFNA a constaté, dans le cadre du contrôle annuel du dossier, que l'épouse de l'intéressé avait repris une activité salariée depuis le 15 septembre 2007. Du 15 septembre 2007 au 2 janvier 2011, celle-ci avait en effet travaillé comme aide-infirmière à la Clairière, maison de retraite du cercle de Coppet à Mies et la Caisse cantonale genevoise de chômage lui avait versé le supplément pour enfant de mars 2011 à décembre 2012.
3. Par décision du 13 juin 2012, la CAFNA a informé l'intéressé que son droit aux allocations familiales était supprimé à compter de février 2012, et lui a réclamé la restitution de la somme de 8'400 fr., représentant les prestations versées à tort de septembre 2007 à février 2011.
4. L'épouse de l'intéressé a alors requis le versement d'allocations familiales de la CAISSE D'ALLOCATIONS FAMILIALES DES ETABLISSEMENTS MEDICO-SOCIAUX (ci-après CAF-EMS). Par décisions des 2 et 24 juillet 2012, celle-ci, à laquelle est affiliée la maison de retraite la Clairière, a reconnu le droit de l'épouse de l'intéressé aux allocations du 1^{er} janvier 2009 au 2 janvier 2011, date à laquelle les rapports de travail avaient pris fin. La demande d'allocations du 15 septembre 2007 au 31 décembre 2008 était en revanche rejetée, au motif que la LAFam n'était entrée en vigueur que le 1^{er} janvier 2009, au vu de la fin des rapports de travail.
5. Le 21 août 2012, l'intéressé a remboursé à la CAFNA la somme de 4'813 fr. 35 qu'il venait de recevoir de la CAF-EMS.
6. Par décision du 2 octobre 2012, la CAFNA a requis la restitution de la somme de 2'192 fr. 15, soit les allocations versées à tort de mars 2011 à janvier 2012. L'intéressé s'en est acquitté.
7. Par décision sur opposition du 7 janvier 2013, la CAFNA a confirmé sa décision du 13 juin 2012, étant précisé que la demande de restitution ne porte désormais plus que sur la période du 15 septembre 2007 au 31 décembre 2008.

Elle a rappelé que la restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile. Elle a en l'occurrence considéré que la bonne foi ne pouvait être reconnue à l'intéressé, au motif qu'il ne lui avait pas annoncé que son épouse avait travaillé du 15 septembre 2007 jusqu'au 2 janvier

2011. La CAFNA attire par ailleurs l'attention de l'intéressé sur le fait qu'il peut formuler une demande d'allocations familiales à la CAF-EMS, car contrairement à ce que celle-ci soutient, la nouvelle loi lui permet de revendiquer les allocations familiales dans un délai de cinq ans. En cas de réponse négative, il pourra faire opposition, puis saisir le cas échéant la Chambre des assurances sociales du Canton de Vaud.

8. L'intéressé a interjeté recours le 24 janvier 2013 contre ladite décision sur opposition.
9. Dans sa réponse du 22 février 2013, la CAFNA a confirmé que seul restait en définitive litigieux le solde en sa faveur de 2'663 fr. 45 relative à la période s'étendant de septembre 2007 à décembre 2008. Elle rappelle qu'elle n'est pas compétente pour servir les allocations à l'intéressé de septembre 2007 à décembre 2008 et propose à la Cour de céans d'appeler en cause, à tout le moins d'entendre, la CAF-EMS. Elle considère en effet que vu la jurisprudence relative au délai de prescription applicable lors de l'entrée en vigueur d'une nouvelle loi qui n'a édicté aucune disposition transitoire, la CAF-EMS devrait se prononcer sur ses prestations antérieures au 1^{er} janvier 2009.
10. Ce courrier a été transmis à l'intéressé et la cause gardée à juger.

EN DROIT

1. La Chambre des assurances sociales de la Cour de justice statue en instance unique conformément à l'art. 22 de la loi fédérale sur les allocations familiales du 24 mars 2006 (LAFam; RS 836.2) en matière d'allocations familiales fédérales et conformément à l'art. 134 al. 3 let. e de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, en matière d'allocations familiales cantonales.

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

Sa compétence pour juger du cas d'espèce à raison de la matière est ainsi établie. Elle l'est également à raison du lieu, dans la mesure où l'intimée est une caisse de compensation d'allocations familiales sise à Genève.

2. A teneur de l'art. 1 LAFam, les dispositions de la LPGA s'appliquent aux allocations familiales, à moins que la loi n'y déroge expressément. L'art. 2B de la loi cantonale sur les allocations familiales (LAF ; J 5 10) prévoit que les prestations sont régies par la LAFam et ses dispositions d'exécutions, par la LPGA dans la mesure où la LAFam ou la LAF y renvoie (let. b), par la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS ; RS 831.10) dans la mesure où la LAFam ou la LAF y renvoie (let. c) et par la LAF et ses dispositions d'exécution (let. d).

3. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA ; 38A LAF).
4. Le litige porte sur le point de savoir si la CAFNA est fondée, d'une part, à supprimer le droit de l'intéressé aux allocations familiales pour sa fille depuis septembre 2007, date à laquelle son épouse a repris une activité salariée, étant à cet égard précisé qu'à compter du 1^{er} janvier 2009, la caisse d'allocations familiales vaudoise auprès de laquelle l'employeur de l'épouse est affilié a reconnu le droit de celle-ci aux allocations familiales vaudoises, et, d'autre part, à lui réclamer le remboursement de la somme de 2'663 fr. 45, représentant les prestations versées à tort de septembre 2007 à décembre 2008.
5. L'art. 2 let. e LAF, dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2009, prévoit que sont notamment soumises à la présente loi, les personnes sans activité lucrative, domiciliées dans le canton et assujetties à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (cf. également art. 19 LAFam).

Selon l'art. 3 al. 1 LAF, une personne assujettie à la présente loi peut bénéficier des prestations pour :

- a) les enfants avec lesquels elle a un lien de filiation en vertu du code civil;
- b) les enfants du conjoint ou du partenaire enregistré;
- c) les enfants recueillis;
- d) ses frères, sœurs et petits-enfants si elle en assume l'entretien de manière prépondérante.

(cf. également art. 4 LAFam)

Selon l'art. 3A LAF, enfin, le même enfant ne donne pas droit à plus d'une allocation du même genre (cf. également art. 6 LAFam).

6. C'est dès lors à juste titre que l'intéressé, lui-même et son épouse étant sans activité lucrative, a été mis au bénéfice des allocations familiales genevoises pour sa fille, en application des art. 2 let. e et 3 al. 1 let. a LAF.

Tel n'est plus le cas en revanche dès septembre 2007, lorsque son épouse a commencé à travailler, en l'occurrence dans une maison de retraite.

Aux termes de l'art. 7 al. 1 LAFam en effet, lorsque plusieurs personnes peuvent faire valoir un droit aux allocations familiales pour le même enfant en vertu d'une législation fédérale ou cantonale, le droit est reconnu selon l'ordre de priorité suivant :

- a. à la personne qui exerce une activité lucrative;
- b. à la personne qui détient l'autorité parentale ou qui la détenait jusqu'à la majorité de l'enfant;

- c. à la personne chez qui l'enfant vit la plupart du temps ou vivait jusqu'à sa majorité;
- d. à la personne à laquelle est applicable le régime d'allocations familiales du canton de domicile de l'enfant;
- e. à la personne dont le revenu soumis à l'AVS et provenant d'une activité lucrative dépendante est le plus élevé;
- f. à la personne dont le revenu soumis à l'AVS et provenant d'une activité lucrative indépendante est le plus élevé.

Force est ainsi de constater qu'à partir de cette date, l'épouse de l'intéressé est ayant-droit prioritaire aux allocations familiales, conformément à l'art. 7 al. 1 let. a LAFam. Il appartient dès lors à la caisse d'allocations familiales à laquelle est affilié son employeur de lui verser les allocations dues. La caisse compétente en l'occurrence est une caisse d'allocations familiales vaudoise, la CAF-EMS, laquelle a du reste admis le droit de l'épouse aux allocations pour sa fille. Elle ne l'a toutefois admis que depuis le 1^{er} janvier 2009, et le nie plus particulièrement s'agissant de la période du 15 septembre 2007 au 31 décembre 2008. Elle considère à cet égard que le droit ne peut pas rétroagir au-delà du 1^{er} janvier 2009, date d'entrée en vigueur de la LAFam.

7. Au vu de la position de la CAF-EMS, la CAFNA a proposé à la Cour de céans d'appeler celle-ci en cause, à tout le moins de l'entendre.

Aux termes de l'art. 71 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA; RS E 5 10),

¹ L'autorité peut ordonner, d'office ou sur requête, l'appel en cause de tiers dont la situation juridique est susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure; la décision leur devient dans ce cas opposable.

² L'appelé en cause peut exercer les droits qui sont conférés aux parties."

La proposition de la CAFNA d'appeler en cause la caisse d'allocations familiales vaudoise ne peut être qu'écartée, la situation juridique de celle-ci n'étant pas susceptible d'être affectée par l'issue de la procédure.

Il n'y a pas non plus lieu d'entendre la CAF-EMS, dans la mesure où l'objet du litige dont est saisie la Cour de céans ne porte que sur une décision de la CAFNA niant le droit de l'intéressé aux allocations familiales genevoises, au motif qu'il est non actif, et que son épouse est salariée.

La Cour de céans, quoi qu'il en soit, ne peut que constater que la CAFNA a versé à tort à l'intéressé les allocations familiales pour sa fille depuis septembre 2007, date depuis laquelle son épouse exerce une activité lucrative et est partant prioritaire.

8. Il sied à ce stade de préciser que la question de savoir si la CAF-EMS est ou non en droit de refuser l'application de la prescription de cinq ans prévue par l'art. 25 al.2 LPGA au motif que cette loi n'est entrée en vigueur que le 1^{er} janvier 2009 n'est pas de la compétence de la Cour de céans, mais du Tribunal cantonal vaudois des assurances.
9. Les allocations perçues sans droit doivent être restituées en vertu de l'art. 12 al. 2 LAF. C'est ainsi à juste titre que la CAFNA a entendu réclamer à l'intéressé le remboursement des allocations versées à tort de septembre 2007 à décembre 2008, compte tenu des remboursements déjà effectués par l'intéressé. Aussi la décision de restitution du 7 janvier 2013 doit-elle être confirmée quant à son principe et à son montant.
10. La restitution n'est toutefois pas demandée lorsque l'assuré auquel les prestations ont été accordées à tort, était de bonne foi, et que ses ressources financières sont modestes (art. 25 LPGA et 24 al. 1 LPCC). Ces deux conditions matérielles sont cumulatives et leur réalisation est nécessaire pour que la remise de l'obligation de restituer soit accordée (ATF 126 V 48 consid. 3c p. 53; DTA 2001 p. 160, C 223/00, consid. 5).

Selon l'art. 4 al. 1 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales (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.

11. La bonne foi doit faire l'objet d'un examen minutieux dans chaque cas particulier.

Selon la jurisprudence, l'ignorance, par le bénéficiaire, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations versées ne suffit pas pour admettre qu'il était de bonne foi. Il faut bien plutôt qu'il ne se soit rendu coupable non seulement d'aucune intention malicieuse mais encore d'aucune négligence grave. Il s'ensuit que la bonne foi en tant que condition de la remise est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer (violation du devoir d'annoncer ou de renseigner) sont imputables à un comportement dolosif (indications inexactes données intentionnellement par exemple) ou à une négligence grave. Tel est le cas si, lors du dépôt de la demande et de l'examen des conditions personnelles ou économiques, certains faits ont été passés sous silence ou que de fausses indications ont été fournies intentionnellement ou par négligence. Il en va de même lorsqu'un changement dans la situation personnelle ou matérielle n'a, intentionnellement ou par négligence grave, pas été annoncé ou l'a été avec retard ou que des prestations indues ont été acceptées de manière dolosive ou gravement négligente (cf. ATF 112 V 103 consid. 2c, 110 V 180 consid. 3c; DTA 1998 n° 14 p. 72 consid. 4a). Il y a à cet égard lieu de rappeler que selon l'art. 24 OPC - AVS-AI, l'ayant droit doit communiquer sans retard à l'organe cantonal compétent tout changement dans sa

situation personnelle. La seule violation de l'obligation d'annoncer ou de renseigner n'exclut cependant pas la bonne foi. En effet, lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne représente qu'une violation légère de cette obligation, l'assuré peut toujours invoquer la bonne foi. Ainsi, l'intéressé peut invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner (ATF 112 V 97 consid. 2c p. 103; ATF 110 V 176 consid. 3c p. 180; arrêt du Tribunal fédéral non publié du 23 janvier 2009, 8C_403/08, consid. 2.2).

Il en résulte que la mauvaise foi ne peut être qu'antérieure ou contemporaine de la perception induue de prestations (ATF non publié du 17 avril 2008, 8C_766/2007, consid. 4.1 et les références citées).

Ainsi et en résumé, la bonne foi doit être niée lorsque le versement indu de la prestation a pour origine le comportement intentionnel ou la négligence grave de la personne tenue à restitution. Il y a négligence grave lorsque l'intéressé ne se conforme pas à ce qui peut être raisonnablement exigé d'une personne capable de discernement, se trouvant dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V 181 consid. 3d).

12. Dans le domaine des assurances sociales notamment, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 195 consid. 2 et les références). Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4^{ème} éd., Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungrechtspflege, 2^{ème} éd., p. 278 ch. 5).

Le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

13. La CAFNA s'est d'ores et déjà déterminée sur la condition de la bonne foi. Elle considère que l'intéressé a failli à son obligation d'informer, dans la mesure où même s'il a annoncé au service de taxation des cotisations AVS de la Caisse cantonale genevoise de compensation que son épouse avait repris une activité lucrative dès septembre 2007, il n'en a pas fait de même auprès de la CAFNA. A cet égard, celle-ci rappelle qu'il s'agit de deux établissements distincts aux missions différentes, de sorte que le fait de renseigner l'un ne libère pas l'assuré de son obligation de renseigner l'autre, ce d'autant moins que les informations communiquées à l'un ne sont pas nécessairement utiles à l'autre.
14. Il convient de rappeler qu'il n'appartient pas aux assurés de décider quelles sont les informations pertinentes dont ils doivent informer l'administration. Peu importe qu'en réalité, les faits jouent effectivement un rôle dans le calcul des prestations (ATF 123 V 151).

Il n'est pas contesté que l'obligation de renseigner a été signalée en bonne et due forme à l'intéressé dans le formulaire de demande d'allocations puis dans les décisions d'octroi qui ont suivi. Il ne pouvait donc ignorer les devoirs qui lui incombent à ce titre et, à ce titre, une négligence peut lui être reprochée.

Reste à qualifier la gravité de cette faute. En effet, selon la jurisprudence, la bonne foi d'un assuré peut être reconnue lorsque l'acte ou l'omission fautif ne constitue qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner.

En l'espèce, il convient donc d'examiner si la nécessité d'annoncer la reprise d'une activité lucrative par son épouse devait apparaître évidente à l'intéressé.

Or, tel n'est pas le cas. A aucun moment en effet, il n'a perçu les allocations à double. Son épouse n'a en effet déposé une demande auprès de la caisse vaudoise qu'à réception de la décision du 13 juin 2012. Ce n'est qu'à ce moment-là qu'il a compris les effets de la reprise d'activité lucrative de son épouse sur son propre droit aux allocations. Il n'avait tout simplement pas pensé jusque-là qu'il lui appartiendrait d'annoncer ce fait à la CAFNA. Il y a au surplus, lieu de relever que dès qu'il a reçu des prestations de la CAF-EMS, il s'est empressé de reverser le montant à la CAFNA, et qu'il s'est immédiatement acquitté de la somme de 2'192 fr.15, représentant les allocations reçues à tort de mars 2011 à janvier 2012, dès que la CAFNA lui en a réclamé le paiement le 2 octobre 2012.

15. Il suit de ce qui précède que l'intéressé peut exciper, dans le cas d'espèce, de sa bonne foi. Reste à savoir si la condition de la charge trop lourde est réalisée, afin de déterminer si la remise de l'obligation de rembourser la somme de 2'663 fr. 45 doit ou non être accordée. Le dossier est en conséquence renvoyé à la CAFNA pour examen de cette condition et nouvelle décision.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement, en ce sens que la décision de restitution du 7 janvier 2013 est confirmée quant à son principe et à son montant.
3. Renvoie le dossier à la CAFNA pour examen de la situation financière, et nouvelle décision quant à la remise de l'obligation de rembourser la somme de 2'663 fr. 45.
4. Dit que pour ce qui a trait aux allocations familiales fédérales, les parties 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

Nathalie LOCHER

Doris GALEAZZI

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

Ainsi qu'une copie à la CAISSE D'ALLOCATIONS FAMILIALES DES ETABLISSEMENTS MEDICO-SOCIAUX, c/o FIDUGEMS SA, sise rue des Fontenailles 16, 1007 Lausanne