

# **GE\_GERICHTE ATAS/107/2014 vom 23. Januar 2014**

GE Cour de justice, 2014-01-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_107\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_107_2014)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/107/2014 du 23 janvier 2014

IT: GE\_GERICHTE ATAS/107/2014 del 23 gennaio 2014

## **Regeste**

Résumé: En ne déclarant pas au SPC l'existence d'une rente étrangère alors qu'il a été dûment averti chaque année de son obligation d'annoncer les modifications de ses revenus, en particulier la perception d'une telle rente, le bénéficiaire de prestations complémentaires commet chaque année une tromperie par commission. Lorsque ledit bénéficiaire n'a jamais adopté un comportement propre à éveiller les soupçons du SPC, l'administration n'a pas de raison de procéder à des vérifications plus approfondies que dans n'importe quel autre cas où un assuré ne se manifeste pas à réception d'un courrier l'exhortant à annoncer toute modification de sa situation financière. Par conséquent, dans un tel cas, l'assuré agit de façon astucieuse et se rend coupable d'escroquerie. Au vu du délai de prescription de 15 ans applicable à l'infraction d'escroquerie, le SPC était habilité à lui réclamer la restitution des prestations versées indûment du 1er janvier 2006 au 31 août 2011. En cas de perception d'un arriéré de rentes étrangères pour les années 2002 à 2006, lors du calcul du droit aux prestations complémentaires, cet arriéré ne doit pas être comptabilisé intégralement dans les revenus de l'année de versement, mais il doit être reparté pour chaque année correspondante. En effet, dans un tel cas, rien ne justifie de traiter différemment le versement de rentes étrangères arriérées de celui de rentes AI ou de prestations complémentaires pour les enfants, liées à la rente AI de l'autre parent.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, 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

A/4367/2011 - 8/21 - 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. 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 cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 octobre 1968 (LPCC; RS J 7 15). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 et s'applique à la décision de restitution du 26 août 2011.

### **E. 3**

Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).

#### **E. 4**

Le litige concerne le droit du SPC de réclamer à l'assurée la restitution des prestations versées du 1er janvier 2006 au 31 août 2011 et des primes d'assurance et frais de maladie versés de janvier à décembre 2006, soit 43'605 fr. 85 par décision du 26 août 2011.

#### **E. 5**

La LPC du 6 octobre 2006 est entrée en vigueur le 1er janvier 2008. Elle abroge et remplace la LPC du 19 mars 1965 (aLPC). Pour les prestations complémentaires cantonales, la nouvelle du 13 décembre 2007 est également entrée en vigueur le 1er janvier 2008. Elle modifie la LPCC du 25 octobre 1968 dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 (aLPCC). Dès lors que du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et que le juge se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision sur opposition litigieuse (ATF 132 V 215 consid. 3.1.1 et les références), le droit aux prestations complémentaires s'analyse selon les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 pour le droit aux prestations jusqu'à cette date et selon le nouveau droit dès le 1er janvier 2008 (ATF 132 V 215 consid. 3.1.1; ATF 127 V 466 consid.1; ATF non publié 9C\_935/2010 du 18 février 2011, consid. 2).

#### **E. 6**

a) À teneur de l'art. 25 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées, la restitution ne pouvant toutefois être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (al. 1er). 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. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant (al. 2). S'agissant des prestations complémentaires fédérales, selon l'art. 25 al. 1 1ère phrase 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

A/4367/2011 - 9/21 - 830.11), les prestations complémentaires fédérales indûment touchées doivent être restituées par le bénéficiaire ou par ses héritiers. Au niveau cantonal, l'art. 24 al. 1 1ère phrase LPCC prévoit que les prestations indûment touchées doivent être restituées. L'art. 14 du règlement relatif aux prestations cantonales complémentaires à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité du 25 juin 1999 (RPCC-AVS/AI; RSG J 4 25.03) précise que le SPC doit demander la restitution des prestations indûment touchées au bénéficiaire, à ses héritiers ou aux autres personnes mentionnées à l'art. 2 OPGA appliqué par analogie (al. 1). Il fixe l'étendue de l'obligation de restituer par décision (al. 2). S'agissant des subsides, l'art. 33 al. 2 de la loi d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 29 mai 1997 (LaLAMal ; J 3 05), prévoit que dans le cas où ils ont été indûment touchés par un bénéficiaire des prestations du SPC, ce dernier peut en demander la restitution au nom et pour le compte du service de l'assurance-maladie. Selon l'art. 33 al. 1 LaLAMal, la restitution des subsides indûment touchés doivent être restitués en appliquant par analogie l'art. 25 LPGA. L'obligation de restituer prévue par l'art. 25 al. 1, 1ère phrase LPGA 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; ATF 129 V 110

consid. 1.1). La modification de décisions d'octroi de prestations complémentaires peut avoir un effet ex tunc - et, partant, justifier la répétition de prestations déjà perçues - lorsque sont réalisées les conditions qui président à la révocation, par son auteur, d'une décision administrative. A 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 21 consid. 3a, 138 consid. 2c, 173 consid. 4a, 272 consid. 2, 121 V 4 consid. 6 et les références), d'avec 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 21 consid. 3a, 173 consid. 4a, 271 consid. 2, 368 consid. 3, 121 V 4 consid. 6 et les arrêts cités). Lorsque le versement indu résulte d'une violation de l'obligation de renseigner au sens des art. 31 LPGA, art. 31 LPC et 11 LPCC et que cette violation est en relation de causalité avec la perception indue de prestations d'assurance, la modification de la prestation a un effet rétroactif (ex tunc), qui entraîne - sous réserve des autres conditions mises à la restitution - une obligation de restituer (ATF 119 V 431 consid. 2, SVR 1995 IV n° 58 p. 165). En ce qui concerne plus particulièrement la révision, l'obligation de restituer des prestations complémentaires indûment touchées et son étendue dans le temps sont

A/4367/2011 - 10/21 - indépendantes de la bonne foi du bénéficiaire des prestations, car il s'agit simplement de rétablir l'ordre légal, après la découverte du fait nouveau (ATF non publié P 61/2004 du 23 mars 2006).

#### **E. 7**

En vertu de l'art. 25 al. 2 1ère phrase 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). 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 (ATF 124 V 380 ; ATFA non publié du 21 mars 2006, C 271/04, consid. 2.5). Elle opère de plein droit, c'est-à-dire qu'elle est toujours examinée d'office par le juge. Au contraire de la prescription, qui ne donne au débiteur qu'une exception qu'il doit faire valoir, la péremption éteint le droit, elle ne laisse pas subsister une obligation naturelle (GRISEL, Traité de droit administratif) et c'est pourquoi le juge doit la relever d'office (cf. GAUCH, SCHLUEP, TERCIER, Partie générale du droit des obligations, tome 2 chiffre 2127).

#### **E. 8**

a) En vertu de l'art. 25 al. 2 LPGA, si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant. Lorsqu'il statue sur la créance de l'intimé en restitution de prestations indûment versées, le juge peut examiner, à titre préjudiciel, si les circonstances correspondant à une infraction pénale sont réunies et, partant, si un délai de prescription plus long que les délais relatifs et absolus prévus par l'art. 25 al. 2 LPGA est applicable. Dans un tel cas, les exigences constitutionnelles en matière d'appréciation des preuves en procédure pénale s'appliquent (ATF 138 V 74 consid. 7; ATF non publié 8C\_592/2007 du 10 août 2008, consid. 5.3). Pour que le délai de prescription plus long prévu par le droit pénal s'applique, il n'est pas nécessaire que l'auteur de l'infraction ait été condamné (ATF 118 V 193 consid. 4a; ATF 113 V 256 consid. 4a; voir également ATF 122 III 225 consid. 4).

A/4367/2011 - 11/21 - Le juge des assurances sociales n'est lié par les constatations et l'appréciation du juge pénal ni en ce qui concerne la désignation des prescriptions enfreintes, ni quant à l'évaluation de la faute commise. En revanche, il ne s'écarte des constatations de fait du juge pénal que si les faits établis au cours de l'instruction pénale et leur qualification juridique ne sont pas convaincants, ou s'ils se fondent sur des considérations spécifiques du droit pénal, qui ne sont pas déterminantes en droit des assurances sociales (ATF 125 V 242 consid. 6a et les références). Selon l'art. 97 al. 1 CP en vigueur depuis le 1er octobre 2002, l'action pénale se prescrit par 30 ans si l'infraction est passible d'une peine privative de liberté à vie, par 15 ans si elle est passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans, et de sept ans si elle est passible d'une autre peine. Avant le 1er octobre 2002, la prescription de l'action pénale était régie par l'art. 70 aCP (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 30 septembre 2002). Cette disposition prévoyait un délai de prescription de 20 ans si l'infraction était passible de la réclusion à vie, de dix ans si elle était passible de l'emprisonnement pour plus de trois ans ou de la réclusion, et de cinq ans si elle était passible d'une autre peine. En cas de modification des délais de prescription de l'action pénale et des peines, le code pénal prévoit l'application de la *lex mitior* : les nouveaux délais de prescription ne sont applicables aux infractions commises avant l'entrée en vigueur de la loi nouvelle que s'ils sont plus favorables à l'auteur de l'infraction. A défaut, les anciens délais sont applicables (cf. art. 389 al. 1 CP; ATF 134 IV 82 consid. 6.2.1; 129 IV 49 consid. 5.1). En renvoyant dans l'art. 25 al. 2 LPGA au délai de prescription plus long prévu par le droit pénal, le législateur avait pour but d'éviter la péremption d'une créance en restitution de prestations indûment versées en raison d'un acte punissable, aussi longtemps que l'auteur de l'infraction reste exposé à une poursuite pénale. Il est conforme à cet objectif d'appliquer également, dans ce contexte, les règles de droit transitoire prévues par le droit pénal (ATF 132 III 661 consid. 4.3; ATF non publié 8C\_592/2007 du 20 août 2008, consid. 5.4.3 et les références). b) En matière de prestations complémentaires, ce sont principalement les art. 31 LPC (art. 16 aLPC) et 146 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP; RS 311.0) qui entrent en considération lorsqu'il y a lieu de déterminer si le délai pénal doit trouver application. L'art. 146 al. 1 CP (escroquerie) prévoit que celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, aura astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais ou l'aura astucieusement confortée dans son erreur et aura de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts

A/4367/2011 - 12/21 - pécuniaires ou à ceux d'un tiers sera puni d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. L'art. 31 al. 1 let. a et d LPC, également applicable en matière de prestations complémentaires cantonales (art. 1A LPCC), prévoit qu'est puni, à moins qu'il ne s'agisse d'un crime ou d'un délit frappé d'une peine plus élevée par le code pénal, d'une peine pécuniaire n'excédant pas 180 jours-amendes celui qui, par des indications fausses ou incomplètes, ou de toute autre manière, obtient d'un canton ou d'une institution d'utilité publique, pour lui-même ou pour autrui, l'octroi indu d'une prestation au sens de la présente loi (let. a); et celui qui manque à son obligation de communiquer au sens de l'art. 31 LPGA (let. d). Cet alinéa est entré en vigueur le 1er janvier 2008. L'art. 16 al. 1 première phrase aLPC, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, prévoyait que celui qui, par des indications fausses ou incomplètes, ou de toute autre manière, aura obtenu d'un canton ou d'une institution d'utilité publique, pour lui-même ou pour autrui, l'octroi indu d'une prestation au sens de la présente loi, sera puni, à moins qu'il ne s'agisse d'un crime ou délit frappé d'une peine plus élevée par le code pénal suisse, de l'emprisonnement pour six mois au plus ou d'une amende de 20'000 fr. au plus. Les peines peuvent être cumulées. c) Ainsi, le délai de prescription de l'action pénale pour une infraction telle que décrite à l'art. 146 al. 1 CP était de dix ans jusqu'au 30 septembre 2002, et de quinze ans dès le 1er octobre 2002. S'agissant de l'infraction à l'art. 16a LPC, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, la prescription de cette infraction était de sept ans (ATF 138 V 74), étant constaté que pour les faits survenus antérieurement au 1er octobre 2002, la lex mitior a pour conséquence l'application d'une prescription de cinq ans. S'agissant enfin de l'infraction à l'art. 31 LPC, en vigueur dès le 1er janvier 2008, le délai de prescription est de sept ans.

## **E. 9**

a) La tromperie réprimée par l'art. 146 CP, consiste à faire naître chez la dupe une vision faussée de la réalité en recourant à des affirmations écrites, orales, par gestes ou par actes concluants. L'affirmation peut résulter de n'importe quel acte concluant; il n'est donc pas nécessaire que l'auteur fasse une déclaration, il suffit qu'il adopte un comportement dont on déduit l'affirmation d'un fait. La tromperie peut être réalisée non seulement par l'affirmation d'un fait faux, mais également par la dissimulation d'un fait vrai. A ce dernier égard, on distingue la dissimulation d'un fait vrai par commission de celle par omission (improprement dite), laquelle ne peut constituer une tromperie que si l'auteur se trouve dans une position de garant, à savoir s'il a, en vertu de la loi, d'un contrat ou d'un rapport de confiance spécial, une obligation qualifiée de renseigner (cf. ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3; ATF 128 IV 18 consid. 3a; ATF 128 IV 255 consid. non publié 2b/aa et les références

A/4367/2011 - 13/21 - indiquées). Toutefois, l'art. 24 OPC-AVS/AI ne crée aucune position de garant (ATF 131 IV 83). Selon la jurisprudence de la Cour de Céans, il en va de même depuis l'entrée en vigueur de l'art. 31 al. 1 LPGA (ATAS/1078/2012, ATAS/314/2013). Ainsi, d'une part, celui qui déclare fausement, par des affirmations expresses, qu'un fait n'existe pas, réalise une tromperie par commission. D'autre part, celui qui se borne à se taire, à savoir à ne pas révéler un fait, agit par omission. Entre ces deux extrêmes, toutes les nuances sont possibles. En particulier, le silence peut constituer dans certaines circonstances un acte concluant, partant, une tromperie par commission (silence dit qualifié ; arrêts non publiés 6S.380/2001 du 13 novembre 2001, consid. 2b/aa et 6S.288/2000 du 28 septembre 2000, consid. 3c/aa). Lorsque l'assuré – qui a été mis au bénéfice de prestations après avoir sciemment fourni à l'administration des indications erronées sur sa situation

patrimoniale - se borne à passivement percevoir les prestations complémentaires sans jamais spontanément déclarer sa situation financière réelle ni être interrogé à ce propos, on ne saurait considérer qu'il confirme mois après mois son indigence et répète à chaque fois une tromperie par commission, en se limitant à accepter ces versements. En revanche, dans un tel cas, il pourrait s'agir d'une tromperie par omission, réprimée seulement si l'assuré a une position de garant. En revanche, le silence de l'assuré est constitutif d'une tromperie par commission postérieurement à la première escroquerie, s'il a été conduit par l'administration à s'exprimer une ou plusieurs fois sur sa situation financière, au moins par acte concluant ou silence qualifié, par exemple en l'amenant à renouveler sa demande (arrêts non publiés 6S.288/2000 du 28 septembre 2000, consid. 4b/bb; 6B\_750/2012 du 12 novembre 2013, consid. 2.4.1 et 9C\_232/2013 du 13 décembre 2013, consid. 4.1.2). Les indications écrites fournies chaque année aux bénéficiaires de prestations, relatives à l'obligation de communiquer tout changement de circonstances, doivent être comprises comme une exhortation à annoncer la survenance de telles modifications. Celui qui, après avoir dissimulé une partie de ses revenus à l'administration, ignore ces communications et tait l'existence d'éléments pertinents, commet à chaque fois une tromperie par commission (ATF 131 IV 83, consid. 2.2 et 2.5; arrêt non publié 9C\_232/2013 du 13 décembre 2013, consid. 4.1.3). Dans ce dernier arrêt, le Tribunal fédéral a ainsi retenu la tromperie dans le cas d'une assurée n'ayant déclaré qu'en 2012 l'existence de sa rente italienne alors que le SPC l'avait avertie depuis 2002 de son obligation d'annoncer toute modification de ses revenus, en mentionnant spécifiquement le cas d'une rente étrangère. b) L'astuce au sens de l'art. 146 CP est réalisée, lorsque l'auteur se sert d'un édifice de mensonges, de manœuvres frauduleuses ou d'une mise en scène. Cette condition est également donnée lorsqu'il donne simplement de fausses informations, si la vérification n'est pas possible, ne l'est que difficilement ou ne peut

A/4367/2011 - 14/21 - raisonnablement être exigée, de même que si l'auteur dissuade la dupe de vérifier ou prévoit, en fonction des circonstances, qu'elle renoncera à le faire en raison d'un rapport de confiance particulier (ATF 133 IV 256 consid. 4.4.3 ; ATF 128 IV 18 consid. 3a). L'astuce n'est toutefois pas réalisée si la dupe pouvait se protéger avec un minimum d'attention ou éviter l'erreur avec le minimum de prudence que l'on pouvait attendre d'elle. Il n'est cependant pas nécessaire qu'elle ait fait preuve de la plus grande diligence ou qu'elle ait recouru à toutes les mesures possibles pour éviter d'être trompée. L'astuce n'est exclue que si elle n'a pas procédé aux vérifications élémentaires que l'on pouvait attendre d'elle au vu des circonstances. Une coresponsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels (ATF 135 IV 76 consid. 5.2). Ces principes sont également applicables en matière d'aide sociale. L'autorité agit de manière légère lorsqu'elle n'examine pas les pièces produites ou néglige de demander à celui qui requiert des prestations les documents nécessaires afin d'établir ses revenus et sa fortune, comme par exemple sa déclaration fiscale, une décision de taxation ou des extraits de ses comptes bancaires. En revanche, compte tenu du nombre de demandes d'aide sociale, une négligence ne peut être reprochée à l'autorité lorsque les pièces ne contiennent pas d'indice quant à des revenus ou à des éléments de fortune non déclarés ou qu'il est prévisible qu'elles n'en contiennent pas (ATF non publié 6B\_22/2011 du 23 mai 2011, consid. 2.1.2 et les références). Le Tribunal fédéral a notamment admis une escroquerie dans le cas d'un assuré qui avait sollicité des prestations complémentaires en omettant d'indiquer qu'il disposait d'une fortune non négligeable. En effet, en déposant sa demande de prestations, l'assuré avait implicitement affirmé qu'il en remplissait toutes les conditions d'octroi, en particulier

l'indigence, dont il ne pouvait ignorer qu'elle en faisait partie. Le Tribunal fédéral a ainsi considéré que celui qui se déclare indigent affirme simultanément, en tout cas par actes concluants, qu'il ne dispose d'aucune fortune d'une certaine importance lui permettant de subvenir à ses besoins, du moins partiellement et temporairement. Ainsi, l'assuré commet une tromperie en requérant des prestations de l'office cantonal, même s'il ne se livre pas à un édifice de mensonges, à des manœuvres frauduleuses ou à une mise en scène et se contente de déclarations incomplètes ; ses agissements peuvent être qualifiés d'astucieux, dès lors que l'autorité ne peut que très difficilement déceler sa fortune (ATF 6S.288/2000, op. cit., consid. 3c/bb). Le Tribunal fédéral a jugé qu'il en allait de même d'un bénéficiaire de prestations complémentaires qui avait gagné à la loterie et seulement transmis l'extrait de son livret d'épargne à l'autorité compétente, comme celle-ci le lui avait demandé, sans révéler spontanément sa fortune, placée sur un autre compte. Là encore, le Tribunal fédéral a considéré que la condition de l'astuce était remplie, dès lors que l'autorité ne pouvait que très difficilement déceler la fortune de l'intéressé (ATF 127 IV 163 consid. 2b).

A/4367/2011 - 15/21 - L'existence d'une tromperie astucieuse a également été admise dans le cas d'un assuré n'ayant pas annoncé qu'il avait hérité de biens immobiliers d'une valeur importante dès lors que le SPC avait satisfait à son obligation d'élucider la situation financière de l'assuré (revenus, fortune, dépenses) au moment du dépôt initial de la demande de prestations et que, par la suite, rien dans le comportement de l'assuré ne lui aurait permis d'envisager qu'une modification considérable était survenue dans sa situation financière (ATF non publié 9C\_622/2011 du 3 février 2012, consid. 6). Enfin, dans le cas précité de l'assurée qui n'avait pas déclaré sa rente italienne, le Tribunal fédéral a retenu que l'administration n'avait pas de raison de procéder à des vérifications plus approfondies que dans n'importe quel autre cas où un assuré ne se manifeste pas à réception d'un courrier l'exhortant à annoncer toute modification de sa situation financière, dès lors que l'assurée n'avait jamais adopté un comportement propre à éveiller les soupçons du SPC. Dans ces circonstances, nier le caractère astucieux de la tromperie reviendrait à dire que le SPC doit vérifier que chacun des bénéficiaires ne répondant pas à l'invitation d'annoncer les changements de sa situation financière ne touche pas réellement une rente étrangère (arrêt précité 9C\_232/2013 du 13 décembre 2013, consid. 4.2.2).

## **E. 10**

En l'espèce, il est établi que l'assurée a perçu depuis fin 2006 ou début 2007 des rentes de la sécurité sociale espagnole dont le montant a été confirmé par une attestation des autorités compétentes espagnoles. Les conditions d'une révision des décisions d'octroi sont donc remplies : l'existence d'une rente étrangère est un fait nouveau important, ce d'autant que le montant des rentes (de 7'000 à 8'000 fr. par an) dépasse le montant des prestations annuelles versées durant la période litigieuse (environ 6'000 fr.), sans compter le subsidie d'assurance. La décision de restitution du 26 août 2011, notifiée le 6 septembre 2011 est intervenue dans le délai d'un an de l'art. 25 LPGA. La révision a été initiée en janvier 2011, mais la connaissance de tous les éléments pertinents, en particulier le montant de la rente, date du 29 avril 2011. S'agissant du délai de préemption ordinaire de 5 ans de l'art. 25 LPGA, il permet de réclamer la restitution de prestations dès le 6 septembre 2006 seulement, la décision de restitution ayant été notifiée le 6 septembre 2011. Toutefois, l'assurée a été reconnue coupable d'escroquerie par une décision définitive de l'autorité pénale. Il est certes établi - contrairement à ce que retient le Ministère public - que l'assurée ne percevait pas de rente espagnole en avril 2006, et qu'elle ne l'avait peut-être même pas encore sollicitée,

lorsque la question lui a été formellement posée par l'OCPA. Elle a alors en effet affirmé ne pas percevoir de rente étrangère, mais à ce moment-là, elle disait la vérité et ne dissimulait aucun revenu. Ensuite, l'assurée s'est contentée de taire l'existence de la rente espagnole perçue dès janvier 2007 et ce jusqu'à la révision initiée en janvier 2011. Selon la jurisprudence, l'assurée s'est tout de même rendue coupable de tromperie par commission en ne déclarant pas au

A/4367/2011 - 16/21 - SPC de janvier 2007 à janvier 2011 l'existence de sa rente espagnole, alors que chaque année, elle avait été dûment avertie de son obligation d'annoncer les modifications de ses revenus, en particulier le cas d'une rente étrangère. A cet égard, les explications de l'assurée concernant le dépôt de documents au guichet de l'OCPA en janvier 2007 - outre ceux concernant son changement de nom - n'ont pas été rendues vraisemblables. Le dépôt de documents annonçant un changement de nom n'est pas de nature à éveiller des soupçons de l'administration qui justifieraient des vérifications plus approfondies. Au surplus, l'assurée n'a pas non plus déclaré au fisc cette rente, de sorte qu'il était impossible au SPC d'en apprendre l'existence en consultant les registres fiscaux. Ainsi, l'assurée a commis une escroquerie en omettant d'annoncer dès janvier 2007 la perception d'une rente espagnole, en ne signalant pas que cette rente espagnole annuelle de plus de 5'000 € n'était pas prise en compte au titre de revenu durant les années suivantes et en ne communiquant pas la perception d'une somme de plus de 20'000 € que ce soit à la fin de l'année 2006 ou au début de l'année 2007. Au surplus et subsidiairement, il est également établi que l'assurée a violé son obligation de renseigner ou de communiquer au sens des art. 31 LPC (art. 16a LPC) et 31 LPGA. Compte tenu du délai de prescription de 15 ans applicable à l'infraction d'escroquerie depuis le 1er octobre 2002, le SPC était fondé à réclamer à l'assurée la restitution des prestations versées à tort depuis le 1er avril 2002 – date à partir de laquelle le droit à une rente étrangère a pris effet – en tout cas. La décision du 26 août 2011, en tant qu'elle réclame la restitution de prestations du 1er janvier 2006 au 31 août 2011, est ainsi conforme à l'art. 25 LPGA.

## **E. 11**

a) Selon l'art. 11 al. 1 LPC (3c al. 1 aLPC), les revenus déterminants comprennent notamment les rentes, pensions et autres prestations périodiques, y compris les rentes de l'AVS et de l'AI (let. d); les prestations touchées en vertu d'un contrat d'entretien viager ou de toute autre convention analogue (let. e). Selon l'art. 23 aOPC-AVS/AI et l'art. 23 OPC-AVS/AI, pour le calcul de la prestation complémentaire fédérale annuelle, sont pris en compte en règle générale les revenus déterminants obtenus au cours de l'année civile précédente et l'état de la fortune le 1er janvier de l'année pour laquelle la prestation est servie (al. 1). Pour les assurés dont la fortune et les revenus déterminants à prendre en compte au sens de la LPC peuvent être établis à l'aide d'une taxation fiscale, les organes cantonaux d'exécution sont autorisés à retenir, comme période de calcul, celle sur laquelle se fonde la dernière taxation fiscale, si aucune modification de la situation économique de l'assuré n'est intervenue entre-temps (al. 2). La prestation complémentaire annuelle doit toujours être calculée compte tenu des rentes, pensions et autres prestations périodiques en cours (al. 3).

A/4367/2011 - 17/21 - Pour la fixation des prestations complémentaires cantonales, sont déterminantes, les rentes, pensions et autres prestations périodiques de l'année civile en cours (let. a), la fortune au 1er janvier de l'année pour laquelle la prestation est demandée (let. b de l'art. 9 al. 1 aLPCC et LPCC). En cas de modification importante des ressources

ou de la fortune du bénéficiaire, la prestation est fixée conformément à la situation nouvelle (art. 9 al. 3 aLPCC et LPCC). b) Selon les directives concernant les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (DPC), toutes les rentes et pensions qui ne sont pas expressément exclues (aliments, prestations d'aide sociale, bourses d'étude, etc.) doivent être prises intégralement en compte comme revenu (3451.01). En cas de versements de rentes arriérées, le montant afférent à l'année civile pour laquelle une PC est payée est à prendre en compte dans l'année où intervient le paiement de l'arriéré. La somme des rentes se rapportant à une période antérieure – pour laquelle aucune PC n'est fixée – doit être, le cas échéant, prise en compte comme fortune, après déduction des dettes éventuelles que l'assuré aurait contractées pour subvenir à son entretien et à celui de sa famille (no 3451.03). En ce qui concerne la révision, l'obligation de restituer des prestations complémentaires indûment touchées et son étendue dans le temps ne sont pas liées 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 (ATF non publié 8C\_120/2008 du 4 septembre 2008, consid. 3.1).

## **E. 12**

En l'espèce, les rentes de retraite et d'invalidité étrangères sont des revenus et non pas de la fortune aux termes de la LPC. C'est seulement le solde des rentes et autres revenus, ajoutés aux économies existantes au 31 décembre de chaque année qui constituent la fortune mobilière. L'assurée a perçu à la fin de l'année 2006, plus vraisemblablement au début de l'année 2007, l'intégralité du rétroactif de rentes espagnoles dû pour les années 2002 à 2006 incluses, soit 20'196,80 €, puis dès 2007, elle a reçu les rentes courantes. Or, conformément à l'art. 11 LPC, les arriérés de rente doivent être affectés aux années correspondant à leur octroi, soit 2002 à 2006. Ce n'est que lorsqu'un assuré ne perçoit pas encore de prestations complémentaires lors du versement du rétroactif que le SPC doit attribuer l'intégralité du montant reçu à l'année de perception de l'arriéré, puis examiner si l'assuré a dû faire des dettes les années précédentes (dans l'attente de sa rente), afin de les déduire du montant de la fortune à prendre en compte au 31 décembre précédent le début de l'octroi des prestations complémentaires. Lorsque l'assuré bénéficie déjà de prestations complémentaires et perçoit un arriéré de rente, rien ne justifie de traiter différemment le versement de rentes étrangères arriérées de celui de rentes AI ou de prestations complémentaires pour les enfants, liées à la rente AI de l'autre parent. Ainsi, lorsqu'un bénéficiaire de prestations complémentaires perçoit des arriérés de rente complémentaires AI (ou de PC) pour ses enfants du fait que l'autre parent a obtenu avec effet rétroactif une rente AI, le SPC intègre cette

A/4367/2011 - 18/21 - augmentation des rentes dans les plans de calcul avec effet rétroactif à chaque année concernée et n'attribue pas l'intégralité de l'arriéré à l'année du versement. Il procède de même lorsque l'assuré obtient une rente d'invalidité entière avec effet rétroactif alors qu'il bénéficiait jusque-là d'une demi-rente et de prestations complémentaires. Le fait que la décision de restitution intervienne plusieurs années après le versement du rétroactif de rentes ne justifie pas non plus de tenir compte du rétroactif comme revenu de l'année de perception. A noter que la révision d'une décision a pour but de rétablir l'ordre légal, de sorte qu'indépendamment de la commission d'une infraction, il convient alors de tenir compte des éléments qui auraient été pris en compte par le SPC s'il avait fixé le montant des prestations en ayant connaissance de l'ensemble des éléments de revenus et de dépenses des années en question. Ainsi, les rentes espagnoles doivent être prises en compte dans le calcul des prestations de l'année correspondante, de sorte que le montant des prestations pour

l'année 2006 doit être calculé en tenant compte des revenus afférents à cette année- là uniquement. Au surplus, le taux de change appliqué par le SPC aux rentes espagnoles n'est à juste titre pas critiqué par l'assurée. La rente espagnole perçue pour cette année s'est élevée à 4'578,56 € soit à 7'092 fr. selon le taux de change de 2006 (1.54897) au lieu des 31'264 fr. 70 retenus. Ainsi, de janvier à mars 2006, l'excédent de revenus s'élève à 10'028 fr. (PCF), respectivement 670 fr. (PCC); en avril 2006, il s'élève à 9'839 fr. (PCF), respectivement 480 fr. (PCC) de mai à décembre 2006, il s'élève à 9'779 fr. (PCF), respectivement 420 fr. (PCC) ce qui exclut toute prestation en espèces, mais maintient le droit au subside de l'assurance maladie, tout comme c'est le cas au-delà du 1er janvier 2007. Pour les années 2007 à 2011, les calculs du SPC sont exacts. Ainsi, la décision est fondée en tant qu'elle réclame la restitution des prestations complémentaires cantonales du 1er janvier 2006 au 31 août 2011 (36'567 fr.), mais pas pour ce qui est de la restitution des primes d'assurance maladie (5'112 fr.) et des frais de maladie (1'926 fr. 85) du 1er janvier au 31 décembre 2006. La décision de restitution notifiée le 6 septembre 2011 est donc partiellement annulée, le montant à restituer étant réduit à 36'567 fr.

### **E. 13**

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, 125 V 414 consid. 1a, 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

A/4367/2011 - 19/21 - 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). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la procédure juridictionnelle administrative peut être étendue, pour des motifs d'économie de procédure, à une question en état d'être jugée qui excède l'objet du litige, c'est-à-dire le rapport juridique visé par la décision, lorsque cette question est si étroitement liée à l'objet initial du litige que l'on peut parler d'un état de fait commun, et à la condition que l'administration se soit exprimée à son sujet dans un acte de procédure au moins (ATF 130 V 503, 122 V 36 consid. 2a et les références). Les conditions auxquelles un élargissement du procès au-delà de l'objet de la contestation est admissible sont donc les suivantes: la question (excédant l'objet de la contestation) doit être en état d'être jugée; il doit exister un état de fait commun entre cette question et l'objet initial du litige; l'administration doit s'être prononcée à son sujet dans un acte de procédure au moins; le rapport juridique externe à l'objet de la contestation ne doit pas avoir fait l'objet d'une décision passée en force de chose jugée et les droits procéduraux des parties doivent être respectés (ATF non publié 9C\_678/2011 du 4 janvier 2012, consid. 3.1). L'extension de l'objet de la contestation ne peut pas conduire à inclure dans le litige une question qui a déjà été jugée par une décision entrée en force et à remettre celle-ci en

cause, au-delà d'un examen sous l'angle des conditions de la reconsidération ou de la révision procédurale (ATF non publié 9C\_678/2011 du 4 janvier 2012, consid. 3.3).

#### **E. 14**

En l'espèce, en appliquant la prescription pénale de 15 ans, le SPC pouvait également réclamer par décision du 26 août 2011 la restitution des prestations cantonales versées du 1er avril 2004 au 31 décembre 2005 en tenant compte des rentes espagnoles perçue durant cette période. Toutefois, la décision de restitution des prestations dont est recours est limitée à la période allant du 1er janvier 2006 au 31 août 2011, de sorte que la Cour ne peut pas statuer sur celle allant du 1er avril 2004 au 31 décembre 2005, faute de décision concernant cette période. Or, à défaut de décision, le litige n'a pas d'objet sur ce point.

#### **E. 15**

Pour le surplus, la demande de remise faite par l'assurée auprès du SPC en même temps que l'opposition à la décision de restitution était prématurée, de sorte que le SPC a décidé à juste titre de statuer après que la décision de restitution soit définitive.

#### **E. 16**

Le recours est partiellement admis, et la décision est annulée dans la mesure précédemment exposée. Compte tenu du fait que la quasi-totalité des griefs de

A/4367/2011 - 20/21 - l'assurée ont été écartés, c'est une indemnité limitée à 800 fr. qui lui sera accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPGA). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

A/4367/2011 - 21/21 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant conformément à l'art. 133 al. 2 LOJ A la forme : 1. Déclare le recours recevable. Au fond : 2. L'admet partiellement, annule la décision du 26 août 2011 dans le sens des considérants et réduit à 36'567 fr. la somme que la recourante doit restituer pour la période du 1er janvier 2006 au 31 août 2011. 3. Condamne l'intimé au versement d'une indemnité de 800 fr. en faveur de la recourante. 4. Dit que la procédure est gratuite. 5. 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) aux conditions de l'art. 95 LTF pour ce qui a trait aux prestations complémentaires fédérales, par la voie du recours constitutionnel subsidiaire (articles 113 ss LTF) aux conditions de l'art. 116 LTF pour ce qui a trait aux prestations complémentaires cantonales. 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

Irène PONCET

La présidente

Juliana BALDE 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.