

GE_GERICHTE ATAS/314/2013 vom 26. März 2013

GE Cour de justice, 2013-03-26, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_314_2013

FR: GE_GERICHTE ATAS/314/2013 du 26 mars 2013

IT: GE_GERICHTE ATAS/314/2013 del 26 marzo 2013

Regeste

Résumé: En taisant l'existence de certaines rentes françaises, l'assurée ne s'est pas rendue coupable d'escroquerie, à défaut de dissimulation astucieuse. En effet, au vu des autres rentes déclarées, le SPC ne pouvait manquer de comprendre que de telles rentes seraient immanquablement ajustées au coût de la vie et subiraient de ce fait des augmentations. Faute d'avoir procédé aux investigations et aux contrôles périodiques prévus par la loi, notamment de l'avoir amenée à renouveler sa demande, le SPC a fait preuve de négligence dans le contrôle de ce dossier. En revanche, en omettant d'annoncer toutes ses rentes françaises, l'assurée a manqué à son obligation de communiquer. Par conséquent, le délai de prescription pénale applicable est de sept ans.

Erwägungen

E. 20

Dans sa réponse du 7 décembre 2012 au recours du 10 novembre 2012, le SPC a indiqué que sur la base d'un contrôle périodique du dossier après un premier calcul provisoire effectué le 21 novembre 2011, il apparaissait que la situation patrimoniale de l'assurée avait subi des modifications importantes qui n'avaient pas été prises en compte dans son calcul, en particulier plusieurs rentes de la sécurité sociale française versées en sa faveur depuis plusieurs années, alors que seul un montant trimestriel de 601,50 francs français, soit environ 616 fr. après conversion en francs suisses, avait été déclaré dès le 1er décembre 1984 lors de la demande de prestations, puis confirmé le 27 février 1985. Le SPC rappelle que, suite à la décision provisoire du 21 novembre 2011, confirmée par l'arrêt de la Cour de céans du 28 août 2012, il avait dûment attiré l'attention de l'assurée sur le fait qu'une nouvelle décision pouvait être rendue à l'issue de l'examen des informations collectées. Le contrôle périodique avait ainsi généré la révision du droit aux prestations et le recalcul du montant des prestations dues dès le 1er juin 2002.

E. 21

Ce courrier a été transmis à l'assurée et un délai lui a été accordé, afin qu'elle puisse faire part de ses observations. Elle ne s'est pas manifestée.

E. 22

Par téléfax du 14 mars 2013, le SPC a, sur demande de la Cour de céans, précisé que "la rente déclarée par l'assurée dès la demande de prestations est la rente servie par la CGIS. Par conséquent, le montant de la rente n'a été soumis à révision qu'à partir du 1er juin 2007 (et non au 1er juin 2002 comme pour les autres rentes), ayant été considéré que le délai légal de cinq ans de l'article 25 LPGA s'appliquait à cette rente dont seules les variations au cours du temps n'avaient pas été annoncées". Le SPC a également rappelé le décompte détaillé de la rubrique "rentes, indemnités et pensions" de la décision du 16 mai 2012.

E. 23

Le téléfax a été communiqué à l'assurée et la cause gardée à juger. EN DROIT 1.
Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 3 de la loi sur l'organisation judiciaire, du

E. 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 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

A/3430/2012 - 6/20 - 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. 2. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003. Ses dispositions s'appliquent aux prestations complémentaires versées en vertu du chapitre 2 de la LPC, à moins que la loi n'y déroge expressément (art. 1 al. 1 LPC). S'agissant des prestations cantonales, l'art. 1A LPCC prévoit qu'en cas de silence de la loi, la LPC et ses dispositions d'exécution fédérales et cantonales, ainsi que la LPGA et ses dispositions d'exécution, sont applicables par analogie. Dès lors que la décision du SPC de révision/reconsidération est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA, cette dernière s'applique au cas d'espèce. 3. Les dispositions de la LPGA, en vigueur depuis le 1er janvier 2003, s'appliquent aux prestations complémentaires fédérales à moins qu'il n'y soit expressément dérogé (art. 1 al. 1 LPC). Il en va de même en matière de prestations complémentaires cantonales (art. 1A let. b LPCC). Les faits déterminants sont cependant en partie survenus avant l'entrée en vigueur de la LPGA, le 1er janvier 2003. Ainsi, sur le plan matériel, les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). En revanche, en ce qui concerne la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, la LPGA s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). Les dispositions de la novelle du 6 octobre 2006 modifiant la LPC et de celle du 13 décembre 2007 modifiant la LPCC, entrées en vigueur le 1er janvier 2008 (RO 2007 6068), sont régies par le même principe. Les faits déterminants s'étant déroulés tant avant qu'après l'entrée en vigueur de ces modifications, l'ancien droit (cité ci-après : aLPC et aLPCC) est applicable pour la période courant jusqu'au 31 décembre 2007 et le nouveau droit pour celle depuis le 1er janvier 2008. 4. Déposé dans le forme et le délai prescrits, le recours est recevable (art. 9 LPCF, art. 38 al. 4, 56 al. 1 et 61 al. 1 LPGA; art. 43 LPCC). 5. Le litige porte sur le bien-fondé de la décision de restitution des prestations complémentaires versées du 1er juin 2002 au 31 mai 2012, à hauteur de 48'392 fr.

A/3430/2012 - 7/20 - La demande de remise, formulée par la recourante dans le cadre de son opposition, ne fait pas l'objet de la présente procédure. 6. Aux termes de l'art. 25 al. 1, 1ère phrase, LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées. Selon la jurisprudence, cela implique que soient réunies les conditions d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) ou d'une révision procédurale (art. 53 al. 1er LPGA) de la décision par laquelle les prestations ont été accordées (ATF 130 V 318 consid. 5.2). En ce qui concerne plus particulièrement 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. Il s'agit simplement de rétablir l'ordre légal (ATF 122 V 134 consid. 2e). Quant aux prestations complémentaires cantonales, l'art. 24 al. 1 LPCC stipule que les prestations indûment touchées doivent être restituées. En cas de silence de la LPCC, les prestations complémentaires cantonales sont régies par la LPC et ses dispositions d'exécution fédérales et cantonales (let. a) et la LPGA et ses dispositions d'exécution (let. b) conformément à l'art. 1A LPCC. Cela étant, même avant l'entrée en vigueur de la LPGA et la modification de l'art. 1A LPCC, les modalités de restitution prévues par le droit fédéral étaient déjà applicables par analogie en matière de prestations complémentaires cantonales (voir ATF non publié 2P.189/2002 du 14 octobre 2004, consid. 2.2). Selon l'art. 24 OPC-AVS/AI, l'ayant droit ou son représentant légal ou, le cas échéant, le tiers ou l'autorité à qui la prestation complémentaire est versée, doit communiquer sans retard à l'organe cantonal compétent tout changement dans la situation personnelle et toute modification sensible dans la situation matérielle du bénéficiaire de la prestation. Cette obligation de renseigner vaut aussi pour les modifications concernant les membres de la famille de l'ayant droit. Selon l'art. 31 al. 1 LPGA, l'ayant droit, ses proches ou les tiers auxquels une prestation est versée sont tenus de communiquer à l'assureur ou, selon le cas, à l'organe compétent toute modification importante des circonstances déterminantes pour l'octroi d'une prestation. Selon l'art. 11 al. 1 LPCC, le bénéficiaire ou son représentant légal doit déclarer au service tout fait nouveau de nature à entraîner la modification du montant des prestations qui lui sont allouées ou leur suppression. Lorsque le versement indu résulte d'une violation de l'obligation de renseigner au sens des art. 31 LPGA, 31 LPC et 11 LPCC et que cette violation est en relation de causalité avec la perception indu 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).

A/3430/2012 - 8/20 - 7. Dans le cas d'espèce, l'assurée a perçu des revenus qu'elle a omis d'annoncer au SPC et dont celui-ci n'a, partant, pas tenu compte dans le calcul des prestations qu'il lui a versées. Que l'assurée n'ait pas réalisé que le SPC ne prenait pas en considération toutes ses rentes françaises relève de l'examen de la bonne foi, à effectuer ultérieurement dans le cadre de la demande de remise. Il y a en effet lieu de rappeler à cet égard que la restitution de prestations vise à rétablir une situation conforme au droit, sans égard à l'éventuelle bonne foi de l'assurée. Les conditions pour exiger la restitution des prestations indûment perçues sont ainsi remplies. 8. Selon l'art. 25 al. 2 LPGA, le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution a eu connaissance du fait qui justifie la restitution. Selon la jurisprudence, le délai de péremption d'une année commence à courir dès le moment où l'assurance sociale aurait dû s'apercevoir, en faisant preuve de l'attention raisonnablement exigible, que les conditions d'une restitution étaient données. Lorsque la restitution est imputable à une faute de l'administration, le point de départ du délai n'est pas le moment où la faute a été commise mais celui auquel l'administration aurait dû dans un deuxième temps (par exemple à l'occasion d'un contrôle) se rendre compte de son erreur en faisant preuve de l'attention requise (ATF 124 V 380 consid. 1). 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 (arrêt K 70/06 du 30 juillet 2007 consid. 5.1). Sur la question du délai de péremption, la réglementation prévue par l'art. 25 al. 2 1ère phrase LPGA reprend, matériellement, le contenu des anciens art. 95 al. 4 1ère phrase LACI et 47 al. 2 1ère phrase LAVS notamment, en vigueur jusqu'au

E. 31

décembre 2002. Selon la jurisprudence, le délai de péremption annuel de l'art. 47 al. 2 LAVS ne commence à courir que lorsque l'administration est informée de toutes les circonstances qui sont déterminantes dans le cas concret et dont la connaissance permet de conclure à l'existence, dans son principe et son étendue, d'un droit d'exiger la restitution de prestations à l'égard d'une personne déterminée. Pour que la caisse de compensation puisse s'estimer en droit d'exiger la restitution de prestations, il ne suffit donc pas qu'elle ait seulement connaissance de faits qui pourraient éventuellement créer un tel droit, ou que ce droit soit établi quant à son principe mais non quant à son étendue; il en va de même si la personne tenue à restitution n'est pas précisément connue (ATF 112 V 181 consid. 4a, 111 V 17 consid. 3; RCC 1989 p. 596 consid. 4b). En outre, il faut considérer la créance en restitution comme une créance unique et globale. Avant de rendre la décision en restitution, il faut que la somme totale des rentes versées indûment puisse être déterminée (ATF 111 V 19 consid. 5). 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

A/3430/2012 - 9/20 - 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). 9. Selon l'art. 30 de l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance- vieillesse, survivants et invalidité (OPC-AVS/AI ; RS 831.301), les services chargés de fixer et de verser les prestations complémentaires doivent réexaminer périodiquement, mais tous les quatre ans au moins, les conditions économiques de leurs bénéficiaires (cf. également l'art. 13 LPCC). Selon la jurisprudence, l'omission par l'administration de procéder aux contrôles périodiques prescrits par l'art. 30 OPC-AVS/AI est dénuée de toute pertinence s'agissant d'examiner le bien- fondé de l'obligation de restitution à la lumière des conditions objectives de l'art. 47 al. 1, première phrase, et 2 LAVS (RCC 1988 p. 426 et la référence). L'obligation de restituer les prestations complémentaires indûment perçues vise simplement à rétablir l'ordre légal, après la découverte d'un fait nouveau. Le Tribunal fédéral a ainsi retenu, par exemple, que, bien qu'un contrôle périodique aurait dû avoir lieu en 1992 et en 1996, la demande de restitution des prestations de 1995 à 2000 notifiée par le SPC en octobre 2000 suite à une révision, n'était pas périmée (arrêt du 10 juillet 2006, P 39/05). Dans un autre arrêt, le Tribunal fédéral a de même considéré que même si l'administration s'était bornée à reprendre le montant de la rente de l'assurance-accident figurant dans la demande initiale de prestations complémentaires, le recourant n'était pas dispensé d'attirer son attention sur le fait que cette rente avait augmenté. Selon le TF, le silence du recourant à cette occasion était d'autant moins excusable que la différence entre les montants mensuels en cause était importante et qu'elle devait s'imposer à lui comme un fait évident à signaler (ATF du 14 août 2001, P 32/01). 10. En l'espèce, le contrôle du dossier a été initié en novembre 2011. Le SPC a demandé la production de documents, et, faisant suite aux informations obtenues, le 23 mars 2012 pour les dernières, a rendu la décision litigieuse le 16 mai 2012. Selon la jurisprudence, l'obligation du SPC de procéder tous les 4 ans à la révision du dossier ne permet pas de fixer le début du délai de péremption d'un an de l'art. 25 LPGA à la date à

laquelle la révision devait avoir lieu. Selon la jurisprudence, l'omission par l'administration de procéder aux contrôles périodiques prescrits par l'art. 30 OPC-AVS/AI est en effet dénuée de toute pertinence s'agissant d'examiner le bien-fondé de l'obligation de restitution à la lumière des conditions objectives de l'art. 47 al. 1, première phrase, et 2 LAVS (RCC 1988 p. 426 et la référence). L'obligation de restituer les prestations complémentaires indûment perçues vise

A/3430/2012 - 10/20 - simplement à rétablir l'ordre légal, après la découverte d'un fait nouveau (ATF P 39/05 du 10 juillet 2006). S'agissant de rentes étrangères, seule l'assurée en connaissait précisément le montant. Elle a régulièrement été invitée à vérifier que les plans de calculs correspondaient à la réalité de ses revenus. On ne peut donc pas retenir que le SPC aurait pu et dû, en faisant preuve de diligence, connaître le montant de ces rentes plus tôt. Il est par ailleurs notoire que l'administration fiscale ne transmet pas d'office au SPC les avis de taxation des bénéficiaires, et cela est confirmé par le fait qu'ils ne figurent pas au dossier de l'assurée. Le délai de péremption d'un an commençant à courir seulement lorsque le SPC dispose de l'ensemble des éléments permettant de réclamer la restitution des prestations indûment perçues, y compris quant au montant dû, ce qui implique de vérifier, après avoir découvert le montant de la rente litigieuse, les autres éléments de calcul des prestations, il s'ensuit que c'est dans le délai de péremption d'une année dès la connaissance de toutes les informations utiles que le SPC a demandé la restitution des prestations versées à tort. 11. L'art. 25 al. 2 LPGA prévoit également que "Le droit de demander la restitution s'éteint (...) 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." Le délai de péremption absolu de cinq ans commence à courir à la date du versement effectif de la prestation (ATF 112 V 180 consid. 4a; 111 V 14 consid. 3). 12. En réclamant à l'assurée le remboursement des prestations versées à tort depuis le 1er juin 2002, le SPC a appliqué le délai de prescription pénal. S'agissant toutefois de la rente CGIS, le SPC n'en a soumis le montant à révision que depuis le 1er juin 2007, au motif que dans ce cas, seules les augmentations au cours des années n'avaient pas été annoncées. 13. Lorsqu'il statue sur la créance de l'intimée 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 (ATAS/914/2012 du 19 juillet 212 ; ATAS/3/2012 du 10 janvier 2012). 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; 113 V 256 consid. 4a; voir également ATF 122 III 225 consid. 4).

A/3430/2012 - 11/20 - En matière de prestations complémentaires, ce sont principalement les art. 31 LPC 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. 31 LPC - également applicable en matière de prestations complémentaires cantonales conformément à l'art. 1A LPCC - est subsidiaire aux crimes et délits de droit commun (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000, consid. 2) et prévoit une peine pécuniaire n'excédant pas 180 jours-amendes la violation du devoir d'informer. Quant à l'art. 146 al. 1 CP, il sanctionne l'infraction d'escroquerie d'une peine privative de liberté de cinq ans au plus ou d'une peine pécuniaire. Selon l'art. 97 al. 1 CP (art. 70 aCP dans sa teneur entrée en vigueur depuis le 1er octobre 2002), l'action pénale se

prescrit par 30 ans si l'infraction était passible d'une peine privative de liberté à vie, par 15 ans si elle était passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans, et de sept ans si elle était passible d'une autre peine. Le délai de prescription de l'action pénale pour une infraction telle que celle décrite à l'art. 31 LPC est donc de sept ans, celui d'une infraction à l'art. 146 al. 1 CP de quinze ans. Avant le 1er octobre 2002, la prescription de l'action pénale était régie par l'art. 70 aCP dans sa teneur en vigueur jusqu'à cette date (RO 1994 p. 2290, 2002 p. 2993 et 2996). 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. Le délai de prescription de l'action pénale pour une infraction telle que celle décrite à l'art. 31 LPC était donc de cinq ans, celui d'une infraction à l'art. 146 al. 1 CP de dix ans. 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 (art. 389 al. 1 CP; ATF 134 IV 82 consid. 6.2.1; 129 IV 49 consid. 5.1). En renvoyant, à 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 non publié 8C_592/2007 du 20 août 2008, consid. 5.4.3).

A/3430/2012 - 12/20 - Aux termes de l'art. 146 CP, se rend coupable d'escroquerie celui qui, dans le dessein de se procurer ou de procurer à un tiers un enrichissement illégitime, a astucieusement induit en erreur une personne par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais, ou l'a astucieusement confortée dans son erreur et a de la sorte déterminé la victime à des actes préjudiciables à ses intérêts pécuniaires ou à ceux d'un tiers. L'escroquerie consiste à tromper la victime. Pour qu'il y ait escroquerie, une simple tromperie ne suffit cependant pas; il faut qu'elle soit astucieuse. La tromperie que suppose l'escroquerie peut consister soit à induire la victime en erreur, par des affirmations fallacieuses ou par la dissimulation de faits vrais, soit à conforter la victime dans son erreur. Pour qu'il y ait tromperie par affirmations fallacieuses, il faut que l'auteur ait affirmé un fait dont il connaissait la fausseté; l'affirmation peut résulter de n'importe quel acte concluant; il n'est donc pas nécessaire que l'auteur ait fait une déclaration; il suffit qu'il ait adopté un comportement dont on déduit qu'il affirme un fait. La tromperie par dissimulation de faits vrais est réalisée lorsque l'auteur s'emploie, par ses propos ou par ses actes, à cacher la réalité; s'il se borne à se taire, à ne pas révéler un fait, une tromperie ne peut lui être reprochée que s'il se trouvait dans une position de garant, à savoir s'il avait, en vertu de la loi, d'un contrat ou d'un rapport de confiance spécial, une obligation de parler. Quant au troisième comportement prévu par la loi, consistant à conforter la victime dans son erreur, il ne suffit pas que l'auteur, en restant purement passif, bénéficie de l'erreur d'autrui; il faut que, par un comportement actif, c'est-à-dire par ses paroles ou par ses actes, il ait confirmé la dupe dans son erreur; cette hypothèse se distingue des deux précédentes en ce sens que l'erreur est préexistante (ATF 128 IV 255 consid. non publié 2b/aa, voir également ATF non publié 6B_243/2009 du 26 mai 2009, consid. 2.2.1). Ainsi, d'un côté, celui qui déclare faussement, par des affirmations expresses, qu'un fait n'existe pas, réalise une tromperie par commission. D'un autre côté, 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 (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 consid. 3c/aa). Lorsque l'assuré 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 ait, en se limitant à accepter ces versements, confirmé mois après mois son indigence par acte concluant ou silence qualifié, partant, répété à chaque fois une tromperie par commission. En revanche, dans un tel cas, il pourrait s'agir d'une tromperie par omission (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 consid. 4b/bb).

A/3430/2012 - 13/20 - En revanche, si l'intimé ne s'est pas contenté de verser de manière routinière ses prestations au recourant, mais l'a conduit 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, il faut admettre que l'assuré a commis des tromperies par action postérieurement à la première escroquerie. Celles-ci doivent alors être considérées comme autant de nouvelles escroqueries - si les autres conditions de cette infraction sont remplies (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000, consid. 4b/bb). Cela étant, un assuré ne peut commettre de tromperie par omission que s'il se trouve dans une position de garant vis-à-vis de l'autorité. En l'absence de contrat ou de rapport de confiance spécial, seule la loi peut le placer dans une telle situation (ATF non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 consid. 4b/bb). Dans l'arrêt non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000 (consid. 4b/bb) précité, après avoir examiné les dispositions légales applicables (art. 5 al. 2 LPC dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 1997, art. 20 OPC-AVS/AI, dans sa version en vigueur du 1er janvier 1990 au 1er janvier 1998 et art. 24 OPC-AVS/AI, toujours en vigueur), le Tribunal fédéral a considéré que l'assuré ne se trouvait pas dans une position de garant envers l'autorité, dans la mesure où il n'avait aucune responsabilité particulière envers celle-ci. Dans l'ATF 131 IV 83 - postérieur à l'abrogation des art. 5 al. 2 LPC et 20 OPC-AVS/AI - le Tribunal fédéral a maintenu sa position et rappelé que l'art. 24 OPC-AVS/AI ne créait aucune position de garant. De l'avis de la Cour de cassation, il en va de même des art. 20 OPC-AVS/AI, 29 et 31 al. 1 LPGA qui ne placent toujours pas un assuré dans une position de garant vis-à-vis du SPC, de sorte que la jurisprudence énoncée dans l'arrêt non publié 6S.288/2000 précité reste pleinement applicable. L'astuce au sens de cette disposition est réalisée, lorsque l'auteur se sert d'un édifice de mensonge, 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 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; 128 IV 18, p. 20, 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 co-responsabilité de la dupe n'exclut toutefois l'astuce que dans des cas exceptionnels (ATF 135 IV 76 consid. 5.2).

A/3430/2012 - 14/20 - 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 np 6B_22/2011 du 23 mai 2011; 6B_576/2010 du 25 janvier 2011 consid. 4.1.2; 6B_689/2010 et 6B_690/2010 du 25 octobre 2010 consid. 4.3.4). Notre Haute Cour a notamment admis une escroquerie dans le cas 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 (ATF 127 IV 163). 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. 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 non publié 6S.288/2000 du 28 septembre 2000). La Cour de céans a admis la commission d'un escroquerie dans le cas d'un assuré bénéficiaire d'indemnités de chômage indûment perçues qui a astucieusement induit la caisse de chômage en erreur sur deux éléments essentiels au droit à l'indemnité. D'une part, l'assuré et son conjoint ont fait radier leur inscription au registre du commerce, inscrivant une administratrice fictive pour la société dans laquelle ils ont continué à travailler, empêchant ainsi la caisse de se rendre compte qu'ils revêtaient la qualité d'employeur et, d'autre part, l'assuré a confirmé à trois reprises un domicile à Genève, correspondant à celui inscrit au registre de l'office cantonal de la population, alors que toute la famille habitait en France. La Cour a retenu que l'examen de ces deux registres publics était une vérification usuelle et suffisante

A/3430/2012 - 15/20 - pour l'adresse, une enquête approfondie n'étant pas systématiquement exigible de l'administration, et le seul moyen de vérification pour la qualité d'administrateur (ATAS 862/2011). Dans un arrêt du 10 janvier 2012, la Cour de céans a considéré que la mauvaise foi évidente de la recourante ne permettait cependant pas à elle seule de retenir qu'elle aurait fait preuve d'astuce au sens de l'art. 146 CP. La Cour de céans a en effet tenu compte de ce que celle-ci avait toujours déclaré l'ensemble des revenus qu'elle réalisait à l'administration fiscale et qu'elle ne les avait donc pas astucieusement dissimulés, dans la mesure où elle pouvait raisonnablement penser que le SPC vérifiait régulièrement les avis de taxation (ATAS/3/2012). Ne commet pas non plus une escroquerie celui qui fournit des documents du centre social révélant des incohérences sur

des éléments importants pour décider de l'octroi d'une prestation financière, de sorte que l'autorité se devait de procéder à des vérifications (SJ 2011 p. 288), Dans un arrêt du 27 juin 2011 portant sur le cas d'un assuré ayant hérité d'une fortune considérable dont il n'avait pas informé le SPC, la Cour de céans avait estimé que la négligence dont avait fait preuve l'administration en n'entretenant aucune démarche de vérification depuis l'octroi initial du droit avait rendu impossible la commission d'une escroquerie et, partant, l'application du délai de prescription plus long prévu par le droit pénal (ATAS/654/2011). Cet arrêt a cependant été annulé par le TF, au motif que rien ne permettait au SPC d'envisager la modification survenue dans la situation financière de l'assuré (ATF 9C_622/2011; cf également ATAS/914/2012 du 19 juillet 2012). 14. En l'espèce, lors du dépôt de la demande de prestations - le 6 décembre 1984 - l'assurée a déclaré avoir pour revenus, outre sa rente AVS de 690 fr., une rente de 354 fr. de la Caisse de retraite de X_____ et une rente française de 55 fr. servie trimestriellement par la Caisse nationale d'assurances Rhône-Alpes (rente CGIS). Elle a en revanche omis d'annoncer au SPC les augmentations régulières dont elle avait bénéficié au cours des années pour la rente française, ce qui a donné lieu à la décision du 21 novembre 2011. Dans son arrêt du 28 août 2012, la Cour de céans a confirmé que la somme de 6'815 fr., représentant les montants versés à tort à l'assurée - du fait que les calculs du SPC tenaient compte des montants indiqués dans la demande de prestations - du 1er décembre 2006 au 30 novembre 2011, devaient être restitués. Le SPC a à cet égard refusé la remise, ce par décision du 3 décembre 2012. L'assurée n'a pas non plus annoncé au SPC les rentes MSA et CARSAT - d'où la décision du 16 mai 2012. Elle a de la sorte violé son obligation d'informer le SPC de tout changement survenu dans sa situation économique et a ainsi commis une

A/3430/2012 - 16/20 - tromperie par omission. Reste à déterminer si cette violation est constitutive d'une tromperie astucieuse. 15. Il y a d'emblée lieu de constater qu'elle avait correctement déclaré à l'administration fiscale cantonale les augmentations de ses revenus, de sorte qu'elle pouvait raisonnablement penser que le SPC en avait connaissance en vérifiant régulièrement les avis de taxation, ce à quoi il aurait du reste dû procéder après 4 ans déjà dès l'octroi lors d'un examen périodique. Quoi qu'il en soit, le comportement de l'assurée, qui a tu l'existence des rentes MSA et CARSAT à l'égard du SPC, ne saurait - même si elle a régulièrement reçu des communications l'invitant à transmettre tout changement dans sa situation économique - à elle seule, constituer une tromperie astucieuse, vu l'absence de position de garant de sa part vis-à-vis du SPC (arrêt du Tribunal fédéral du 28 septembre 2000 précité; ATF 127 IV 163, arrêt du Tribunal fédéral du 3 février 2012 précité; arrêt du Tribunal fédéral du 31 août 2012 8C 791/2011). Il est vrai que l'assurée a été régulièrement informée de la portée de son obligation de renseigner. Il est vrai également que le SPC n'a pas la possibilité de vérifier chaque année la situation financière de l'ensemble des bénéficiaires, en les interrogeant précisément ou en examinant leur taxation fiscale. En l'espèce toutefois, il ne pouvait manquer de comprendre que des rentes telles que celles qu'avait déclarées l'assurée seraient immanquablement ajustées au coût de la vie notamment et subiraient de ce fait des augmentations. Des vérifications régulières s'imposaient dans ces conditions. Or, il n'a procédé à aucune investigation qui lui aurait permis de se rendre compte de l'augmentation des revenus de l'assurée et d'éviter le versement de prestations indues. Il lui aurait suffi à cet égard de consulter les taxations fiscales de l'assurée. Il a versé ses prestations à l'assurée de manière routinière, sans jamais lui demander de s'exprimer sur sa situation financière en l'amenant à renouveler sa demande ou en lui transmettant le formulaire usuel en matière de révision. Il n'a

particulièrement pas procédé aux contrôles périodiques prescrits à l'art. 30 OPC. On ne peut dès lors que reprocher au SPC d'avoir fait preuve de négligence dans le contrôle de ce dossier. Pour l'ensemble de ces motifs, la Cour de céans estime que l'assurée ne s'est pas rendue coupable d'escroquerie, à défaut de dissimulation astucieuse. Aussi la restitution de prestations indument perçues réclamée par décision du 16 mai 2012, confirmée sur opposition le 2 novembre 2012, ne doit-elle pas être soumise à la prescription pénale. 16. Cela étant, il convient encore d'examiner si l'assurée ne s'est pas rendue coupable d'une violation de l'obligation de renseigner (art. 31 LPC).

A/3430/2012 - 17/20 - Jusqu'au 31 décembre 2007, l'art. 16 al. 1er aLPC stipulait 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 LPC, sera puni de l'emprisonnement pour six mois au plus ou d'une amende de 20'000 fr. au plus. C'est l'art. 24 OPC-AVS/AI, toujours applicable, qui règle l'obligation de renseigner : ainsi, les ayants droit ou leur représentant légal ou, le cas échéant, les tiers ou les autorités à qui la prestation complémentaire est versée, doivent communiquer sans retard à l'organe cantonal compétent tout changement dans la situation personnelle et toute modification sensible dans la situation matérielle du bénéficiaire de la prestation. Cette obligation de renseigner vaut aussi pour les modifications concernant les membres de la famille de l'ayant droit. Depuis le 1er janvier 2008, les dispositions pénales font l'objet de l'art. 31 LPC. Selon l'alinéa 1 lettre a de cette disposition, 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 LPC est puni d'une peine pécuniaire n'excédant pas 180 jours-amendes. Il en va de même de celui qui manque à son obligation de communiquer au sens de l'art. 31 al. 1 LPGA. Conformément à cette dernière disposition, l'ayant droit, ses proches ou les tiers auxquels une prestation est versée sont tenus de communiquer à l'assureur ou, selon le cas, à l'organe compétent, toute modification importante des circonstances déterminantes pour l'octroi d'une prestation. A noter que l'art. 31 LPGA n'entre en considération qu'en cas de modification importante des circonstances, soit plus de 120 fr. par année en matière de prestations complémentaires (voir art. 25 al. 1 let. d OPC-AVS/AI). Dans un ATF 131 IV 83, le Tribunal fédéral a précisé que l'infraction de l'art. 16 al. 1er aLPC était consommée du point de vue formel dès le premier versement des prestations complémentaires. A ce moment-là, tous les éléments constitutifs objectifs et subjectifs étaient réalisés. Vu l'exigence du (premier) versement accompli, la norme constitue une infraction de résultat. L'art. 16 aLPC n'était pas un délit continu, même si, après l'admission d'une demande de prestations complémentaires, les versements étaient effectués mensuellement et étaient ainsi étalés dans le temps et que le demandeur de prestations avait, pendant toute la durée des prestations, le devoir, en vertu de l'art. 24 OPC-AVS/AI, d'informer les autorités de toutes les circonstances qui pourraient avoir une influence sur le versement, respectivement le montant des prestations. Ainsi, celui qui obtient par des indications fausses ou incomplètes, ou de toute autre manière, pour lui-même ou pour autrui, l'octroi indu d'une prestation au sens de la LPC et qui viole ensuite son devoir de renseigner, ne poursuit la réalisation de l'infraction ni en maintenant de façon illicite un état de fait contraire au droit qu'il a créé, ni en poursuivant l'acte de façon ininterrompue. Celui qui commet une infraction au sens de l'art.

A/3430/2012 - 18/20 - 16 aLPC ne crée pas un état de fait contraire au droit mais provoque uniquement le résultat de l'infraction qui consiste en l'obtention indue de prestations. Le résultat de l'infraction ne dure pas mais est accompli à nouveau à chaque versement. La violation de l'obligation de renseigner au sens de l'art. 24 OPC-AVS/AI ne constitue pas une perception indue de prestations au sens de l'art. 16 aLPC, cette disposition ne créant aucune position de garant. Dans l'ATF 131 IV 83, la recourante avait intentionnellement dissimulé de façon mensongère une rente mensuelle et des valeurs patrimoniales dans sa demande de prestations complémentaires, en mars 1992. Le Tribunal fédéral a ainsi considéré qu'elle avait réalisé l'infraction de l'art. 16 al. 1er aLPC, étant précisé que la recourante ne contestait que la prescription en lien avec l'art. 16 aLPC, de sorte que l'examen de l'art. 146 CP ne faisait pas l'objet du recours. Par la suite, la recourante a reçu chaque année une feuille de décompte pour les prestations complémentaires, notifiée avec l'indication des voies de recours, qui l'avertissait de l'obligation de déclarer les modifications de sa situation personnelle également en cas de perception indue de prestations complémentaires. Le Tribunal fédéral a ainsi estimé qu'en ne tenant pas compte, jusqu'en mars 1998, des indications annuelles écrites de l'obligation de déclarer les modifications de sa situation personnelle (c'est-à-dire l'invitant à les annoncer), la recourante a dissimulé des éléments déterminants pour les prestations et ainsi exprimé tacitement de façon mensongère, vis-à-vis des autorités, que sa situation, respectivement les conditions pour le versement des prestations ne s'étaient pas modifiées. Son silence revient sur ce point à une déclaration expresse, de sorte qu'il s'agit d'un cas de commission par silence qualifié. En guise de conclusion, notre Haute Cour a considéré que la recourante avait commis, par action, l'infraction de l'art. 16 aLPC chaque année de mars 1992 à mars 1998, de sorte que les délais de prescription commençaient à courir pour chaque infraction de la recourante de manière séparée, aucune unité d'action ne pouvant être retenue au vu du laps de temps assez long qui sépare les différents actes. 17. Il est manifeste que l'assurée, qui n'a pas annoncé toutes ses rentes françaises, a manqué à son obligation de communiquer, au sens de l'art. 31 LPC en vigueur dès le 1er janvier 2008 et de l'art. 16 al. 1 aLPC en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, particulièrement au regard des informations générales reçues annuellement et qui mentionnaient le devoir d'annoncer tout changement dans sa situation économique, dont l'octroi d'une rente étrangère. Elle a, par son silence qualifié, réalisé les infractions aux art. 16 al. 1 aLPC et 31 LPC en ne réagissant pas aux décisions annuelles de prestations établies sur la base d'un revenu inexact puisqu'en partie non communiqué au SPC (ATF 131 IV 83; ATAS 1078/2012 du 30 août 2012). En conséquence, la prescription pénale de sept ans est applicable en l'espèce, de sorte que la demande de restitution devra porter sur la période débutant le 1er juin 2005 en lieu et place du 1er juin 2002.

A/3430/2012 - 19/20 - 18. L'assurée allègue ne pas comprendre comment le SPC est arrivé au montant de 48'392 fr., dont il lui réclame la restitution. Il résulte toutefois des tableaux figurant en annexe de la décision du 16 mai 2012 qu'il a procédé correctement au calcul des prestations dues, compte tenu des rentes non déclarées et des prestations qui avaient été versées. 19. Le recours est partiellement admis et les décisions des 16 mai et 2 novembre 2012 sont annulées en tant qu'elles réclament la restitution de prestations du 1er juin 2002 au 31 mai 2007, et la cause est renvoyée au SPC pour nouveau calcul quant au montant versé à tort du 1er juin 2005 au 31 mai 2012 et nouvelle décision, étant précisé que les montants non déclarés de la rente CGIS ne sont soumis à révision qu'à compter du 1er juin 2007. 20. Il y a enfin lieu de rappeler que la restitution ne peut toutefois être exigée lorsque

l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (art. 25 al. 1 LPGA). La Cour de céans rappelle que la question de la bonne foi de l'assurée, de même que celle de la situation financière difficile dans laquelle elle se trouverait si elle devait rembourser les montants perçus à tort, doit faire l'objet d'une demande de remise. Il n'appartient en effet pas à la Cour de céans de se prononcer, au stade de la décision de restitution, sur la bonne foi de l'assurée, ce critère ne pouvant être examiné, le cas échéant, que dans un deuxième temps, dans le cadre de la procédure de remise, qui fait l'objet d'une procédure distincte de la restitution (ATF 8C_602/2007 du 13 décembre 2007; 264/05 du 25 janvier 2006, consid. 2.1; ATF 132 V 42 consid. 1.2).

A/3430/2012 - 20/20 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : 1. Déclare le recours recevable. Au fond : 2. L'admet partiellement et annule les décisions des 16 mai et 2 novembre 2012. 3. Renvoie la cause au SPC pour nouveau calcul quant au montant versé à tort du 1er juin 2005 au 31 mai 2012 et nouvelle décision, étant précisé que les montants non déclarés de la rente CGIS ne sont soumis à révision qu'à compter du 1er juin 2007. 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

Nathalie LOCHER

La présidente

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

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.