

# **GE\_GERICHTE ATAS/835/2015 vom 4. November 2015**

GE Cour de justice, 2015-11-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_835\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_835_2015)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/835/2015 du 4 novembre 2015

IT: GE\_GERICHTE ATAS/835/2015 del 4 novembre 2015

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - 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 l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

A teneur de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité, à moins que la loi n'y déroge expressément.

A/3746/2014 - 7/17 - Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA ; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 343 consid. 3).

### **E. 3**

Les modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 21 mars 2003 (4ème révision), du 6 octobre 2006 (5ème révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur le 1er janvier 2004, respectivement, le 1er janvier 2008 et le 1er janvier 2012, entraînent la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. De même, les modifications du RAVS du 24 septembre 2010, entrées en vigueur le 1er janvier 2011 ont entraîné la modification de plusieurs dispositions légales dans le domaine de l'assurance-vieillesse et survivant, et par conséquent de l'assurance-invalidité, lorsque la LAI y renvoie. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1 ; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En ce qui concerne en revanche la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b ; ATF 112 V 360 consid. 4a ; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). En l'espèce, au vu des faits pertinents, du point de vue matériel, le droit éventuel aux prestations doit être examiné au regard de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2010, et, après le 1er janvier 2011, en fonction des modifications du RAVS et de la LAI, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_647/2014 du 15 janvier 2015 consid. 4.2 et les références).

#### **E. 4**

Le délai de recours est de 30 jours (art. 60 al. 1 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss et 38 LPGA).

#### **E. 5**

Le litige porte sur le point de savoir si l'intimé est fondé à supprimer le droit du recourant à une rente complémentaire pour enfant de l'assurance-invalidité dès le 1er septembre 2012 et à en réclamer la restitution, à hauteur de CHF 21'496.-.

#### **E. 6**

A teneur de l'art. 35 al. 1 LAI, les hommes et les femmes qui peuvent prétendre une rente d'invalidité ont droit à une rente pour chacun des enfants qui, au décès de ces personnes, auraient droit à la rente d'orphelin de l'assurance-vieillesse et survivants. Il s'agit d'un renvoi à l'art. 25 LAVS, qui prévoit notamment que le droit à une rente d'orphelin prend naissance le premier jour du mois suivant le décès du père ou de la mère. Aux termes de cette disposition, ce droit à la rente s'éteint au 18ème anniversaire ou au décès de l'orphelin (al. 4). Pour les enfants qui accomplissent une formation, le droit à la rente s'étend jusqu'au terme de cette formation, mais au plus jusqu'à l'âge de 25 ans révolus. Le Conseil fédéral peut définir ce que l'on entend par formation (al. 5).

A/3746/2014 - 8/17 - Jusqu'au 31 décembre 2010 le Conseil fédéral n'a pas fait usage de cette faculté, laissant à la jurisprudence le soin de la concrétiser et à l'administration d'établir des directives. L'Office fédéral des assurances sociales a commenté ces dispositions dans les Directives DR (n° 3356 ss, dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010). Au 1er janvier 2011, sont entrés en vigueur les art. 49bis et 49ter RAVS. À cette date, les Directives DR ont également été révisées (Arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5937/2013 du 3 mars 2015 consid. 2.2 et 2.3). Aux termes de l'art. 49bis RAVS, un enfant est réputé en formation lorsqu'il suit une formation régulière reconnue de jure ou de facto à laquelle il consacre la majeure partie de son temps et se prépare systématiquement à un diplôme professionnel ou obtient une formation générale qui sert de base en vue de différentes professions (al. 1). Sont également considérées comme formation les solutions transitoires d'occupation telles que les semestres de motivation et les préapprentissage, les séjours au pair et les séjours linguistiques, pour autant qu'ils comprennent une partie de cours (al. 2). L'enfant n'est pas considéré en formation si son revenu d'activité lucrative mensuel moyen est supérieur à la rente de vieillesse complète maximale de l'AVS (al. 3). Depuis le 1er janvier 2015, le montant maximal de la rente de vieillesse complète correspond au double du montant minimal de la rente vieillesse complète (CHF 1'175.-), soit CHF 2'350.- (art. 34 al. 3 et 5 LAVS). Il était de CHF 2'320.- en 2012 et de CHF 2'340.- en 2013 et 2014. L'art. 49ter RAVS précise que la formation se termine avec un diplôme de fin d'étude ou un diplôme professionnel (al. 1). La formation est également considérée comme terminée lorsqu'elle est abandonnée ou interrompue ou lorsque le droit à une rente d'invalidité prend naissance (al. 2). Ne sont pas assimilés à une interruption au sens de l'al. 2, pour autant que la formation se poursuive immédiatement après : les périodes usuelles libres de cours et les vacances d'une durée maximale de quatre mois (al. 3 let. a) ; le service militaire ou civil d'une durée maximale de cinq mois (al. 3 let. b) ; les interruptions pour raisons de santé ou de grossesse, jusqu'à une durée maximale de douze mois (al. 3 let. c). En rapport avec ces dispositions, le Conseil fédéral relève que face à la diversification des filières de formation et à la recrudescence des cas où il est légitime

de se demander si l'on se trouve oui ou non en présence d'une formation, il apparaît indiqué de fixer les critères de détermination utiles dans les dispositions réglementaires. Ce mode de faire permettra l'émergence d'une pratique plus aisée et plus uniforme, et c'est d'autant plus vrai qu'à ce jour, la difficulté se trouve encore accrue par toutes les ambiguïtés observées dans le traitement des interruptions de la formation, en particulier pour raisons de service militaire ou de service civil. C'est également l'occasion de reconnaître dorénavant en tant que formation des semestres de motivations ou des préapprentissage, mais aussi, à l'inverse, de retirer le qualificatif « en formation » aux stagiaires et étudiants qui, au cours de leur stage pratique ou de leurs études, réalisent un revenu supérieur à

A/3746/2014 - 9/17 - CHF 27'360.- par année (CHF 2'280.-par mois) (Commentaire des modifications du RAVS au 1er janvier 2011, ad. art. 49bis et art. 49ter, Remarques préliminaires, p. 7). S'agissant de la notion de formation de l'art. 49bis al. 1 RAVS, le Conseil fédéral précise qu'avec l'exigence que « la majeure partie du temps » doit être consacrée à l'objectif de formation, seul un enfant qui dédie une part prépondérante de son temps à sa formation pourra être pris en considération. Dès lors, ceux qui ne fréquentent que quelques cours par semaine et, à côté, vaquent à des occupations, lucratives ou non, sans caractère de formation (donc pas un stage en vue d'un objectif de formation), ne se trouvent pas en formation. (...) Le temps consacré à la formation (cours ainsi que préparation et suivi, devoirs à domicile et travail personnel) doit représenter au moins 20 heures par semaine. Il importe, dans le même ordre, d'être très attentif à ce titre dans le cadre des formations à distance. Le temps dévolu à la formation (devoir à domicile, formation à distance, travail de diplôme dans le cadre de la formation) ne peut être déterminé que sur la base d'indices et doit être évalué selon le critère de la vraisemblance prépondérante ; dans la pratique, on se basera notamment sur les renseignements fournis par les institutions de formation (Commentaire des modifications du RAVS au 1er janvier 2011, ad. art. 49bis al. 1, p. 7). En ce qui concerne l'art. 49bis al. 3 RAVS en particulier, le Conseil fédéral considère qu'aucune prestation de sécurité sociale ne saurait en revanche être versée lorsque l'enfant réalise un revenu considérable qui lui permet de subvenir entièrement ou partiellement à ses besoins. Tel est le cas lorsqu'un stagiaire réalise un salaire élevé (par ex. dans les assurances, les banques ou les sociétés informatiques) auquel viendrait encore s'ajouter une rente d'orphelin ou pour enfant. La limite de revenu (rente AVS maximale) correspond ici à celle de l'allocation de formation de l'art. 1, al. 2 de l'ordonnance du 31 octobre 2007 sur les allocations familiales (OAFam - RS 836.21) (Commentaire des modifications du RAVS au 1er janvier 2011, ad. art. 49bis al. 3, p. 8). Suite à cette modification législative, les Directives DR ont été adaptées. Elles prévoient notamment que durant la formation, l'enfant doit consacrer l'essentiel de son temps à l'accomplissement de celle-ci. Cette condition n'est réalisée que si le temps total consacré à la formation (apprentissage dans l'entreprise, enseignement scolaire, conférences, rédaction d'un travail de diplôme, étude à distance, etc.) s'élève à 20 heures au moins par semaine (n° 3359). Le temps effectif dévolu à la formation ne peut partiellement être déterminé que sur la base d'indices et doit être évalué selon le critère de la vraisemblance prépondérante. Ce faisant, il importera en particulier de se fonder également sur les indications fournies par le préposé à la formation au sujet du temps moyen appelé à être consacré à la formation dans la filière suivie. Celui qui ne suit qu'un nombre limité de cours (p. ex. 4 cours le soir) alors qu'il poursuit pour l'essentiel – voire à l'inverse pas du tout – l'exercice d'une activité lucrative durant la journée (sans caractère de formation), ne pourra que

A/3746/2014 - 10/17 - difficilement faire état d'un temps prépondérant consacré à la formation (n° 3360). Si la formation porte sur plus d'une année civile, le revenu à prendre en compte est le revenu de chaque année civile considérée séparément (n° 3367). Dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a relevé que l'art. 49bis RAVS ne se contentait pas de définir le contenu de la formation, mais fixait également à son troisième alinéa une limite de revenu lorsque l'enfant déployait une activité lucrative. Le droit à une rente accessoire pour enfant ne naît donc pas, lorsque ce dernier peut subvenir à son entretien dans une large mesure. Cela doit être supposé quand le revenu de l'enfant atteint la rente maximale de l'AVS. Le fait que cette limite soit fondée sur le revenu mensuel moyen ressort clairement de l'art. 49bis al. 3 RAVS et est concrétisé de manière convaincante par le paragraphe 3367 des Directives DR (arrêt du Tribunal 8C\_875/2013 du 29 avril 2014 consid. 3.3).

## **E. 7**

Le contrôle préjudiciel des ordonnances fédérales ne peut se faire qu'à l'occasion d'un recours dirigé contre un acte d'application individuel et concret. En cas d'admission du recours, le juge ne pourra pas annuler l'ordonnance qu'il estime inconstitutionnelle ou non conforme à la loi. Il refusera simplement de l'appliquer et cassera la décision fondée sur elle. Il appartiendra ensuite à l'auteur de l'ordonnance, soit au Conseil fédéral, de la modifier ou de l'abroger formellement, pour rétablir une situation conforme à la Constitution ou à la loi. Le contrôle préjudiciel des ordonnances du Conseil fédéral n'appartient pas exclusivement au Tribunal fédéral, mais à toutes les autorités, fédérales aussi bien que cantonales, chargées de les appliquer. Il ne s'agit d'ailleurs pas d'une faculté, mais d'une obligation : l'autorité qui refuse d'examiner la régularité d'une ordonnance du Conseil fédéral, alors même que le recourant a soulevé valablement un tel grief, commet un déni de justice (AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Vol. I : L'Etat, éd. 2013, n° 1967 et 1968). Le Tribunal fédéral examine en principe librement la légalité et la constitutionnalité des ordonnances, dites dépendantes, du Conseil fédéral qui reposent sur une délégation législative. Lorsque celle-ci est relativement imprécise et que, par la force des choses, elle donne au Conseil fédéral un large pouvoir d'appréciation, le tribunal doit se borner à examiner si les dispositions incriminées sortent manifestement du cadre de la délégation de compétence donnée par le législateur à l'autorité exécutive ou si, pour d'autres motifs, elles sont contraires à la loi ou à la Constitution. Une norme réglementaire viole l'interdiction de l'arbitraire ou le principe de l'égalité de traitement (art. 9 et 8 al. 1 Cst.) lorsqu'elle n'est pas fondée sur des motifs sérieux et objectifs, qu'elle est dépourvue de sens et d'utilité ou qu'elle opère des distinctions juridiques que ne justifient pas les faits à réglementer. Dans l'examen auquel il procède à cette occasion, le juge ne doit toutefois pas substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité dont émane la réglementation en cause. Il doit se borner à vérifier si la disposition litigieuse est propre à réaliser objectivement le but visé par la loi, sans se soucier, en particulier, de savoir si elle

A/3746/2014 - 11/17 - constitue le moyen le mieux approprié pour atteindre ce but (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_1039/2008 du 10 décembre 2009 consid. 7.1 et les références). Le contrôle préjudiciel d'une ordonnance fondée sur une délégation législative comporte trois phases, à savoir le contrôle des conditions de la délégation législative, celui de la conformité de l'ordonnance à cette délégation et enfin celui de la constitutionnalité de l'ordonnance (AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, op. cit., n° 1981). La délégation législative doit figurer dans une loi fédérale. Elle doit se limiter à une matière déterminée. Elle doit enfin contenir les lignes fondamentales de la réglementation déléguée. Elle ne doit

pas être un blanc-seing (AUER/ MALINVERNI/ HOTTELIER, op. cit., n° 1611 à 1613 ; ATF 120 Ib 97). Selon la jurisprudence constante, une norme générale et abstraite viole le principe de l'égalité de traitement consacré à l'art. 8 al. 2 Cst. lorsqu'elle n'est pas fondée sur des motifs sérieux et objectifs, qu'elle est dépourvue de sens et d'utilité, qu'elle opère des distinctions juridiques que ne justifient pas les faits à réglementer ou qu'elle omet, au contraire, des distinctions juridiques que la diversité des circonstances en présence rend indispensables (ATF 123 I 7 consid. 6a ; ATF 123 I 19 consid. 3b ; ATF 123 II 11 consid. 3a ; ATF 122 I 25 consid. 2b/cc ; ATF 121 I 104 consid. 4a). En d'autres termes, le droit à l'égalité de traitement postule que les situations de fait semblables soient assujetties à des règles de droit semblables, et les situations de fait dissemblables à des règles de droit dissemblables (GRISEL, Traité de droit administratif, p. 359).

## **E. 8**

a) Le juge des assurances sociales 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b; ATF 125 V 193 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 319 consid. 5a). b) Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 122 II 464 consid. 4a; ATF 122 III 219 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 90 consid. 4b ; ATF 122 V 157 consid. 1d).

A/3746/2014 - 12/17 -

## **E. 9**

a) A titre liminaire, il convient de relever que le dossier contient suffisamment d'éléments permettant à la chambre de céans d'apprécier le cas qui lui est soumis. Dès lors, ni une comparution personnelle des parties, ni l'ouverture des enquêtes ne sont utiles à la résolution du litige et les demandes du recourant y relative doivent être rejetées. En effet, l'intéressé a pu faire valoir son argumentation et développer ses griefs dans le cadre des différentes écritures et pièces qu'il a déposées en cours de procédure. De même, le dossier contenant le contrat de travail du fils du recourant, son plan d'étude ainsi que son extrait de compte individuel, l'audition de ce dernier ou de son chef de service n'est pas de nature à modifier l'appréciation des preuves par la chambre de céans. b) En l'espèce, il ressort du dossier que le fils du recourant a suivi un stage auprès de son employeur du 3 janvier au 30 octobre 2011, dans le cadre de l'obtention de sa maturité professionnelle commerciale. Préalablement et durant ce stage, le recourant a perçu une rente complémentaire pour enfant, en raison de la formation de son fils. Dès le 1er novembre 2011, le fils du recourant

a conclu un contrat de travail à durée indéterminée avec son employeur, lequel prévoyait un salaire mensuel de CHF 4'800.- payé treize fois l'an et un taux d'occupation de 100%, correspondant à 40 heures par semaine. Il a poursuivi cette activité après le début de sa formation à la HEG en septembre 2012. Son extrait de compte individuel révèle qu'il a réalisé un revenu annuel de CHF 70'616.- en 2012, CHF 76'859.- en 2013 et de CHF 79'643.- en 2014. Ces revenus dépassent très largement la limite fixée à l'art. 49bis al. 3 RAVS et à partir de laquelle un enfant n'est plus considéré en formation. Si l'on s'en tient à cette disposition, c'est à juste titre que l'intimé estime que les rentes complémentaires pour enfant servies de septembre 2012 à juillet 2014 au recourant ont été versées à tort. c) Si le recourant ne conteste pas que son fils ait exercé une activité professionnelle avant et pendant ses études à la HEG ou qu'il ait perçu le salaire évoqué précédemment, il considère que l'art. 49bis al. 3 RAVS est contraire à la délégation législative de l'art. 25 al. 5 LAVS. Selon lui, la notion de formation ne peut être définie par une limitation liée à un seuil de revenu rigide. En outre, la disposition incriminée serait contraire au principe d'universalité des prestations prévu à l'art. 112 Cst. et au principe d'égalité de traitement. En l'occurrence, le recourant ne saurait être suivi dans son argumentation. En édictant l'art. 49bis RAVS, le Conseil fédéral a fait usage de la compétence législative que lui octroie l'art. 25 al. 5 LAVS. Dans ce contexte, il a non seulement défini le contenu même d'une formation, ouvrant notamment droit à une rente complémentaire pour enfant de l'assurance-invalidité, mais également fixé une limite de revenu au-delà de laquelle l'enfant en question n'est plus considéré en formation. Avant le 1er janvier 2011, le revenu de l'enfant en formation était déjà

A/3746/2014 - 13/17 - pris en considération pour déterminer s'il devait être considéré en formation ou non. Une telle limite de revenu ne ressortait alors pas de la loi, mais de la jurisprudence et des Directives DR. En substance, les personnes en formation étaient différenciées de celles dont le but essentiel était d'acquérir un gain et qui ne fréquentaient les écoles ou les cours qu'accessoirement, ou qui faisaient des études tout en se consacrant principalement à une activité lucrative (cf. RCC 1984 p. 415). Le fait que la limite de revenu soit uniformisée et plus strict depuis l'entrée en vigueur de l'art. 49bis RAVS le 1er janvier 2011, ne saurait conduire la chambre de céans à considérer que le Conseil fédéral a outrepassé la délégation législative de l'art. 25 al. 5 LAVS. S'agissant de la prétendue violation des art. 9 et 112 Cst., il convient de rappeler que dans le système des assurances sociales suisses, l'AVS/AI est une protection de base tendant à couvrir les besoins vitaux des assurés et, dans certains cas, de leurs proches. D'ailleurs, l'art. 112 al. 2 let. b Cst. prévoit que les rentes doivent couvrir les besoins vitaux de manière appropriée. En particulier, la rente complémentaire pour enfant prévue par l'art. 35 al. 1 LAI a pour but de permettre au bénéficiaire d'une rente d'invalidité de pourvoir à l'entretien de son enfant jusqu'à sa majorité, respectivement jusqu'à ses 25 ans, pour autant qu'il suive une formation. En fixant une limite de revenu à l'art. 49bis al. 3 RAVS, le Conseil fédéral n'a pas porté atteinte au but de l'AVS/AI, ni violé l'interdiction de l'arbitraire, puisque l'on peut admettre qu'un enfant qui réalise un revenu mensuel moyen au cours d'une année civile au moins équivalent à la rente maximale AVS est en mesure de subvenir dans un très large mesure, si ce n'est totalement, à ses besoins. Dès lors, une rente complémentaire destinée précisément à cet entretien ne se justifie plus. Quant à l'inégalité de traitement que l'art. 49bis al. 3 RAVS engendrerait, rappelons une fois encore qu'avant son entrée en vigueur, une limite de revenu avait déjà été fixée par la jurisprudence et les Directives DR. A l'époque, était considéré en formation un enfant qui travaillait en parallèle de ses études

et qui percevait un revenu inférieur de plus de 25% à la rémunération usuelle qu'un travailleur qualifié toucherait dans les mêmes circonstances ou la même branche (cf. ATF 109 V 104). En d'autres termes, tous les enfants qui travaillaient en parallèle de leurs études n'étaient pas traités de la même manière, en fonction de leur employeur ou de leur secteur d'activité. Ainsi, l'entrée en vigueur de l'art. 49bis al. 3 LAVS a permis une uniformisation du droit sur cette question, dans la mesure où chaque étudiant qui travaille est traité de la même manière. De plus, le recourant ne peut être suivi lorsqu'il affirme qu'un enfant ayant le mérite de réaliser seul un revenu suffisant pour subvenir à ses besoins serait moins bien traité que celui qui n'a pas besoin de gagner sa vie en raison de sa fortune ou de l'entretien de ses parents. En effet, la situation d'un étudiant qui exerce une activité professionnelle est différente de celle d'un enfant fortuné ou qui bénéficie de l'entretien de ses parents.

A/3746/2014 - 14/17 - d) En tout état de cause, même s'il fallait admettre que la limite de revenu imposée par l'art. 49bis al. 3 RAVS n'est pas conforme à la loi ou à la constitution, il convient de relever que le fils du recourant ne peut pas être réputé en formation, à teneur de l'art. 49bis al. 1 RAVS. Selon le plan d'étude « Bachelor » en emploi d'économie d'entreprise suivi par le fils du recourant, les étudiants doivent suivre entre 16 et 23 heures de cours par semaine durant les huit semestres que dure la formation. A ces heures de cours, s'ajoute le temps de préparation à domicile. Cela étant, compte tenu du fait que le fils du recourant travaille à plein temps pour le compte de son employeur, soit 40 heures par semaine, on ne peut pas considérer que ce dernier consacre la majeure partie de son temps à sa formation. A cet égard, peu importe le nombre précis d'heures de travail à domicile nécessaire pour la préparation des cours ou la flexibilité de l'employeur. On relèvera encore que le fils du recourant a choisi de suivre sa formation à la HEG selon un programme adapté aux étudiants en emploi, ce qui tend à démontrer que ce dernier adapte son emploi du temps à son activité professionnelle et non l'inverse. De plus, le planning de la semaine de cours du 7 au 10 octobre 2013 produit par le recourant permet de constater que la grande majorité des cours sont dispensés en fin d'après-midi ou en début de soirée afin de permettre aux salariés de suivre la formation. L'allégation du recourant selon laquelle son fils bénéficierait d'un taux d'activité de 80% n'est établie par aucune pièce et semble peu vraisemblable, compte tenu des salaires annuels perçus entre 2012 et 2014, lesquels sont nettement plus élevés que le salaire contractuel de CHF 62'400.- prévu pour un travail à plein temps. Au vu de ce qui précède, force est de constater que le recourant n'avait plus le droit à une rente complémentaire pour enfant dès le mois de septembre 2012.

## **E. 10**

Reste à examiner la question de la restitution des rentes complémentaires pour enfant servies au recourant pour son fils, de septembre 2012 à juillet 2014. A teneur de l'art. 25 al. 1 1ère phrase LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées. 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 (art. 25 al. 2 LPGA). Sur ce point, la réglementation prévue par la LPGA reprend, matériellement, le contenu des anciens art. 95 al. 4 1ère phrase de la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (LACI ; RS 837.0) et 47 al. 2 1ère phrase LAVS notamment, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002. Selon la jurisprudence relative à ces dispositions, qu'il convient également d'appliquer à l'art. 25 al. 2 précité, le délai de péremption d'une année

commence à courir dès le moment où l'assurance sociale aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle. Lorsque la restitution est imputable à une faute de l'administration, on ne saurait considérer comme point de départ du délai le moment où la faute a été commise, mais bien

A/3746/2014 - 15/17 - celui auquel l'administration aurait dû, dans un deuxième temps (par exemple à l'occasion d'un contrôle comptable), se rendre compte de son erreur en faisant preuve de l'attention requise (ATF 124 V 380 consid. 1 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 80/05 du 3 février 2006). Selon la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 47 al. 1 LAVS, applicable à la LPGA, l'obligation de restituer suppose en outre 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_512/2008 du 4 janvier 2009). Conformément à l'art. 3 de l'ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA), l'étendue de l'obligation de restituer est fixée par une décision (al. 1), dans laquelle l'assureur indique la possibilité d'une remise (al. 2). L'assureur est tenu de renoncer à la restitution lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies (al. 3). L'art. 4 al. 4 OPGA dispose que la demande de remise doit être présentée par écrit. Elle doit être motivée, accompagnée des pièces nécessaires et déposée au plus tard 30 jours à compter de l'entrée en force de la décision de restitution. Il s'agit là d'un délai d'ordre et non de péremption (ATF 132 V 42 consid. 3). Pour le surplus, dans la mesure où la demande de remise ne peut être traitée sur le fond que si la décision de restitution est entrée en force, la remise et son étendue font l'objet d'une procédure distincte (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 264/05 du 25 janvier 2006 consid. 2.1).

## **E. 11**

En l'espèce, le recourant ne conteste pas avoir reçu les rentes complémentaires pour enfant destinées à l'entretien de son fils B\_\_\_\_\_, mais invoque sa bonne foi. Compte tenu de ce qui précède, il apparaît que lesdites rentes ont été versées à tort dès le mois de septembre 2012. En effet, le fils du recourant réalisait un revenu excédant très largement la limite fixée à l'art. 49bis al. 3 RAVS. Dès lors, il convient d'admettre que le recourant est soumis en principe à l'obligation de restituer. S'agissant du délai imparti à l'intimé pour demander la restitution, ce n'est qu'à la fin du mois de juillet 2014, voire début août 2014, que la caisse de compensation a découvert l'activité professionnelle du fils du recourant et le revenu qu'il en tirait. La décision de restitution étant intervenue le 4 novembre 2014, le délai d'un an prévu à l'art. 25 al. 2 LPGA a été respecté. Quant à la bonne foi du recourant, la chambre de céans constate que cette question ne saurait être examinée à ce stade. En effet, le fait que l'intimé nie la bonne foi du recourant dans le cadre de la décision querellée est erroné à plus d'un titre. D'une part, la question de la bonne foi est liée à la remise de l'obligation de restituer, qui doit faire l'objet d'une procédure séparée, une fois la décision de restitution entrée en force (art. 3 et 4 OPGA ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_678/2011 du 4 janvier

A/3746/2014 - 16/17 - 2012, consid. 5.2). D'autre part, ce n'est que si l'assureur décide de renoncer à la restitution qu'il peut le prévoir d'emblée (art. 3 al. 3 OPGA). Au vu de ce qui précède, c'est à bon droit que l'intimé a requis du recourant la restitution de la somme de CHF 21'496.-, correspondant aux rentes complémentaires pour enfant versées pour son fils de septembre 2012 à juillet 2014. Une fois le présent arrêt entré en force, le recourant aura l'opportunité, s'il le juge utile, de demander à l'intimé la remise de son obligation de

restituer. Ce n'est que dans le cadre de la décision que l'intimé devra rendre qu'il pourra trancher la question de la bonne foi du recourant.

**E. 12**

Mal fondé, le recours sera rejeté. Etant donné que depuis le 1er juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), il y a lieu de condamner le recourant au paiement d'un émolument de CHF 200.-.

A/3746/2014 - 17/17 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES  
SOCIALES : Statuant A la forme :

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