

# NE\_GERICHTE CDP.2019.271 vom 17. September 2020

NE Tribunal cantonal, 2020-09-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CDP.2019.271](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2019.271)

FR: NE\_GERICHTE CDP.2019.271 du 17 septembre 2020

IT: NE\_GERICHTE CDP.2019.271 del 17 settembre 2020

## Erwägungen

### E. 1

a) La LPJA ne contient pas de disposition relative à la jonction de causes. Il n'en demeure pas moins que l'autorité saisie d'un ou plusieurs recours peut, en tout temps, joindre ou disjoindre des causes, ce dans un but d'économie de procédure ( ATF 131 V 461 cons. 1). b) Les deux causes (CDP.2019.271 et CDP.2019.281) opposent les mêmes parties ; la première décision statue sur la suspension de la rente d'invalidité du recourant et la deuxième décision demande restitution des rentes versées à tort, au vu de cette suspension. Ces décisions étant toutes deux contestées devant la Cour de droit public, il se justifie par économie de procédure de joindre les deux causes, et de les liquider en un seul arrêt. c) Interjetés dans les formes et délai légaux, les deux recours sont recevables.

### E. 2

a) Selon une jurisprudence constante, la Cour de droit public examine d'office les conditions formelles de validité et la régularité de la procédure administrative suivie devant les autorités précédentes ( RJN 2019, p. 748 cons. 1b, 2016, p. 613 cons. 2a, 2009, p. 395 cons. 1 et les références citées). Cet examen porte en particulier sur le point de savoir si le droit d'être entendu a été respecté, la violation de ce principe fondamental pouvant entraîner l'annulation de la décision attaquée (arrêts de la CDP du 28.03.2018 [2017.64] cons. 3 et du 18.02.2016 [2014.338] cons. 2a; arrêt de la CDP non publié du 10.11.2016 [CDP.2016.63] cons. 2a). Garanti par l'article 29 al. 2 Cst. féd., le droit d'être entendu est à la fois une institution servant à l'instruction de la cause et une faculté de la partie, en rapport avec sa personnalité, de participer au prononcé de décisions qui touchent à sa situation juridique ( ATF 135 II 286 cons. 5.1). Il englobe donc tous les droits qui doivent être attribués à une partie pour qu'elle puisse faire valoir efficacement son point de vue dans une procédure ( ATF 132 II 485 cons. 3.2). Il a pour corollaire que l'autorité, avant de rendre une décision touchant la situation juridique d'une partie, doit informer cette dernière de son intention et lui donner l'occasion de s'exprimer préalablement sur le sujet ( ATF 126 V 130 cons. 2b; arrêt du TF du 20.08.2013 [9C\_181/2013] cons. 3.3). La jurisprudence a aussi déduit du droit d'être entendu garanti par l'article 29 al. 2 Cst. féd., l'obligation pour l'autorité de motiver sa décision afin que le justiciable puisse la comprendre ainsi que l'attaquer utilement s'il y a lieu, et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. L'autorité doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. Elle n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue du litige ( ATF 138 IV 81 cons. 2.2). Il n'y a violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner les problèmes pertinents ( ATF 134 I 83 cons. 4.1). En règle générale, l'étendue de l'obligation de motiver dépend de la complexité de l'affaire à juger, de la liberté d'appréciation dont jouit l'autorité

et de la potentielle gravité des conséquences de sa décision ( ATF 112 Ia 107 cons. 2b; arrêt du TF du 05.07.2010 [8C\_762/2009] cons. 2.2). En assurances sociales, l'article 49 al. 3 LPGA dispose expressément que les décisions doivent être motivées si elles ne font pas entièrement droit aux demandes des parties. L'article 42 LPGA rappelle en outre le droit d'être entendu des parties dans le cadre d'une procédure administrative en matière d'assurances sociales. Pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière, la violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen, respectivement du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure. La réparation d'un vice éventuel ne doit toutefois avoir lieu qu'exceptionnellement ( ATF 137 I 195 cons. 2.3.2, 135 I 279 cons. 2.6.1). Une telle réparation dépend de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu ( ATF 126 I 68 cons. 2). Elle peut également se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et causerait un allongement de la procédure incompatible avec l'intérêt de la partie lésée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (arrêt du TF du 01.10.2013 [9C\_205/2013] cons. 1.3; ATF 137 I 195 cons. 2.3.1 et 2.3.2). b) En l'espèce, les procédures menées par l'OAI tendant à la suspension de la rente d'invalidité du recourant, ainsi qu'à la restitution des prestations versées à tort, sont viciées à plusieurs égards. Tout d'abord, l'intimé n'a pas informé X. \_\_\_\_\_ qu'il allait rendre des décisions à son détriment et ne lui a pas donné la possibilité de s'exprimer à ce sujet. Ce faisant, il a violé son droit d'être entendu. En l'occurrence, l'OAI devait indubitablement se conformer à la procédure de préavis prévue par la loi, à tout le moins pour suspendre la rente de son assuré. Cela étant, la question de savoir si la communication devait ou non prendre la forme d'un préavis (art. 57a LAI ; 73 bis et 73 ter RAI) peut rester ouverte, dans la mesure où cette procédure vise à garantir le droit d'être entendu de la personne intéressée au sens de l'article 42 LPGA , avant que l'OAI ne rende une décision finale (FF 2005 2899, p. 2908) et que son omission constitue quoi qu'il en soit une violation de ce droit (arrêt du TF du 07.11.2008 [8C\_577/2008] cons. 4.6). En outre, les décisions querellées violent également le droit d'être entendu du recourant dans la mesure où elles sont insuffisamment motivées. S'il ressort certes de la décision du 2 juillet 2019 que l'OAI a reçu l'information que X. \_\_\_\_\_ était incarcéré depuis le 26 juillet 2017 par courriel du 26 juin 2019, d'une part, et que la rente est suspendue à partir du 1<sup>er</sup> août 2017, avec une référence à l'article 21 al. 5 LPGA , d'autre part, l'intimé n'explique pas en quoi les conditions d'application de cette disposition sont remplies dans le cas concret. En particulier, l'OAI n'indique aucunement en quoi le mode de détention de son assuré justifie ici une suspension. Dans sa décision de restitution du 9 juillet 2019, l'intimé se limite, en guise de motif, à mentionner que les conditions d'octroi de la rente d'invalidité ne sont plus remplies depuis le 1<sup>er</sup> août 2017 et fait sommairement référence à l'incarcération et à la décision de suspension de rente en découlant. Si l'OAI justifie sa décision par le fait que « les dispositions légales [le] contraignent à exiger le remboursement des prestations accordées indûment » et retranscrit les articles 25 et 53 LPGA, il n'expose pas en quoi les conditions d'une restitution sont ici réunies. Au vu de ces lacunes, les deux décisions précitées ne satisfont pas non plus aux exigences de motivation prévues par l'article 49 al. 3 LPGA . En raison des divers vices affectant les décisions attaquées, la violation du droit d'être entendu de l'assuré doit être qualifiée de grave. Cela étant, cette violation du droit d'être entendu peut néanmoins être réparée dans le cadre de la présente procédure, à mesure que la Cour de céans jouit du même pouvoir d'examen que l'OAI, non seulement en droit mais également en opportunité ( ATF 137 V 71 cons. 5.2). Le

recourant, qui intervient avec l'assistance d'un avocat, a pu faire valoir ses arguments dans le cadre des deux recours qu'il a déposés auprès de la Cour de droit public. De plus, l'intimé a complété sa motivation dans ses observations sur recours, tant en lien avec la suspension de la rente d'invalidité qu'avec la restitution des prestations indûment perçues. Ces observations sur recours, qui ont été portées à la connaissance du recourant, n'ont suscité ni commentaire ni objection de la part de l'intéressé, lequel n'a ainsi pas utilisé l'opportunité de se déterminer découlant de son droit de réplique inconditionnel tel que garanti par l'article 29 Cst. féd. Par ailleurs, celui-ci n'a pas non plus réagi au courrier de la Cour de céans du 27 mai 2020 lui impartissant un délai pour s'exprimer au sujet de l'arrêt du 2 mai 2019 (CDP.2018.412) versé d'office au dossier. Dans ce contexte, un renvoi de la cause à l'intimé, pour qu'il donne formellement au recourant la possibilité d'exercer son droit d'être entendu et rende une nouvelle décision, se révélerait n'être qu'une vaine formalité, qui conduirait à une prolongation de la procédure et à un retard inutile, incompatibles avec l'intérêt du justiciable à un jugement expéditif de la cause. En conséquence, il convient de considérer que la violation est ici réparée et de se prononcer dans le cadre de la présente procédure sur le fond du litige, en déterminant en premier lieu si la suspension de la rente du recourant est ou non justifiée et, si tel est le cas, en examinant en second lieu si la restitution exigée peut ou non être confirmée.

### **E. 3**

a) Selon l'article 21 al. 5 LPGA, si l'assuré subit une mesure ou une peine privative de liberté, le paiement des prestations pour perte de gain peut être partiellement ou totalement suspendu à l'exception des prestations destinées à l'entretien des proches visées à l'alinéa 3 de cette disposition. Précisant sa jurisprudence en matière de suspension du droit à la rente d'invalidité durant l'exécution d'une mesure thérapeutique institutionnelle au sens de l'article 59 CP (dans sa teneur en vigueur depuis le 01.01.2007), le Tribunal fédéral a jugé que pour qu'une rente puisse être suspendue sur la base de l'article 21 al. 5 LPGA, il convient uniquement d'examiner si l'exécution du traitement institutionnel au sens de l'article 59 CP autorise ou non l'exercice d'une activité lucrative. L'article 21 al. 5 LPGA vise une égalité de traitement entre les personnes détenues invalides et les personnes détenues valides, lesquelles perdent leur revenu en cas de privation de liberté. L'élément décisif est que la personne condamnée soit empêchée d'exercer une activité lucrative, du fait de l'exécution d'une peine ou mesure. Lorsque le mode d'exécution donnerait à l'assuré la possibilité d'exercer une activité lucrative et de subvenir lui-même à ses besoins, il est interdit de suspendre son droit à la rente. Est ainsi déterminant pour la suspension de la rente d'un invalide, le fait de savoir si une personne valide, dans la même situation, subirait une perte de revenu en raison de sa privation de liberté ( ATF 137 V 154 cons. 5.1, 133 V 1 cons. 4.2.4.1, 116 V 20 cons. 3b; cf. aussi Valterio, Commentaire de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, 2018, n. 32 ad art. 7b LAI). D'après le Tribunal fédéral, lors d'une mesure thérapeutique institutionnelle au sens de l'article 59 CP, le délinquant se trouve dans la même situation que la personne qui exécute une peine privative de liberté ou qui est placée en détention préventive. La suspension de la rente fondée sur l'article 21 al. 5 LPGA doit dès lors uniquement dépendre du fait de savoir si l'exécution de la mesure institutionnelle au sens de l'article 59 CP permet ou non une activité lucrative, sans qu'il y ait lieu de faire de distinction en fonction de la prépondérance du besoin de traitement ou de la dangerosité sociale ( ATF 137 V 154 cons. 5.2 et 6 et les références citées). Lors d'une suspension au sens de l'article 21 al. 5 LPGA, il y a lieu de se fonder sur les conditions effectives du régime d'enfermement. Le fait que l'article 21 al. 5 LPGA soit rédigé sous une

forme potestative permet de tenir compte des circonstances particulières, dans l'hypothèse où une personne en bonne santé peut exercer une activité lucrative malgré l'exécution d'une peine ou d'une mesure, en cas de semi-détention ou de semi-liberté par exemple. La suspension des prestations ne relève en revanche pas du bon vouloir de l'assureur. Elles doivent être suspendues lorsque les circonstances prévues par la loi sont réalisées ( ATF 141 V 466 cons. 4.3 et les références citées). L'astreinte au travail conformément aux dispositions de l'article 81 al. 1 CP ne peut en principe pas être considérée comme une activité lucrative qui puisse empêcher la suspension de la rente. Il n'en va autrement que lorsque la rétribution correspond à celle qui serait versée sur le marché du travail, c'est-à-dire lorsqu'elle constitue un véritable salaire et non un simple pécule ( Valterio , op. cit., n. 39 ad art. 7b LAI; arrêts du TF du 17.06.2008 [8C\_702/2007] cons. 4 et du 25.10.2007 [8C\_176/2007] cons. 4). Le versement de la rente doit être suspendu à partir du moment où la peine (ou la mesure) est exécutée. Le moment déterminant pour le début et la fin de cette suspension est la privation effective (tatsächlich) de liberté, respectivement sa levée. La rente sera encore versée durant le mois au cours duquel l'assuré est entré en détention; une fois la peine (ou la mesure) exécutée, elle sera accordée pour tout le mois au cours duquel la détention a pris fin ( ATF 138 V 281 cons. 4.3, 114 V 143 cons. 3, 113 V 273 cons. 2d et les références citées). b) Selon l'article 59 al. 1 CP , lorsque l'auteur souffre d'un grave trouble mental, le juge peut ordonner un traitement institutionnel si l'auteur a commis un crime ou un délit en relation avec ce trouble (let. a) et s'il est à prévoir que cette mesure le détournera de nouvelles infractions en relation avec ce trouble (let. b). Le traitement institutionnel s'effectue dans un établissement psychiatrique approprié ou dans un établissement d'exécution des mesures (art. 59 al. 2 CP). Le traitement s'effectue dans un établissement fermé tant qu'il y a lieu de craindre que l'auteur ne s'enfuit ou ne commette de nouvelles infractions. Il peut aussi être effectué dans un établissement pénitentiaire au sens de l'article 76 al. 2 CP, dans la mesure où le traitement thérapeutique nécessaire est assuré par du personnel qualifié (art. 59 al. 3 CP). c) En l'espèce, il ressort de l'arrêt de la Cour de droit public du 2 mai 2019 (CDP.2018.412) versé d'office au dossier que par jugement du 14 février 2017, le Tribunal criminel du Tribunal régional du Littoral et du Val-de-Travers a ordonné un traitement institutionnel au sens de l'article 59 CP à l'encontre de X.\_\_\_\_\_ et que, mettant en œuvre la mesure thérapeutique ordonnée par ce jugement, dans le cadre préconisé par l'expert-psychiatre, l'OESP a, par décision non contestée du 7 novembre 2017, ordonné le placement du prénommé au sein de l'établissement d'exécution des peines D.\_\_\_\_\_, en milieu fermé, à compter du 22 août 2017, ainsi qu'un traitement auprès du Dr A.\_\_\_\_\_, psychiatre au Service de médecine et psychiatrie pénitentiaires (cons. 3). Faisant référence dans cet arrêt à un rapport du 29 octobre 2018 du Dr A.\_\_\_\_\_, soit au même rapport que celui que le recourant a produit dans la présente procédure, la Cour de droit public a en outre évoqué des démarches en cours avec l'EMS de B.\_\_\_\_\_ à Z.\_\_\_\_\_ (VD), dans la perspective d'un placement en milieu ouvert, devant potentiellement se concrétiser dans le courant de l'année 2019 (cons. 6a). Il découle par ailleurs du courriel du 26 juin 2019 de l'OESP à l'OAI que le recourant, qui a été arrêté le 24 juillet 2017, se trouve en détention depuis le 26 juillet 2017 pour l'exécution d'une mesure au sens de l'article 59 CP et qu'à la date de ce message, l'intéressé exécutait toujours sa mesure dans le cadre de l'établissement d'exécution des peines D.\_\_\_\_\_. Cela étant, ni le recours du 10 septembre 2019, ni celui du 16 septembre suivant ne font état d'une modification du mode de détention de X.\_\_\_\_\_. Au contraire, seul le fait qu'une évolution dans un milieu plus adapté que « le milieu carcéral

actuel » serait préférable (ainsi que le suggère le Dr A. \_\_\_\_\_ dans son rapport du 29.10.2018), est allégué. Bien plus, en évoquant que la décision de suspension de rente est prématurée, du fait que la cause a été insuffisamment instruite tant sur la possibilité d'exercer une activité lucrative que sur le mode de détention « actuel ou à venir », le recourant confirme que le changement discuté n'est en l'état pas encore intervenu. Enfin, la notice du juriste de l'OAI du 27 septembre 2019, certes rédigée en termes généraux et approximatifs, va également dans le sens d'un statu quo à ce stade, soit d'une détention inchangée de l'assuré, en milieu fermé. Dans ces circonstances, et bien que l'instruction menée par l'OAI ne soit en l'espèce guère satisfaisante, force est d'admettre que le recourant est effectivement privé de sa liberté depuis le 26 juillet 2017, date à laquelle il a été placé en détention afin d'exécuter le traitement thérapeutique institutionnel au sens de l'article 59 CP qui avait été ordonné à son encontre par jugement du 14 février 2017. Ce point est en outre confirmé par l'intéressé, lequel admet expressément, dans son mémoire de recours du 16 septembre 2019 (p. 4), être « privé de sa liberté depuis le 26.07.2019 », dès lors qu'il fait l'objet d'une mesure selon l'article 59 CP. Sur le plan temporel et conformément à la jurisprudence précitée (cons. 3a), une suspension de la rente d'invalidité de X. \_\_\_\_\_ pouvait dès lors être envisagée à compter 1<sup>er</sup> août 2017, dite rente devant encore être versée durant le mois de juillet 2017, au cours duquel le prénommé est entré en détention. Au vu des différents éléments susmentionnés, et sans qu'il ne soit nécessaire de requérir le dossier de l'OESP dans son intégralité, l'arrêt du 2 mai 2019 apportant des compléments en l'occurrence suffisants, il convient de retenir que pour la période considérée, soit du 1<sup>er</sup> août 2017 et jusqu'à nouvel ordre, l'exécution de dite mesure s'est déroulée en milieu fermé, dans des conditions n'offrant aucune possibilité d'exercer une activité lucrative à l'extérieur du milieu carcéral (ce que le recourant ne prétend d'ailleurs pas). A cet égard, on relèvera que la fréquentation régulière d'un atelier de travail, mentionnée dans le rapport du Dr A. \_\_\_\_\_ du 29 octobre 2018 et invoquée par le recourant, ne saurait être assimilée à une activité lucrative qui puisse empêcher la suspension de la rente, dès lors que cette occupation ne procure de toute évidence pas un véritable salaire, correspondant à une rétribution versée sur le marché du travail (cf. cons. 3a ci-dessus). Si une perspective d'allègement des conditions d'exécution de la mesure (placement en milieu ouvert, hors du milieu carcéral) a certes été évoquée, rien au dossier ne permet d'établir qu'un tel changement aurait à ce jour abouti, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'en tenir compte dans la présente procédure. Au vu de ce qui précède, la suspension de la rente d'invalidité du recourant s'avère dès lors fondée, tant dans son principe que sur le plan temporel, et c'est par conséquent à bon droit que l'OAI l'a ordonnée, ainsi qu'il y était d'ailleurs tenu de par la loi (art. 21 al. 5 LPGA). S'agissant de la durée et du maintien de cette suspension, on ajoutera qu'il appartient à l'assuré d'informer l'OAI de toute modification de sa situation, soit en particulier de signaler tout changement de son mode de détention, susceptible de remettre en cause la justification de cette suspension.

#### **E. 4**

al. 4 et 5 OPGA). En l'occurrence, les arguments à l'appui du recours du 16 septembre 2019, basés sur la bonne foi et l'indigence de l'assuré, relèvent plus d'une demande de remise que d'une contestation de la décision de restitution. Cela étant, dès lors que la décision du 9 juillet 2019 ici confirmée n'est pas encore définitive, la Cour de céans n'est à ce stade pas habilitée à se prononcer sur la question d'une remise de l'obligation de restituer, laquelle devra, cas échéant et sur présentation d'une requête ad hoc, être traitée dans le cadre d'une procédure distincte.

## E. 5

Au vu de ce qui précède, les deux recours doivent être rejetés. a) Vu l'issue du litige, les frais de procédure doivent être mis à la charge du recourant (art. 69 al. 1 bis LAI) et il n'est pas alloué de dépens (art. 61 let. g LPGA a contrario). b) Le recourant sollicite l'assistance judiciaire dans ses deux recours. En matière d'assurances sociales, le droit à l'assistance judiciaire en procédure cantonale est prévu par l'article 61 let. f LPGA. Aux termes de cette disposition, le droit de se faire assister par un conseil doit être garanti; lorsque les circonstances le justifient, l'assistance judiciaire gratuite est accordée au recourant. Selon la jurisprudence, les conditions d'octroi en sont réalisées si le requérant est indigent, l'assistance d'un avocat est nécessaire ou du moins indiquée et les conclusions du recours ne paraissent pas d'emblée vouées à l'échec (arrêt du TF du 10.07.2018 [9C\_437/2018] et les références citées). Dans le canton de Neuchâtel, la loi du 28 mai 2019 sur l'assistance judiciaire ( LAJ ) reprend ces mêmes critères (art. 3 et 4). Dans le cas d'espèce, tant s'agissant de la suspension de la rente d'invalidité que de la restitution des prestations versées à tort, la cause ne paraissait pas d'emblée vouée à l'échec et l'assistance d'un avocat pour procéder devant la Cour de céans était nécessaire. L'indigence du recourant est en outre patente. En conséquence, l'assistance judiciaire sera accordée à X.\_\_\_\_\_ et les frais seront supportés provisoirement par l'Etat. Mandataire du prénommé, Me C.\_\_\_\_\_ sera désigné avocat d'office. Selon l'article 25 LAJ , à la fin de la procédure, l'avocat désigné dans le cadre de l'assistance judiciaire remet à l'autorité compétente le décompte des frais et honoraires donnant lieu à indemnisation, avec indication du temps consacré; à défaut il est statué d'office.

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