

# **VD\_GERICHTE ZF15.035153 vom 10. März 2016**

VD Tribunal cantonal, 2016-03-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZF15.035153](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZF15.035153)

FR: VD\_GERICHTE ZF15.035153 du 10 mars 2016

IT: VD\_GERICHTE ZF15.035153 del 10 marzo 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent au régime des allocations pour perte de gain, à moins que la LAPG (loi fédérale du 25 septembre 1952 sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité ; RS 834.1) ne déroge expressément à la LPGA (art. 1 LAPG). L'art. 24 al. 1 LAPG prévoit qu'en dérogation à l'art. 58 al. 1 LPGA, les décisions et les décisions sur opposition prises par les caisses cantonales de compensation peuvent faire l'objet d'un recours au tribunal des assurances du canton où la caisse de compensation a son siège. Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). b) Interjeté le 17 août 2015, dans le délai légal prolongé par les fêtes (art. 60 et 38 al. 4 let. b LPGA), le recours est déposé en temps utile. Il respecte en outre les exigences légales de recevabilité (art. 61 let. b LPGA), si bien qu'il y a lieu d'entrer en matière. c) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD). La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr. compte tenu du montant soumis à restitution (soit 11'005 fr. 65), la présente cause relève de la

- 8 - compétence d'un membre de la Cour des assurances sociales, statuant comme juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

### **E. 2**

a) En tant qu'autorité de recours contre des décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision ; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (cf. ATF 131 V 164, ATF 125 V 413 consid. 2c et ATF 110 V 48 consid. 4a ; cf. RCC 1985 p. 53). b) Dans le cas présent, il y a lieu d'examiner si l'intimée était fondée à réclamer à la recourante la restitution d'un montant de 11'005 fr. 65 relatif à des prestations qui auraient été versées à tort, singulièrement si le montant de 18'218 fr. 80 versé à la recourante au titre de l'allocation de maternité pour la période allant du [...] avril au [...] juillet 2012 (compte tenu de cotisations AVS/AI/APG dues par la recourante pour 989 fr. 20, cf. décision du 3 septembre 2015 et décompte du 5 septembre 2012) devait être partiellement soumis à restitution " à la suite de la communication par l'Autorité fiscale de votre revenu de l'année en cause [2012] " (cf. décision de restitution du 20 mai 2015).

### E. 3

a) L'art. 25 al. 1 LPGA, aux termes duquel les prestations indûment touchées doivent être restituées (1<sup>ère</sup> phrase), est issu de la réglementation et de la jurisprudence antérieures à l'entrée en vigueur de la LPGA (cf. ATF 130 V 318 consid. 5.2 et les références). Selon cette jurisprudence, développée à partir de l'art. 47 al. 1 LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10) dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 et applicable par analogie à la restitution d'indemnités indûment perçues de l'assurance chômage (cf. ATF 122 V 367 consid. 3 et 110 V 176 consid. 2a avec les références), l'obligation de restituer suppose que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la

- 9 - décision – formelle ou non – par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 129 V 110 consid. 1.1 et 126 V 23 consid. 4b). La reconsidération et la révision sont désormais explicitement réglées à l'art. 53 al. 1 et 2 LPGA. A teneur de cette disposition, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant (al. 1). L'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (al. 2). Cette disposition codifie ainsi la jurisprudence antérieure à son entrée en vigueur ; selon un principe général du droit des assurances sociales, l'administration peut reconsidérer une décision formellement en force de chose jugée sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à condition qu'elle soit sans nulle doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (cf. ATF 126 V 23 consid. 4b). Par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale erronée du droit, de même qu'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits (cf. ATF 127 V 466 consid. 2c et 126 V 23 consid. 4b). La rectification revêt une importance notable en fonction du montant des prestations en cause. Il a par exemple été jugé qu'une créance en restitution d'un montant de 706 fr. était suffisamment importante (cf. DTA 2000 n° 40 p. 208). En outre, par analogie avec la révision des décisions rendues par les autorités judiciaires, l'administration est tenue de procéder à la révision d'une décision entrée en force formelle lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuves susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (cf. TFA C 11/05 du 16 août 2005 consid. 3 ; cf. ATF 126 V 23 consid. 4b et les références). b) Le droit de demander la restitution de prestations indûment touchées 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

- 10 - prestation (cf. art. 25 al. 2, 1<sup>ère</sup> phrase, LPGA). Il s'agit là d'un délai de péremption (cf. TF 8C\_616/2009 du 14 décembre 2009 consid. 3.1 ; cf. pour l'ancien droit ATF 124 V 380 consid. 1, 122 V 270 consid. 5a et 119 V 431 consid. 3a avec les arrêts cités). Le point de départ du délai n'est pas celui de la commission de son erreur par l'administration, mais celui où elle aurait dû, dans un deuxième temps, s'en rendre compte (par exemple à l'occasion d'un contrôle comptable), en faisant preuve de l'attention requise (cf. ATF 124 V 380 consid. 1, 122 V 270 consid. 5b/aa et 119 V 431 consid. 3a avec les arrêts cités). La caisse doit disposer de tous les éléments qui sont décisifs dans le cas concret et dont la connaissance fonde – quant à son principe et à son étendue – la créance en restitution à l'encontre d'une personne déterminée, tenue à restitution (TF 8C\_616/2009 du 14 décembre

2009 consid. 3.2 ; ATF 111 V 14 consid. 3). 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 (cf. TF 9C\_632/2012 du 10 janvier 2013 consid. 4.2 et K 70/06 du 30 juillet 2007 consid. 5.1). Le début de ce délai coïncide avec le moment où l'administration, par exemple à l'occasion d'un contrôle ou à réception d'informations propres à faire naître des doutes sur le bien-fondé de l'indemnisation, s'aperçoit ou aurait dû s'apercevoir que les indemnités ont été versées à tort, parce qu'une des conditions légales posées à leur octroi faisait défaut (cf. ATF 124 V 380 consid. 2c). c) Le destinataire d'une décision de restitution qui entend la contester dispose en réalité de deux moyens qu'il convient de distinguer de façon claire. S'il prétend qu'il avait droit aux prestations en question, il s'oppose à la décision de restitution dans un délai de trente jours. En revanche, s'il admet avoir perçu indûment les prestations, mais qu'il invoque sa bonne foi et les difficultés économiques qu'il rencontrerait en cas d'un remboursement, il doit présenter une demande de remise (TF 8C\_130/2008 du 11 juillet 2008 consid. 2.2 et la référence citée).

#### **E. 4**

a) Selon l'art. 16e de la LAPG, l'allocation de maternité est versée sous la forme d'indemnités journalières (al. 1). L'indemnité journalière est égale à 80% du revenu moyen de l'activité lucrative acquis

- 11 - avant le début du droit à l'allocation (al. 2, 1ère phrase). Pour déterminer le montant de ce revenu, l'art. 11 al. 1 LAPG est applicable par analogie (al. 2, 2ème phrase). Selon cette dernière disposition, le revenu moyen acquis avant le début du droit à l'allocation est le revenu déterminant pour le calcul des cotisations dues conformément à la LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10). Le Conseil fédéral édicte des dispositions relatives au calcul de l'allocation (art. 11 al. 1 en corrélation avec l'art. 16e al. 2, 2e phrase, LAPG). Selon l'art. 7 al. 1 RAPG (règlement du 24 novembre 2004 sur les allocations pour perte de gain ; RS 834.11) applicable par analogie (art. 32 RAPG), l'allocation de maternité de la mère exerçant une activité indépendante est calculée sur la base du revenu, converti en revenu moyen, qui a servi de base à la dernière décision de cotisations à l'assurance-vieillesse et survivants rendue avant l'accouchement. L'allocation est ajustée sur demande si, par la suite, une nouvelle décision de cotisation est prise pour l'année au cours de laquelle s'est déroulé l'accouchement. b) La jurisprudence admet qu'une caisse de compensation calcule (provisoirement) le montant de l'allocation de maternité sur la base du revenu pris en considération par la dernière décision provisoire de cotisations rendue avant l'accouchement et non pas sur la base du revenu retenu par la dernière décision définitive de cotisations. Le moment venu, l'administration veillera à ce que l'allocation définitive soit calculée exclusivement sur la base du revenu réalisé avant la naissance (ATF 133 V 431 consid. 6.1-6.2.4).

#### **E. 5**

a) En l'occurrence, l'intimée a considéré dans une première décision du 3 septembre 2012 que l'allocation litigieuse devait être calculée sur la base du revenu estimatif de 100'000 fr. tel qu'il figurait dans la décision provisoire d'acomptes établie le 13 janvier 2012 pour l'année 2012, puis ultérieurement, soit par décision du 20 mai 2015 confirmée sur opposition le 30 juin 2015 sur la décision définitive du 17 mars 2015 relative aux cotisations personnelles AVS/AI/APG de l'assurée

- 12 - pour 2012. Cette manière de procéder est clairement contraire aux art. 11 al. 1 LAPG et 7 al. 1 RAPG applicables par analogie à l'allocation de maternité (art. 16e al. 2 LAPG et 32 RAPG), ainsi qu'à la jurisprudence dégagée par le Tribunal fédéral. b) Le chiffre 5046 des Directives concernant le régime des allocations pour perte de gain (DAPG), ainsi que le changement de pratique dans l'APG (cf. Bulletin à l'intention des caisses de compensation AVS et des organes d'exécution des PC N° 359) n'ont pas le sens que l'intimée leur accorde. En effet, le législateur a clairement désigné comme étant déterminant pour le calcul des allocations pour perte de gain, le revenu de l'année qui précède l'accouchement, eu égard au but principal du régime des allocations pour perte de gain, qui est de compenser au plus près la perte de revenu subie du fait de l'accouchement, tout en réservant la possibilité de prendre en compte le revenu effectif plus important réalisé au cours de l'année de l'accouchement dûment revalorisé sur douze mois (TF 9C\_253 /2014 du 28 juillet 2014 consid. 6.1 et 6.3.2). Toutefois si ce revenu n'est pas encore connu lors de l'accouchement parce qu'il manque une décision de taxation définitive remontant, au plus tard, à l'année précédant l'accouchement, la caisse de compensation peut se baser, pour le calcul (provisoire) de l'allocation, sur le revenu indiqué par l'assurée destiné à déterminer le montant des acomptes de cotisations AVS (cf. TF 9C\_253 /2014 du 28 juillet 2014 consid. 5.2). Ainsi, dans les cas où la caisse de compensation ne dispose pas du revenu définitif réalisé avant l'accouchement au moment où elle doit calculer l'allocation de maternité, elle ne peut s'appuyer que sur le revenu retenu pour la détermination des acomptes de cotisations. Le calcul (définitif) de l'allocation de maternité est alors repoussé au moment où la taxation définitive concernant cette période lui parvient. c) Tel est précisément le cas en l'occurrence. Lors de l'examen de la demande d'allocation de maternité déposée par la recourante le 31 août 2012 en raison de la naissance de son enfant en avril 2012, l'intimée disposait de la décision du 12 janvier 2011 relative aux acomptes de cotisations personnelles pour l'année 2011 pour un revenu déterminant de

- 13 - 100'000 francs, ainsi que celle du 28 janvier 2012 relative aux acomptes de cotisations personnelles pour l'année 2012 pour un revenu déterminant de 100'000 francs. En effet, alors que la décision définitive intervient en principe un an et demi après la décision provisoire selon les déclarations de l'intimée en audience, la décision définitive de cotisations personnelles pour l'année 2011 n'a été rendue par l'intimée que le 15 juillet 2013 ■ soit près d'un an après le dépôt de la demande ■ laquelle fixait le revenu déterminant à 119'300 francs. Le législateur ayant clairement désigné le revenu de l'année qui précède l'accouchement, c'est dans un premier temps la décision provisoire d'acomptes portant sur 2011 qui entrait en ligne de compte pour fixer le montant du revenu déterminant pour le calcul de l'allocation de maternité, le revenu définitif de l'année précédant l'accouchement n'étant pas connu à cette époque. Le calcul (définitif) de l'allocation a été repoussé à juste titre, mais il devait intervenir au moment où la décision définitive du 15 juillet 2013 relative à l'année 2011 a été rendue et non pas celle relative à 2012. d) Dans ce contexte, il n'y avait aucune raison de se fonder sur la décision provisoire d'acomptes de cotisations établies par l'intimée pour 2012, respectivement sur la taxation fiscale pour l'année 2012 laquelle recouvre une période largement postérieure à l'accouchement, ce qui est contraire à l'art. 16e LAPG. Tel aurait pu être le cas, si la recourante avait réalisé au cours de l'année de l'accouchement un revenu effectif plus important dûment revalorisé sur douze mois (TF 9C\_253/2014 du 28 juillet 2014 consid. 6.1). Cette possibilité n'est pas applicable en l'espèce, la recourante ayant réalisé en 2011 un revenu annuel déterminant de plus de 88'200 fr., elle avait droit à l'allocation journalière maximale de 196 fr. ([88'200 fr.

x 0,8] / 360 jours = 196 fr./jour). e) En définitive, c'est à tort que l'intimée a exigé la restitution d'un montant de 11'005 fr. 65, les prestations versées à la recourante par l'intimée au titre de l'allocation de maternité pour la période allant du [...] avril au [...] juillet 2012, soit un montant de 18'218 fr. 80 (un montant de 989 fr. 20 pour des cotisations AVS/AI/APG ayant été déduit du montant de l'allocation de maternité de 19'208 fr., cf. décision du 3 septembre 2012 et

- 14 - décompte du 5 septembre 2012), étant en adéquation avec la décision définitive du 15 juillet 2013 de cotisations personnelles relative à l'année 2011 fixant le revenu déterminant à 119'300 francs.

## **E. 6**

a) Vu ce qui précède, le recours est admis et la décision sur opposition rendue le 30 juin 2015 par la Caisse AVS P. \_\_\_\_\_, est réformée en ce sens que l'opposition est admise, la décision rendue le 20 mai 2015 par la Caisse AVS P. \_\_\_\_\_, étant annulée. b) Il n'y a pas lieu de percevoir d'émolument judiciaire, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA). La recourante a conclu à l'allocation de dépens. De jurisprudence constante, les dépens constituent une indemnité accordée à un plaideur pour compenser (partiellement en général) le préjudice économique correspondant aux frais engendrés par la procédure, en principe pour les honoraires d'un mandataire professionnel et donc rémunéré (cf. arrêts du Tribunal administratif du canton de Vaud, AC.2002.0132 du 26 juin 2003, FI.1998.0102 du 14 septembre 2005 consid. 5). Le Tribunal fédéral admet que l'avocat qui a obtenu gain de cause a droit à certaines conditions à l'octroi de dépens (affaire compliquée, valeur litigieuse très élevée, défense des intérêts ayant nécessité un travail important qui dépasse ce qui peut être raisonnablement exigé d'un justiciable), même s'il agit dans sa propre cause sans l'assistance d'un collègue (TFA H 47/06 du 11 décembre 2006 consid. 5.2 ; TF 5P.414/2002 du 22 avril 2003, consid. 3 ; ATF 125 II 518 consid. 5b). En l'occurrence, même à supposer que les conditions cumulatives (cf. TFA H 47/06 précité consid. 5.2 et les références) posées par la Haute Cour soient applicables devant le tribunal de céans, elles ne sont pas réunies. En effet, d'une part, la cause n'est pas d'une grande complexité, puisque les dispositions légales et la jurisprudence applicables au calcul de l'allocation pour perte de gain en cas de maternité sont relativement claires. D'autre part, la défense de ses intérêts par la recourante ne paraît pas avoir nécessité un travail dépassant ce qui peut être raisonnablement exigé d'un justiciable (cf. art. 61 let. g LPGA et 55 LPA-VD). Il n'y a en conséquence pas lieu d'allouer des dépens à cette dernière.

- 15 - Par ces motifs, la juge unique p r o n o n c e : I. Le recours est admis. II. La décision sur opposition rendue le 30 juin 2015 par la Caisse AVS de P. \_\_\_\_\_ est réformée en ce sens que l'opposition est admise, la décision rendue le 20 mai 2015 par ladite Caisse étant annulée. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens. La juge unique : La greffière : Du L'arrêt qui précède est notifié à : - R. \_\_\_\_\_, à [...], - Caisse AVS P. \_\_\_\_\_, à [...], - Office fédéral des assurances sociales, à Berne, par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent

- 16 - être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). La greffière :

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