



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

608 2019 273

Arrêt du 22 octobre 2020

II^e Cour des assurances sociales

Composition

Président : Johannes Frölicher
Juges : Anne-Sophie Peyraud, Marc Sugnaux
Greffier-rapporteur : David Jodry

Parties

A. _____, **recourante**, représentée par Me Sébastien Bossel,
avocat

contre

**CAISSE DE COMPENSATION DU CANTON DE FRIBOURG,
autorité intimée**

Objet

Assurance-vieillesse et survivants – rente enfant accomplissant une
formation; restitution

Recours du 14 octobre 2019 contre la décision sur opposition du
5 septembre 2019

considérant en fait

A. La fille de l'assurée et recourante est née en 1996. Elle a débuté en août 2015, majeure, une formation d'assistante en promotion de l'activité physique et de la santé. Le CFC en la matière s'acquiert en trois années de formation, pratique (3-4 jours/semaine), dans un fitness ou un studio de gymnastique, et théorique (1-2 j./sem.), dans une école intercantonale à Neuchâtel, avec en sus 15 jours de cours interentreprises sur les 3 ans.

La Caisse de compensation du canton de Fribourg (ci-après: la Caisse) servait une rente complémentaire pour enfant liée à la rente vieillesse du père, par CHF 807.- mensuels.

Le 27 décembre 2016, la fille a signé avec une autre entreprise de fitness un contrat d'apprentissage pour y terminer sa 2^{ème} année et y effectuer sa 3^{ème} année. Pour son plein-temps, elle devait percevoir un salaire mensuel brut de CHF 900.- pour sa 2^{ème} année de formation et de CHF 1'250.- pour la 3^{ème} année. Le 24 juin 2017, le fitness formateur a résilié le contrat d'apprentissage avec effet immédiat. Le 11 janvier 2018, la jeune femme passa un contrat d'apprentissage avec une nouvelle entreprise formatrice, pour y terminer sa formation, du 1^{er} janvier au 30 juin 2018, pour un salaire négocié de CHF 320.- par mois.

B. Le 1^{er} mai 2018, la Caisse a indiqué que dès lors que dite formation s'achèverait en juin 2018, la rente serait versée pour la dernière fois ce mois-là. Le 26 juillet 2018, la Caisse a enregistré un contrat d'apprentissage, toujours avec la dernière entreprise formatrice, non daté et ni signé, mais validé par le département de la formation cantonal concerné le 19 du même mois. Ledit contrat portait mention d'une annexe (non produite), avec notamment l'indication suivante: 1. Avenant: Prolongation du contrat d'apprentissage d'une année. Refait sa 3^{ème} année/19.07.2018. Il était encore indiqué que la formation courait du 1^{er} août 2015 au 31 juillet 2019, et la validité du contrat, du 1^{er} janvier 2018 au 30 juin 2019. Une modification du salaire négocié n'était pas mentionnée. Le 3 août 2018, la Caisse décida la reprise du paiement de la rente mensuelle de CHF 807.- avec effet dès le 1^{er} juillet 2018.

C. Selon la note téléphonique du 26 novembre 2018 entre la Caisse et l'époux de l'assurée, leur fille aurait réussi son CFC, ayant passé un examen le 8 novembre 2018, et ne suivrait plus de cours. Selon des courriels du département de formation concerné, du 13 décembre 2018 et du 10 juin 2019, la jeune femme aurait échoué à son examen (pratique, à lire le premier courriel cité) de 3^{ème} année à la session ordinaire de juin 2018. Son contrat d'apprentissage aurait été alors prolongé, ce qui n'était pas obligatoire mais pouvait avoir lieu, pour une année. Cependant, après recours, elle aurait été exceptionnellement autorisée à se présenter à la session d'octobre 2018. Elle n'aurait donc pas repris les cours à l'école à la rentrée d'août 2018. Elle a obtenu son CFC en octobre 2018 (dans le premier courriel cité, l'examen pratique fut passé le 8 novembre 2018) et son entreprise formatrice aurait informé le département oralement de la résiliation du contrat d'apprentissage, sans cependant jamais envoyer la confirmation écrite demandée. Le département a toutefois pris acte de la fin du contrat, avec effet au 3 décembre 2018.

D. Par décision du 24 janvier 2019, la Caisse a demandé à l'assurée, auprès de laquelle les rentes de la fille étaient versées, la restitution des rentes complémentaires enfant dès le 1^{er} décembre 2018 (CHF 807.- pour décembre 2018 et CHF 814.- pour janvier 2019), le droit s'étant éteint à fin novembre 2018 du fait de la fin de la formation intervenue ce mois-là.

La Caisse a reçu le 25 février 2019 l'opposition, non datée, de l'assurée et de sa fille contre cette décision. Par courriel du 11 juillet 2019, l'entreprise formatrice indiqua que la jeune fille avait effectué son dernier jour de travail en tant qu'apprentie le 31 mai 2019, afin de pouvoir commencer des cours d'anglais le lundi suivant. Elle avait gardé son salaire de CHF 320.- et son statut d'apprentie jusqu'à son dernier jour.

Le versement de la rente sera repris ultérieurement du fait de cours de langue à l'étranger, autre formation, du 3 juin au 23 août 2019 pour l'anglais, du 2 au 30 septembre 2019 pour l'allemand.

Le 5 septembre 2019, la Caisse a rejeté l'opposition précitée.

E. Contre cette décision sur opposition, l'assurée recourt auprès du Tribunal de céans, le 14 octobre 2019. Elle conclut, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision et de la décision sur opposition, à la constatation qu'elle a droit aux rentes d'enfant en faveur de sa fille jusqu'au 30 juin 2019, et à ce qu'ordre soit donné à la Caisse de verser les rentes du 1^{er} février au 30 juin 2019. Elle invoque une violation des art. 49^{bis} et 49^{ter} du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivant (RAVS; RS 831.101). Selon le contrat d'apprentissage, sa fille était en formation auprès de son employeur jusqu'au 30 juin 2019; jusqu'à cette date, elle a perçu un revenu mensuel de CHF 320.-. Elle était donc occupée à temps complet et ne pouvait réaliser de revenu supérieur ni résilier son contrat d'apprentissage sans risquer de devoir verser une indemnité à son employeur. L'obtention de son CFC ne l'a pas libérée de ses obligations envers ce dernier. Si elle n'avait pas été liée par ce contrat, elle aurait pu travailler en tant qu'employée au bénéfice d'un CFC et réaliser un revenu bien supérieur, raison pour laquelle il y a lieu de considérer qu'au vu notamment de sa rémunération, inférieure à la rente de vieillesse complète maximale de l'AVS jusqu'au 30 juin 2019, elle était toujours en formation jusqu'à cette date. L'application que fait la Caisse des directives de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) concernant les rentes (DR) de l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérale est arbitraire: l'achèvement de la formation coïncidait non avec la réussite de l'examen pratique du CFC, mais avec la fin du contrat d'apprentissage. D'ailleurs, le département de formation concerné n'a pas reçu de confirmation écrite d'une résiliation du contrat, ce qui démontre qu'il a été honoré jusqu'à son terme. Or, arbitrairement, la Caisse n'a pas tenu compte de l'information de l'employeur, selon laquelle le dernier jour de travail est intervenu le 31 mai 2019 et que, jusqu'à son dernier jour, la jeune fille a gardé son statut et son salaire d'apprentie. Elle a considéré à tort qu'une rupture du contrat était intervenue avec la réussite de l'examen pratique le 8 novembre 2018.

Dans ses observations du 12 novembre 2019, la Caisse conclut au rejet du recours et à la confirmation de sa décision sur opposition. Elle retient que, depuis le 8 novembre 2018, la jeune femme ne revêt plus le statut d'étudiante.. Ce qui ne fut plus le cas du 8 novembre 2018 à juin 2019, où elle a débuté un séjour linguistique. Son bas revenu perçu jusqu'alors n'est pas un élément relevant au sens de l'art. 49^{ter} al. 3 LAVS.

La recourante a maintenu ses conclusions dans ses contre-observations spontanées du 8 janvier 2020. A son sens, sa fille ne pouvait se départir de son contrat d'apprentissage, qui impliquait nécessairement la poursuite de sa formation dans l'entreprise. La formation s'achève avec la fin du contrat d'apprentissage. Si elle n'a plus suivi les cours, pour autant, elle était toujours liée par ses obligations, de sorte qu'on ne saurait considérer ce temps comme une solution transitoire d'occupation sans cours.

Le 24 janvier 2020, la Caisse indique n'avoir aucune ultime remarque à formuler.

Il sera fait état des arguments développés par les parties à l'appui de leurs conclusions dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

en droit

1.

Interjeté en temps utile et dans les formes légales par une recourante, dûment représentée, directement touchée par la décision sur opposition attaquée, le recours est recevable. Ses conclusions tendant à l'annulation de la décision initiale sont toutefois irrecevables, dès lors que la décision sur opposition a remplacé cette dernière.

2.

2.1. L'obligation de restituer suppose que soient réalisées les conditions d'une révision procédurale (voir art. 53 al. 1 de la loi du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA; RS 830.1], applicable par le renvoi de l'art. 1 al. 1 de la loi du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants; RS 831.10; LAVS) ou d'une reconsidération (voir art. 53 al. 2 LPGA) de la décision – formelle ou non – par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 130 V 318 et les références).

Aux termes de l'art. 53 al. 1 LPGA, 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. L'art. 53 al. 2 LPGA énonce quant à lui que 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.

L'art. 25 al. 1 1^{ère} ph. LPGA prévoit que les prestations indûment touchées doivent être restituées.

2.2. A teneur de l'art. 22^{ter} al. 1 1^{ère} ph. LAVS, les personnes auxquelles une rente de vieillesse a été allouée ont droit à une rente pour chacun des enfants qui, au décès de ces personnes, auraient droit à une rente d'orphelin. Selon l'art. 25 al. 5 1^{ère} ph. LAVS, 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. L'art. 22^{ter} al. 2 2^{ème} ph. réserve notamment les dispositions relatives à un emploi de la rente conforme à son but (cf. art. 20 de la loi du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, LPGA; RS 830.1).

L'art. 49^{bis} al. 1 RAVS prévoit qu'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. Selon l'alinéa 2 de cet article, 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. 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).

Conformément à l'art. 49^{ter} al. 1 RAVS, la formation se termine avec un diplôme de fin d'étude ou un diplôme professionnel; elle 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 (al. 3): les périodes usuelles libres de cours et les vacances d'une durée maximale de quatre mois (lit. a); le service militaire ou civil d'une durée maximale de cinq mois (lit. b); les interruptions pour raisons de santé ou de grossesse, jusqu'à une durée maximale de douze mois (lit. c).

3.

Est litigieux ici le point de savoir jusqu'à quand le droit de l'assurée à la rente pour enfant pour sa fille a subsisté.

Eu égard aux dispositions applicables, à la jurisprudence en la matière et aux DR, dont il n'y a pas motif de s'écarter, ainsi qu'au dossier, la Cour retient ce qui suit:

Le droit à la rente pour enfant n'existait qu'autant que la jeune fille suivait une formation (cf. 49^{bis} al. 1 RAVS, ch. 3356 et 3358 ss DR), qui devait obéir à un plan structuré reconnu de 3 années comprenant notamment un enseignement théorique dans une école intercantonale. Cette formation, à laquelle elle devait donner tout son engagement pour la terminer dans les délais usuels, devait tendre systématiquement à l'acquisition de connaissances en vue de l'obtention du diplôme professionnel spécifique recherché, le CFC d'assistante en promotion de l'activité physique et de la santé. Elle devait consacrer l'essentiel de son temps à l'accomplissement de cette formation, notamment en suivant les cours prévus.

Le droit à la rente pour enfant s'est éteint à la fin du mois au cours duquel sa formation s'est terminée (cf. art. 3357). Celle-ci est réputée l'avoir été lorsqu'elle n'a plus eu besoin de lui consacrer du temps parce qu'elle avait fourni toutes les attestations de participation requises pour son achèvement (travaux remis, stages effectués, examens subis avec succès; cf. art. 25 al. 5 LAVS; art. 49^{ter} al. 1 RAVS; ch 3368.1 DR, citées *in extenso* par la recourante). Ces éléments sont déterminants; il ne faut pas se fonder sur l'achèvement purement formel de la période de formation (par ex. exmatriculation, cérémonie de remise du CFC, promotions).

En l'espèce, il est constant qu'au plus tard le 8 novembre 2018 – l'éventualité que cela fut en octobre 2018 déjà, que n'a pas contestée l'employeur, n'a pas à être examinée ici, la décision sur opposition attaquée ne réclamant pas la restitution des rentes perçues avant décembre 2018 –, la fille de la recourante avait fourni toutes les attestations susmentionnées; elle avait rempli toutes les conditions mises à l'obtention de son CFC et notamment réussi tous les examens nécessaires à cet égard. Aucune remise en cause de l'obtention du CFC au plus tard en novembre 2018 n'existe d'ailleurs, à tout le moins pas de manière motivée et suffisante. Or, l'obtention du diplôme professionnel est synonyme de fin de formation selon l'art. 49^{ter} al. 1 RAVS. Il n'est pas contesté non plus que la jeune femme n'a plus suivi aucun cours après sa session d'examens de juin 2018, singulièrement à partir de la rentrée d'août 2018, et qu'elle n'a pas refait la 3^{ème} année de formation, mais uniquement l'examen pratique auquel elle avait échoué. Contrairement à ce que soutient la recourante, la Caisse ne s'est pas attachée à des éléments purement formels (par exemple une remise éventuelle ultérieure du certificat), mais bien, sans arbitraire aucun, aux stricts éléments de fait démontrant l'effectivité de la fin de la formation en novembre 2018 au plus tard, le CFC recherché étant alors bel et bien obtenu.

Le droit à une rente pour enfant en formation (au sens rappelé ci-dessus) est conçu comme indissociable de l'accomplissement effectif de celle-ci (cf. art. 25 al. 5 LAVS: "*qui accomplit*" une formation). Il existe à partir du début réel, dans les faits, de la formation (cf. ch. 3368 DR, avec la référence à l'ATF 141 V 473: est déterminant non le début formel du semestre [attestation d'immatriculation], mais le début effectif des études, avec du temps consacré véritablement aux cours, par exemple). Ainsi qu'écrit, il en va de même pour la fin du droit, rattaché à la fin véritable de la formation.

Dispositions, jurisprudence et DR topiques témoignent clairement des conditions strictes mises à l'octroi de la rente pour enfant pour formation: celle-ci doit être effective. Le droit ne débute pas ou cesse immédiatement, en principe, notamment avec une formation interrompue, un faible nombre de cours suivis et/ou un stage pratique effectué (cf. art. 49^{bis} et 49^{ter} RAVS; arrêt TF 9C_733/2018 du 4 décembre 2018 consid. 3.1 et 3.2 et les réf.; ch. 3359 ss et 3368.1 ss DR). A titre d'exemple, le ch. 3360 DR indique même qu'un apprenti échouant aux examens de fin d'apprentissage et répétant l'année tout en ne fréquentant plus qu'un nombre restreint de cours – alors qu'ici, la fille ne refit pas sa 3^{ème} année et ne suivit aucun cours – n'est plus considéré comme étant en formation s'il ne parvient pas à démontrer le temps prépondérant consacré à la formation.

Qu'un contrat dit d'apprentissage eût été prévu jusqu'à la fin juin 2019 ne saurait aucunement modifier ce qui précède. On ne voit pas, et ni l'entreprise concernée, ni la recourante ne l'ont jamais expliqué, en quoi ce temps, à tout le moins depuis le 1^{er} décembre 2018, aurait été une formation au sens que lui donnent la loi et la jurisprudence, quel contenu, notamment pratique, aurait été dispensé alors au fitness, qui ne l'aurait pas été auparavant, en quoi précisément auraient constitué les 20 heures hebdomadaires minimales de véritable formation requises (cf. 3359 DR). Aucun plan de formation ne prévoyait une 4^{ème} année, ni un stage pratique ultérieur à l'obtention du CFC, etc. La faiblesse du revenu *d'apprentie, négocié* en 2018 pour la 3^{ème} année (CHF 320.-, qui, incidemment, joints aux CHF 807.- de rente, faisaient environ les CHF 1'250.- prévus pour la 3^{ème} année par l'entreprise formatrice précédente) n'est pas pertinente quant à la fin du droit ici non plus: la hauteur de ce revenu n'a d'incidence éventuelle (cf. art. 49^{ter} al. 3 LAVS) que si le droit à la rente est ouvert, parce qu'il y a formation; ce qui n'était plus le cas dans cette situation. La rente est prévue exclusivement comme une compensation aux parents de l'entretien fourni à l'enfant pour sa formation effective, afin de permettre celle-ci. Que la fille se serait exposée à devoir des indemnités à son employeur – qui n'était, de fait, plus une entreprise formatrice – au cas où elle aurait mis fin dès décembre 2018 à son *travail* n'est pas autrement pertinent ici quant au droit à la rente, seul discuté; il s'agit tout au plus d'une autre question, celle de rapports contractuels usuels (résiliation anticipée), ne relevant pas en soi du contenu d'un contrat d'apprentissage. Et cet argumentaire ne paraît au demeurant guère convaincant, déjà parce que dans les faits, dit employeur l'a sans autre libérée de ses rapports de *travail* en mai 2019, et non fin juin 2019 – la recourante réclame pourtant une rente pour ce mois-là d'*apprentissage*, selon elle – pour qu'elle puisse effectuer un cours de langue à l'étranger. Sans que cela ne soit déterminant en l'espèce, la Cour remarque au surplus que si le Tribunal fédéral a pu laisser ouverte la question d'une obligation de diminuer le dommage valant en assurances sociales *durant la formation*, l'on ne voit pas pourquoi, celle-ci une fois acquise et terminée avec l'obtention du CFC, il ne pouvait pas être attendu de la jeune femme de tout entreprendre pour assurer son entretien.

4.

Au vu de ce qui précède, le recours, manifestement non fondé, doit être rejeté, et la décision sur opposition attaquée, confirmée. La restitution demandée était fondée.

Conformément au principe de gratuité valant en la matière, il n'est pas perçu de frais de justice. Il ne sera pas alloué de dépens.

la Cour arrête :

- I. Le recours est rejeté, dans la mesure de sa recevabilité.
- II. Il n'est pas perçu de frais de justice.
- III. Il n'est pas alloué de dépens.
- IV. Notification.

Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite.

Fribourg, le 22 octobre 2020/djo

Le Président :

Le Greffier-rapporteur :