

GE_GERICHTE ATAS/1041/2020 vom 3. November 2020

GE Cour de justice, 2020-11-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1041_2020

FR: GE_GERICHTE ATAS/1041/2020 du 3 novembre 2020

IT: GE_GERICHTE ATAS/1041/2020 del 3 novembre 2020

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Interjeté dans les forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable.

E. 3

L'objet du litige dans la procédure administrative subséquente est le rapport juridique qui – dans le cadre de l'objet de la contestation déterminé par la décision – constitue, d'après les conclusions du recours, l'objet de la décision effectivement attaquée. D'après cette définition, l'objet de la contestation et l'objet du litige sont identiques lorsque la décision administrative est attaquée dans son ensemble. En revanche, lorsque le recours ne porte que sur une partie des rapports juridiques déterminés par la décision, les rapports juridiques non contestés sont certes compris dans l'objet de la contestation, mais non pas dans l'objet du litige (ATF 125 V 414 consid. 1b et 2 et les références citées).

E. 4

En l'espèce, il est constant, et la recourante ne le conteste pas, que les prestations dont l'intimé exige la restitution ont été versées indûment. Le litige porte dès lors uniquement sur le point de savoir si l'assurée peut se prévaloir du droit constitutionnel à la protection de la bonne foi pour ne pas devoir restituer les montants perçus à tort. Sur ce point, ses conclusions sont recevables. Il en va différemment des conclusions de la recourante qui tendent à ce que la chambre de céans ordonne à l'intimé de déterminer et de lui verser le montant qui lui est dû pour la période de décembre 2017 au 24 mai 2018. Ces conclusions excèdent l'objet du litige dans la mesure où la décision attaquée ne porte pas sur cette période ni sur cet objet (prolongation du délai-cadre actuellement en examen devant l'office intimé). Elles seront partant déclarées irrecevables.

E. 5

Selon l'art. 25 al. 1 LPGA (RS 830.1), auquel renvoie l'art. 95 al. 1 LACI, les prestations indûment touchées doivent être restituées (première phrase). L'obligation de restituer suppose que soient réunies les conditions d'une reconsidération (caractère sans nul doute erroné de la décision et importance notable de la rectification) ou d'une révision

procédurale de la décision par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 130 V 318 consid. 5.2 p. 319 s. et les références).

A/1248/2020 - 5/9 -

E. 6

L'assuré a droit à l'indemnité de chômage notamment s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (art. 8 al. 1 let. a et art. 10 LACI).

E. 7

Aux termes de l'art. 23 al. 3 LACI, un gain accessoire n'est pas assuré. Est réputé accessoire tout gain que l'assuré retire d'une activité dépendante exercée en dehors de la durée normale de son travail ou d'une activité qui sort du cadre ordinaire d'une activité lucrative indépendante. Selon la jurisprudence (ATF 126 V 207 consid. 1 ; ATF 125 V 475), le gain assuré comprend exclusivement le revenu tiré de l'activité salariée normale, même si les gains procurés par une activité accessoire sont proportionnellement plus élevés que celui-ci.

E. 8

Selon l'art. 24 LACI, est réputé intermédiaire tout gain que le chômeur retire d'une activité salariée ou indépendante durant une période de contrôle ; l'assuré qui perçoit un gain intermédiaire a droit à la compensation de la perte de gain (al. 1 [première et deuxième phrases]). Est réputée perte de gain la différence entre le gain assuré et le gain intermédiaire, ce dernier devant être conforme, pour le travail effectué, aux usages professionnels et locaux ; les gains accessoires ne sont pas pris en considération (al. 3).

E. 9

Dans un arrêt du 19 octobre 2004 (ATFA non publié C 23/03 du 19 octobre 2004, consid. 5.1), le Tribunal fédéral a jugé que l'activité exercée par un assuré en tant que collaborateur au service extérieur à raison de 15 heures par semaine lui rapportant un revenu mensuel variable entre environ CHF 350.- et CHF 2'800.-, n'était pas une activité accessoire au sens de l'art. 23 al. 3 LACI, puisque l'assuré n'avait pas d'activité principale par rapport à laquelle son activité de collaborateur au service externe aurait été accessoire et parce que les gains réalisés n'étaient pas non plus accessoires, vu leur importance, et devaient au contraire être qualifiés de gains intermédiaires au sens de l'art. 24 al. 1 LACI.

E. 10

À titre d'exemple, la chambre de céans a déjà jugé, dans un arrêt du 19 juin 2013 (ATAS/616/2013), que la perception de jetons de présence constituait un gain intermédiaire que l'assurée devait annoncer à sa caisse de chômage et non pas un gain accessoire. Par ailleurs dans un arrêt du 18 avril 2016 (ATAS/300/2016), la chambre de céans a donné tort à une assurée qui protestait de sa bonne foi en alléguant qu'elle ignorait qu'elle aurait dû déclarer à la caisse de chômage ses revenus (jetons de présence) au motif qu'ils n'avaient jamais été considérés comme un salaire dès lors qu'ils étaient usuellement reversés, en partie, au parti politique, et qu'elle n'avait jamais été liée à C_____, ni comme employée ni comme consultante. En effet, la chambre de céans avait considéré que cette assurée ne pouvait pas ignorer qu'elle tirait de cette activité un revenu non négligeable, alors qu'elle n'avait parallèlement aucune activité lucrative principale. Elle ne pouvait pas passer sous silence le fait qu'elle tirait de son activité un revenu d'une certaine importance, sans se

poser à tout le moins la question de savoir si ce revenu avait une incidence en matière d'assurance-chômage, et en tout cas poser la question ou tout du moins le signaler dans la rubrique « remarques » du formulaire mensuel

A/1248/2020 - 6/9 - IPA. Elle avait en effet l'obligation générale de renseigner sur l'évolution de sa situation personnelle et matérielle.

E. 11

En vertu du principe de la protection de la bonne foi découlant de l'art. 9 Cst. (ATF 131 V 472 consid. 5 p. 480), le défaut de renseignement dans une situation où une obligation de renseigner est prévue par la loi, ou lorsque les circonstances concrètes du cas particulier auraient commandé une information de l'assureur, est assimilé à une déclaration erronée qui peut, sous certaines conditions, obliger l'autorité (ou l'assureur) à consentir à un administré un avantage auquel il n'aurait pu prétendre. Il faut notamment que l'intéressé ait pris, à cause de la violation du devoir de renseigner dont il se prévaut, des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice (ATF 131 II 627 consid. 6.1 p. 637 ; 131 V 472 consid. 5 p. 480 ; 129 I 161 consid. 4.1 p. 170 ; 122 II 113 consid. 3b/cc p. 123 et les références).

E. 12

Le seul fait d'avoir dépensé des prestations pécuniaires indues mais perçues de bonne foi ne constitue pas, en soi, un acte de disposition irrévocable dont peut se prévaloir un assuré en invoquant le droit constitutionnel à la protection de la bonne foi (arrêts du Tribunal fédéral 9C_56/2011 du 19 octobre 2011 consid. 5.2 et 8C_796/2007 du 22 octobre 2008 consid. 3.1). Cela vaut en tout cas lorsqu'il s'agit de dépenses courantes que l'assuré aurait de toute façon dû prendre en charge. Tout au plus ce dernier peut-il, dans un tel cas de figure, demander une remise de l'obligation de restituer s'il se trouve dans une situation difficile (art. 25 al. 1, 2ème phrase, LPGA ; cf. DTA 1999 n. 40 p. 235, consid. 3b, avec notamment la référence à LUZIUS MÜLLER, Die Rückerstattung rechtswidriger Leistungen als Grundsatz des öffentlichen Rechts, thèse, Bâle 1978, n. 135 p. 69).

E. 13

Le principe inquisitoire d'après lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'assureur (art. 43 al. 1 LPGA) ou, éventuellement, par le juge (art. 61 let. c LPGA), n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut raisonnablement être exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 193 consid. 2 p. 195 et les références ; ATF 130 I 180 consid. 3.2 p. 183).

E. 14

En l'occurrence, la recourante invoque la protection de sa bonne foi. L'intimé conteste que les conditions cumulatives d'application du droit constitutionnel à la bonne foi soient remplies, en particulier la condition qui exige que l'assurée ait pris, au moyen de l'argent perçu à tort, des dispositions auxquelles elle ne peut plus renoncer sans subir de dommage.

E. 15

La recourante soutient qu'elle n'a pas déclaré à l'intimé le gain obtenu de son activité de sapeur-pompier, au titre de gain intermédiaire, car elle avait été induite en erreur par sa conseillère ORP.

A/1248/2020 - 7/9 - La chambre de céans constate sur ce point que l'assurance que la recourante prétend avoir reçue de sa conseillère ne ressort d'aucune pièce au dossier et est contestée par cette dernière. Il ressort des notes de la conseillère que la recourante a mentionné son activité de sapeur-pompier volontaire. En revanche, ces notes ne mentionnent pas que la conseillère aurait été informée du fait que la recourante percevait des gains pour son activité volontaire ou qu'elle aurait indiqué à la recourante que faute de contrat avec la Ville, l'activité de sapeur-pompier ne serait pas considérée, au regard de l'assurance-chômage, comme une activité salariée. La conseillère en placement a par ailleurs contesté ces faits. L'on peut dès lors douter du fait que la conseillère en placement ait donné des informations erronées à la recourante, comme celle-ci l'a soutenu dans un premier temps, ou omis de conseiller à cette dernière d'indiquer ses gains intermédiaires. Quand bien même la recourante avait eu un doute quant à la prise en compte ou non de ces gains par l'intimé dans le calcul des prestations de chômage, il lui appartenait de remplir ses obligations envers l'intimé en fournissant toutes les informations sur ses revenus pendant sa période de contrôle, conformément aux formulaires qu'elle remplissait chaque mois. En effet, que ces gains aient été considérés comme le revenu d'une mission particulière selon C_____ ou d'un emploi salarié, ne faisait pas moins d'eux des revenus mensuels dont la recourante bénéficiait en sus de ses indemnités de chômage. Quoi qu'il en soit, la question de l'assurance qui aurait été donnée à la recourante peut souffrir de rester ouverte en l'espèce, dans la mesure où la deuxième condition de la protection de la bonne foi n'est pas réalisée.

E. 16

En effet, s'agissant de la deuxième condition, la chambre de céans relève qu'alors que la recourante s'est prévalué du droit à la protection de la bonne foi, elle n'a jamais indiqué, dans ses différentes écritures, avoir recouru à des dépenses extraordinaires qu'elle ne pouvait plus modifier sans subir de dommage. Elle a, au contraire, indiqué avoir utilisé les montants dont le remboursement lui était réclamé pour des dépenses courantes. Le seul fait d'avoir dépensé des prestations pécuniaires perçues de bonne foi ne constitue pas, en soi, un acte de disposition irrévocable dont pourrait se prévaloir un assuré en invoquant le droit constitutionnel à la protection de la bonne foi, selon la jurisprudence en vigueur. Cette condition de la protection de la bonne foi n'est ainsi pas remplie. Partant, c'est à raison que l'intimé n'a pas admis la protection de la bonne foi et a confirmé sur opposition la décision de restitution des montants de CHF 7'734.05 et de CHF 6'314.85.

E. 17

Quant à la bonne foi en tant que condition de la remise de l'obligation de restituer (cf. art. 25 al. 1, seconde phrase, LPGA), elle n'est pas litigieuse à ce stade. Elle

A/1248/2020 - 8/9 - devra être examinée lors d'une éventuelle demande de remise, qu'il appartiendra à la recourante de présenter à l'intimé.

E. 18

Le recours mal fondé sera rejeté.

E. 19

Pour le surplus, l'intimé ne peut se voir allouer de dépens (art. 89H al. 3 LPA/GE ; ATF 126 V 143 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_382/2008 du 12 novembre 2008 consid. 4.2.1).

E. 20

La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). * * * * *

A/1248/2020 - 9/9 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES : Statuant À la forme :

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