

GE_GERICHTE ATAS/107/2020 vom 17. Februar 2020

GE Cour de justice, 2020-02-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_107_2020

FR: GE_GERICHTE ATAS/107/2020 du 17 février 2020

IT: GE_GERICHTE ATAS/107/2020 del 17 febbraio 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

Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA ; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

E. 3

Le litige porte sur le droit de l'intéressé à l'indemnité journalière de chômage, plus particulièrement sur le point de savoir s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation.

E. 4

En vertu de l'art. 8 al. 1er LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a), s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b), s'il est domicilié en Suisse (let. c), s'il a achevé sa scolarité obligatoire, qu'il n'a pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne touche pas de rente de vieillesse de l'AVS (let. d), s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (let. e), s'il est apte au placement (let. f) et s'il satisfait aux exigences du contrôle (let. g). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 218 consid. 2).

E. 5

a. Selon l'art. 13 LACI, celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet (art. 9, al. 3), a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation remplit les conditions relatives à la période de cotisation (al. 1). Compte également comme période de cotisation le temps durant lequel l'assuré : a. exerce une activité en qualité de travailleur sans avoir atteint l'âge à partir duquel il est tenu de payer les cotisations AVS ; b. sert dans l'armée, dans le service civil ou dans la protection civile conformément au droit suisse ou accomplit un cours obligatoire d'économie familiale qui a lieu pendant toute la journée et durant au moins deux semaines sans discontinuer ; c. est partie à un rapport de travail, mais ne touche pas de salaire parce qu'il est malade (art. 3 LPGA) ou victime d'un accident (art. 4 LPGA) et, partant, ne paie pas de cotisations; d. a interrompu son travail pour cause de

maternité (art. 5 LPGA) dans la mesure où ces absences sont prescrites par les dispositions de protection des travailleurs ou sont conformes aux clauses des conventions collectives de travail (al. 2). Afin d'empêcher le cumul injustifié de

A/3067/2019 - 5/9 - prestations de vieillesse de la prévoyance professionnelle et de l'indemnité de chômage, le Conseil fédéral peut déroger aux règles concernant la prise en compte des périodes de cotisation pour les assurés mis à la retraite avant d'avoir atteint l'âge de la retraite selon l'art. 21, al. 1, LAVS, mais qui désirent continuer à exercer une activité salariée (al. 3). Le Conseil fédéral peut fixer des règles de calcul et la durée des périodes de cotisation tenant compte des conditions particulières pour les assurés qui tombent au chômage après avoir travaillé dans une profession où les changements d'employeur ou les contrats de durée limitée sont usuels (al. 4). Les modalités sont réglées par voie d'ordonnance (al. 5). b. À teneur de l'art. 9 LACI, des délais-cadres de deux ans s'appliquent aux périodes d'indemnisation et de cotisation, sauf disposition contraire de la loi (al. 1). Le délai- cadre applicable à la période de l'indemnisation commence à courir le premier jour où toutes les conditions dont dépend le droit à l'indemnité sont réunies (al. 2). Le délai-cadre applicable à la période de cotisation commence à courir deux ans plus tôt (al. 3). Lorsque le délai-cadre s'appliquant à la période d'indemnisation est écoulé et que l'assuré demande à nouveau l'indemnité de chômage, de nouveaux délais-cadres de deux ans sont ouverts pour les périodes d'indemnisation et de cotisation, sauf disposition contraire de la loi (al. 4). c. Selon l'art. 9a LACI, le délai-cadre d'indemnisation de l'assuré qui a entrepris une activité indépendante sans toucher les prestations visées aux art. 71a à 71d est prolongé de deux ans aux conditions suivantes : a. un délai-cadre d'indemnisation courait au moment où l'assuré a entrepris l'activité indépendante ; b. l'assuré ne peut pas justifier d'une période de cotisation suffisante au moment où il cesse cette activité et du fait de celle-ci (al. 1). Le délai-cadre de cotisation de l'assuré qui a entrepris une activité indépendante sans toucher de prestations est prolongé de la durée de l'activité indépendante, mais de deux ans au maximum (al. 2). L'assuré ne peut toucher au total plus que le nombre maximum d'indemnités journalières fixé à l'art. 27 (al. 3). L'art. 9a LACI, entré en vigueur le 1er juillet 2003, s'adresse à toutes les personnes qui ont entrepris une activité indépendante sans demander d'indemnités journalières au titre des art. 71a ss LACI et qui l'ont ensuite abandonnée, en leur permettant de bénéficier, sous certaines conditions, d'une prolongation de deux ans au maximum du délai-cadre d'indemnisation ou du délai-cadre de cotisation (cf. message concernant la révision de l'assurance-chômage, FF 2001 III 2156). L'art. 9a LACI vise deux situations distinctes, à savoir la situation de l'assuré qui était au bénéfice de l'indemnité de chômage lorsqu'il se met à son compte (al. 1er), pour lesquels le délai-cadre d'indemnisation peut être prolongé, et celle de l'assuré qui ne touchait pas l'indemnité de chômage lorsqu'il a entrepris l'activité indépendante, et pour lequel une prolongation du délai-cadre d'indemnisation n'entre logiquement pas en ligne de compte, mais qui peut bénéficier d'une prolongation du délai-cadre de cotisation (al. 2), les deux situations étant ainsi exclusives (ATF 133 V 82 consid. 3).

A/3067/2019 - 6/9 - Il y a trois conditions cumulatives afin que le délai-cadre de cotisation puisse être prolongé au sens de l'art. 9a al. 2 LACI (SECO - Bulletin LACI, IC/B57 2019) :
- aucun délai-cadre d'indemnisation ne devait être ouvert au moment où l'assuré a entrepris son activité indépendante ;
- au moment où l'assuré a pris son activité indépendante et tant qu'il l'a exercée, il n'a pas touché de prestations de l'assurance-chômage ;
- l'assuré doit avoir cessé d'exercer son activité indépendante pendant le délai-cadre de cotisation

ordinaire. Le fait qu'un assuré, après avoir définitivement abandonné son activité indépendante, a temporairement exercé une activité salariée avant de s'annoncer à nouveau à l'assurance-chômage ne constitue pas un obstacle à l'application de l'art. 9a al. 1er LACI ; cette disposition ne prévoit de surcroît aucune durée minimale d'exercice de l'activité indépendante (ATF 133 V 82 consid. 4.1).

E. 6

L'art. 13 al. 1er LACI dispose que celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet (art. 9 al. 3), a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation remplit les conditions relatives à la période de cotisation. Par activité soumise à cotisation, il faut entendre toute activité de l'assuré destinée à l'obtention d'un revenu soumis à cotisation pendant la durée d'un rapport de travail. Cela suppose l'exercice effectif d'une activité salariée suffisamment contrôlable (ATF 113 V 352 ; DTA 1999 n. 18 p. 101 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 261/05 du 23 janvier 2007 consid. 3.1 et la référence). La condition de durée minimale d'activité soumise à cotisation s'examine donc seulement au regard de la durée formelle du rapport de travail considéré. Sont alors déterminantes les périodes pendant lesquelles l'assuré s'est trouvé pendant le délai de deux ans dans un ou plusieurs rapports de travail. Dans le cadre temporel de ces rapports juridiques, il y a lieu de retenir les jours ouvrables de la période concernée, indépendamment de l'exercice effectif d'une activité lucrative ces jours-là ; multipliés par le facteur 1.4, les jours ouvrables sont alors convertis en jours civils et réputés former un mois de cotisation lorsqu'ils atteignent le nombre de trente (ATF 122 V 249 consid. 2c et 5a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 267/02 19 mai 2003 consid. 3.2). La somme des jours civils pris en compte pour le calcul de la période de cotisation ne peut pas être arrondie à la durée minimale légale de cotisation, même s'il ne manque qu'une fraction de jour pour que celle-ci soit atteinte (ATF 122 V 256). L'exercice d'une activité salariée pendant douze mois au moins est donc une condition à part entière pour la réalisation de la période de cotisation, tandis que le versement d'un salaire effectif n'est pas forcément exigé, mais permet au besoin de rapporter la preuve de cette activité. Le versement déclaré comme salaire par un employeur ne fonde cependant pas, à lui seul, la présomption de fait qu'une activité salariée soumise à cotisation a été exercée (ATF 133 V 515 consid. 2.3).

A/3067/2019 - 7/9 -

E. 7

a. La condition de la durée minimale d'activité soumise à cotisation s'examine seulement au regard de la durée formelle du rapport de travail considéré. Ainsi, chaque mois civil entier durant lequel l'assuré est soumis à cotisation dans le cadre d'un rapport de travail compte comme mois de cotisation (art. 11 al. 1er OACI). Les périodes de cotisation qui n'atteignent pas un mois civil entier sont additionnées. Trente jours sont réputés constituer un mois de cotisation (art. 11 al. 2 OACI). Peu importe la manière dont il a été occupé - régulièrement ou irrégulièrement, à l'heure ou à la journée, à temps partiel ou à plein temps, pendant un rapport de travail (p. ex. contrat de travail sur appel, contrat d'intérim ou contrat de location de services auprès de la même agence ; SECO - Bulletin LACI, IC/B149 2019). Le calcul de la période de cotisation court à partir du début des rapports de travail jusqu'à la fin de ceux-ci uniquement lorsque le travail a débuté, respectivement s'est terminé, en cours de mois conformément à l'art. 11 al. 2 OACI (calcul au prorata) (SECO - Bulletin LACI, IC/B150a 2019). Ainsi, lorsque le début ou la fin de l'activité soumise à cotisation ne

coïncide pas avec le début ou la fin d'un mois civil, les jours ouvrables correspondants sont convertis en jours civils au moyen du facteur 1,4. Seuls sont réputés jours ouvrables les jours du lundi au vendredi. Sont également convertis en période de cotisation les jours ouvrés où l'assuré n'a pas travaillé pendant le rapport de travail. Les jours de travail qui tombent sur un samedi ou un dimanche sont assimilés à des jours ouvrables jusqu'au maximum de 5 jours de travail par semaine. Ce facteur est le résultat de la conversion des 5 jours ouvrables en 7 jours civils ($7 : 5 = 1,4$) (SECO - Bulletin LACI, IC/B150 2019). b. Lorsque des missions sont effectuées de manière irrégulière dans le cadre d'un seul et même contrat de travail (p. ex. pour le travail sur appel), il convient de considérer tous les mois comportant une période de travail comme un mois entier de cotisation. Ceci vaut également pour les mois durant lesquels l'assuré n'a travaillé que quelques jours, voire seulement un jour, et qu'il n'a pas travaillé au cours du mois précédent ou suivant. Les mois durant lesquels l'assuré n'a pas du tout travaillé ne sont pas considérés comme période de cotisation (cf. arrêts du Tribunal Fédéral 8C_20/2008 du 26 août 2008 et 8C_836/2008 du 29 janvier 2009). c. Par contre, lorsque des missions sont effectuées auprès du même employeur mais toujours dans le cadre de contrats de travail distincts les uns des autres (p. ex. contrats de mission pour du travail temporaire), elles doivent être considérées comme des contrats de travail indépendants. Le calcul de la période de cotisation se base, dans ce cas, sur un découpage au prorata des mois civils sur lesquels porte la mission, du début à la fin de celle-ci (SECO - Bulletin LACI, IC/B150b 2019). L'assuré est appelé et vient signer un contrat à chaque mission.

E. 8

En l'espèce, il y a préalablement lieu de corriger une erreur dans la décision rendue par la CCGC le 8 mai 2019. En effet, contrairement à ce qui est mentionné dans cette dernière, il ressort des fiches de salaire du recourant que ce dernier a travaillé

A/3067/2019 - 8/9 - auprès de la société B_____ du 1er février au 11 février 2017 et non pas du 1er février au 29 février 2017 comme la CCGC l'a retenu. En prenant en compte ce nouvel élément, il convient de recalculer les périodes d'activité salariée déterminantes afin d'établir si la période de cotisation ordinaire de

E. 12

mois est atteinte. À ce propos, on relèvera que le délai-cadre applicable à la période de cotisation établi par la CCGC du 4 décembre 2016 au 3 décembre 2018 n'est pas contesté. Ainsi, le recourant a travaillé en tant que salarié: - du 4 décembre 2016 au 11 février 2017, soit 2 mois et 9 jours ($1 \text{ mois} + 28 \text{ jours ouvrables} \times 1,4$); - du 1er novembre 2017 au 31 mars 2018, soit 5 mois; - du 1er novembre 2018 au 30 novembre 2018, soit 1 mois. La période de cotisation durant le délai-cadre s'élevant à 8 mois et 9 jours, elle reste inférieure à 12 mois, l'erreur de la CCGC n'ayant au demeurant pas d'influence à cet égard. Le recourant fait valoir que la raison pour laquelle il n'a pas pu cotiser durant 12 mois comme la loi le requiert, réside dans le fait qu'il exerce une activité d'indépendant à raison de 7 mois par année. Toutefois, dans le cas d'espèce, il ne saurait bénéficier de l'allégement prévu par l'art. 9a LACI, dans la mesure où l'applicabilité de cette norme est soumise à la condition d'avoir cessé d'exercer son activité indépendante durant le délai-cadre de cotisation, ce qui, en l'occurrence, n'est pas le cas. Au vu de ce qui précède, force est donc de constater que les exigences relatives à la période de cotisation ne sont pas remplies en l'espèce, de sorte que c'est à bon droit que l'intimée a nié au recourant le droit aux indemnités de chômage.

Partant, le recours est rejeté. La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

A/3067/2019 - 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.