

GE_GERICHTE ATAS/1112/2022 vom 15. Dezember 2022

GE Cour de justice, 2022-12-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1112_2022

FR: GE_GERICHTE ATAS/1112/2022 du 15 décembre 2022

IT: GE_GERICHTE ATAS/1112/2022 del 15 dicembre 2022

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 délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56ss LPGA ; art. 62ss de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

E. 3

Le litige porte sur le bien-fondé de la décision de refus par l'intimée du droit aux indemnités chômage du recourant, au motif que la condition de la durée des cotisations n'est pas remplie.

E. 4.1

Aux termes de l'art 8 al. 1 (let. e) LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage, entre autres conditions, s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré.

E. 4.2

Selon 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 cotisation commence à courir deux ans plus tôt (al. 3 LACI).

E. 4.3

L'art. 13 al. 1 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. Selon l'al. 2 de cette disposition, compte également comme période de cotisation

A/836/2022 - 5/9 - le temps durant lequel l'assuré exerce une activité en qualité de travailleur sans avoir atteint l'âge à partir duquel il est tenu de payer les cotisations AVS (let. a), 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 trois semaines sans discontinuer (let. b), 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 (let. c), ou 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 (let. d).

E. 4.4

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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 35/04 du 15 février 2006 consid. 2.2 ; ATF 133 V 515 consid. 2.4 et les références citées). L'art. 13 al. 2 let. a, c et d LACI prévoit que sont assimilées à des périodes de cotisation certaines périodes où aucune cotisation n'est versée malgré l'existence d'un contrat de travail (activité exercée avant l'âge où débute l'obligation de cotiser à l'AVS ; maladie et accident en cours de contrat de travail, lorsque le droit au salaire a pris fin ; maternité ; Boris RUBIN, Assurance-chômage et service public de l'emploi, 2019, p. 32). En ce qui concerne plus particulièrement l'art. 13 al. 2 let. c LACI, il s'applique aux cas de maladie et d'accident dans le cadre d'un rapport de travail, lorsque le droit au salaire a pris fin ou lorsque la perte de gain est prise en charge et compensée par le biais d'indemnités journalières versées par une assurance. Est donc déterminant le point de savoir si l'incapacité de travail a eu lieu durant le rapport de travail ou hors de celui-ci, en particulier après une résiliation valable (arrêt du Tribunal fédéral 8C_535/2011 du 3 juillet 2015). En revanche, lorsque les cas de maladie et d'accident interviennent hors d'un rapport de travail, c'est l'art. 14 al. 1 let. b LACI qui, à certaines conditions, peut trouver application (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage 2014, p. 127).

E. 5.1

Selon l'art. 11 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (ordonnance sur l'assurance- chômage, OACI - RS 837.02) :

- 1 Compte comme mois de cotisation, chaque mois civil, entier, durant lequel l'assuré est tenu de cotiser.
- 2 Les périodes de cotisation qui n'atteignent pas un mois civil entier sont additionnées. 30 jours sont réputés constituer un mois de cotisation.
- 3 Les périodes assimilées à des périodes de cotisation (art. 13, al. 2, LACI) et celles pour lesquelles l'assuré a touché une indemnité de vacances comptent de même.

A/836/2022 - 6/9 - 4 La période de cotisation des personnes occupées à temps partiel est calculée d'après les règles applicables aux travailleurs occupés à plein temps. Lorsque l'assuré exerce simultanément plusieurs activités à temps partiel, la période de cotisation ne compte qu'une seule fois.

E. 5.2

Compte comme mois de cotisation, chaque mois civil entier durant lequel l'assuré est partie à un rapport de travail. 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) – n'importe pas. Si l'assuré a travaillé chez le même employeur et tous les mois, toute la durée du rapport de travail peut être comptée (Bulletin LACI, Indemnité de chômage (IC), n° B149). La jurisprudence a précisé que 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 consid. 4c).

E. 6.1

Selon l'art. 14 al. 1 LACI, sont libérées des conditions relatives à la période de cotisation les personnes qui, dans les limites du délai-cadre (art. 9 al. 3) et pendant plus de douze mois au total, n'étaient pas parties à un rapport de travail et, partant, n'ont pu remplir les conditions relatives à la période de cotisation, pour l'un des motifs suivants : formation scolaire, reconversion ou perfectionnement professionnel, à la condition qu'elles aient été domiciliées en Suisse pendant dix ans au moins (let. a) ; maladie (art. 3 LPGA), accident (art. 4 LPGA) ou maternité (art. 5 LPGA), à la condition qu'elles aient été domiciliées en Suisse pendant la période correspondante (let. b) ; séjour dans un établissement suisse de détention ou d'éducation au travail, ou dans une institution suisse de même nature (let. c).

E. 6.2

Dans le cadre de l'art. 14 al. 1 LACI, les motifs de maladie, d'accident et de maternité ne peuvent être invoqués que lorsqu'ils apparaissent hors du cadre d'un contrat de travail. Lorsqu'ils surviennent en cours d'emploi, ils sont pris en compte à titre de période de cotisation aux conditions de l'art. 13 al. 2 let. c et d LACI (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, note 22 ad art. 14). Il n'est pas possible de compléter la période de cotisation manquante avec des périodes pendant lesquelles l'assuré est libéré des conditions relatives à la période de cotisation et inversement (arrêt du Tribunal fédéral 8C_750/2010 du 11 mai 2011 consid. 7.2 et les références).

E. 7

En l'espèce, dans la décision attaquée, puis dans ses écritures subséquentes, l'intimée a retenu que l'assuré avait totalisé 11 mois et 15,4 jours de cotisation durant le délai-cadre allant du 17 janvier au 31 décembre 2020.

E. 7.1

Le recourant allègue que les rapports de travail avec C_____ se sont poursuivis jusqu'au mois de septembre 2021.

A/836/2022 - 7/9 - Or, lors de son audition par la chambre de céans, en date du 20 octobre 2022, le recourant a déclaré qu'après l'échec du lancement du fonds qu'il avait développé, il avait travaillé pour C_____ qui avait continué de lui payer le salaire fixe de CHF 2'000.-, jusqu'au 31 décembre 2020. Il n'avait pas pu continuer à travailler en qualité de gérant pour ladite société, dès lors que la banque dépositaire ne l'avait pas agréé. Entendu en qualité de témoin, Monsieur D_____, directeur de C_____ et ami du recourant, a confirmé que la société ne pouvait plus travailler avec le recourant dès lors que ce dernier n'était pas accepté par la banque dépositaire. Il a également confirmé que le recourant n'avait perçu aucune rémunération, ni fixe, ni variable et n'avait apporté aucun client, pendant la période allant du 1er janvier au 2 septembre 2021. Lorsqu'il est amené à qualifier ou interpréter un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention (art. 18 al. 1 CO). Déterminer ce que les parties savent ou veulent au moment de conclure relève de la constatation des faits (ATF 140 III 86 consid. 4.1). Au stade des déductions à opérer sur la base d'indices, lesquelles relèvent elles aussi de la constatation des faits (ATF 136 III 486 consid. 5 ; 128 III 390 consid. 4.3.3 in fine), le comportement que les cocontractants ont

adopté dans l'exécution de leur accord peut éventuellement dénoter de quelle manière ils l'ont eux-mêmes compris, et révéler par là leur réelle et commune intention (arrêt du Tribunal fédéral 8C_318/2014 du 21 mai 2015 consid. 5.2 et les arrêts cités). Dans son opposition datée du 18 février 2022, le recourant expose qu'à partir du 1er janvier 2021 il a travaillé sur la base d'un contrat payé à la commission, sans avoir droit à une rémunération, dès lors qu'il n'avait pas atteint ses objectifs en matière de volume d'affaire apporté. Il n'a toutefois pas prétendu qu'il s'agissait d'un contrat de travail. Dans son courrier de résiliation des rapports de travail du 2 septembre 2021, le directeur de C_____ se réfère à l'art. 7 du (précédent) contrat de travail pour résilier ledit contrat de travail avec effet immédiat. Toutefois, il ressort des faits et du comportement des parties que le rapport à l'art. 7 du contrat de travail, ne correspond à rien, dès lors que le contrat de travail en question ne s'est pas poursuivi au-delà du 31 décembre 2020 et que l'art. 7 auquel C_____ se réfère ne permet nullement une résiliation avec effet immédiat, sans qu'il y ait de justes motifs. La chambre de céans considère dès lors, après avoir auditionné le recourant et le témoin, qu'il est établi au degré de la vraisemblance prépondérante que la véritable et commune intention du recourant et de C_____ était de poursuivre une collaboration avec C_____, au-delà du 31 décembre 2020 mais que les

A/836/2022 - 8/9 - rapports contractuels entre les parties n'étaient plus fondés sur un contrat de travail – qui s'était terminé le 31 décembre 2020 – mais sur un mandat d'apporteur d'affaires, qui n'a pas donné lieu à rémunération dès lors que - selon les déclarations du recourant et du témoin - aucun client n'a été présenté par le recourant à C_____. Dans le cadre d'un mandat d'apporteur d'affaires, C_____ n'était pas tenue de rémunérer le recourant, qui ne lui avait apporté aucune affaire, pas plus qu'elle n'était tenue de respecter un délai pour mettre fin au mandat, ce dernier pouvant être terminé en tout temps, conformément à l'art. 404 al. 1 CO. Étant encore précisé qu'une poursuite des relations sur la base d'un contrat de travail n'était plus possible, comme le témoin l'a confirmé, car le recourant n'était pas accepté par la banque dépositaire. Dès lors, la décision de la caisse de considérer que la période de cotisation du recourant débute le 17 janvier 2020 et se termine le 31 décembre 2020 ne prête pas le flanc à la critique. Il découle de ce qui précède qu'à l'intérieur du délai-cadre de cotisation déterminant, le recourant ne peut se prévaloir que d'une durée de cotisation de 11 mois et 15,4 jours, laquelle reste inférieure au seuil ouvrant droit à des indemnités chômage. Étant rappelé que « la durée d'activité soumise à cotisation s'examine au regard de la durée formelle du rapport de travail considéré » et qu'il n'est donc pas possible « d'arrondir » cette durée à douze mois, conformément à la jurisprudence (ATF 122 V 256 consid. 4c).

E. 7.2

De surcroît, il n'existe aucun motif de libération des conditions relatives à la période de cotisation, selon l'art. 14 al. 1 LACI.

E. 8

Compte tenu de ce qui précède, la chambre de céans n'a d'autre choix que de rejeter le recours.

E. 9

Pour le surplus, la procédure est gratuite.

A/836/2022 - 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.