

GE_GERICHTE ATAS/1156/2014 vom 11. November 2014

GE Cour de justice, 2014-11-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1156_2014

FR: GE_GERICHTE ATAS/1156/2014 du 11 novembre 2014

IT: GE_GERICHTE ATAS/1156/2014 del 11 novembre 2014

Erwägungen

E. 1

a) Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a, ch. 7 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ ; RS E 2 05), en vigueur dès le 1er janvier 2011, 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 le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée, dans le service civil ou dans la protection civile du 25 septembre 1952 (LAPG; RS 834.1). La décision attaquée étant fondée sur la LPGA, la chambre de céans est compétente pour juger du cas d'espèce. b) La procédure devant la chambre de céans est régie par les dispositions de la LPGA et celles du titre IVA (soit les art. 89B à 89I) de la LPA, complétées par les autres dispositions de la LPA en tant que ses articles précités n'y dérogent pas (art. 89A LPA), les dispositions spécifiques que la LAPG contient le cas échéant sur la procédure restant réservées (art. 1 LAPG). Déposé le 15 novembre 2013 contre une décision sur opposition du 11 octobre 2013 reçue le 16 octobre 2013, le présent recours a été interjeté en temps utile, soit dans le délai légal de 30 jours à compter de la notification de la décision attaquée (art. 60 al. 1 LPGA). Il satisfait aux exigences de forme et de contenu prescrites par l'art. 61 let. b LPGA (cf. aussi art. 89B LPA). Le recourant a qualité pour recourir contre la décision attaquée, étant touché par cette décision et ayant un intérêt digne de protection à son annulation ou sa modification (art. 59 LPGA). c) Le présent recours sera donc déclaré recevable.

E. 2

a) Le litige porte sur la question de savoir si le recourant peut prétendre à une APG calculée sur la base du salaire initial versé selon l'usage local dans la profession de polymécanicien pour la période de son service long, soit du 3 novembre 2012 au 27 avril 2013. b) Aux termes de l'art. 1a LAPG, les personnes qui font du service dans l'armée suisse ou dans le Service de la Croix-Rouge ont droit à une allocation pour chaque jour de solde. La LAPG prévoit plusieurs sortes d'allocations, dont l'allocation de base (art. 4 LAPG), ici seule pertinente. Selon l'art. 9 al. 1 LAPG, durant le recrutement, l'école de recrues et l'instruction de base de personnes qui accomplissent leur service sans interruption (personnes en service long), l'allocation journalière de base s'élève à 25 % du montant maximal de l'allocation totale, qui est de CHF 245.- par jour (art. 16a LAPG, dans sa teneur résultant de l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance 11 du 24 septembre 2010 sur les adaptations à l'évolution des salaires et des prix dans le régime de l'AVS, de l'AI et

A/3675/2013 - 8/13 - des APG, en vigueur depuis le 1er janvier 2011 [RO 2010 4577]), donc à CHF 61.25 par jour. L'art. 10 LAPG précise que durant les périodes de service qui ne sont pas visées à l'art. 9, l'allocation journalière de base s'élève à 80 % du revenu moyen

acquis avant le service, l'art. 16 al. 1 à 3 étant réservé, et que si la personne n'exerçait pas d'activité lucrative avant d'entrer en service, l'allocation journalière de base correspond aux montants minimaux prévus à l'art. 16 al. 1 à 3. L'art. 16 LAPG fixe le montant minimal et maximal de l'allocation journalière totale, notamment en pourcentage du montant précité fixé à l'art. 16a LAPG. c) L'art. 1 al. 1 du règlement sur les allocations pour perte de gain, du 24 novembre 2004 (RAPG ; RS 834.11), précise que sont réputées exercer une activité lucrative les personnes qui ont exercé une telle activité pendant au moins quatre semaines au cours des douze mois précédant l'entrée en service. L'alinéa 2 de cette disposition assimile aux personnes exerçant une activité lucrative, les chômeurs (let. a), les personnes qui rendent vraisemblable qu'elles auraient entrepris une activité lucrative de longue durée si elles n'avaient pas dû entrer en service (let. b), et les personnes qui ont terminé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service ou qui l'auraient terminée pendant le service (let. c). Les personnes qui ne remplissent pas l'une des conditions énoncées à l'art. 1 sont réputées sans activité lucrative (art. 2 RAPG). Pour les personnes réputées exercer une activité lucrative ou assimilées à ces dernières, l'allocation est calculée sur la base du dernier salaire déterminant acquis avant l'entrée en service et converti en gain journalier moyen (art. 4 al. 1 phr. 1 RAPG). Pour les personnes qui rendent vraisemblable que, durant le service, elles auraient entrepris une activité salariée de longue durée ou gagné sensiblement plus qu'avant d'entrer en service, l'allocation est calculée d'après le revenu qu'elles ont perdu. Pour les personnes qui ont achevé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service et pour celles qui l'auraient achevée pendant la période où elles effectuent leur service, l'allocation est calculée sur la base du salaire initial versé selon l'usage local dans la profession concernée (art. 4 al. 2 RAPG). d) Dans leur version au 1er janvier 2012, les directives concernant le régime des allocations pour perte de gain pour les personnes faisant du service et en cas de maternité (DAPG), éditées par l'Office fédéral des assurances sociales, précisent que si une personne a terminé sa formation immédiatement avant d'entrer en service ou si elle l'avait achevée pendant le service, il est présumé qu'elle aurait entrepris une activité lucrative. Cette présomption peut toutefois être renversée par la preuve du contraire. Tel est le cas si la caisse de compensation est persuadée que sans obligation de servir, la personne astreinte n'aurait pas entamé d'activité lucrative.

A/3675/2013 - 9/13 - Sur ce point, lesdites directives s'appuient sur la jurisprudence qui retient que l'art. 1 al. 2 let. c RAPG ne fait que présumer, de manière réfragable, que les personnes ayant terminé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service ou qui l'aurait terminée pendant le service auraient débuté une activité lucrative (ATF 137 V 410 consid. 4.2). S'il apparaîtrait, selon un degré de vraisemblance prépondérante, que la personne concernée n'aurait pas entrepris d'activité salariée durant le service, l'allocation est calculée d'après le montant forfaitaire minimum, et non pas selon le revenu usuel local dans la branche pour une personne débutant dans la profession en cause (BVR 2007 p. 518 consid. 3.2).

E. 3

Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant,

retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3, ATF 126 V 353 consid. 5b, ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Il n'existe pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a). Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 122 II 464 consid. 4a, ATF 122 III 219 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101 - Cst; SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 90 consid. 4b, ATF 122 V 157 consid. 1d).

E. 4

En l'espèce, le recourant venait de terminer sa formation, depuis cinq jours, lorsqu'il a débuté son école de recrues, qu'il a poursuivie par un service militaire de longue durée. Durant son école de recrues, du 2 juillet au 2 novembre 2012, il avait droit à l'allocation journalière de base de 25 % du montant maximal de l'allocation totale (art. 9 al. 1 LAPG ; consid. 2.b). C'est bien cette APG qui lui a été allouée. Il n'émet pas de prétention pour cette période. Pour la période ultérieure, du 3 novembre 2012 au 27 avril 2013, il devrait normalement, dans la perspective du calcul de son APG, être assimilé à une personne exerçant une activité lucrative en tant que personne ayant terminé sa formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service (art. 1 al. 2 let. c RAPG), et toucher une APG calculée sur la base du salaire initial versé selon

A/3675/2013 - 10/13 - l'usage local dans la profession concernée (art. 4 al. 2 RAPG). La caisse intimée l'admet, mais estime que la présomption que posent ces dispositions se trouve renversée parce qu'en réalité le recourant n'aurait pas entamé d'activité lucrative s'il n'avait pas dû entrer en service, l'emploi qu'a pris le recourant dès la fin de son service militaire n'ayant représenté pour lui qu'une solution transitoire entre la fin de son service militaire et le début de la reprise de ses études, décidée bien antérieurement. Le recourant le conteste, et revendique le paiement d'une APG calculée selon le revenu usuel local dans la branche pour une personne débutant dans sa profession, en application de l'art. 4 al. 2 phr. 2 RAPG.

E. 5

Il apparaît fort vraisemblable que le recourant a effectivement exercé une activité lucrative entre mai et août 2013, durant une période non déterminée avec précision et à un taux d'activité variable non défini avec précision (ni le recourant lui-même, ni son employeur n'ayant été à même de fournir à ce propos des renseignements probants ni a fortiori des pièces justificatives). Et il est probable qu'il a reçu une rémunération pour son travail, ayant consisté à réparer pour l'essentiel une vieille moto et une vieille Citroën de son employeur. Force est en revanche de retenir, en termes de vraisemblance prépondérante, que ce travail n'a représenté pour lui, au surplus d'emblée, qu'une solution transitoire entre la fin de son service militaire et le début de la reprise de ses études et a eu une valeur principalement occupationnelle, à telle enseigne qu'on ne saurait considérer qu'à défaut de devoir faire son service militaire, qu'il a choisi d'effectuer selon le système dit de longue durée, le recourant se serait engagé dans la vie professionnelle. Dès l'ouverture des inscriptions, en décembre

2012, il s'était inscrit dans une école technique supérieure, en vue de compléter par l'acquisition d'une formation supérieure les études de polymécanicien qu'il venait de terminer avant de débiter son service militaire, et il a été admis dans cette école au début du mois de janvier 2013. Manifestement au courant de la différence de montant d'APG qu'impliquerait pour lui un statut de personne assimilée à un salarié plutôt que de personne réputée sans activité lucrative, le recourant s'est bien gardé, dans ses contacts avec la caisse, de faire état de son inscription à cette école, jusqu'au moment où la caisse, dans l'instruction de son opposition à sa décision, l'a apprise. Cette inscription représente à elle seule un indice probant de l'intention du recourant, dès le départ, de poursuivre sa formation dès la première reprise possible à la fin de son service militaire, plutôt que d'entrer dans la vie active. Son silence sur ce point vient renforcer cette conclusion, de même que le fait que le recourant ne s'est pas désinscrit une fois qu'il avait trouvé un emploi pour le garagiste de ses parents, ainsi qu'il aurait été logique qu'il le fasse si véritablement son intention avait été de se lancer dans la vie professionnelle. Il faut aussi relever que le recourant n'a pas même allégué ou à tout le moins démontré avoir fait des recherches en vue de trouver un emploi stable et durable pour la période consécutive à la fin de son service militaire. Or, de telles recherches

A/3675/2013 - 11/13 - ne sont nullement incompatibles avec l'accomplissement du service militaire. L'allégation d'un manque de temps lié à l'obligation de servir n'est pas crédible. Il est par ailleurs révélateur que le recourant a tu ses liens avec son employeur, allant jusqu'à prétendre, devant la chambre de céans, qu'il ne connaissait pas personnellement ledit employeur avant que son père ne le mette en contact avec lui durant son service militaire, alors que cet employeur, entendu comme témoin quelques minutes après cette déclaration, a indiqué qu'il connaissait le recourant depuis une douzaine d'années, en plus de ses parents, clients de son garage, de surcroît aussi pour avoir fait de la pongée avec eux tous, y compris le recourant. Certes sans qu'on puisse suspecter de façon suffisante que le contrat de travail produit par le recourant serait un document établi pour les seuls besoins de la présente cause (les signatures dudit contrat étant bien celles respectivement du recourant et du témoin entendu), il est troublant que ces derniers, lors de leur audition par la chambre de céans, se sont si peu souvenus de l'avoir établi en ses termes et même, s'agissant de l'employeur, d'en avoir signé un. La conclusion de ce contrat de travail pour une durée indéterminée, au surplus avec un horaire de travail dont ni le recourant ni l'employeur ne se souvenaient lors de leur audition, n'est pas en harmonie avec le fait que l'employeur n'avait en réalité guère qu'une moto et, pour un travail peu important, une vieille voiture à réparer, et ne pouvait ainsi garantir au recourant un travail dans la durée ; selon l'employeur (se montrant sur ce point moins déraisonnable que le recourant, dont l'affirmation de ne pouvoir évaluer le temps qu'il lui faudrait pour réparer ladite moto même après trois mois de travail est dépourvue de crédibilité), le travail considéré ne durerait guère que trois à quatre mois, soit juste le temps d'inoccupation du recourant entre la fin de son service militaire et la reprise de ses études. Cela s'explique tout au plus par le fait que cette durée était approximative et qu'un contrat conclu pour une durée indéterminée peut évidemment être résilié, durant les premiers mois, à relativement bref délai. Mais c'est en tout état convainquant du caractère occupationnel de cet emploi et de l'intention initiale et pérenne du recourant de reprendre des études. Les motifs avancés en audience par le recourant pour expliquer la résiliation de son contrat de travail au bout de quelque trois mois - à savoir que son travail était très varié mais qu'il n'était pas assuré que son employeur puisse lui en donner à long terme -, se trouvent contredits par son affirmation antérieure que son travail n'était pas suffisamment

régulier et varié, d'une part, et qu'il n'a pas pour autant cherché un autre emploi, d'autre part, mais précisément a repris des études à la fin août 2013, dans le droit fil de son inscription en décembre 2012 et de sa non-désinscription ultérieure. Au regard de l'ensemble de ces considérations, il s'impose de considérer que la présomption liée, pour le calcul de son APG, au fait que le recourant avait achevé sa formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service est renversée, et que le recourant doit se voir reconnaître un statut de personne sans activité

A/3675/2013 - 12/13 - lucrative pour la détermination de son droit à l'APG du 3 novembre 2012 au 27 avril 2013, ainsi que la retenu la caisse.

E. 6

a) Le recours sera donc rejeté. b) Exception faite, en dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, des recours en matière de contestation portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI (art. 69 al. 1bis LAI), la procédure devant la chambre de céans est gratuite. Est réservée la possibilité de mettre des émoluments de justice et les frais de procédure à la charge de la partie qui agit de manière téméraire ou témoigne de légèreté (art. 61 let. a LPGA ; art. 89H al. 1 LPA). En l'espèce, le recourant, par certains de ses arguments, a frisé la témérité. Il pouvait néanmoins avoir un intérêt suffisant à faire trancher la question par la chambre de céans, dans la mesure où la présomption était en sa faveur et que la question était de savoir si elle était renversée. Aussi la présente procédure sera-t-elle gratuite.

A/3675/2013 - 13/13 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

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