

# **GE\_GERICHTE ATAS/371/2013 vom 16. April 2013**

GE Cour de justice, 2013-04-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_371\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_371_2013)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/371/2013 du 16 avril 2013

IT: GE\_GERICHTE ATAS/371/2013 del 16 aprile 2013

## **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; 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 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 recours a été interjeté en temps utile (art. 1 LACI, 38, 56 et 60 LPGA).

### **E. 3**

L'objet du litige porte sur le point de savoir si le service juridique de l'OCE est fondé à refuser à l'assurée la remise de son obligation de restituer les indemnités de chômage qu'elle a perçues à tort. Il y a lieu à ce stade de rappeler que la décision de restitution du 21 juin 2011 est entrée en force, l'arrêt de la Cour de céans la confirmant du 29 novembre 2011, n'ayant pas fait l'objet d'un recours.

### **E. 4**

Selon l'art. 25 al. 1 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées. L'assuré peut demander la remise de l'obligation de restituer lorsque la restitution des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, le mettrait dans une situation difficile.

A/387/2013 - 6/10 - Les deux conditions matérielles, soit la bonne foi et la situation difficile, sont cumulatives et leur réalisation est nécessaire pour que la remise de l'obligation de restituer soit accordée (ATF 126 V 48 consid. 3c p. 53; DTA 2001 p. 160, C 223/00, consid. 5). Selon l'art. 4 al. 1 de l'Ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA), la restitution entière ou partielle des prestations allouées indûment, mais reçues de bonne foi, ne peut être exigée si l'intéressé se trouve dans une situation difficile. La bonne foi doit faire l'objet d'un examen minutieux dans chaque cas particulier. A cet égard, la jurisprudence développée à propos de l'art. 47 al. 1 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS ; en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002) est applicable par analogie en matière d'assurance- chômage (ATF 126 V 48, consid. 1b, p. 50). C'est ainsi que l'ignorance, par le bénéficiaire, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations ne suffit pas pour admettre qu'il était de bonne foi. Il faut bien plutôt qu'il ne se soit rendu coupable, non seulement d'aucune intention

malicieuse, mais aussi d'aucune négligence grave. Il s'ensuit que la bonne foi, en tant que condition de la remise, est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer (violation du devoir d'annoncer ou de renseigner) sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave. Tel est le cas si, lors du dépôt de la demande et de l'examen des conditions personnelles ou économiques, certains faits ont été passés sous silence ou que de fausses indications ont été fournies intentionnellement ou par négligence. Il en va de même lorsqu'un changement dans la situation personnelle ou matérielle n'a, intentionnellement ou par négligence grave, pas été annoncé ou l'a été avec retard ou que des prestations indues ont été acceptées de manière dolosive ou gravement négligente (cf. ATF 112 V 103 consid. 2c, 110 V 180 consid. 3c; DTA 1998 n° 14 p. 72 consid. 4a). En revanche, l'intéressé peut invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner (ATF 112 V 97 consid. 2c p. 103; ATF 110 V 176 consid. 3c p. 180; arrêt du Tribunal fédéral non publié du 23 janvier 2009, 8C\_403/08, consid. 2.2). Il y a négligence grave quand un ayant droit ne se conforme pas à ce qui peut raisonnablement être exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V 181 consid. 3d). Il faut ainsi en particulier examiner si, en faisant preuve de la vigilance exigible, il aurait pu constater que les versements ne reposaient pas sur une base juridique. Il n'est pas demandé à un bénéficiaire de prestations de connaître dans leurs moindres détails les règles légales. En revanche, il est exigible de lui qu'il vérifie les éléments pris en compte par l'administration pour calculer son droit aux prestations. On signalera enfin, que, de jurisprudence constante, la condition de la bonne foi doit être réalisée dans la période où l'assuré

A/387/2013 - 7/10 - concerné a reçu les prestations indues dont la restitution est exigée (ATF non publié du 17 avril 2008, 8C\_766/2007, consid. 4.1 et les références citées). Il en résulte que la mauvaise foi ne peut être qu'antérieure ou contemporaine de la perception indue de prestations (ATF non publié du 17 avril 2008, 8C\_766/2007, consid. 4.1 et les références citées).

## **E. 8**

Il y a lieu de rappeler que, dans le domaine des assurances sociales notamment, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe 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 être raisonnablement 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 195 consid. 2 et les références). Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4ème éd., Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2ème éd., p. 278 ch. 5). Le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faut 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 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références). Aussi

n'existe-t-il 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 322 consid. 5a).

#### **E. 9**

En l'espèce, il appert des pièces figurant dans le dossier, que l'assurée a exercé quelques activités annexes du 1er novembre 2007 au 31 décembre 2008 grâce auxquelles elle a réalisé des revenus dont elle n'a informé ni sa conseillère en personnel, ni la Caisse. Dès que celle-ci en a eu connaissance, elle a procédé à un nouveau calcul des indemnités de chômage et lui a réclamé, par décision du 21 juin 2011, le remboursement des prestations versées à tort. L'assurée a déposé une demande de remise de l'obligation de rembourser ces prestations. Le service juridique de l'OCE a rejeté sa demande, considérant qu'elle n'avait pas été de bonne foi. Il lui reproche de n'avoir pas annoncé à sa conseillère en personnel qu'elle travaillait en parallèle à son indemnisation depuis novembre 2007 déjà (même si elle a informé sa conseillère en personnel qu'elle était dans "l'obligation de compléter le manque à gagner par de petits jobs"), d'avoir répondu

A/387/2013 - 8/10 - par la négative, sur les formulaires IPA de novembre 2007 à décembre 2008, à la question de savoir si elle avait travaillé et d'avoir ainsi donné un faux renseignement à la Caisse. Le service juridique de l'OCE considère qu'en cas de doute quant à savoir si elle devait ou non mentionner ses activités partielles sur les formulaires IPA, il lui appartenait de contacter la Caisse et ajoute que le fait d'avoir été acquittée par le Tribunal de police, n'y change rien. Elle avait ainsi tu des faits importants pour le calcul de son droit à l'indemnité.

#### **E. 10**

Il n'est pas contesté que l'assurée a failli à son obligation de renseigner la Caisse de ce qu'elle avait travaillé en parallèle à son indemnisation par l'assurance-chômage et ainsi réalisé des gains intermédiaires, de sorte qu'une négligence peut lui être reprochée. Reste à qualifier la gravité de cette faute. En effet, selon la jurisprudence, la bonne foi d'un assuré peut être reconnue lorsque l'acte ou l'omission fautif ne constitue qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner.

#### **E. 11**

L'assurée soutient avoir été de bonne foi. Elle rappelle qu'elle s'est inscrite auprès de la Caisse sur la base d'un taux d'occupation de 60%, de sorte qu'elle pensait pouvoir disposer librement des 40% restants et souligne avoir informé sa conseillère de ce qu'elle devait compléter les indemnités de chômage en prenant de petits jobs. Il n'apparaît cependant pas qu'elle lui ait clairement indiqué qu'elle travaillait effectivement. Force est quoi qu'il en soit de constater que sur les formulaires IPA relatifs aux mois de novembre 2007 à décembre 2008, l'assurée a expressément répondu par la négative à la question de savoir si elle exerçait une activité lucrative. Il y a à cet égard lieu de rappeler qu'il n'appartient pas aux assurés de décider quelles sont les informations pertinentes dont ils doivent informer l'administration. Peu importe qu'en réalité, les faits jouent effectivement ou non un rôle dans le calcul des prestations (ATF 123 V 151). Rien n'empêchait du reste l'assurée de poser à sa conseillère la question de savoir comment elle devait remplir le formulaire IPA. L'assurée reproche à sa conseillère de ne pas avoir attiré son attention sur le fait qu'elle devait l'informer de l'existence de ces petits jobs, ni expliqué que les gains ainsi réalisés avaient une influence sur le montant de ses indemnités. Or, l'assurée a dûment participé à la séance d'informations collective le 4 juillet 2007 au cours de laquelle sont expliqués les droits et

obligations des assurés envers l'assurance- chômage. Elle ne pouvait dès lors manquer de comprendre qu'il était important de renseigner sa conseillère ou la Caisse directement et qu'elle risquait de recevoir des prestations indues. L'assurée fait enfin valoir que le Tribunal de police l'a acquittée du chef d'escroquerie. Elle ne saurait toutefois tirer de cet argument aucune conclusion quant à l'assurance-chômage. Les conditions pour admettre qu'il y a eu commission

A/387/2013 - 9/10 - d'une escroquerie au sens du droit pénal ne sont en effet pas les mêmes que celles relatives à la bonne foi en matière d'assurances sociales. Il y a donc lieu de considérer, au vu de ce qui précède, que l'assurée a donné de fausses indications à l'autorité administrative, de sorte qu'il y a lieu de nier sa bonne foi pendant la période durant laquelle elle a reçu les indemnités de chômage sujettes à restitution, soit du 1er novembre 2007 au 31 décembre 2009. Partant, il n'est pas nécessaire d'examiner si la restitution des prestations indûment perçues pourrait la mettre dans une situation difficile. C'est dès lors à juste titre que l'OCE a refusé la remise de l'obligation de restituer ces prestations. Le recours, manifestement infondé, doit être rejeté.

A/387/2013 - 10/10 - 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.