

# **GE\_GERICHTE ATAS/406/2016 vom 23. Mai 2016**

GE Cour de justice, 2016-05-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_406\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_406_2016)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/406/2016 du 23 mai 2016

IT: GE\_GERICHTE ATAS/406/2016 del 23 maggio 2016

## **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) 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**

La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales, s'applique.

### **E. 3**

Le recours a été déposé dans les forme et délai prévus par la loi (art. 60 LPGA).

### **E. 4**

Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. En revanche, dans la mesure où aucune décision n'a été rendue, la contestation n'a pas d'objet, et un jugement sur le fond ne peut pas être prononcé (ATF 131 V 164 consid. 2.1 ; ATF 125 V 414 consid. 1a ; ATF 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées).

### **E. 5**

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 attaqué. 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. 6**

À teneur de l'art. 25 al. 1 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées, la restitution ne pouvant toutefois être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile. Conformément à l'art. 3 de l'ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA), l'étendue de l'obligation de restituer est fixée par une décision (al. 1), dans laquelle l'assureur indique la possibilité d'une remise (al. 2). L'assureur décide dans sa décision de renoncer à la restitution lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies (al. 3).

A/2885/2015 - 9/14 - La demande de remise ne peut être traitée sur le fond que si la décision de restitution est entrée en force. La remise et son étendue font l'objet d'une procédure distincte (ATFA non publié du 25 janvier 2006, C 264/05, consid. 2.1).

#### **E. 7**

En l'espèce, seuls sont recevables les griefs du recourant dirigés contre le contenu de la décision attaquée, soit ceux en lien avec le bien-fondé de la décision niant son droit aux indemnités de chômage dès le 1er février 2014 et lui demandant le remboursement des indemnités versées à tort. Ses conclusions en indemnisation pour les torts causés à son fils et à lui-même sont irrecevables, de même que son grief relatif au point de départ du versement de sa rente AVS, ainsi que sa demande de remise. S'agissant de cette dernière, elle pourra faire l'objet d'une procédure ultérieure. S'agissant des griefs liés au décompte du 7 mars 2014, ils sont tardifs, l'assuré n'ayant pas contesté par écrit le décompte dans le délai imparti pour ce faire.

#### **E. 8**

a) L'art. 8 al. 1 let. d LACI prévoit, entre autres conditions du droit à l'indemnité journalière de l'assurance-chômage, que la personne assurée ne doit pas encore avoir atteint l'âge donnant droit à une rente de l'assurance-vieillesse et survivants et ne pas toucher de rente de vieillesse de cette assurance. En d'autres termes, le droit à l'indemnité de chômage s'éteint dans tous les cas dès que l'assuré atteint l'âge ordinaire donnant droit à une rente AVS, même si le premier versement de la rente est différé. Celui qui, en vertu de l'art. 40 LAVS, anticipe sa rente de vieillesse perd également son droit à l'indemnité de chômage dès qu'il perçoit sa première rente AVS, même si elle est réduite (ATF 134 V 418 consid. 3.1.). b) Selon l'art. 18c LACI, les prestations de vieillesse de la prévoyance professionnelle sont déduites de l'indemnité de chômage (al. 1). L'al. 1 s'applique également à l'assuré qui touche des prestations de vieillesse d'une assurance vieillesse étrangère obligatoire ou volontaire, qu'il s'agisse de prestations ordinaires ou de prestations de préretraite (al. 2). c) À teneur de l'art. 25 LPGA, auquel renvoie l'art. 95 al. 1 LACI, les prestations indûment touchées doivent être restituées (al. 1 1ère phrase). Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant (al. 2). Au regard de l'art. 25 LPGA et de la jurisprudence y relative, la procédure de restitution de prestations implique trois étapes en principe distinctes: une première décision sur le caractère indu des prestations, soit sur le point de savoir si les conditions d'une reconsidération de la décision par laquelle celles-ci étaient allouées sont réalisées; une seconde décision sur la restitution en tant que telle des prestations, qui comprend en particulier l'examen des effets rétroactifs ou non de la correction à opérer en raison du caractère indu des prestations, à la lumière de l'art. 25 al. 1 première phrase LPGA et des

dispositions particulières et, le cas

A/2885/2015 - 10/14 - échéant, une troisième décision sur la remise de l'obligation de restituer au sens de l'art. 25 al. 1 2ème phrase LPGA (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_678/2011 du 4 janvier 2002, consid. 5.1.1 et 5.2). À teneur de l'art. 53 al. 1 LPGA, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant. Selon l'art. 53 al. 2 LPGA, l'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (reconsidération). Si la révision procédurale et la reconsidération ont pour point commun de remédier à l'inexactitude initiale d'une décision ("anfängliche tatsächliche Unrichtigkeit" ; Ueli KIESER, Gabriela RIEMER-KAFKA, Tafeln zum schweizerischen Sozialversicherungsrecht, 5ème éd. 2013, p. 140), la révision est la modification d'une décision correcte au moment où elle a été prise, compte tenu des éléments connus à ce moment, mais qui apparaît ensuite dépassée en raison d'un élément nouveau. En revanche, la reconsidération a pour objet la correction d'une décision qui était déjà erronée, dans la constatation des faits ou dans l'application du droit, au moment où elle a été prise (Boris RUBIN, Assurance-chômage, Traité, 2ème éd. 2006, p. 822 et 825). Une décision est sans nul doute erronée non seulement si elle a été rendue sur la base de normes fausses ou non pertinentes, mais encore lorsque les dispositions pertinentes n'ont pas été appliquées ou qu'elles l'ont été de manière erronée, ou encore lorsqu'elles ont été correctement appliquées sur la base d'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits. Pour des motifs de sécurité juridique, l'irrégularité doit être manifeste (« zweifellos unrichtig »), de manière à éviter que la reconsidération devienne un instrument autorisant sans autre limitation un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée. En particulier, les organes d'application ne sauraient procéder en tout temps à une nouvelle appréciation de la situation après un examen plus approfondi des faits. Ainsi, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision initiale paraît admissible compte tenu de la situation antérieure de fait et de droit. S'il subsiste des doutes raisonnables sur le caractère erroné de la décision initiale, les conditions de la reconsidération ne sont pas réalisées (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_71/2008 du 14 mars 2008 consid. 2 et 9C\_575/2007 du 18 octobre 2007 consid. 2.2). Pour qu'une décision soit qualifiée de manifestement erronée, il ne suffit donc pas que l'administration ou le juge, en réexaminant l'une ou l'autre des conditions du droit aux prestations d'assurance, procède simplement à une appréciation différente de celle qui avait été effectuée à l'époque et qui était, en soi, soutenable. L'appréciation inexacte doit être, bien plutôt, la conséquence de l'ignorance ou de

A/2885/2015 - 11/14 - l'absence de preuves de faits essentiels (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_693/2007 du 2 juillet 2008 consid. 5.3).

## **E. 9**

En l'espèce, le 21 février 2014, la caisse a reçu l'IPA du même mois, avec en annexe la décision du 10 janvier 2014 de la caisse de compensation octroyant à l'assuré le versement d'une rente ordinaire de vieillesse dès le 1er février 2014. La caisse a versé à l'assuré les indemnités de chômage en février et septembre 2014, en appliquant par erreur l'art. 18c al. 1 LACI, selon lequel les prestations de vieillesse de la prévoyance professionnelle sont

déduites de l'indemnité de chômage, alors qu'il s'agissait d'une rente de vieillesse de l'AVS. Or, en application de l'art. 8 al. 1 let. d LACI et de la jurisprudence susmentionnée, le droit aux indemnités n'est plus ouvert dès que l'assuré touche une rente AVS de manière anticipée. La caisse a fait ainsi une mauvaise application de la loi qu'elle a rectifiée dans sa décision du 7 janvier 2015. Il s'agit là d'un cas de reconsidération, au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA, le paiement des indemnités pour les mois de février et septembre 2014 ayant été effectué sur la base d'une norme juridique qui ne s'appliquait pas au cas d'espèce. En exigeant, le 7 janvier 2015, la restitution des montants versés indûment pour les mois de février et octobre 2014, la caisse a agi dans le délai d'un an prescrit par l'art. 25 al 2 LPGA. Quant aux prestations dont le remboursement est réclamé, elles ont été versées dans les cinq années précédentes, de sorte que les conditions formelles posées à la restitution des prestations par l'art. 25 LPGA sont réalisées. Pour le surplus, le montant de la restitution n'est pas contesté et n'apparaît pas contestable.

#### **E. 10**

Il convient encore d'examiner si la caisse pourrait être liée par des renseignements erronés donnés au recourant.

#### **E. 11**

Déoulant directement de l'art. 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 129 I 161 consid. 4.1 ; ATF 128 II 112 consid. 10b/aa ; ATF 126 II 377 consid. 3a et les arrêts cités). De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence, simplement, d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime (ATF 129 II 381 consid. 7.1 et les nombreuses références citées). Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que a) l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, b) qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et c) que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se

A/2885/2015 - 12/14 - prévaut pour d) prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice, et e) que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 131 II 627 consid. 6 ; ATF 129 I 161 consid. 4.1 ; ATF 126 II 377 consid. 3a et les références citées). Une autorité ne peut toutefois pas valablement promettre le fait d'une autre autorité (arrêt du Tribunal fédéral des assurances K 7/04 du 27 janvier 2005 consid. 3.1).

#### **E. 12**

Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle 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 (art. 61 let. c LPGA). 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 ; cf. ATF 130 I 183 consid. 3.2). Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense donc pas les parties de collaborer à l'administration des preuves en donnant des indications sur les faits de la cause ou en désignant des moyens de preuve (ATF 130 I 184 consid. 3.2 ; 128 III 411 consid. 3.2). Autrement dit, si la maxime inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, elle ne les libère pas du fardeau de la preuve. En cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 264 consid. 3), sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à son adverse partie (ATF 124 V 375 consid. 3). Au demeurant, 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 322, consid. 5a).

### **E. 13**

Comme l'administration, le juge apprécie librement les preuves administrées, sans être liée par des règles formelles (art. 61 let. c LPGA). Il lui faut examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les pièces du dossier et autres preuves recueillies permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Une preuve absolue n'est pas requise en matière d'assurances sociales. L'administration et le juge fondent leur 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 ; 126 V 353 consid. 5b ; 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

A/2885/2015 - 13/14 - faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a ; Ghislaine FRÉSARD- FELLAY / Bettina KAHIL-WOLFF / Stéphanie PERRENOUD, op. cit., p. 517 s.).

### **E. 14**

En l'espèce, à teneur des pièces du dossier et des témoignages, il n'est pas établi que l'assuré aurait obtenu des renseignements erronés de la caisse, de sa conseillère de l'OCE, ni même de l'OCAS, sur la base desquels il aurait pris sa décision de demander le versement anticipé de sa rente AVS. Si Mme F\_\_\_\_\_ a admis qu'il était théoriquement possible qu'elle ait pu donner au recourant des informations erronées, elle a précisé qu'elle ne s'en souvenait pas. Le recourant n'a d'ailleurs pas soutenu qu'elle l'aurait fait, puisqu'il a laissé entendre, lors de son audition, qu'il ne lui faisait pas confiance. Il n'a pas non plus remis en cause les déclarations de Mme E\_\_\_\_\_ selon lesquelles elle ne donnait pas ce type de renseignements qui n'était pas de sa compétence, mais renvoyait les assurés à la caisse. Enfin, s'il est établi que le 25 décembre 2013 le recourant a expressément demandé à l'OCAS s'il continuerait à toucher les indemnités de chômage en cas de retraite anticipée, il ne ressort pas de la réponse du 7 janvier 2014, qu'il aurait reçu des renseignements erronés, l'OCAS n'ayant pas directement répondu à la question posée et s'étant limitée à indiquer qu'il pouvait faire un petit travail même s'il bénéficiait de la retraite. Le recourant devant supporter le fardeau de la preuve des faits qu'il a allégués, il n'y a pas lieu d'admettre qu'il y

a eu violation du principe de la bonne foi par l'administration, qui justifierait qu'il soit renoncé à la restitution des indemnités versées à tort.

**E. 15**

Dans la mesure où la demande de restitution était fondée, il n'y a pas lieu d'examiner les griefs du recourant sur le décompte de la caisse pour le mois de septembre 2014, ni son grief en lien avec le nombre d'indemnités total qu'il pouvait toucher, puisqu'il n'avait de toute façon plus droit à l'indemnité de chômage dès février 2014.

**E. 16**

La décision querellée doit ainsi être confirmée et le recours rejeté.

**E. 17**

Il sera rappelé au recourant qu'il peut encore demander la remise de l'obligation de restituer les prestations versées indûment, étant relevé qu'il apparaît de bonne foi puisqu'il a transmis rapidement à la caisse la décision relative au paiement anticipé de sa rente AVS.

**E. 18**

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

A/2885/2015 - 14/14 -

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.