

GE_GERICHTE ATAS/629/2011 vom 14. Juni 2011

GE Cour de justice, 2011-06-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_629_2011

FR: GE_GERICHTE ATAS/629/2011 du 14 juin 2011

IT: GE_GERICHTE ATAS/629/2011 del 14 giugno 2011

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 (LACI; RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

A/962/2011 - 6/10 -

E. 2

Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56ss LPGA).

E. 3

Le litige porte sur le droit de la recourante à l'indemnité de chômage du 14 juin au

E. 8

août 2010 ainsi que sur le bien-fondé de la demande de restitution de la somme de 2'073 fr. 95 correspondant à l'indemnité journalière versée à l'assurée depuis le 14 juin 2010. 4. a) Pour avoir droit à l'indemnité de chômage, l'assuré doit notamment être sans emploi ou partiellement sans emploi, et être apte au placement (art. 8 al. 1 let. a et f. LACI). Est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et qui est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1 LACI). L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail, d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail - plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée - sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et d'autre part la disposition à accepter un travail convenable, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi la disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (ATF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 et la référence). Selon l'art. 24 al. 1 et 3 LACI, est réputé intermédiaire tout gain que le chômeur retire d'une activité salariée ou indépendante durant une période de contrôle. L'assuré qui perçoit un gain intermédiaire a droit à la compensation de la perte de gain. Le taux d'indemnisation est déterminé selon l'art. 22. Le Conseil fédéral fixe le mode de calcul du gain retiré d'une activité indépendante (al. 1). Est réputée perte de gain la différence entre le gain assuré et le gain intermédiaire, ce dernier devant être conforme, pour le travail effectué, aux usages professionnels et locaux. Les gains accessoires ne sont pas pris en considération (art. 23, al.

3) (al. 3). Pour pouvoir bénéficier d'une compensation de sa perte de salaire en application de l'art. 24 LACI, l'assuré doit, cependant, être disposé à abandonner aussi rapidement que possible son activité actuelle au profit d'un emploi réputé convenable qui s'offrirait à lui ou qui lui serait assigné par l'administration; on tiendra toutefois compte du délai de résiliation des rapports de travail en cours ou, dans le cas d'un indépendant, d'une période de réaction ou de transition appropriée. En revanche, l'assuré qui entend, quelles que soient les circonstances, poursuivre une activité qu'il a prise durant une période de contrôle ne saurait être indemnisé par le biais des dispositions sur le gain intermédiaire, faute d'aptitude au placement (ATF du 17 janvier 2002 C 79/2002).

A/962/2011 - 7/10 - La notion de travail convenable (art. 16 LACI) sert de critère de distinction entre une activité qui donne lieu à la prise en considération d'un gain intermédiaire (art. 24 LACI) et celle qui met purement et simplement fin au chômage (art. 10 LACI). b) En vertu de l'art. 95 al. 1er LACI, en relation avec l'art. 25 LPGA, la caisse doit exiger la restitution de prestations indûment versées. La jurisprudence rappelle que cette demande de restitution ne peut se faire que pour autant que les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale soient réalisées (ATF 129 V 110 consid. 1.1). L'administration peut reconsidérer une décision formellement passée en force de chose jugée et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée au fond, à condition qu'elle soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF du 12 mars 2001, C 402/00, consid. 1a; ATF 126 V 42, consid. 2b). Le non-respect d'une norme dans une situation de fait qui en commande clairement l'application relève bien d'une décision sans nul doute erronée (ATF du 7 décembre 2007, C 32/07, consid. 3.2). Quant à l'importance notable de la rectification, ce critère est réalisé dès que la rectification porte sur un montant qui dépasse plusieurs centaines de francs (Boris Rubin, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2ème éd., Zurich, Bâle, Genève 2006, p. 827). c) Le juge 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 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). 5. a) Dans le cas présent, il convient de déterminer si le versement des prestations depuis le 14 juin 2010 était manifestement erroné, singulièrement si la recourante était au bénéfice d'un contrat de travail et en conséquence inapte au placement dès cette date et, dans le cas contraire, d'établir son droit à l'indemnité de chômage du 14 juin au 8 août 2010. b) Il apparaît au vu des pièces du dossier et de l'instruction menée par la Cour de céans que l'assurée a été engagée par Y _____ SA dès le 14 juin 2010 en raison d'une surcharge de travail dans l'entreprise, que son engagement était dans les faits "sur appel" en ce sens que chaque fin de semaine il lui était confirmé si elle allait

A/962/2011 - 8/10 - pouvoir travailler la semaine suivante même si elle avait été avertie qu'au vu du volume de travail tel serait vraisemblablement le cas jusqu'au 7 juillet 2010, qu'il lui avait été annoncé qu'un éventuel engagement sous forme d'un contrat à durée déterminée était possible en fonction du volume des commandes, après les vacances de

l'entreprise, soit dès le 9 août 2010 jusqu'au 31 décembre 2010, que cette information lui serait donnée au début du mois de juillet 2010, que tel a été le cas dès lors que l'assurée a été informée début juillet 2010 du fait qu'un contrat à durée déterminée lui serait proposé du 9 août au 31 décembre 2010, que le contrat de travail a été signé le 23 août 2010, qu'il indique un engagement le 14 juin 2010 mais que Y_____ SA a précisé le 21 janvier 2011 que le contrat à durée déterminée avait débuté le 9 août 2010, une activité à l'essai ayant eu lieu du 14 juin au 9 juillet 2010. Au vu de ces faits, il convient de considérer, au degré de la vraisemblance prépondérante, que la recourante a été engagée sous contrat de durée déterminée le

E. 9

août 2010 seulement, l'activité déployée depuis le 14 juin 2010 étant prévue au plus tard jusqu'au 9 juillet 2010; aucun contrat n'a d'ailleurs été signé par les parties avant le mois d'août 2010; par ailleurs, la mention sur les fiches d'attestation de gain intermédiaire des mois de juin et juillet 2010 selon laquelle l'activité se poursuivra probablement jusqu'au 31 décembre 2010 n'implique pas un engagement de l'assurée par l'employeur depuis le 14 juin 2010 puisqu'une telle possibilité est uniquement évoquée; en outre la signature de contrats à durée déterminée sont possibles à certaines conditions en application de la CCT (art. 7.4 CCT) et d'ailleurs renouvelables dans un cadre de douze mois (art. 7.4 al. 2 CCT); or, il n'est pas allégué en l'espèce que Y_____ SA ne remplissait pas les conditions pour établir de tels contrats à durée déterminée. Il convient ainsi d'admettre que la recourante a été engagée par Y_____ SA à 100 % par un contrat de durée déterminée depuis le 9 août 2010 seulement et que c'est dès cette date qu'elle peut être considérée comme étant sortie du chômage en ayant accepté un emploi convenable avec comme conséquence qu'elle n'était plus apte au placement, que l'activité déployée antérieurement, soit pendant la période du 14 juin au 9 juillet 2010 ne peut être qualifiée de travail convenable, que la recourante a d'ailleurs précisé lors de son audition qu'elle n'aurait pas accepté cette activité depuis le 14 juin 2010 si elle avait su que l'intimée ne l'indemniserait pas jusqu'en août 2010 et que, partant, le revenu en découlant, doit être traité comme gain intermédiaire réalisé par l'assurée. En particulier, le cas d'espèce diffère de celui jugé par le Tribunal fédéral (C 247/2002) dans lequel l'assuré avait été engagé à 100 % le 19 juin 2000 par un employeur et avait pris des vacances qu'il avait lui-même planifiées du 12 juillet au 4 août 2000, non rémunérées par l'employeur. L'activité convenue depuis le 19 juin 2000 avait ainsi été considérée comme étant de durée indéterminée et répondant aux critères d'un travail convenable, ce qui mettait fin au chômage de l'assuré.

A/962/2011 - 9/10 - En effet, l'engagement par un contrat de durée déterminée a été proposé à l'assurée seulement à la fin de son "stage d'essai" début juillet 2010 et le contrat signé le 23 août 2010, attestant d'un engagement dès le 9 août 2010. Enfin, l'assurée doit pouvoir faire valoir son droit aux vacances et être indemnisée à ce titre, de sorte que la décision litigieuse sera annulée et la cause renvoyée à l'intimé afin qu'elle statue sur le droit à l'indemnité journalière de la recourante entre le 14 juin et le 9 août 2010, compte tenu, en particulier, du droit aux vacances de celle-ci. 6. En conséquence, le recours sera partiellement admis, la décision litigieuse annulée et la cause renvoyée à l'intimée pour nouvelle décision au sens des considérants.

A/962/2011 - 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.