

GE_GERICHTE ATAS/78/2012 vom 2. Februar 2012

GE Cour de justice, 2012-02-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_78_2012

FR: GE_GERICHTE ATAS/78/2012 du 2 février 2012

IT: GE_GERICHTE ATAS/78/2012 del 2 febbraio 2012

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). La compétence de la Cour de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 229 consid. 1.1 et les références). Les règles de procédure s'appliquent quant à elles sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 71 consid. 6b). En l'espèce, la décision porte sur des faits qui se sont produits pour partie avant le 1er janvier 2003 et pour partie après l'entrée en vigueur de la LPGA. L'introduction de la LPGA n'a toutefois en rien modifié les notions relatives à l'appréciation de la bonne foi, dès lors qu'en ce qui concerne cette notion, la jurisprudence développée à propos de l'art. 47 al. 1 LAVS vaut par analogie en matière d'assurance-chômage (DTA 2001 n° 18 p. 162 consid. 3a).

E. 3

Interjeté dans les formes et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 à 61 LPGA).

E. 4

En premier lieu, il convient de circonscrire l'objet du litige. a) Le recourant soutient que la demande en restitution serait intervenue tardivement. Cette question a toutefois déjà été tranchée par le TCAS dans son arrêt

A/2950/2011 - 6/11 - du 20 mai 2010, arrêt qui a acquis l'autorité de force jugée. C'est le lieu de rappeler, à toutes fins utiles, que le principe de l'autorité de chose jugée se résume par l'adage latin « ne bis in idem » : les mêmes parties ne peuvent remettre en cause devant quelque juridiction que ce soit un litige tranché par l'autorité compétente et ayant acquis force de chose jugée, ceci afin d'assurer la sécurité du droit en empêchant que la régularité d'un acte constatée sur recours ou action soit indéfiniment remise en question et, partant, que le même contrôle soit mis en œuvre indéfiniment (MOOR, Droit administratif, volume II, Berne 2002, p. 324). Partant, il n'y a pas lieu de revenir ici sur cette question. Le fait que l'assuré ait renoncé à contester l'arrêt du TCAS devant le TF pour des raisons financières

n'y change rien, d'autant qu'il lui était loisible de requérir l'assistance judiciaire selon l'art. 64 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110). Il est dès lors inutile de requérir l'apport de l'enquête de l'OCE du 21 septembre 2004. b) Pour le même motif, les conclusions du recourant visant à faire constater son droit aux indemnités journalières de chômage dès le 8 mars 2005 sont également déclarées irrecevables, cette question ayant également déjà été tranchée de manière définitive. Le fait qu'une procédure soit pendante devant la Cour européenne des droits de l'homme n'y change rien, dès lors que les arrêts du TF acquièrent force de chose jugée le jour où ils sont prononcés (art. 61 LTF). c) Partant, seule reste litigieuse la question de savoir si le recourant remplit les conditions permettant de lui accorder la remise de l'obligation de restituer la somme qui lui est réclamée à titre de prestations indûment perçues du 4 mars 2002 au 3 mars 2004.

E. 5

a) Dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, l'art. 95 al. 2 LACI prévoyait qu'il était renoncé, en tout ou partie, à la restitution si le bénéficiaire des prestations était de bonne foi en les acceptant et si leur rétrocession devait entraîner des rigueurs particulières. Depuis le 1er janvier 2003, l'art. 95 al. 1 LACI prévoit que la demande de restitution est régie par l'art. 25 LPGA, dont le premier alinéa indique que 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. Selon l'art. 3 de l'ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales (OPGA - RS 830.11), l'étendue de l'obligation de restituer est fixée par une décision (al. 1er), dans laquelle l'assureur indique la possibilité d'une remise (al. 2). L'assureur est tenu de renoncer à la restitution lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies (al. 3).

A/2950/2011 - 7/11 - b) S'agissant de la bonne foi, la jurisprudence constante considère 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. 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 103 consid. 2c ; DTA 2003 n 29 p. 260 consid. 1.2 et les références ; RSAS 1999 p. 384). 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 complémentaires 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 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). c) Il y a situation difficile, au sens de l'art. 5 al. 1 et 4 OPGA, lorsque les dépenses reconnues par la loi du 6 octobre 2006 sur les

prestations complémentaires (LPC ; RS 831.30) et les dépenses supplémentaires sont supérieures aux revenus déterminants selon la LPC. Sont prises en considération les dépenses supplémentaires suivantes : 8'000 fr. pour les personnes seules (let. a) ; 12'000 fr. pour les couples (let. b) ; 4'000 fr. pour les enfants ayant droit à une rente d'orphelin ou donnant droit à une rente pour enfant de l'AVS ou de l'AI (let. c). Est déterminant, pour apprécier s'il y a une situation difficile, le moment où la décision de restitution est exécutoire (art. 4 al. 2 OPGA).

E. 6

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).

A/2950/2011 - 8/11 - 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, Bundesverwaltungrechtspflege, 2ème éd., p. 278 ch. 5). De même, 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 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 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 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d).

E. 7

a) En l'espèce, la demande en restitution porte sur un montant de 151'077 fr. 25, correspondant aux indemnités journalières versées au recourant entre le 4 mars 2002 et le 3 mars 2004. b) S'agissant de la période courant de mars à septembre 2002, l'OCE a retenu, dans sa décision d'inaptitude au placement du 9 octobre 2007, que le recourant avait eu - du moins jusqu'au 1er octobre 2002 - une position assimilable à celle d'un employeur dans la société X_____ Sàrl puisqu'il avait été inscrit personnellement au Registre du commerce en tant qu'associé jusqu'au 12 juin 2002 et que son épouse était demeurée associée gérante avec signature individuelle dès cette date et jusqu'à leur séparation, le 1er

octobre 2002. On relèvera que tant dans sa décision du 22 mars 2011 que dans sa décision sur opposition du 26 août 2010, l'intimé se réfère uniquement à la période postérieure au 1er octobre 2002. Concernant en revanche la période de mars à septembre 2002, il ne démontre pas en quoi le recourant se serait rendu coupable d'une négligence grave. À cet égard, on rappellera que, dans l'attestation d'employeur ayant suivi la demande d'indemnités déposée en mars 2002, il était mentionné que l'assuré ou son conjoint avait une participation financière à l'entreprise ou y occupait une fonction dirigeante. Partant, l'intimé ne saurait aujourd'hui faire reproche au recourant d'avoir tu ce fait. Par conséquent, la bonne foi du recourant doit être admise au degré de la vraisemblance prépondérante durant la période en question

A/2950/2011 - 9/11 - susmentionnée. Le recours est partiellement admis en ce sens et la cause renvoyée à l'intimé à charge pour ce dernier d'examiner si la seconde condition - relative à la situation difficile - est remplie puis de rendre une nouvelle décision. On rappellera encore que le montant des indemnités journalières versées durant la période considérée s'élève à 43'541 fr. 90 (4'473 fr. 45 pour le mois de mars 2002 ; 6'561 fr.

E. 10

pour le mois d'avril 2002 ; 6'859 fr. 35 pour le mois de mai 2002 ; 5'964 fr. 65 pour le mois de juin 2002 ; 6'859 fr. 35 pour le mois de juillet 2002 ; 6'561 fr. 10 pour le mois d'août 2002 ; 6'262 fr. 90 pour le mois de septembre 2002), selon le décompte établi par la caisse le 26 novembre 2007. c) S'agissant de la période du 1er octobre 2002 au 3 mars 2004, le recourant se contente d'alléguer que sa qualité d'administrateur de diverses sociétés n'a pas été cachée à la caisse puisqu'il aurait attiré l'attention de cette dernière sur ces faits dans plusieurs courriels et/ou courriers. Force est cependant de constater que le recourant n'a pu fournir aucune pièce à l'appui de ces allégations. Dans ces conditions, la Cour de céans constate qu'il n'a pas été établi que le recourant aurait effectivement informé l'OCE ou la caisse du fait qu'il était devenu administrateur avec signature individuelle d'autres sociétés que la BRASSERIE XC _____ SA. Par ailleurs, contrairement à ce que le recourant persiste à soutenir, les sociétés dans lesquelles il a été impliqué ont effectivement déployé une activité commerciale, puisque, durant la période concernée, divers investissements ont été effectués et des déclarations fiscales ont été remplies, pour la plupart signées par le recourant, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas. Comme l'a relevé à juste titre l'OCE dans sa décision du 9 octobre 2007 (p. 7), le fait que les sociétés en question n'aient pas réalisé de bénéfices ne signifie pas pour autant qu'elles n'ont pas eu d'activité, mais simplement que les charges d'exploitation étaient supérieures aux produits encaissés. De surcroît, la Cour de céans constate que malgré l'occasion qui lui a été donnée de compléter son recours, l'assuré s'est contenté, dans son écriture complémentaire du 1er décembre 2011, de continuer à soutenir que la créance en restitution serait périmée, sans apporter d'éléments permettant d'établir sa bonne foi. Eu égard aux considérations qui précèdent, la Cour de céans considère que le recourant ne pouvait raisonnablement ignorer que ses activités comme administrateur dans diverses sociétés le rendaient indisponible à prendre un emploi auprès d'un tiers et qu'il n'a pas rempli correctement le devoir d'information qui lui incombait, se rendant ainsi coupable, si ce n'est d'une intention malicieuse, du moins d'une négligence grave, ce qui exclut sa bonne foi. Il en découle que les conditions d'une remise au sens de l'art. 25 al. 1 LPGA ne sont pas réalisées s'agissant de la période courant du 4 mars 2002 au 3 mars 2004.

A/2950/2011 - 10/11 - Sur ce point, le recours est donc mal fondé. 8. Le recours étant partiellement admis, l'intimé sera condamné à verser au recourant une indemnité de 800 fr. (art. 61 let. g LPGA).

A/2950/2011 - 11/11 - 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.