

GE_GERICHTE ATAS/941/2014 vom 27. August 2014

GE Cour de justice, 2014-08-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_941_2014

FR: GE_GERICHTE ATAS/941/2014 du 27 août 2014

IT: GE_GERICHTE ATAS/941/2014 del 27 agosto 2014

Erwägungen

E. 21

L'intéressé s'est opposé à la décision du 5 novembre par acte du 29 novembre 2013, concluant à son annulation et au paiement d'une allocation de base supérieure à CHF 62.-. A l'appui de son opposition, il a notamment expliqué que lors de la rédaction du courriel, le 19 novembre 2013, il ne savait pas encore s'il allait continuer ses études immédiatement après le bachelor ou s'il allait rechercher un emploi. Sa décision dépendait non seulement de la possibilité de pouvoir s'inscrire à un programme de master qui l'intéressait mais aussi des propositions d'emplois. Parallèlement à ses postulations pour des programmes de Master dans des universités européennes, il avait recherché un emploi correspondant à ses attentes dans le but d'acquérir une expérience professionnelle. Après avoir été reçu dans le programme de master de l'Université d'Utrecht (Pays-Bas) à la fin du mois de juin 2012, il avait décidé de continuer ses études dès le mois de septembre 2012. S'il n'avait pas été accepté par l'université hollandaise, il aurait continué à rechercher

A/495/2014 - 5/13 - un emploi. Pour le surplus, l'intéressé a repris les mêmes arguments que ceux évoqués dans son opposition du 30 juillet 2012.

E. 22

Le 23 janvier 2014, la caisse a écarté l'opposition de l'intéressé et a confirmé la décision querellée, reprenant les arguments évoqués dans cette dernière.

E. 23

Le 17 février 2014, l'intéressé (ci-après : le recourant) a interjeté recours et a conclu à l'annulation de la décision sur opposition précitée et au paiement d'une allocation de base supérieure à CHF 62.-. A l'appui de son recours, il a intégralement repris les arguments déjà invoqués dans ses oppositions et ses précédents recours.

E. 24

Par courrier du 19 mars 2014, la caisse (ci-après : l'intimée) a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision sur opposition du 23 janvier 2014, relevant que le recourant avait clairement indiqué, en date du 19 novembre 2011, qu'il entendait poursuivre ses études à la fin de son service civil et obtenir un master, programme qu'il était d'ailleurs en train de suivre au Pays-Bas. En outre, il était notoire qu'un bachelor ne permettait pas d'exercer une activité lucrative de longue durée en l'état actuel de la situation économique et de la concurrence sur le marché du travail. L'intimée considérait ainsi avoir démontré, à satisfaction de droit, que le recourant n'aurait pas exercé d'activité lucrative et ce même en l'absence de service civil. Pour le surplus, l'intimée renvoyait à sa décision sur opposition.

E. 25

Le 6 avril 2014, le recourant a encore apporté quelques précisions. Il avait obtenu son bachelors entre les deux parties de son service civil et avait ainsi achevé ses études. Aucune base légale ne l'obligeait à exercer une activité rémunérée avant le début dudit service, étant rappelé qu'une personne ayant terminé sa formation professionnelle immédiatement avant l'entrée en service était assimilée à une personne exerçant une activité lucrative. Il était également irrelevante pour l'appréciation juridique du cas que le bachelors permette – ou non – d'exercer une activité lucrative en Suisse.

E. 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 les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité du 25 septembre 1952 (loi sur les allocations pour perte de gain, LAPG ; RS 834.1). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

A/495/2014 - 6/13 - 2. Selon l'art. 1 LAPG, les dispositions de la LPGA s'appliquent au régime des allocations pour perte de gain, à moins que la loi n'y déroge expressément. 3. Interjeté dans le délai et la forme prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985, LPA-GE E 5 10). 4. Le litige porte sur le montant de l'allocation pour perte de gain auquel l'assuré peut prétendre pendant la deuxième partie de son service civil, singulièrement sur la question de savoir s'il peut être assimilé à une personne exerçant une activité lucrative. 5. a. En vertu des art. 38 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le service civil (LSC ; RS 824.0) et 1a al. 2 LAPG, toute personne qui accomplit son service civil a droit à une allocation pour perte de gain pour chaque jour de service pris en considération. b. Les régimes des allocations pour perte de salaire et de gain ont été créés pour couvrir en partie la perte de salaire ou de gain subie par les mobilisés pendant le service militaire. Dans un premier temps, le droit à ces allocations a été accordé aux militaires qui devaient abandonner ou interrompre l'exercice de leur activité lucrative pour satisfaire à leurs obligations militaires. Ce droit a, par la suite, été étendu aux militaires qui n'exerçaient pas d'activité lucrative immédiatement avant l'entrée en service, parce qu'ils étaient, soit malades, soit au chômage, mais qui vraisemblablement auraient pu reprendre une telle activité s'ils n'avaient pas été mobilisés. Enfin, les apprentis, dont l'apprentissage prenait fin pendant le service militaire et les étudiants des établissements d'instruction supérieure (universités, école polytechnique fédérale, école des hautes études commerciales de Saint-Gall, technicums et établissements d'instruction semblables) ayant passé les examens finaux ont été considérés comme ayant exercé une activité lucrative avant le service. Cette mesure a été prise dans l'idée que l'accès à une activité lucrative était retardé par les longues périodes de service et qu'il en résultait, pour les étudiants, une perte indirecte de salaire ou de gain (FF 1951 III 305, p. 316). 6. a. Lorsqu'elles n'ont pas fait d'école de recrues, les personnes qui effectuent un service civil ont droit, pendant le nombre de jours de service civil équivalant à la durée d'une école de recrues, à 25 % du montant maximal de l'allocation totale (art. 9 al. 3 LAPG). A teneur de l'art. 11 let. a du règlement sur les allocations pour perte de gain, du 24 novembre 2004 (RAPG ; RS 834.11), les 124 premiers jours de service civil sont en principe considérés comme étant de durée équivalente à une école de recrue. Pendant les périodes de service qui ne sont pas visées à l'art. 9 LAPG,

l'allocation journalière de base s'élève à 80 % du revenu moyen acquis avant le service, sous réserve de l'art. 16 al. 1 à 3 LAPG (art. 10 al. 1 LAPG). Si la personne n'exerçait pas d'activité lucrative avant d'entrer en service, l'allocation journalière de base

A/495/2014 - 7/13 - correspond aux montants minimaux prévus à l'art. 16 al. 1 à 3 LAPG (art. 10 al. 2 LAPG). b. 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 1ère phrase 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 ; voir également ch. 5042 des 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, dans leur version au 1er janvier 2012). Durant les périodes de service restantes, pour les personnes qui n'ont pas d'enfant, l'allocation journalière totale ne peut être inférieure à 25 % du montant maximal prévu à l'art. 16a (art. 16 al. 3 let. a LAPG), lequel s'élève à CHF 245.- par jour (art. 16a LAPG). En d'autres termes, une personne sans enfant accomplissant un service civil, qui exerçait une activité lucrative immédiatement avant d'entrer en service, a droit, pour les jours dépassant la durée d'une école de recrues, à 80% du revenu journalier moyen acquis avant le service, mais au moins à 25% du montant maximal de l'allocation totale selon l'art. 16a al. 1 LAPG. Une personne sans enfant accomplissant un service civil, qui n'exerçait aucune activité lucrative avant d'entrer en service, reçoit une allocation journalière de base de 25% du montant maximal de l'allocation totale de l'art. 16a al. 1 LAPG, ce qui correspond à CHF 62.- (80% de CHF 245.- ; voir ch. 4022 et 4016-4016 DAPG). 7. L'art. 1 RAPG définit la notion de personnes exerçant une activité lucrative au sens de l'art. 10 al. 1 LAPG. Sont ainsi réputées exercer une telle activité les personnes qui ont exercé une activité lucrative pendant au moins quatre semaines au cours des douze mois précédant l'entrée en service (al. 1). Sont assimilés aux personnes exerçant une activité lucrative : a. les chômeurs; b. les personnes qui rendent vraisemblable qu'elles auraient entrepris une activité lucrative de longue durée si elles n'avaient pas dû entrer en service ; c. les personnes qui ont terminé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service ou qui l'auraient terminée pendant le service (al. 2). Conformément à l'art. 2 RAPG, les personnes qui ne remplissent pas l'une des conditions énoncées à l'art. 1 sont réputées sans activité lucrative. b/aa. Les personnes en formation sont considérées comme exerçant une activité lucrative dès qu'elles ont exercé une telle activité pendant la durée minimum

A/495/2014 - 8/13 - prévue par l'art. 1 al. 1 RAPG (arrêt du Tribunal fédéral E 2/01 du 28 janvier 2003 consid. 3) soit si elles ont travaillé pendant quatre semaines durant les douze mois précédant l'entrée en service. Cette condition est notamment remplie si, au cours des douze derniers mois, au moins vingt jours ou 160 heures de travail ont été effectués (ch. 5001 des 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, dans leur version au 1er janvier 2012). Tant qu'elles remplissent la durée minimale indiquée ci-dessus, les personnes qui se sont retirées de la vie active sont

considérées comme exerçant une activité lucrative (ch. 5002 DAPG). Les personnes en formation sont également considérées comme exerçant une activité lucrative si elles prouvent, par une attestation de l'office du travail apposée sur la feuille complémentaire 3 de la formule de demande, qu'elles auraient entrepris une activité lucrative pendant quatre semaines au moins au cours des douze derniers mois précédant l'entrée en service, pour autant qu'un emploi aurait pu leur être procuré (ch. 5005 DAPG). b/bb. Conformément à l'art. 1 al. 2 let. c RAPG, si une personne a terminé sa formation immédiatement avant d'entrer en service ou si elle l'a achevée pendant le service, il est présumé qu'elle aurait entrepris une activité lucrative. La personne visée par cette disposition bénéficie d'un allègement de preuve supplémentaire sous forme d'une inversion du fardeau de la preuve, l'exercice d'une activité étant érigé en présomption légale. Toutefois, cette présomption peut être renversée par la preuve du contraire. Cette condition est remplie lorsque l'administration fait valoir des circonstances permettant de conclure que l'assuré n'aurait pas exercé d'activité lucrative, même en l'absence de service (ATF 137 V 410 consid. 4.2 ; voir également ch. 5005 DAPG). Il incombe ainsi à l'administration, à la lumière des circonstances concrètes, de prouver au degré de la vraisemblance prépondérante que l'assuré n'aurait de toute manière pas exercé d'activité lucrative. Dans son arrêt ATAS/291/2014, la Chambre de céans a eu l'occasion de rappeler que pour assimiler un jeune qui a terminé sa formation professionnelle immédiatement avant le service ou pendant le service, à une personne exerçant une activité lucrative, il y avait lieu de déterminer si après le service, il entreprendrait une activité lucrative ou chercherait à en trouver une. A cet égard, dans l'ATF 137 V 410, le Tribunal fédéral a jugé que les conditions pour une allocation supérieure à l'allocation de base pour personnes sans activité au sens de l'art. 10 al. 2 LAPG n'étaient pas réunies, dans un cas où le recourant avait séjourné à l'étranger dès la fin de son service militaire. Le Tribunal fédéral a en effet considéré qu'il était ainsi clair qu'il n'aurait pas souhaité exercer une activité lucrative immédiatement après la fin de ses études. Une seule candidature spontanée pour un poste n'y changeait rien. 8. En l'espèce, il n'est pas contesté que l'assuré n'exerçait pas d'activité lucrative avant son entrée en service. Il allègue néanmoins devoir être assimilé à une

A/495/2014 - 9/13 - personne exerçant une telle activité, l'art. 1 al. 2 let. c RAPG lui étant applicable dès lors que le bachelor doit être considéré comme étant une qualification pour le monde professionnel. Pour sa part, l'intimée estime que non seulement le recourant n'avait achevé sa formation professionnelle ni avant ni pendant le service civil mais également que, dans tous les cas, il avait l'intention de poursuivre ses études, de sorte qu'il ne pouvait être considéré comme une personne exerçant une activité lucrative. a/aa. En premier lieu, il convient de déterminer si le recourant a achevé sa formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service ou s'il l'a terminée pendant ledit service. Le diplôme de bachelor constitue la condition de poursuite des études dans une filière de master. Celui ou celle qui est au bénéfice d'un bachelor peut également décider, dans certains cas, à entrer dans le monde du travail. Quant aux études de master, elles constituent un approfondissement scientifique de la discipline. Désormais, le master correspond à l'ancienne licence ou à l'ancien diplôme. Les deux échelons du bachelor et du master sont donc à considérer ensemble, au même titre que l'ancienne licence ou l'ancien diplôme qui était à accomplir en un seul échelon. A noter qu'en matière d'aides à la formation, les études de master sont considérées comme une formation de base et non comme une formation postgrade ou continue (voir page 7 du Commentaire des Directives de Bologne, établies par la Conférence universitaire suisse, à l'intention des cantons universitaires et de

la Confédération ; <http://www.cus.ch/wFranzoesisch/publikationen/richtlinien/BOL-RL-2006-Fr-VO.pdf>). Ce n'est qu'accessoirement que le bachelor est considéré comme une qualification pour le monde professionnel (voir ch. 2.3.1 page 102, Monitoring de Bologne 2008-2011, Deuxième rapport intermédiaire 2010/11, établi par la Conférence des recteurs des universités de Suisse (CRUS) ; <http://www.crus.ch/information-programmes/bologne-enseignement.html?L=1>). Le master est d'ailleurs considéré en Suisse comme le diplôme standard de fin d'études universitaires (voir Papier de position sur le bachelor universitaire, adopté par la CRUS le 3 juillet 2014, page 1 ; <http://www.crus.ch/information-programmes/bologne-enseignement.html?L=1>). Le fait que le bachelor ne constitue qu'accessoirement une qualification pour le monde professionnel ressort également des statistiques de l'Office fédéral de la statistique. Selon cet office, en Suisse, entre 2003 et 2010, 87% des étudiants titulaires d'un bachelor d'une haute école universitaire (HEU) ont poursuivi leurs études dans une filière de master (<http://www.bfs.admin.ch/bfs/portal/fr/index/themen/15/06/dos/blank/03/02.html>). Par conséquent, au vu de ce qui précède, contrairement au master, le bachelor délivré par une HEU n'est pas le diplôme standard de fin d'études universitaires et est donc présumé constituer un titre intermédiaire.

A/495/2014 - 10/13 - a/bb. Dans le cas d'espèce, le recourant est au bénéfice d'un bachelor délivré par la Faculté des sciences économiques et sociales de l'Université de Genève. Il s'agit donc d'un diplôme délivré par une HEU de sorte qu'il est présumé constituer un titre intermédiaire ne mettant pas un terme aux études. La qualification de titre intermédiaire est en outre confirmée par les pièces du dossier et notamment par le courriel du 19 novembre 2011, selon lequel le recourant entendait poursuivre ses études de master. D'ailleurs, dans les faits, dès le mois d'avril 2012, soit encore pendant le service civil, il a postulé dans diverses universités pour pouvoir poursuivre ses études de master. A la fin du mois de juin 2012, sa candidature a été acceptée par l'université d'Utrecht au Pays-Bas, université qu'il a intégrée dès la rentrée universitaire 2012. Au vu de ce qui précède, il est établi, au degré de la vraisemblance prépondérante, que dans le cas du recourant, le bachelor ne constituait qu'une étape intermédiaire de sa formation, laquelle s'achèvera avec l'obtention du master. C'est par conséquent à juste titre que l'intimée a considéré que le recourant était toujours en formation et qu'il ne pouvait dès lors pas bénéficier de la présomption – au demeurant réfragable – de l'art. 1 al. 2 let. c RAPG, qui suppose une formation déjà achevée. b. Cela étant, quand bien même il devait être considéré que le recourant a achevé sa formation professionnelle pendant le service civil, la solution n'en serait pas moins identique. En effet, comme cela a déjà été relevé ci-dessus, le recourant a indiqué à l'intimée qu'il entendait poursuivre ses études (voir courriel du 19 novembre 2011). Dans son opposition du 3 juillet 2012, il a confirmé qu'il avait toujours eu l'intention de poursuivre sa formation, tout en expliquant que cela dépendait toutefois de la possibilité de trouver un programme de master à l'étranger. Il avait ainsi, en parallèle, cherché une place dans une université étrangère et un emploi en Suisse dans le but d'acquérir de l'expérience. Dans son opposition du 19 novembre 2013, il a nuancé ses précédentes déclarations, expliquant qu'il ne savait pas encore s'il allait continuer ses études immédiatement après le bachelor ou s'il allait rechercher un emploi, sa décision dépendant d'une part de l'acceptation de sa candidature pour un master qui l'intéressait et d'autre part des propositions d'emplois. Force est ainsi de constater, au vu de ce qui précède, que le recourant avait avant tout l'intention de poursuivre ses études dans un programme de master. La recherche d'un emploi n'était en réalité que secondaire. Il est par conséquent établi, au degré de la vraisemblance

prépondérante, que même s'il devait être considéré que le recourant avait achevé sa formation professionnelle, il n'avait de toute manière pas l'intention de se lancer dans une activité lucrative immédiatement après l'obtention de son bachelor mais qu'il souhaitait poursuivre sa formation de base avec l'obtention d'un master. Pour ce motif également, l'intimée était en droit de considérer le recourant comme une personne non active.

A/495/2014 - 11/13 - 9. Enfin, il y a lieu de déterminer si le recourant doit être traité de la même manière que le tiers cité dans son écriture du 17 février 2014, lequel aurait été indemnisé par l'intimée comme une personne disposant des qualifications d'un bachelor en relations internationales. a. Dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, l'autorité compétente devra toujours se souvenir que le principe de l'égalité de traitement interdit de faire des distinctions qu'aucun fait important ne justifie, ou de soumettre à un régime identique des situations de fait qui présentent entre elles des différences importantes et de nature à rendre nécessaire un traitement différent (ATF 135 II 78). Selon la jurisprudence constante, le fait que l'autorité ait violé la loi dans un cas d'espèce ne donne pas un droit aux administrés se trouvant dans une situation semblable à un traitement identique et tout aussi illégal : il n'y a pas d'égalité dans l'illégalité, car le principe de la légalité prime normalement celui de l'égalité de traitement (ATF 131 V 9 ; 126 V 390 ; 123 II 248 ; 122 II 446 ; SJ 2001 I 529 ; RDAF 2007 II 531). Une exception à cette règle doit néanmoins intervenir si l'autorité s'écarte de la loi par une pratique établie et n'entend pas revenir à une pratique légale : l'administré qui se trouve dans une situation identique à celle de ceux qui ont bénéficié du traitement illégal a alors le droit au même traitement, sauf si des intérêts publics ou privés prépondérants exigent que la loi soit appliquée strictement en l'espèce (ATF 136 I 65 ; 127 I 1 ; T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, n° 597-598-599). b. En l'espèce, la question de l'examen, par la Chambre de céans, de la situation du tiers cité par le recourant peut rester ouverte dès lors que même dans l'hypothèse d'une allocation calculée sur la base d'un bachelor en relations internationales octroyée à un tiers, on ne saurait admettre, vu l'unique cas cité, que l'intimée applique une pratique illégale dans le calcul des allocations pour perte de gain, laquelle permettrait au recourant d'exiger le même traitement. Par ailleurs et dans tous les cas, il ne ressort nullement des pièces produites par le recourant que le tiers en question se trouvait dans une situation similaire à la sienne, à savoir qu'il entendait poursuivre ses études et non se lancer dans la vie active.

10. Compte tenu des considérations qui précèdent, c'est à juste titre que l'intimée a qualifié le recourant de personne non active et qu'elle lui a reconnu une allocation pour perte de gain de CHF 62.- par jour (soit 25% de l'allocation maximale de CHF 245.- par jour). C'est le lieu de rappeler que le but des allocations versées en application de la LAPG est notamment de couvrir, en partie, la perte de salaire ou de gain subie par les personnes astreintes au service. Il serait dès lors contraire à ce but d'indemniser comme une personne active celle, qui après avoir achevé sa formation, ne projette pas de commencer immédiatement une activité professionnelle mais qui se décide pour une formation complémentaire non rémunérée. En d'autres termes, il serait contraire au but de la LAPG d'indemniser une personne encore en formation ou qui ne souhaite pas se lancer immédiatement

A/495/2014 - 12/13 - dans le monde du travail, qui ne subit dès lors pas de perte de salaire, de la même manière qu'une personne active. Compte tenu de ce qui précède, la décision de l'intimée et les montants versés au recourant au titre d'allocations pour perte de gain sont conformes au droit et le recours sera rejeté. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

A/495/2014 - 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.