

# **GE\_GERICHTE A/1209/2012 vom 19. November 2012**

GE Cour de justice, 2012-11-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1209\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1209_2012)

FR: GE\_GERICHTE A/1209/2012 du 19 novembre 2012

IT: GE\_GERICHTE A/1209/2012 del 19 novembre 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), 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). La Cour est donc compétente pour juger du cas d'espèce. Formé dans le délai et les formes prescrits (art. 60 et 61 let. b LPGA), le recours est recevable. La Cour s'estime suffisamment renseignée sur les faits pertinents de la cause pour trancher le litige. Il n'est ainsi pas donné suite à la demande d'actes d'instruction complémentaires formée par le recourant.

### **E. 2**

Est litigieuse la question de savoir si la sanction de 23 jours infligée en raison du fait que le recourant n'a pas indiqué son absence de Genève en septembre 2011 est justifiée. L'absence non excusée à l'entretien du 5 septembre 2011 a déjà fait l'objet d'une sanction et ne forme donc pas l'objet du présent recours. Il n'y a ainsi pas lieu de revenir sur la question de savoir si le recourant pouvait prendre des dispositions pour avertir l'intimée de son départ en Uruguay. Seul est examiné le point de savoir si le fait de ne pas avoir indiqué dans le formulaire IPA l'absence de Genève du 1<sup>er</sup> au 19 septembre 2011 justifie la sanction prononcée.

### **E. 3**

A titre préalable, se pose la question de savoir si le recourant est toujours au bénéfice d'un intérêt pour agir. En effet, l'intimée a indiqué dans sa décision querellée que la sanction ne pourra être subie, dans la mesure où la période d'exécution de six mois était échue. a. Aux termes de l'art. 30 al. 3 quatrième phrase LACI, la suspension du droit à l'indemnité est caduque six mois après le début du délai de suspension, c'est-à-dire six mois après l'acte ou la négligence qui fait l'objet de la suspension (art. 45 al. 1 let. c OACI, sous réserve toutefois de l'art. 45 al. 1 let. a OACI, inapplicable en l'espèce; cf. ATF 114 V 353 consid. c et d). Selon une jurisprudence constante, l'art. 30 al. 3 quatrième phrase LACI fixe un délai d'exécution de la sanction: après l'écoulement du délai, le droit d'exiger l'exécution d'une mesure de suspension est périmé, de sorte que celle-ci devient caduque (ATF 114 V 352 consid. 2b; 113 V 73 consid. 4b; cf. également ATF 124 V 88 consid. 5b). La préemption du droit d'exiger l'exécution n'est pas sans effet sur la possibilité, pour les organes de l'assurance-chômage, de suspendre après coup le droit à l'indemnité. En effet, si les indemnités litigieuses ont été payées à l'assuré, il n'y a plus lieu de prendre une mesure de suspension après l'échéance du délai d'exécution, la restitution des prestations indûment

versées (art. 95 LACI) ne pouvant plus être exigée en vue de faire exécuter la sanction. En revanche, si l'assuré n'a pas encore perçu les indemnités litigieuses, rien ne s'oppose au prononcé d'une mesure de suspension après l'échéance du délai de l'art. 30 al. 3 quatrième phrase LACI (ATF 114 V 352 consid. 2b). Un recours contre une décision de suspension du droit aux indemnités de chômage n'a pas d'effet suspensif (ATF 124 V 82 consid. 6b). b. La jurisprudence considère comme intérêt digne de protection tout intérêt pratique ou juridique à demander la modification ou l'annulation de la décision attaquée que peut faire valoir une personne atteinte par cette dernière. L'intérêt digne de protection consiste ainsi en l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait au recourant ou, en d'autres termes, dans le fait d'éviter un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. L'intérêt doit être direct et concret; en particulier, la personne doit se trouver dans un rapport suffisamment étroit avec la décision; tel n'est pas le cas de celui qui n'est atteint que de manière indirecte ou médiate (ATF 135 II 145 consid. 6.1; 133 II 468 consid. 1; ATF 127 V 3 consid. 1b). Rien ne s'oppose à ce que ces développements, qui se rapportent à l'art. 89 LTF, respectivement à l'art. 103 aLOJ, soient repris pour examiner l'intérêt d'un administré à recourir contre une décision de sanction de l'assurance-chômage. c. En l'espèce, l'intimée a indiqué que la sanction ne serait pas exécutée, le délai de six mois prévu à l'art. 30 al. 3 LACI étant échu. Au regard des développements précités (cf. consid. 3b), le recourant conserve néanmoins un intérêt digne de protection à faire constater le bien-fondé ou non de la décision de sanction. En effet, si la sanction était confirmée, dans son principe et/ou sa quotité, celle-ci demeurerait dans son dossier, ce dont il pourrait être tenu compte en cas de nouveaux manquements et de sanctions subséquentes (cf. art. 45 al. 5 OACI). Par ailleurs, le fait d'avoir fait l'objet d'une sanction touche le recourant directement dans sa personne, en particulier dans l'image qu'une telle sanction peut donner de lui, à savoir d'une personne qui ne s'est pas conformée à ses obligations d'assuré. Le recourant conserve ainsi un intérêt digne de protection à demander l'annulation de la décision querellée, quand bien même celle-ci n'est plus exécutable. Il convient donc d'examiner le fond du litige. 4.a Selon l'art. 30 al. 1 let. e LACI, le droit de l'assuré est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci a donné des indications fausses ou incomplètes ou a enfreint, de quelque autre manière, l'obligation de fournir des renseignements spontanément ou sur demande et d'aviser. L'état de fait visé par cette disposition est réalisé lorsque l'assuré remplit de manière incorrecte, incomplète ou contraire à la vérité des formules destinées à la caisse (telles la formule IPA), à l'office du travail ou à l'autorité cantonale (ATF np C 21/2005 du 26 septembre 2005, consid. 3.1; ATF np C 242/01 du 14 janvier 2003, consid. 2.1.1, in DTA 2004 p. 190). Ce cas de suspension englobe toute violation du devoir de l'assuré de donner des informations correctes et complètes de même que la communication de tous les éléments importants pour la fixation de l'indemnité; peu importe que ces renseignements inexacts ou incomplets soient ou non à l'origine d'un versement indu de prestations ou de leur calcul erroné. Il n'appartient, en effet, pas aux assurés de décider quelles sont les informations pertinentes dont ils doivent informer la caisse de chômage au sens de l'art. 30 al. 1 let. e LACI (ATF 130 V 385 consid. 3.1.2; ATF np C 288/06 du 27 mars 2007, consid. 2, in DTA 2007 p. 210). Le critère subjectif de l'intention, soit le fait d'agir avec conscience et volonté, n'est pas une condition d'application de l'art. 30 al. 1 let. e LACI (ATF np 8C\_457/2010 du 10 novembre 2010, consid. 4; C 288/06 précité et les références). Quant à l'art. 30 al. 1 let. f LACI, il vise tout spécialement une violation intentionnelle de l'obligation de renseigner ou d'annoncer, cela dans le but d'obtenir des prestations indues (ATF np C 288/06 précité; C 216/2001 du 10

octobre 2001). b. Le juge des assurances sociales 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). c. En l'espèce, il est établi que le recourant n'a pas rempli correctement l'IPA de septembre 2011. En effet, contrairement à ses indications, il a été absent de Genève, d'abord du 1<sup>er</sup> au 7 septembre où il était en Uruguay, puis ensuite du 8 au 19 septembre 2011 où il séjournait à Paris. Il ne peut être suivi lorsqu'il soutient que la question " Avez-vous pris des vacances " suivie de " Ou étiez-vous absent(e) pour d'autres raisons " est ambiguë. La seconde question indique clairement que toute absence autre que pour vacances doit être déclarée. Telle qu'elle est formulée, la question ne soulève aucune ambiguïté. Le recourant maîtrise, au demeurant, parfaitement la langue française, comme la Cour a pu le constater lors de son audition. Le fait que le recourant a exposé à sa conseillère dans un message électronique du 22 septembre 2012 qu'il avait été absent et quels avaient été les motifs de cette absence, ne le dispensait pas de fournir des informations correctes à la caisse. En effet, les indications données sur la formule IPA sont des informations essentielles pour l'indemnisation de l'assuré. Pour éviter tout risque de confusion ou d'erreur de la part de la caisse - qui est seule compétente pour le calcul et le versement des indemnités -, elles doivent être exactes, indépendamment de renseignements supplémentaires communiqués par l'assuré à l'administration sous une autre forme (ATF np 8C\_457/2010 du 10 novembre 2010, consid. 5). Le prononcé d'une sanction de suspension du droit du recourant à l'indemnité est donc justifié.

## **E. 5**

Reste à examiner la durée de la suspension du droit aux prestations. a. Celle-ci est de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (art. 45 al. 2 de l'Ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 31 août 1983, OACI ; RS 837.02). La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est fixée compte tenu non seulement de la faute, mais également du principe de proportionnalité. Dans le cas d'un assuré ayant omis d'indiquer sur les feuilles IPA un gain intermédiaire, par ailleurs déclaré au conseiller personnel, le Tribunal fédéral a retenu que la sanction de 20 jours de suspension, ramenée à 15 jours par l'autorité de recours était adéquate (ATF np C 288/06 du 27 mars 2007). Une sanction de 20 jours a été considérée comme proportionnée dans le cas d'un assuré ayant omis de signaler des gains intermédiaires sur une période prolongée (ATF np 8C\_658/2009 du 19 janvier 2010). Le SECO ne propose pas d'échelle de sanction pour le manquement à l'obligation d'aviser, mais préconise de la fixer en fonction de celui-ci (SECO, Circulaire relative à l'indemnité de chômage, D 72 pt. 4). b. En l'espèce, le recourant ne pouvait ignorer que la question de savoir s'il avait été absent de Genève pouvait avoir une influence sur son droit aux prestations. Toutefois, dans la mesure où, à son retour à Genève, il a informé sa conseillère personnelle, il ne peut être retenu, sous l'angle de la vraisemblance, qu'il aurait eu la volonté d'induire la caisse en erreur. Il sera ainsi uniquement retenu qu'il n'a pas prêté l'attention nécessaire lorsqu'il a rempli le questionnaire et a ainsi fait preuve de négligence. Cette négligence ne peut toutefois être qualifiée de particulièrement légère. En effet, la caisse de chômage doit pouvoir se fier aux indications reçues, d'une part. D'autre part, l'assuré doit se douter qu'une absence de Genève

pendant plus de deux semaines est susceptible d'influer sur le montant des indemnités; en cas de réponse positive, il doit en tout cas s'attendre à devoir justifier son absence. En fonction des explications données, il est, en effet, possible que la caisse réduise ses prestations. Le recourant ne peut ainsi négliger son devoir de collaborer et d'informer conformément à la vérité l'autorité amenée à déterminer les prestations auxquelles il prétend. Par ailleurs, le questionnaire est peu compliqué et comporte un nombre limité de questions. Avec un minimum d'attention, le recourant était en mesure de répondre correctement aux questions. Qui plus est, l'importance qu'accorde l'intimée à l'IPA ressort expressément du formulaire, qui mentionne que toute indication inexacte ou incomplète peut entraîner la suppression des prestations ou l'ouverture d'une plainte. Enfin, l'absence non déclarée à l'intimée porte sur plus de la moitié des jours ouvrables du mois concerné. Il convient toutefois de tenir compte du fait que l'absence de Genève du recourant du 1<sup>er</sup> au 19 septembre 2011 a été consacrée à la promotion de son travail en tant que cinéaste. En effet, à Montevideo, il a promu non seulement le film suisse, mais aussi présenté son propre travail. Par ailleurs, il n'est pas contesté qu'il a participé à un concours à Paris en septembre 2011, qu'il semble d'ailleurs avoir emporté en se voyant confier un mandat pour un film publicitaire. Partant, ses absences non déclarées sur l'IPA présentaient un lien avec son activité professionnelle et étaient destinées à favoriser la recherche de mandats. L'intimée a confirmé en audience que, tout comme l'ORP, elle avait sanctionné le recourant par deux fois. Ce dernier a allégué, sans avoir été contredit sur ce point, que toutes les sanctions infligées étaient récentes. En outre, l'intimée ne s'est pas prévalu du fait que le recourant ne se serait, dans le passé, pas conformé à ses obligations d'assuré. Il sera ainsi retenu, sous l'angle de la vraisemblance, que le recourant, qui en est à son 7<sup>e</sup> délai-cadre, s'est systématiquement, jusqu'à l'ouverture de ce dernier délai-cadre, conformé à ses obligations de bénéficiaire de l'assurance-chômage, ce dont il convient de tenir compte. Les rapports entre le recourant et l'ORP et l'intimée se sont tendus depuis le 1<sup>er</sup> septembre 2011. Le recourant a recouru contre la sanction de cinq jours de suspension prononcée par l'ORP; cette décision a été confirmée. Elle s'inscrit cependant dans le même complexe de faits - l'absence du recourant de Genève - que la présente espèce. La sanction de 31 jours porte sur des faits similaires à la présente espèce, à savoir qu'il est reproché au recourant de ne pas avoir fait figurer sur l'IPA son absence de Genève pendant la période d'indemnisation concernée (décembre 2011). Il s'agit toutefois de faits postérieurs à ceux ayant conduit à la sanction querellée. Au vu de l'ensemble des circonstances, notamment du fait qu'il ne peut être retenu que le recourant aurait violé son obligation de renseigner dans le but d'obtenir des prestations indues, qu'il n'a pas fait l'objet de sanctions en relation avec d'autres faits que ceux liés à ses voyages à Montevideo et Paris et que ces déplacements à l'étranger se sont inscrits dans une démarche de promotion de son activité et de recherche de mandats, la sanction de 23 jours paraît trop sévère. Le manquement reproché est de moindre importance que les cas cités sous consid. 5a supra, où l'omission de déclarer avait porté sur des gains intermédiaires, soit un point ayant une influence directe et reconnaissable pour l'assuré sur le montant des prestations qui lui seraient versées. La durée de la suspension sera ainsi ramenée à 10 jours. Le recours est donc admis dans cette mesure.

## **E. 6**

Le recourant, qui obtient partiellement gain de cause, soit voit allouer une indemnité valant participation à ses honoraires d'avocat. \* \* \* PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : L'admet et annule la décision attaquée en tant qu'elle fixe à 23 jours la durée de la

suspension du droit à l'indemnité de chômage. Dit que cette durée est ramenée à 10 jours. Condamne l'intimée à verser au recourant la somme de 1'500 fr. à titre de participation à ses honoraires d'avocat. Dit que la procédure est gratuite. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi. La greffière Brigitte BABEL La présidente Florence KRAUSKOPF Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.