

GE_GERICHTE A/3268/2024 vom 29. September 2025

GE Cour de justice, 2025-09-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3268_2024

FR: GE_GERICHTE A/3268/2024 du 29 septembre 2025

IT: GE_GERICHTE A/3268/2024 del 29 settembre 2025

Erwägungen

E. 1.1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 7 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ - 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 le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée, dans le service civil ou dans la protection civile du 25 septembre 1952 (LAPG - RS 834.1). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 1.2

Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA ; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable.

E. 2

Le litige porte sur le montant des allocations en cas de perte de gain du recourant du 4 novembre 2023 au 25 avril 2024, soit durant le service long du recourant.

E. 3

Selon l'art. 1a 1 re phrase LAPG, les personnes qui effectuent un service dans l'armée suisse ou dans le Service de la Croix-Rouge ont droit à une allocation pour chaque jour de solde. Aux termes de l'art. 9 al. 1 LAPG, durant le recrutement, l'école de recrues et l'instruction de base de personnes qui accomplissent leur service sans interruption (personnes en service long), l'allocation journalière de base s'élève à 25% du montant maximal de l'allocation totale. En vertu de l'art. 10 LPGA, durant les périodes de service qui ne sont pas visées à l'art. 9, l'allocation journalière de base s'élève à 80 % du revenu moyen acquis avant le service. L'art. 16 al. 1 à 3 est réservé (al. 1). Si la personne n'exerçait pas d'activité lucrative avant d'entrer en service, l'allocation journalière de base correspond aux montants minimaux prévus à l'art. 16 al. 1 à 3 (al. 2). Selon l'art. 11 LAPG, le revenu moyen acquis avant l'entrée en service est le revenu déterminant pour le calcul des cotisations dues conformément à la LAVS. Le Conseil fédéral édicte des dispositions relatives au calcul de l'allocation et fait établir par l'Office fédéral des assurances sociales des tables dont l'usage est obligatoire et dont les montants sont arrondis à l'avantage de l'ayant droit (al. 1). Le Conseil fédéral peut édicter des dispositions particulières relatives au calcul des allocations revenant aux personnes qui font du service et qui, temporairement, n'avaient pas d'activité lucrative ou qui ne pouvaient exercer une telle activité en raison du service (al. 2).

E. 4

L'ancien règlement sur les allocations pour perte de gain (RAPG) en vigueur jusqu'au 31 décembre 2023, applicable *ratione temporis* au vu de la période durant laquelle le montant des allocations pour perte de gain est litigieux, définit à son art. 1 al. 1 que sont réputées exercer une activité lucrative les personnes qui ont exercé une telle activité pendant au moins quatre semaines au cours des douze mois précédant l'entrée en service. L'alinéa deuxième et c de cette disposition assimile aux personnes exerçant une activité lucrative les personnes qui rendent vraisemblable qu'elles auraient entrepris une activité lucrative de longue durée si elles n'avaient pas dû entrer en service (let. b) et les personnes qui ont terminé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service ou qui l'auraient terminée pendant le service (let. c). Le 1^{er} janvier 2024, le RAPG est devenu l'ordonnance sur les allocations pour perte de gain (OAPG – RS 834.11), sans modification de l'art. 1. On précisera encore que le 1^{er} janvier 2025, l'OAPG a connu une modification de son art. 4 al. 2, lequel règle désormais dans deux alinéas distincts le calcul de l'allocation pour perte de gain pour les personnes rendant vraisemblable que, durant le service, elles auraient entrepris une activité salariée de longue durée ou gagné sensiblement plus qu'avant d'entrer en service d'une part, et pour les personnes qui ont achevé leur formation professionnelle immédiatement avant d'entrer en service et celles qui l'auraient achevée pendant la période où elles effectuent leur service d'autre part (nouvel al. 2 bis), afin d'éviter des confusions entre ces deux situations, selon le commentaire de ces modifications de l'OFAS disponible en ligne (<https://www.bsv.admin.ch/bsv/fr/home/assurances-sociales/eo-msv/grundlagen-und-gesetze/eo-gesetze-und-verordnungen/archiv.html>). Cette disposition étant postérieure à l'état de fait déterminant, elle n'est toutefois pas applicable au présent litige.

E. 4.1

L'art. 1 al. 2 let. b aRAPG a pour but de mettre sur un pied d'égalité les personnes astreintes au service qui n'exerçaient pas d'activité lucrative avant leur entrée en service avec les personnes exerçant une activité lucrative. Les premières ne doivent pas être désavantagées parce qu'elles n'ont pas pu prendre d'emploi en raison du service militaire, alors qu'elles auraient vraisemblablement exercé une activité lucrative de longue durée pendant la durée de leur service. Selon la jurisprudence, une activité lucrative d'au moins un an ou d'une durée indéterminée est requise (ATF 136 V 231 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_791/2019 du 9 novembre 2020 consid. 5.1). L'art. 4 al. 2 aRAPG dispose que 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.

E. 4.2

Dans un arrêt concernant un étudiant ayant obtenu son diplôme peu après le début de son service civil, le Tribunal fédéral a relevé que l'art. 10 al. 2 LAPG établit pour le calcul des allocations pour perte de gain une distinction objectivement justifiée entre les personnes (hypothétiquement) actives et les personnes sans activité lucrative. Cette disposition ne peut être modifiée par règlement, conformément au principe *lex superior derogat legi inferiori*.

L'art. 1 al. 2 let. c RAPG ne permet donc pas de requalifier une personne sans activité lucrative en personne exerçant une activité lucrative, et ne peut ainsi être compris que dans le sens d'une modification des exigences de preuve pour la qualification du statut : les personnes visées à l'art. 1 al. 2 let. b RAPG ne doivent certes pas démontrer au degré de la vraisemblance prépondérante qu'elles auraient entrepris une activité lucrative, mais elles doivent néanmoins rendre ce fait vraisemblable. Les personnes visées par l'art. 1 al. 2 let. c RAPG bénéficient d'un allègement plus important encore de la preuve, dans le sens où cette lettre prévoit un renversement du fardeau de la preuve au sens d'une présomption légale. Cette présomption peut toutefois être renversée par la preuve du contraire, lorsque l'administration fait valoir des circonstances qui permettent de conclure que l'assuré n'aurait pas non plus entrepris d'activité lucrative sans service militaire (ATF 137 V 410 consid. 4.2.1). Les directives concernant le régime des allocations pour perte de gain (DAPG) prévoient qu'en règle générale, on considère qu'une formation est terminée immédiatement avant d'entrer en service si le délai n'excède pas quatre semaines. En fonction du cas particulier, on peut admettre un allongement du délai (chiffre 5006.1).

E. 4.3

On peut citer la casuistique suivante en matière de présomption de prise d'activité. Dans l'arrêt de principe précité, l'assuré n'avait procédé qu'à une postulation et avait passé trois mois et demi à l'étranger après la fin de son service, et ces circonstances ne permettaient pas de retenir qu'il aurait voulu entreprendre une activité immédiatement après la fin de ses études (ATF 137 V 410 consid. 4.2.1). La présomption n'a pas été considérée comme renversée pour un assuré ayant obtenu son titre de médecin-dentiste peu avant son service et ayant accompli plusieurs recherches d'emploi, ayant du reste abouti à un engagement (ATAS/378/2024 du 27 mai 2024). S'agissant d'un assuré ayant obtenu un bachelor avant d'exercer une activité lucrative à temps plein du 1^{er} août au 31 décembre 2022, puis de se rendre au Japon pour un séjour linguistique de 15 mois jusqu'au 4 avril 2024, qui avait effectué son service civil du 15 avril au 10 octobre 2024 et procédé à de nombreuses postulations entre mai et juillet 2024, la cour des assurances sociales du canton de Fribourg a retenu que l'assuré avait toujours cherché à travailler et qu'il était ainsi très vraisemblable qu'il aurait repris un emploi s'il n'avait pas été astreint au service civil (arrêt 608 2024 155 du 10 mars 2025). Dans le cas d'un titulaire d'un master en droit décroché en février 2020, ayant obtenu son certificat de spécialisation en matière d'avocature en juin 2020, la chambre de céans a considéré que celui-ci cherchait initialement une place de stage dès que possible à la fin de son service militaire. La formation suivie après le master avait pour but spécifique, sinon unique, de préparer au stage d'avocat, si bien qu'il n'était pas vraisemblable qu'à défaut d'obligations militaires, l'assuré aurait entrepris une activité de juriste pour une durée illimitée ou au minimum d'une année (ATAS/57/2023 du 1^{er} février 2023). Pour un assuré ayant obtenu un bachelor en mathématiques le 30 juin 2015, et qui était censé débiter son service civil le 14 septembre 2015, le juge a retenu que ce délai de deux mois et demi entre la délivrance du bachelor et le début du service civil ne suffisait pas à nier le critère de l'immédiateté. On ne pouvait par ailleurs exiger de l'assuré qu'il entreprenne simultanément l'organisation d'une période d'affectation ainsi que des recherches d'emploi de durée indéterminée, dans la mesure où ces deux activités étaient incompatibles. Le fait que l'assuré ait indiqué vouloir poursuivre ses études par un master s'il obtenait les moyens financiers à cet effet ne suffisait pas pour renverser la présomption qu'il aurait recherché une activité lucrative dans le but de pouvoir éventuellement poursuivre ultérieurement ses études s'il n'avait pas été astreint au service civil (arrêt

CDP.2016.145 de la cour de droit public du canton de Neuchâtel du 11 août 2016). Dans le cas d'un assuré ayant suivi un stage d'avocat jusqu'au 30 juin 2019, avant d'accomplir son école d'officier du 12 août au 22 novembre 2019, qui avait passé avec succès l'épreuve écrite du brevet d'avocat le 8 juin 2020 avant de reprendre son service du 22 juin au 30 octobre 2020, et qui avait réussi l'examen oral du brevet le 20 avril 2021, le Tribunal fédéral a confirmé la présomption de la prise d'une activité lucrative, que la caisse ne parvenait pas à renverser (arrêt du Tribunal fédéral 9C_461/2021 du 19 octobre 2021). Pour un assuré ayant obtenu un bachelor en sciences économiques avant d'accomplir son service civil de juin à septembre 2015, après lequel il avait voyagé en Amérique latine avant de prendre un emploi dans une banque en février 2016, le Tribunal fédéral a retenu que les éléments – notamment le voyage prévu avec un ami, difficilement annulable selon l'assuré – ne permettaient pas de retenir que sans service civil, celui-ci aurait débuté son activité auprès de la banque en juin 2015 déjà. La présomption était ainsi renversée (arrêt du Tribunal fédéral 9C_693/2016 du 29 novembre 2016). Pour un assuré qui s'était vu délivrer un certificat fédéral de capacité de médiaticien complété par l'obtention d'une maturité professionnelle le 30 juin 2023 avant d'entamer son service militaire, et qui avait indiqué qu'il entendait reprendre des études par la suite, les juges vaudois ont considéré que l'inscription à une Haute Ecole Supérieure renversait la présomption de la prise d'une activité lucrative en l'absence de service (arrêt de la Cour des assurances sociales du canton de Vaud APG 2/24 - 2/2025 du 22 janvier 2025). Dans le cas d'un assuré ayant terminé son apprentissage avant son service militaire, et qui avait par la suite entamé un second apprentissage, il a été retenu que la présomption de la prise d'une activité lucrative sans obligation militaire était renversée (arrêt de la cour des assurances sociales du canton de Fribourg 608 2019 221 du 13 novembre 2019 consid. 2.2).

E. 5

La vraisemblance prépondérante est soumise à des exigences plus élevées que la simple vraisemblance. La vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 133 III 81 consid. 4.2.2). La preuve au degré de la simple vraisemblance ne nécessite pas que l'autorité soit convaincue du bien-fondé des arguments d'une partie, elle doit simplement disposer d'indices objectifs suffisants pour que les faits allégués présentent une certaine vraisemblance, sans exclure qu'il puisse en aller différemment (ATF 144 II 65 consid. 4.2.2, arrêt du Tribunal fédéral 4A_464/2022 du 3 janvier 2023 consid. 3.2).

E. 6

Selon l'art. 35k al. 1 RAPG, les allocations pour perte de gain sont versées mensuellement à terme échu. Les décomptes de telles allocations relèvent de décisions administratives (*behördliche Anordnungen*) qui fixent de manière contraignante le montant de la prestation (ATF 125 V 475 consid. 1). Aux termes de l'art. 51 al. 1 LPGA, les prestations, créances ou injonctions qui ne sont pas visées à l'art. 49 al. 1 peuvent être traitées selon une procédure simplifiée. La prise de position de l'assureur selon cette procédure informelle n'est pas susceptible d'opposition ou de recours. Les droits de l'assuré sont garantis par la possibilité d'exiger qu'une décision formelle soit rendue (art. 51 al. 2 LPGA). Une communication effectuée conformément au droit sous la forme simplifiée de l'art. 51 al. 1 LPGA peut produire les mêmes effets qu'une décision entrée en force si l'assuré n'a pas, dans

un délai d'examen et de réflexion convenable, manifesté son désaccord avec la solution adoptée par l'assureur social et exprimé sa volonté que celui-ci statue sur ses droits dans un acte administratif susceptible de recours. En présence d'une telle réaction de l'assuré, l'assureur a l'obligation de statuer par une décision formelle selon l'art. 49 (cf . art. 51 al. 2 LPGa) (arrêt du Tribunal fédéral 8C_736/2023 du 2 octobre 2024 consid. 6.2.1). Sous réserve de circonstances particulières, le délai de contestation en cas de décision informelle doit dans l'intérêt de la sécurité juridique être fixé à 90 jours dès la communication de l'acte de l'administration, ce délai correspondant à celui applicable aux requêtes en révision (ATF 148 V 427 consid. 4.1).

E. 7

En l'espèce, la chambre de céans relève en préambule que la demande du recourant exigeant une décision formelle tranchant le montant des allocations pour perte de gain est intervenue dans le délai de 90 jours précisé par la jurisprudence, puisqu'il s'est adressé à l'intimée moins de trois mois après le début de son service long, et partant après réception des premiers décomptes d'allocations établis dans ce cadre. Par ailleurs, il est indiscutable que le critère de l'immédiateté entre la fin des études et le début de l'école de recrues est réalisé ici. L'intimée ne conteste en outre pas que le master of sciences que le recourant a obtenu en juin 2023 sanctionne une formation complète ouvrant la voie à un parcours professionnel dans le domaine de l'informatique. Le recourant a par ailleurs exposé qu'il ne comptait pas poursuivre ses études, et il n'existe aucun indice ressortant du dossier qui permettrait de mettre en doute cette déclaration. Le recourant n'a certes pas cherché d'emploi entre la fin de ses études et le début du service militaire, ce qui lui aurait toutefois été impossible au vu du laps de temps de moins de deux semaines entre ces événements. Dans un premier temps, l'intimée, dans son courriel du 23 janvier 2024, semble du reste avoir admis implicitement que le critère de l'immédiateté était réalisé en l'espèce, et a uniquement invité le recourant à remplir un questionnaire destiné à réévaluer le montant des allocations pour perte de gain ainsi qu'un bulletin de notes et une déclaration quant au fait qu'il n'entendait pas reprendre des études. Comme le souligne à juste titre le recourant, elle n'a jamais requis que celui-ci fournisse la preuve de recherches d'emploi initiées après le début de son service long. Dans ces circonstances, on ne peut que s'étonner de la volte-face de l'intimée, qui a refusé dans sa décision du 29 février 2024 de réviser le montant des allocations pour perte de gain – toutefois sans guère motiver cette décision. L'intimée y soutient uniquement qu'il ne ressortirait pas des informations fournies que sans obligation de service, le recourant aurait pu débiter une activité lucrative. Elle ne mentionne cependant aucun indice dans ce sens. Ses explications du 16 juillet 2024 sur l'absence de droit à la réévaluation des allocations pour perte de gain s'il est établi qu'un assuré n'a aucune volonté d'entrer sur le marché du travail ne sont pas non plus étayées par des éléments concrets lui permettant de retenir que tel serait le cas du recourant. Les éléments avancés par l'intimée à l'appui de sa décision sur opposition n'emportent pas non plus la conviction. En tant qu'elle soutient que le recourant n'aurait pas recherché d'emploi avant la fin de son service, il faut tout d'abord souligner qu'elle ne s'est jamais assurée que tel était le cas, et qu'elle n'a en particulier jamais requis de celui-ci qu'il fournisse la preuve de ses candidatures. Dans son courriel du 23 janvier 2024, elle n'a en effet pas demandé qu'il la renseigne sur ses postulations, mais lui a au contraire communiqué que de telles recherches n'étaient pas nécessaires. De plus, contrairement à ce que l'intimée soutient, le recourant a uniquement indiqué dans le questionnaire destiné à la réévaluation qu'il n'avait pas recherché de travail avant son entrée en service, sans dire qu'il n'avait pas fait de

recherches durant son service long. Cela correspond également à l'information donnée dans son courriel du 22 janvier 2024 à l'intimée. On rappellera qu'il appartenait à l'intimée de requérir toutes les pièces nécessaires à trancher, conformément à l'art. 43 al. 1 LPGA. Dans la mesure où celle-ci n'a pas invité le recourant à exposer ses efforts pour trouver un emploi, il est contraire à la bonne foi de se prévaloir de cette absence de recherches pour soutenir que la présomption instaurée par le règlement serait dans le cas d'espèce renversée. On pourrait en outre se demander si en s'abstenant d'informer le recourant des conséquences d'absences de recherches d'emploi, l'intimée n'a pas contrevenu à l'art. 27 LPGA, qui lui impose un devoir de conseil et de renseignement à l'encontre des assurés (cf . sur l'application de cette disposition dans un cas portant sur les allocations pour perte de gain en cas de service militaire ATF 148 V 427 consid. 4.3), bien que cette question n'ait pas à être tranchée ici. Dans ces conditions, l'assertion de l'intimée à l'appui de sa réponse au recours, selon laquelle le recourant se serait refusé à produire des offres d'emploi et qu'il entendrait voir ses allocations pour perte de gain réévaluées uniquement en application de la condition d'immédiateté, confine à la témérité. La position de l'intimée est de plus pour le moins contradictoire, puisqu'elle a soutenu dans sa duplique qu'il était normal qu'elle n'ait pas requis de promesse d'embauche ou de recherches d'emploi, dès lors que ces éléments n'étaient pas déterminants. On peine également à suivre l'intimée en tant qu'elle paraît soutenir que le recourant n'a procédé à aucune recherche d'emploi, tout en critiquant la qualité des candidatures produites par celui-ci. Il apparaît que le recourant a bien procédé à des recherches d'emploi, ayant donné lieu à des premiers échanges de courriels remontant à janvier 2024 et à plusieurs lettres de motivation. Ces recherches apparaissent tout à fait correctement calibrées à son profil scientifique. Le recourant a en outre dû rédiger à l'appui de certaines candidatures des comptes-rendus de son expérience et de sa motivation sur plusieurs pages. Enfin, selon ses allégations – que l'intimée ne contredit pas – et les pièces produites, il semblerait que le recourant ait participé dans le cadre de ses postulations à plus d'une quarantaine de sessions d'exercices d'encodage, d'une durée variant de 35 minutes à plusieurs heures. On ne saurait ainsi relativiser le caractère sérieux de ses postulations, et l'affirmation pour le moins péremptoire de l'intimée, selon lesquelles les démarches du recourant se seraient résumées à de simples clics sur des annonces, est dénuée de tout fondement. Il sied en outre de noter que plusieurs des postulations produites par le recourant, et notamment les courriels à certains employeurs potentiels, sont antérieures à la décision sujette à opposition de l'intimée. Ces recherches n'ont ainsi pas été entreprises pour les besoins de la cause, une fois le recourant avisé des indices dont l'intimée entendait se prévaloir. S'agissant du fait que le recourant n'a commencé ses recherches qu'en janvier 2024, il convient ici de rappeler qu'en matière de chômage, les directives du SECO exigent des assurés qu'ils recherchent un emploi durant les trois derniers mois avant la cessation des rapports de travail (ATF 141 V 365 consid. 4.2). Par analogie, on peut appliquer ce délai dans la présente cause, et on ne saurait opposer au recourant de ne pas avoir procédé à de nombreuses recherches plus de trois mois avant la fin de son service long le 25 avril 2024, dès lors que les offres d'emploi et les candidatures portent en règle générale sur des entrées en service à relativement brève échéance. Quant à l'argumentation que l'intimée entend tirer du fait que le recourant ne s'est pas annoncé à l'assurance-chômage, elle tombe à faux. Si l'inscription à cette assurance suppose effectivement une volonté de trouver un emploi, l'absence d'une telle démarche ne suffit aucunement pour conclure à l'hypothèse contraire. Le recourant s'est du reste expliqué sur les raisons qui l'ont conduit à renoncer à solliciter des indemnités de chômage. Enfin, le fait que le recourant envisage la création d'une

entreprise avec son frère n'exclut pas l'exercice parallèle d'une activité dépendante rémunérée. Il n'est en effet pas rare, selon l'expérience générale de la vie, que des créateurs d'entreprises, notamment dans les domaines dits de la deep tech, poursuivent une activité salariée en attendant que leur entreprise soit viable. L'intimée se réfère à des résultats de recherches sur Google et Youtube pour étayer son appréciation sur ce point. Elle ne saurait toutefois invoquer de tels éléments à titre de preuves sans les produire, ou à tout le moins les détailler de manière à permettre à la chambre de céans de les trouver et de prendre connaissance de leur contenu. A toutes fins utiles, il convient de préciser que la seule vidéo sur le site Youtube que la chambre de céans a trouvée en entrant le nom du recourant est un atelier dans lequel celui-ci présente des cas d'utilisation d'intelligence artificielle, qui remonte à 2021, soit bien avant la fin de ses études, et n'est ainsi d'aucun secours à l'intimée. Compte tenu de ce qui précède, il n'existe aucun élément permettant de renverser la présomption que celui-ci avait la volonté d'intégrer le marché du travail et qu'il aurait débuté une activité lucrative s'il n'avait pas été astreint au service militaire. L'intimée devra ainsi recalculer le montant des allocations pour perte de gain du 4 novembre 2023 au 25 mai 2024 sur la base du salaire initial versé selon l'usage local dans la profession d'informaticien que le recourant pourrait réaliser. Au vu du sort du litige et par appréciation anticipée des preuves (ATF 145 I 167 consid. 4.1), la chambre de céans renoncera à l'audition du recourant et du frère de celui-ci.

E. 8

Le recours est partiellement admis. Le recourant a droit à des dépens, qui seront fixés à CHF 2'000.- (art. 61 let. g LPGa). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. f bis LPGa a contrario). 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.