

# GE\_GERICHTE A/3285/2017 vom 1. November 2017

GE Cour de justice, 2017-11-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3285\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3285_2017)

FR: GE\_GERICHTE A/3285/2017 du 1 novembre 2017

IT: GE\_GERICHTE A/3285/2017 del 1 novembre 2017

## Erwägungen

### E. 10

ème Chambre En la cause Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié au LIGNON recourant contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT 1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant) s'est inscrit à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE ou l'intimé) dès le 1<sup>er</sup> août 2014 et auprès de la caisse de chômage UNIA (ci-après : la caisse), déclarant être disponible au placement et rechercher un emploi à plein temps. Un délai-cadre d'indemnisation lui a été ouvert du 1<sup>er</sup> août 2014 au 31 juillet 2016, sur la base d'un gain assuré de CHF 4'150.-, représentant une indemnité journalière (80 %) brute de CHF 153.-. 2. Sur présentation des formulaires « indications de la personne assurée » (ci-après: IPA), notamment pour les mois de février et mars 2015 et d'octobre 2015 à janvier 2016, la caisse a versé à l'assuré des indemnités de chômage pleines et entières, se basant sur les informations que l'assuré avait mentionnées sur lesdits formulaires, à savoir qu'il n'avait pas travaillé chez un ou plusieurs employeurs durant les périodes de contrôle en question. 3. Par décision du 31 mars 2017, la caisse a informé l'assuré qu'il devait rembourser la somme de CHF 11'876.25 correspondant aux indemnités perçues à tort de février 2015 à janvier 2016. Dans le cadre de la lutte contre le travail au noir, le Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO) avait procédé à la révision de ses cotisations AVS. La caisse avait reçu le 15 février 2017 l'extrait de son compte AVS/AC de l'année 2015 dont il ressortait que l'assuré avait travaillé auprès de la société A\_\_\_\_\_ du 26 février au 18 mars 2015 et de la société B\_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> octobre 2015 au 31 janvier 2016. A réception, le 22 mars 2017, des attestations ainsi que des décomptes de salaire qu'elle avait demandés aux employeurs susmentionnés, la caisse avait procédé à la rectification des décomptes d'indemnités des périodes de contrôle concernées, dont il résultait un montant trop perçu par l'assuré de CHF 11'876.25, qu'il était tenu de rembourser. 4. L'assuré n'a pas contesté cette décision, mais, par courrier du 11 avril 2017, il a sollicité la remise de l'obligation de rembourser le montant réclamé, en ces termes : « Je vous demande la remise à l'obligation de restitution. Si j'ose faire cette demande c'est uniquement parce que ma situation financière depuis 4 ans est catastrophique et que j'ai payé beaucoup de dettes. Je suis actuellement au SRP (Hospice général), j'essaie de retrouver un emploi mais c'est très dur, je vous prie de prendre toute la situation en considération et j'attends votre décision. ». 5. Par courrier du 31 mai 2017 la caisse a soumis le dossier au service juridique de l'OCE, en sa qualité d'autorité cantonale, pour examen de la demande de remise et décision. 6. Par décision du 21 juin 2017, le service juridique de l'OCE a rejeté la demande de remise formulée par l'assuré. Il était établi, à teneur des pièces ressortant du dossier, que l'intéressé a bien travaillé pour les entreprises de sécurité susmentionnées pendant les périodes retenues (du 26 février au 18 mars 2015 et du 1<sup>er</sup> octobre 2015 au 31 janvier 2016), et qu'il n'avait pas déclaré ces deux activités par le biais

des formules IPA des mois concernés, tout en percevant ses indemnités de chômage pleines et entières. Ayant ainsi perçu indûment des indemnités de chômage, même s'il avait, selon ses dires, utilisé les montants perçus pour payer des dettes et tenter de décrocher un emploi, il ne pouvait pas être considéré comme étant de bonne foi, et dès lors sa situation financière difficile ne pouvait pas être prise en considération. L'autorité cantonale ne pouvait que retenir que l'intéressé avait enfreint consciemment son obligation de renseigner en ne déclarant pas à la caisse qu'il travaillait et réalisait des revenus durant sa période de chômage. En donnant de fausses indications, à deux reprises durant plusieurs mois, il avait volontairement induit la caisse en erreur, percevant ainsi à tort des indemnités de chômage. La condition de la bonne foi n'était ainsi pas réalisée.![endif]>![if> 7. Par courrier du 26 juin 2017, l'intéressé a formé opposition contre cette décision, reprenant pour l'essentiel son argumentation antérieure : il avait précédemment adressé à l'autorité compétente la liste des paiements qu'il avait effectués à l'office des poursuites. Il avait dû payer ses dettes pour pouvoir être engagé pour une durée indéterminée dans le domaine de la sécurité. N'ayant pu liquider ses dettes en quatre mois, il n'avait finalement pas été embauché. Il se retrouvait donc à l'Hospice général. Il sollicitait cette remise pour pouvoir avancer et avoir une chance, à défaut de quoi il ne s'en sortirait jamais.![endif]>![if> 8. Par décision sur opposition du 6 juillet 2017, l'OCE a rejeté l'opposition, l'assuré n'apportant aucun élément nouveau par rapport à l'argumentation développée précédemment, déjà examinée dans la décision contestée.![endif]>![if> 9. Par courrier du 2 août 2017, adressé à l'OCE, qui l'a transmis pour raison de compétence à la chambre de céans, l'assuré a recouru contre cette décision sur opposition, concluant implicitement à son annulation et à l'acceptation de sa demande de remise. S'il avait agi ainsi, c'était juste pour s'en sortir ; n'ayant d'autre solution il avait essayé de le faire « sans trop faire de dégâts ». Il n'avait pas le choix. Cette dette ne ferait que l'enfoncer, alors qu'il n'y arrive déjà pas. Il a deux enfants. Cela faisait trois ans qu'il cherchait en vain un travail pour que sa famille puisse s'en sortir.![endif]>![if> 10. Par courrier spontané du 14 août 2017 adressé cette fois-ci à la chambre de céans, il a réitéré ses explications antérieures.![endif]>![if> 11. L'intimé a conclu au rejet du recours par courrier du 4 septembre 2017.![endif]>![if> 12. Par courrier du 11 septembre 2017, la chambre de céans a convoqué les parties en comparution personnelle, fixée au 23 octobre 2017 à 15 heures. Un délai au 16 octobre 2017 était imparti au recourant, s'il souhaitait venir consulter le dossier avant l'audience.![endif]>![if> 13. L'intéressé ne s'est pas manifesté.![endif]>![if> 14. Seul le représentant de l'intimé s'est présenté à l'audience de comparution personnelle du 23 octobre 2017, le recourant, quoique dûment convoqué, était absent, non excusé.![endif]>![if> 15. Sur quoi la cause a été gardée à juger.![endif]>![if> 16. Par fax du 25 octobre 2017, le recourant a écrit à la chambre de céans pour s'excuser pour son absence à l'audience du lundi 23 octobre 2017. Il indique en substance qu'il était sûr d'avoir été convoqué pour le 25. Il n'aurait jamais manqué de comparaître, car sa situation est déjà très difficile et il aurait voulu expliquer pourquoi il s'était comporté ainsi. Il espérait vraiment être embauché chez A\_\_\_\_\_ et il devait payer ses poursuites. La seule solution qu'il avait trouvée était de faire cela. Il était tellement désespéré de trouver un travail qu'il n'avait pas pensé aux conséquences. Il s'en excusait.![endif]>![if> 17. La chambre de céans a accusé réception de ce fax et a adressé au recourant copie du procès-verbal d'audience lui indiquant que la cause était gardée à juger dès l'issue de l'audience, en lui précisant qu'un arrêt lui serait notifié prochainement.![endif]>![if> EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1 er 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 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. Selon l'art. 60 LPGA le recours doit être déposé dans les 30 jours suivant la notification de la décision sujette à recours. L'art. 61 LPGA prescrit que sous réserve de l'art. 1 al. 3 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA - RS 172.021), la procédure devant le tribunal cantonal des assurances est réglée par le droit cantonal. Selon l'art. 64 al. 2 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10), le recours adressé à une autorité incompétente est transmis d'office à la juridiction administrative compétente et le recourant en est averti. L'acte est réputé déposé à la date à laquelle il a été adressé à la première autorité. Dans le cas d'espèce, l'acte de recours a été déposé en temps utile à l'OCE qui l'a transmis pour raison de compétence à la chambre de ceans, de sorte que le recours est recevable. 3. L'objet du litige porte exclusivement sur le refus de remise de l'obligation de restituer le montant de CHF 11'876.25 de prestations de chômage reçues à tort. 4. Selon l'art. 25 al. 1 2<sup>ème</sup> phrase LPGA, en liaison avec l'art. 95 al. 1 LACI, la restitution des prestations ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile. Ces deux conditions sont cumulatives et leur réalisation est nécessaire pour que la remise de l'obligation de restituer soit accordée (ATF 126 V 48 consid. 3c p. 53; DTA 2001 p. 160, C 223/00, consid. 5). En ce qui concerne la notion de bonne foi, la jurisprudence développée à propos de l'art. 47 al. 1 LAVS (disposition qui était en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, applicable en l'espèce; ATF 129 V 4 consid. 1.2 et les arrêts cités) vaut par analogie en matière d'assurance-chômage (DTA 2001 n° 18 p. 162 consid. 3a). C'est ainsi 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 que le bénéficiaire des prestations 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 (ou violation de devoir d'annoncer ou de renseigner) sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave. 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 176 consid. 3d p. 181). 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 et les références; DTA 2003 n° 29 p. 260 consid. 1.2, 2002 n° 38 p. 258 consid. 2a, 2001 n° 18 p. 162 consid. 3a). Certains comportements rencontrés dans le cadre de l'application du régime de l'assurance-chômage sont constitutifs d'infractions pénales, notamment, comme en l'espèce, l'obtention illicite de prestations d'assurance-chômage. Ces comportements relèvent des art. 105 et 106 LACI voire, dans certains cas d'infractions plus graves, du code pénal. Ainsi, selon l'art. 105 al. 1 LACI, celui qui, par des indications fausses ou incomplètes ou de tout autre manière, aura obtenu, pour lui-même ou pour autrui, des prestations de l'assurance auxquelles il n'avait pas droit (al. 1), sera puni d'une peine d'emprisonnement de six mois au plus ou d'une peine pécuniaire de 180 jours-amende, à moins qu'il ne s'agisse d'un crime ou d'un délit frappé d'une peine plus élevée par le code

pénal (al. 4). Les comportements réprimés par l'art. 105 LACI sont des délits. Selon l'art. 12 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), applicable par renvoi de l'art et 333 al. 1 CP, sauf dispositions expresses et contraires de la loi, est seul punissable l'auteur d'un délit qui agit intentionnellement, c'est-à-dire avec conscience et volonté (Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage 2014 ad art. 105, remarque 1 p. 660). 5. Sauf dispositions contraires de la loi, le juge fonde sa décision 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).

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). 6. En l'espèce, le recourant a manifestement agi de façon intentionnelle en répondant systématiquement par la négative aux questions posées sur le formulaire mensuel des indications de la personne assurée, pendant les deux périodes où il a travaillé pour des entreprises de sécurité, cachant ainsi aux autorités chargées de déterminer le montant des prestations de chômage dues pour la période concernée des éléments essentiels qui lui ont permis de bénéficier pendant la période litigieuse de plus de CHF 11'000.- de prestations auxquelles il n'avait pas droit. Le recourant n'a du reste pas prétendu avoir ignoré son obligation de renseigner, mais d'avoir agi de la sorte pour payer des dettes, dans la finalité de pouvoir justifier d'un extrait de poursuite vierge, condition nécessaire pour pouvoir bénéficier d'un engagement pour une durée indéterminée dans la sécurité. Il prétend ainsi qu'il n'avait pas le choix d'agir autrement, suggérant même : « quand vous n'avez plus aucune solution, vous essayez de le faire sans trop faire de dégâts... ». Quel que soit son mobile - dans le cas particulier vraisemblablement pour payer des dettes, selon ses dires -, il n'en demeure pas moins qu'il a agi avec la conscience et la volonté de répondre de manière erronée aux questions posées dans les formulaires, violant ainsi crassement son obligation de renseigner, ceci dans le but de percevoir des prestations indues, ce comportement étant particulièrement grave et inadmissible.

Les éléments du dossier sont largement suffisants pour admettre à tout le moins au degré de la vraisemblance prépondérante que le recourant a bien violé intentionnellement ses obligations de chômeur – en l'espèce son obligation de renseigner -, ce qui lui a ainsi permis de bénéficier des prestations indues dont il demande la remise de l'obligation de rembourser, ce qu'il ne conteste d'ailleurs pas. Ainsi, quand bien même le recourant n'a pas comparu à l'audience de comparution personnelle, adressant un fax d'excuse à la chambre de céans, deux jours plus tard, il ne se justifie pas de le reconvoquer, son audition n'étant en définitive pas susceptible de modifier quoi que ce soit à l'issue du litige. En effet, les explications qu'il souhaitait donner à la chambre de céans, et

qu'il a d'ailleurs mentionnées dans son fax, ne sont d'une part pas nouvelles, et d'autre part pas susceptibles de modifier d'une quelconque manière l'issue du litige. Il convient donc d'admettre que le recourant a intentionnellement violé son obligation de renseigner. Par conséquent, sa bonne foi ne peut être retenue. Ainsi, au vu de ce qui précède, le recourant ne saurait se voir reconnaître la première des deux conditions cumulatives devant être réunies pour que puisse être envisagée une remise de l'obligation de rembourser, soit la bonne foi. Il n'y a donc pas lieu d'examiner si le recourant se trouve dans une situation financière difficile. C'est ainsi à juste titre que l'intimé a rejeté la demande du recourant tendant à la remise de son obligation de rembourser le montant de CHF 11'876.25 de prestations de chômage touché indûment. Mal fondé, le recours sera rejeté. 7. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 lettre a LPGA et 89H al.1 LPA).!endif]>![if> 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.