

## **GE\_GERICHTE A/3466/2016 vom 23. Januar 2017**

GE Cour de justice, 2017-01-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3466\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3466_2016)

FR: GE\_GERICHTE A/3466/2016 du 23 janvier 2017

IT: GE\_GERICHTE A/3466/2016 del 23 gennaio 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 10**

ème Chambre En la cause A\_\_\_\_\_ SA, sis à LAUSANNE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Alain BROGLI recourante contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT 1. A\_\_\_\_\_ SA (ci-après: l'employeur ou la recourante) est une agence de branding multidisciplinaire basée à Lausanne (Suisse). Elle a déposé en date du 21 juillet 2014 une demande d'allocation de retour en emploi (ci-après: ARE) de douze mois en faveur de Monsieur B\_\_\_\_\_ (ci-après: l'employé) pour un poste de brand designer à compter de juillet 2014, pour un salaire mensuel brut de CHF 5'500.-. Sous chiffre 5 du formulaire de demande figurait la mention suivante : « Si à l'issue de la période d'essai le contrat de travail est résilié avant le durée totale de la mesure ou dans les trois mois suivants, l'employeur s'engage à rembourser les allocations sur décision de l'autorité compétente, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un licenciement pour justes motifs au sens de l'article 337 CO ».!

[endif]>!

[if> 2. Par décision du 14 octobre 2014, le service des emplois de solidarité de l'office cantonal de l'emploi a, sur préavis favorable de la commission tripartite, accordé à l'employeur une ARE pour une durée de douze mois, soit du 14 octobre 2014 au 13 octobre 2015. En annexe à cette décision figurait un tableau de la répartition mensuelle de l'ARE sur toute la période concernée.!

[endif]>!

[if> 3. Lors d'un entretien du 30 avril 2015, confirmé par courriel du même jour, et un certificat de travail du 4 juin 2015, l'employeur a résilié le contrat de travail de l'employé avec effet au 30 juin 2015.!

[endif]>!

[if> 4. Par décision du 18 mai 2016, l'office cantonal de l'emploi (ci-après: l'OCE ou l'intimé) a révoqué sa décision du 14 octobre 2014 et exigé la restitution du montant de CHF 28'757,35, représentant les montants perçus au titre de l'ARE, d'octobre 2014 à juin 2015. Cette décision est motivée par le fait que l'employeur a licencié l'employé avant la fin de l'ARE sans que de justes motifs au sens l'article 337 CO soient invoqués. !

[endif]>!

[if> 5. Par courrier du 13 juin 2016, reçu le 14, l'employeur a formé opposition à la décision susmentionnée. En raison de la crise économique dont l'entreprise avait été frappée en 2015, il avait dû procéder au licenciement de trois personnes dont l'employé, soit plus de 15% de son effectif. Avant de donner le congé il avait pris contact téléphoniquement avec le service de M. C\_\_\_\_\_, absent ce jour-là. Une des assistantes l'avait renseigné sur le fait qu'il était autorisé à mettre un terme au contrat de l'employé, au vu des circonstances, et que le licenciement économique était considéré comme juste motif.!

[endif]>!

[if> 6. Par courrier du 16 juin 2016, le service juridique de l'OCE a accusé réception de l'opposition et indiqué qu'une décision parviendrait à l'employeur dès que l'instruction du dossier serait terminée.!

[endif]>!

[if> 7. Par décision du 13 septembre 2016, l'OCE a rejeté l'opposition, vu les motifs invoqués à l'appui de l'opposition, notamment qu'un collaborateur aurait confirmé à l'employeur qu'il serait autorisé à mettre un terme au contrat de l'employé au motif que le licenciement économique serait considéré

comme juste motif. Selon les informations figurant sur la demande d'ARE, l'employeur avait dûment été informé des conséquences d'un licenciement sans justes motifs, à l'issue de la période d'essai mais avant la fin de la durée totale de la mesure ou dans les trois mois qui suivent, étant précisé qu'un licenciement pour motif économique ne saurait être considéré comme un juste motif au sens de la disposition topique du code des obligations.

L'employeur n'étant toutefois pas en mesure d'indiquer à quelle date, ni quel collaborateur de l'OCE lui aurait fourni ce renseignement erroné, il n'était pas possible d'établir si un mauvais renseignement lui aurait bien été donné, de sorte qu'il ne saurait se prévaloir du principe de la protection de la bonne foi pour conclure à l'annulation de la décision querellée. 8. Représenté par un avocat, l'employeur a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice d'un recours contre la décision susmentionnée, par mémoire du 13 octobre 2016, reçu le lendemain. Elle conclut à ce que la décision entreprise soit réformée en ce sens que la demande de remboursement par la recourante de la somme totale de CHF 28'757.35 est annulée. La relation de travail ayant débuté le 1<sup>er</sup> juin 2014, le représentant de la recourante avait sollicité téléphoniquement de l'OCE une autorisation de résiliation dudit contrat pour le 30 juin 2015. Le collaborateur de l'OCE intervenant en l'absence, ce jour-là, de la personne en charge du dossier avait alors confirmé à la recourante qu'une résiliation du contrat de travail pour le 30 juin 2015 était admissible en l'espèce, sans qu'un remboursement des ARE ne soit exigé. Les contacts précédents ayant régulièrement eu lieu par téléphone, la recourante n'a eu aucune raison de douter de l'exactitude du renseignement reçu. La recourante fait grief à l'intimé d'avoir nié la réalisation de la première condition requise pour qu'elle puisse se prévaloir de la protection du principe de la bonne foi, au motif que la preuve de l'intervention de l'autorité dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées n'ait pas été rapportée: lorsque la recourante a envisagé en 2015 de licencier l'employé, elle se trouvait confrontée à d'importants problèmes de liquidités; il n'était dès lors pas question de se séparer de l'employé concerné si la résiliation du contrat exposait la recourante au risque de devoir rembourser plusieurs dizaines de milliers de francs. La période d'ARE touchant presque à sa fin, une telle décision n'aurait dans ce cas eu aucun sens, puisqu'au lieu d'apporter une solution elle aurait au contraire été de nature à aggraver la situation. Dans ce contexte on ne saurait remettre en question le fait que la recourante a sollicité et obtenu l'accord de l'OCE.

9. L'intimé a répondu au recours par courrier du 8 novembre 2016. Il conclut à son rejet, la recourante n'apportant aucun élément nouveau permettant de revoir la décision querellée, et en particulier elle ne démontre pas avoir contacté l'OCE avant de procéder au licenciement de l'employé et avoir obtenu son autorisation de le faire.

10. Au vu de la teneur de la réponse de l'intimé, la recourante a précisé dans un courrier du 28 novembre 2016, qu'elle renonçait à répliquer. 11. Sur quoi la chambre de céans a entendu les parties en comparution personnelle le 9 janvier 2017.

12. Pour ce qui est de la recourante, la chambre de céans lui faisant observer qu'elle n'indiquait nulle part, ni dans son courrier d'opposition, ni dans son recours, la date à laquelle elle aurait contacté l'OCE pour solliciter l'autorisation de résilier le contrat pour motif économique, d'une part, et que d'un autre côté, s'agissant de décrire l'interlocuteur de l'OCE, elle alléguait dans son courrier d'opposition avoir eu un téléphone avec l'OCE, et qu'en l'absence de M. C \_\_\_\_\_ ce jour-là c'était une "collaboratrice" qui lui aurait répondu; à l'inverse, dans son recours, elle évoque "la" personne en charge du dossier, absente ce jour-là, "un" collaborateur de l'OCE lui aurait répondu, le conseil de la recourante a indiqué qu'aujourd'hui même avant cette audience, reprenant les éléments du

dossier avec M. D\_\_\_\_\_, celui-ci lui avait confirmé que c'était bien avec une femme de l'OCE qu'il avait eu le téléphone dont il est question dans la procédure. S'agissant de l'apparente contradiction entre le courrier d'opposition et le recours, celle-ci provient du fait que pour sa part, en tant qu'auteur du recours, il a pour habitude de désigner sous le vocable de « collaborateur » toute personne travaillant dans une administration, sans distinction de sexe, d'où l'expression figurant dans le recours.!

M. D\_\_\_\_\_, administrateur de la recourante, a déclaré, s'agissant de la question de savoir si c'était bien lui qui s'était chargé des démarches auprès de l'OCE, qu'en réalité, à l'époque, ce n'est pas lui personnellement qui avait téléphoné à l'OCE: il avait au contraire demandé à son assistante de l'époque de prendre contact avec cette administration pour vérifier la faisabilité d'un congé donné pour raisons économiques. C'est elle qui lui avait expliqué que M. C\_\_\_\_\_ était absent ce jour-là et qu'elle avait parlé avec une collaboratrice du service. Interpellé par la chambre de céans sur la question de savoir comment il expliquait le fait qu'un renseignement aussi important, dérogeant aux principes légaux qui lui avaient été rappelés dans la demande de prestations, n'ait fait l'objet de sa part d'aucune note indiquant la date, voire aussi l'heure, de l'entretien téléphonique qu'il dit avoir eu avec l'OCE, et l'identité de la personne qui lui a répondu, note sur la base de laquelle la moindre des précautions eût été de confirmer la teneur de cet entretien téléphonique par écrit à l'autorité administrative, il a répondu : " J'admets que les choses auraient plutôt dû se passer comme vous le décrivez, avec un minimum de précautions (prise de notes, confirmation écrite, nom de la personne concernée, date et heure de l'entretien téléphonique), mais je dois dire qu'en vingt ans d'activité, je ne me suis jamais trouvé dans une situation aussi dramatique que celle qui existait au printemps 2015, après la chute du taux plancher, et la fébrilité que vivait notre clientèle. Je ne me suis en effet jamais trouvé dans une situation où j'ai dû licencier du personnel pour des raisons économiques, de sorte que j'avais à l'époque la tête ailleurs, et ma préoccupation était de gérer l'urgence pour éponger au fur et à mesure les difficultés qui surgissaient ". La représentante de l'intimé a précisé, sur question, qu'à l'époque, il devait y avoir environ six ou sept personnes chargées de gérer les dossiers ARE. A sa connaissance, il n'y avait pas de distinction de spécialisation de collaborateurs ou collaboratrices chargés de gérer plus spécialement les dossiers « hors canton ». A l'époque et au début de ce régime d'allocations, les dossiers hors canton passaient par le service juridique, qui examinait le dossier avant de le retourner au gestionnaire, ceci tenant au fait que la commission tripartite n'avait pas à disposition les mêmes documents pour les entreprises locales que pour celles localisées hors canton. Mais au final, les dossiers étaient traités de la même manière. Parmi les personnes chargées de gérer les dossiers, il n'y avait que deux hommes, M. C\_\_\_\_\_ et le directeur du service, M. E\_\_\_\_\_, mais M. C\_\_\_\_\_ était le seul homme à répondre au téléphone, et les autres personnes étaient des collaboratrices. S'agissant de savoir qui était en charge du dossier de la recourante, elle a précisé que c'est M. C\_\_\_\_\_ qui a effectivement signé la décision d'octroi de l'ARE; mais il faut comprendre que dans la pratique, une fois que la décision est prise, il n'y a pas de suivi du dossier, en ce sens que les factures sont ensuite envoyées par l'employeur directement au service financier, qui les règle. Cela ne passe plus par le service d'octroi des ARE. Sur question elle a précisé que, dans le cas d'espèce, l'intimé n'avait pas procédé à une enquête interne pour essayer de déterminer si quelqu'un se souviendrait d'un tel entretien téléphonique, d'autant qu'il n'avait pas de date permettant le cas échéant de cibler déjà sur une personne potentiellement impliquée. En effet, le service en question est organisé de telle manière qu'en principe chaque collaboratrice est affectée un jour par semaine à la réception des appels

téléphoniques. Sur question, elle a observé qu'il serait bien que lorsqu'un appel intervient dans le cadre d'un dossier, une note soit établie et versée au dossier. Elle ne pouvait toutefois pas garantir que cela soit systématiquement le cas et en tout cas, en l'occurrence, il n'y a rien au dossier, et aucune trace d'un tel appel téléphonique. La Chambre de céans, se référant à l'art.32 LMC (octroi de l'ARE soumis à condition de produire, avant la prise d'emploi, un contrat de travail de durée indéterminée), observant dans le cas d'espèce, que la demande avait été formulée après la prise d'emploi, la recourante alléguant que le contrat de travail a débuté au 1<sup>er</sup> juin 2014, le contrat de travail, produit à l'appui de la demande d'allocation déposée le 21 juillet 2014, indiquant que l'engagement commençait le 16 juin 2014; qu'en est-il, par rapport aux principes légaux rappelés, de la décision d'octroi ayant été prise le 14 octobre 2014, avec effet le jour-même, la représentante de l'intimé a convenu que le cas d'espèce apparaissait comme particulier, car en effet, au vu des dates rappelées, l'ARE n'aurait théoriquement pas dû être accordée, dès lors que les rapports de travail avaient commencé avant le dépôt de la demande. Elle ignorait si des contacts préalables informels avaient eu lieu avant le dépôt de la demande; il arrive que des demandes soient déposées, pour prendre un exemple, aujourd'hui (9 janvier) pour le 1<sup>er</sup> février (début des rapports de travail) mais ne soient évoquées devant la commission tripartite qu'après le début des rapports de travail prévu (par exemple le 15 février), mais dans ce cas, l'ARE ne sera jamais octroyée avec effet rétroactif et ne commencera au plus tôt que le lendemain du préavis de la tripartite. Dans le cas d'espèce elle ignorait quand l'intimé avait eu connaissance du licenciement de M. B\_\_\_\_\_. A la question de savoir s'il existait une raison d'avoir attendu le 18 mai 2016 pour révoquer la mesure et pour demander le remboursement de l'ARE versée la dernière fois en juin 2015, elle a expliqué qu'il y avait eu à l'époque une période transitoire au niveau de la direction du service: l'ancien directeur avait quitté ses fonctions au mois de mai 2015 environ, et son successeur avait commencé en juillet-août sauf erreur. Il y avait eu alors un contrôle systématique de tous les dossiers ARE, de sorte que certains dossiers qui n'avaient pas encore été traités après leur interruption l'ont été un peu plus tard, au moment où l'on a découvert ce qui s'était produit.

13. Sur quoi les parties ont indiqué à la chambre de céans qu'elles n'avaient pas d'autres actes d'instruction à solliciter et ont pris note que la cause était gardée à juger.

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<sup>er</sup> 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). Elle connaît également, conformément à l'art. 134 al. 3 let. b LOJ, des contestations prévues à l'art. 49 de la loi en matière de chômage du 11 novembre 1983 (LMC - J 2 20) en matière de prestations cantonales complémentaires de chômage.

2. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. La décision querellée a trait aux prestations cantonales complémentaires de chômage prévues par la LMC. Cette dernière ne contenant aucune norme de renvoi, la LPGA n'est pas applicable (cf. art. 1 et 2 LPGA). La procédure de recours devant la chambre de céans est régie par les art. 89A et suivants de la loi sur la procédure administrative du 12

septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10).

3. Interjeté dans les forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (cf. art. 49 al. 3 LMC et art. 89B LPA).

4. Le litige consiste à déterminer si l'intimé est fondé à réclamer à

la recourante la restitution de l'ARE à hauteur de CHF 28'757,35. <sup>5.</sup> a.

La loi genevoise en matière de chômage a pour objectif la lutte contre le chômage de longue durée et le retour à l'emploi. Elle vise à favoriser le placement rapide et durable des chômeurs dans le marché de l'emploi, et à renforcer leurs compétences par l'octroi de mesures d'emploi, de formation et de soutien à la réinsertion. Elle institue pour les chômeurs des prestations cantonales complémentaires à celles prévues par l'assurance-chômage fédérale et, pour des chômeurs sans perspective de réinsertion rapide, des possibilités de maintien en activité professionnelle afin de prévenir leur marginalisation (art. 1 let. b, c et e LMC).

Les chômeurs ayant épuisé leur droit aux indemnités fédérales peuvent ainsi bénéficier d'une allocation de retour en emploi (ARE), s'ils retrouvent un travail salarié auprès d'une entreprise active en Suisse (art. 30 LMC). L'ARE, mesure incitative en vigueur depuis 1997, est considérée comme la mesure phare du dispositif cantonal (cf. PL 10821 rapport du Conseil d'Etat au Grand-conseil, p. 34). La mesure se déroule en priorité au sein d'une entreprise privée, laquelle doit offrir des conditions d'engagement conformes aux usages professionnels de la branche, subsidiairement, au sein de l'Etat et autre collectivité et entité publique (art. 34 al. 1 et 2 LMC).

b. L'octroi de la mesure est subordonné à la production, avant la prise d'emploi, d'un contrat de travail à durée indéterminée (art. 32 al. 1 LMC). Selon l'art. 32 al. 3 LMC, le chômeur doit en outre avoir épuisé son droit aux indemnités fédérales (let. a), être apte au placement (let. c) ne pas avoir subi, pendant le délai-cadre d'indemnisation fédérale, de suspension du droit à l'indemnité de 13 jours et plus pour les motifs énumérés à l'art. 30 al. 1, lettres c) à g) de la loi fédérale (let. d) et ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation pénale ou administrative en raison d'une infraction réprimée aux articles 105 à 107 de la loi fédérale et 47 et 48 de la présente loi (let. e). A teneur de l'art. 34 al. 4 LMC, la mesure ne peut pas être accordée aux entreprises, services de l'Etat, autres collectivités ou entités publiques qui en ont abusé. En particulier, ses entités sont exclues si elles font l'objet : 1° de sanction entrée en force prononcée en application de l'art. 13 de la loi fédérale concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir, du 17 juin 2005, 2° de mesure exécutoire prononcée en application de l'art. 45 al. 2 de la loi sur l'inspection et les relations du travail, du 12 mars 2003.

c. L'allocation de retour en emploi est versée pendant une durée de douze mois consécutifs au maximum pour les chômeurs de moins de 50 ans au moment du dépôt de la demande, et de vingt-quatre mois consécutifs au maximum pour les chômeurs de 50 ans et plus au moment du dépôt de la demande (art. 35 LMC). L'autorité compétente verse l'allocation de retour en emploi sous forme d'une participation au salaire, octroyée de manière dégressive (art. 36 al. 1 et 4 LMC). Elle correspond à 80% du salaire mensuel brut pendant le premier quart de la mesure, puis est réduite de 20% par quart suivant (art. 27 du règlement d'exécution de la loi en matière de chômage du 23 janvier 2008 (RMC ; RS J 2 20.01)).

d. Selon l'art. 32 LMC, l'octroi de la mesure est subordonné à la production, avant la prise d'emploi, d'un contrat de travail à durée indéterminée (al. 1). Si l'employeur met un terme au contrat de travail avant la fin de la durée totale de la mesure au sens de l'article 35, il est tenu de restituer à l'Etat la participation au salaire reçue. Sont réservés les cas de résiliation immédiate du contrat de travail pour justes motifs au sens de l'article 337 du code des obligations (al. 2). Dans la mesure où le droit des assurances sociales fait référence à des notions du droit civil, celles-ci doivent en principe être comprises en fonction de ce droit (cf. ATF 121 V 127 consid. 2c/aa et les arrêts cités). Sauf disposition contraire, on présume que, lorsqu'il fixe des règles relatives, par exemple, aux effets du mariage, de la filiation ou aux droits réels, le législateur, en matière d'assurances

sociales, a en vue des institutions organisées par les divers domaines du droit civil à considérer (ATFA non publié du 25 avril 2002, P 41/9, consid. 2). Selon l'art. 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs; la partie qui résilie immédiatement le contrat doit motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande. Selon l'al. 2 de cette disposition, sont notamment considérés comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail. Selon l'al. 3 de cette disposition, le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs, mais en aucun cas il ne peut considérer comme tels le fait que le travailleur a été sans sa faute empêché de travailler. L'art. 337 al. 1 CO est une mesure exceptionnelle. La résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, les faits invoqués par la partie qui résilie doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave justifie le licenciement immédiat du travailleur ou l'abandon abrupt du poste par ce dernier. En cas de manquement moins grave, celui-ci ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement. Par manquement de l'une des parties, on entend en règle générale la violation d'une obligation imposée par le contrat mais d'autres faits peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 31; 129 III 380 consid. 2.2 p. 382). Le juge apprécie librement, au regard des principes du droit et de l'équité déterminants selon l'art. 4 CC, si le congé abrupt répond à de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). À cette fin, il prend en considération tous les éléments du cas particulier, notamment la position du travailleur, la nature et la durée des rapports contractuels, et la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 32; 127 III 351 consid. 4a p. 354; arrêt du Tribunal fédéral A4\_137/2014 du 10 juin 2014). Les justes motifs doivent être invoqués sans tarder sous peine de forclusion (ATF 112 II 41 ; ATF 123 III 86 ). Conformément à l'art. 48B al. 1 LMC, l'autorité compétente peut ainsi révoquer sa décision d'octroi et exiger la restitution des prestations touchées indument, en cas de violation de la loi, du règlement ou des obligations contractuelles mises à charge du bénéficiaire de la mesure, de l'entité utilisatrice ou de l'employeur. Le droit de demander la restitution s'éteint 1 an après le moment où l'autorité compétente a eu connaissance du fait, mais au plus tard 5 ans après le versement de la prestation (art. 48B al. 3 LMC). 6. Aux termes de l'art. 5 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst - RS 101), les organes de l'État et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. Cela implique notamment qu'ils s'abstiennent d'adopter un comportement contradictoire ou abusif (ATF 136 I 254 consid. 5.3 p. 261 et les arrêts cités). De ce principe général découle notamment le droit fondamental du particulier à la protection de sa bonne foi dans ses relations avec l'État, consacré à l'art. 9 in fine Cst. (ATF 138 I 49 consid. 8.3.1 p. 53 et les arrêts cités). Le principe de la bonne foi protège le citoyen, à certaines conditions, dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités, notamment lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration et qu'il a pris sur cette base des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir de préjudice (ATF 139 V 21 consid. 3.2 p. 27; 137 I 69 consid. 2.5.1 p. 73). L'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part. Le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celles-ci. De la même façon, le droit à la

protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence, simplement, d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime (ATF 129 II 381 consid. 7.1 et les nombreuses références citées). Pour cela, les conditions cumulatives suivantes doivent être réunies : 1. il faut que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées ; 2. qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de sa compétence ; 3. que l'administré n'ait pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu ; 4. qu'il se soit fondé sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir un préjudice ; 5. que la loi n'ait pas changé depuis le moment où le renseignement a été donné (ATF 121 V 66 consid. 2a et les références).

7. Le principe inquisitoire, qui régit la procédure dans le domaine de l'assurance sociale (cf. art. 43 al. 1 et 61 let. c LPG), exclut que la charge de l'apport de la preuve ("Beweisführungslast") incombe aux parties, puisqu'il revient à l'administration, respectivement au juge, de réunir les preuves pour établir les faits pertinents. Dans le procès en matière d'assurances sociales, les parties ne supportent en règle générale le fardeau de la preuve que dans la mesure où la partie qui voulait déduire des droits de faits qui n'ont pas pu être prouvés en supporte l'échec. Cette règle de preuve ne s'applique toutefois que s'il n'est pas possible, dans les limites du principe inquisitoire, d'établir sur la base d'une appréciation des preuves un état de fait qui correspond, au degré de la vraisemblance prépondérante, à la réalité (ATF 128 V 218 consid. 6 ; ATF 117 V 261 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_632/2012 du 10 janvier 2013 consid. 6.2.1).

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 ; 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 139 V 176 consid. 5.3 et les références). 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 ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). 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).

8. En l'espèce, il est établi que la recourante, qui s'est vu reconnaître le droit à une ARE de douze mois pour la période du 14 octobre 2014 au 13 octobre 2015, a licencié son employé oralement le 30 avril 2015 avec effet au 30 juin 2015, confirmé par courriel du même jour et confirmation dans le certificat de travail ultérieur, pour motifs économiques, soit trois mois et demi avant l'échéance de la période pour laquelle les ARE avaient été octroyés.

a. Au vu de la date, 18 mai 2016, à laquelle l'intimé a rendu sa décision de révocation de l'octroi de

l'allocation de retour en emploi du 14 octobre 2014, valable jusqu'au 13 octobre 2015, il y a lieu, dans un premier temps, de vérifier si le délai d'une année prévu à art. 48B al. 3 LMC a été respecté. Dans son opposition du 13 juin 2016, à la décision du 18 mai précédent, la recourante n'indique pas si, et dans l'affirmative à quelle date, elle aurait informé l'office cantonal de l'emploi de la résiliation du contrat de l'employé. Elle indique seulement avoir entrepris des démarches afin de se renseigner sur les éventuelles possibilités qui lui étaient offertes avant de donner son congé à l'intéressé. Elle indique qu'elle avait donc pris la peine de contacter le service concerné et qu'une des assistantes de M. C\_\_\_\_\_, absent ce jour-là, lui aurait indiqué qu'elle était autorisée à mettre un terme au contrat de l'employé, au vu des circonstances, et que le licenciement économique était considéré comme juste motif. Elle précise qu'au vu de cette information, elle avait annoncé sa décision à son employé et n'avait en aucun cas envoyé des factures pour les quatre derniers mois où il ne travaillait plus chez elle. De son côté, la représentante de l'office intimé a indiqué, lors de l'audience de comparution personnelle du 9 janvier 2017, qu'elle ignorait le moment où l'intimé avait eu connaissance du licenciement. La recourante a confirmé, lors de l'audience de comparution personnelle, qu'elle n'avait pas noté la date, l'heure et le nom de la collaboratrice du service des ARE qui lui aurait donné le renseignement erroné litigieux, et pas davantage confirmé la teneur de l'entretien téléphonique allégué, par courrier, ou de tout autre manière. Au vu de son argumentation, sur opposition, dans la mesure où elle affirme ne plus avoir adressé et de factures pour les quatre mois (juillet, août, septembre et octobre 2015, jusqu'au 13), il apparaît, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'au moment même du licenciement, le 30 avril 2015, de même qu'au moment de la prise d'effet du congé au 30 juin 2015, la recourante n'a pas formellement informé l'intimé dudit licenciement. Elle s'est vraisemblablement contentée, en quelque sorte « par actes concluants », de ne plus adresser ses factures au service financier concerné. Toutefois la pièce 4 du dossier produit par l'intimé à l'appui de sa réponse, soit l'échange de courriels entre la recourante et l'employé, des 30 avril et 4 mai 2015, comporte un timbre humide, « CCGC reçu le 20 août 2015 ». Il apparaît dès lors dans ce contexte, comme l'a expliqué la représentante de l'intimé à l'audience du 9 janvier 2017, la CCGC intervenant dès lors comme organe payeur et réceptionnaire des factures mensuelles de la part des employeurs bénéficiaires des ARE, ne recevant plus de factures de la recourante, a très probablement dû lui demander des explications, d'où cette communication à la CCGC, reçue le 20 août 2015. Il en résulte donc que c'est au plus tôt le 20 août 2015, mais probablement plus tard, dans le cadre de la vérification systématique des dossiers ARE, dès le courant de l'été 2015 - selon les explications de l'intimé à l'audience - que l'information est remontée jusqu'à lui. Quoi qu'il en soit, la décision de révocation et demande de remboursement datant du 18 mai 2016, l'intimé a respecté les délais d'un an et de cinq ans prévus par l'art. 48B al. 3 LMC. b. Reste donc à déterminer si la recourante peut se prévaloir du renseignement qu'elle prétend avoir reçu d'une collaboratrice de l'intimé, avant de donner congé à l'employé concerné, soit si elle était fondée dans le cas particulier à donner le congé pour des motifs économiques, ce qui revient à déterminer si la recourante a ou non rapporté la preuve du fait allégué, soit en l'occurrence l'existence, sinon la date, et la teneur du dit entretien téléphonique et la teneur de cet entretien. La chambre de céans rappelle tout d'abord que selon l'art. 32 LMC, la règle est que si l'employeur résilie le contrat avant la fin de la durée totale de la mesure au sens de l'article 35, il est tenu de restituer à l'Etat la participation au salaire reçue. La seule exception prévue par la loi est le cas de résiliation immédiate du contrat de travail pour justes motifs au sens de l'article 337 CO. Au vu de ce qui a été rappelé précédemment, et

notamment de la jurisprudence citée, il est patent qu'un licenciement pour raisons économiques ne saurait constituer un juste motif au sens de l'art. 337 CO. S'agissant au demeurant d'une exception au principe légal, il doit s'interpréter de manière très restrictive. Dès lors, et à supposer que le renseignement litigieux ait bien été fourni à la recourante, avant qu'elle ne notifie le congé à son employé, ce renseignement serait manifestement erroné. Mais avant de savoir si la recourante pouvait se prévaloir du principe de la bonne foi qu'elle invoque pour prétendre à l'annulation de la décision entreprise, encore faut-il qu'elle ait rapporté la preuve, ou à tout le moins qu'elle ait rendu vraisemblable au degré de la vraisemblance prépondérante que ce renseignement lui a effectivement été fourni. c. Il est constant, en l'occurrence, que la recourante n'a pas été, et n'est toujours pas en mesure de dire à quelle date, et de qui elle aurait reçu ce renseignement erroné. Or, selon ses propres explications, la recourante était parfaitement consciente du principe légal qui l'exposait, en cas de résiliation anticipée du contrat de travail, de devoir rembourser la participation de l'Etat au salaire de l'employé, et qu'a priori un licenciement pour raisons économiques ne pouvait pas en tant que tel fonder une résiliation pour justes motifs au sens de code des obligations, raison pour laquelle elle prétend avoir pris la précaution préalable de s'assurer de ce qu'elle était en droit de résilier le contrat de travail pour ce motif, sans s'exposer à une demande de remboursement des prestations servies par l'État. Pour tenter de rendre vraisemblable, à défaut de pouvoir prouver l'existence de cet entretien téléphonique, elle allègue que la relation de travail ayant débuté le 1<sup>er</sup> juin 2014, son représentant aurait sollicité l'autorisation de résiliation dudit contrat pour le 30 juin 2015. d. Pour justifier le sens de sa démarche, elle allègue que l'obligation de rembourser les ARE lui ayant été expressément signifiée, lors du dépôt de sa demande en 2014, un tel engagement n'était pas anodin. Confrontée, en 2015, à d'importants problèmes de liquidités, il n'était dès lors pas question de se séparer de son employé si une résiliation du contrat l'exposait au risque de devoir rembourser plusieurs dizaines de milliers de francs. Or, c'est précisément en raison de l'importance de cet engagement et des conséquences possibles d'une violation de celui-ci que le simple bon sens et le minimum de précautions eût commandé, dans l'hypothèse où l'on devrait admettre que l'entretien téléphonique litigieux a bien eu lieu, que le représentant de la recourante en ait noté la date, l'heure, le nom de la personne ayant prétendument donné le renseignement litigieux, et qui plus est ait confirmé l'entretien téléphonique par courrier, sinon par courriel, voire – mieux encore - ait demandé la confirmation, au moins par mail, de l'autorisation qu'il prétend avoir demandée et obtenue au service des ARE. Il est invraisemblable qu'il ait ainsi pu faire l'économie d'une telle précaution, ce qu'il a d'ailleurs admis à l'audience du 9 janvier 2017. e. La recourante prétend encore que la période d'ARE touchant presque à sa fin, une telle décision n'aurait dans ce cas eu aucun sens, puisqu'elle aurait été de nature à aggraver sa situation financière plutôt que de constituer une solution, dans la situation économique critique dans laquelle elle dit s'être trouvée à ce moment-là. La chambre de céans fait observer à cet égard que si effectivement le rapport de travail a débuté le 1<sup>er</sup> juin 2014, le contrat de travail produit à l'appui de la demande du 21 juillet 2014 mentionne quant à lui comme date de début des rapports de travail celle du 16 juin 2014. Mais quoi qu'il en soit, l'argument tombe à faux: contrairement à ce qu'allègue la recourante, la période d'ARE n'en était pas à sa fin; les douze mois de la mesure n'avaient commencé à courir que le 14 octobre 2014 pour se terminer le 13 octobre 2015, délai auquel il convenait encore, et conformément au chiffre 5 du formulaire de demande, d'y ajouter les trois mois suivants, portant ainsi au 13 janvier 2016 le délai dans lequel la résiliation ne pouvait intervenir sauf justes motifs, sans risque pour elle de devoir

rembourser les prestations versées par l'État. Sans compter que précisément dès juillet 2015, selon le barème dégressif de la mesure, la participation de l'État au salaire mensuel de l'employé aurait été réduite de 40 % à 29 %, et dès le mois d'août à 20 %. De plus, entendu en audience de comparution personnelle, l'administrateur de la recourante a précisé qu'au printemps 2015, il ne s'était en effet jamais trouvé dans une situation à devoir licencier du personnel pour des raisons économiques, de sorte qu'à l'époque il avait " la tête ailleurs, et sa préoccupation était de gérer l'urgence pour éponger au fur et à mesure les difficultés qui surgissaient ". Ainsi, contrairement à ce que soutient la recourante, on ne saurait considérer que l'intimé aurait procédé à une appréciation arbitraire des faits, en ne prenant pas en compte « l'évidence de cette situation ». 9. Comme rappelé précédemment, en matière d'assurances sociales, il n'y a d'une part pas place pour un principe selon lequel le doute profiterait à l'administré, lequel doit d'autre part supporter les conséquences de l'absence de preuve des faits sur lesquels il entend se fonder pour en tirer des conséquences juridiques. 10. Ainsi, la chambre des assurances sociales constate que la recourante a échoué dans son obligation de rapporter la preuve, à tout le moins au degré de la vraisemblance prépondérante, de ce qu'elle aurait bien sollicité et obtenu l'autorisation de licencier valablement et pour des raisons économiques, l'employé concerné, avant l'échéance de la période d'ARE. 11. Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire d'examiner si les conditions de la protection du principe de la bonne foi étaient données dans le cas particulier. Le recours sera donc rejeté, la décision entreprise étant confirmée. N'obtenant pas gain de cause, la recourante ne saurait prétendre à une indemnité à laquelle elle n'a du reste pas conclu. Pour le surplus la procédure est gratuite (art. 89 H al. 1 et 3 LPA). 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.