

GE_GERICHTE A/3997/2015 vom 15. Juni 2016

GE Cour de justice, 2016-06-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3997_2015

FR: GE_GERICHTE A/3997/2015 du 15 juin 2016

IT: GE_GERICHTE A/3997/2015 del 15 giugno 2016

Erwägungen

E. 4

ème Chambre En la cause A_____ (SUISSE) SA, sise à GENÈVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Eva-Patricia STORMANN recourante contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT

1. Le 30 avril 2013, la société A_____ (SUISSE) SA (ci-après la société ou la recourante) a déposé auprès de l'office cantonal de l'emploi (ci-après l'OCE ou l'intimé) une demande d'allocation de retour en emploi en faveur de Monsieur B_____ (ci-après l'assuré) pour une durée de vingt-quatre mois. L'assuré était engagé pour une activité de gestion de fortune, à compter du 1^{er} mai 2013, à plein temps, et rémunéré CHF 7'400. -- par mois, treize fois par an. [endif]>[if> Selon le point 5 du formulaire de demande signé par la société : « L'employeur s'engage à - conclure avec l'employé un contrat de travail à durée indéterminée et, dans le cas où une période d'essai est prévue, à la limiter si possible à un mois. À l'issue de la période d'essai, si le contrat de travail est résilié avant la fin de la durée totale de la mesure ou dans les trois mois suivants, 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'art. 337 CO. [endif]>[if> - informer l'autorité compétente de toute modification du contrat ARE et de l'échec de l'ARE avant un éventuel licenciement ; [endif]>[if> - rembourser les allocations sur décision de l'autorité compétente, dans la mesure où il résilie le contrat de travail dans les trois mois suivants la fin de l'ARE sans justes motifs au sens de l'art. 337 CO (...) ». [endif]>[if> 2. Sur préavis favorable de la commission tripartite, l'OCE, par décision du 24 mai 2013, a accordé à la société l'allocation de retour en emploi (ci-après ARE) pour la période du 21 mai 2013 au 20 mai 2015. Le total de l'ARE pour la période considérée s'élevait à CHF 96'199.80. [endif]>[if> 3. Par courrier du 27 février 2015, la société a licencié l'assuré pour motif économique, avec effet au 30 avril 2015, conformément au préavis indiqué dans le contrat de travail. [endif]>[if> 4. Le 7 avril 2015, la société a communiqué à l'OCE copie de la lettre de licenciement, expliquant en substance que le départ de clients suite aux bouleversements de la place financière depuis quelques années et la fin du taux plancher (près de 90% de ses revenus sont en Euros) avaient eu un impact significatif sur la capacité financière de la société, lui imposant de revoir son organisation. [endif]>[if> 5. Par courriel du 20 avril 2015, la collaboratrice socioprofessionnelle de l'OCE, service des emplois de solidarités, a rappelé à la société la teneur du chiffre 5 du formulaire de demande d'ARE et invité la société à expliquer les motifs du licenciement ainsi qu'à produire tout document utile à la compréhension du dossier. Si les motifs étaient d'ordre économique, la société était invitée à lui faire parvenir ses états financiers. [endif]>[if> 6. Par décision du 20 juillet 2015, l'OCE a révoqué sa décision du 24 mai 2013 et réclamé à la société le remboursement des ARE versées, à hauteur de CHF 93'365.55. [endif]>[if> 7. Par acte du 20 août 2014 (recte : 2015), la société,

représentée par son conseil, a formé opposition à la décision précitée, faisant valoir qu'elle avait commis une erreur, de bonne foi, en licenciant l'assuré vingt jours avant l'achèvement des ARE. La société n'avait pas connaissance des critères d'attribution régissant les prestations cantonales genevoises complémentaires, et c'était la première fois qu'elle y avait recouru. Elle a expliqué qu'elle connaissait des difficultés financières liées à l'entrée en vigueur de certaines réglementations en Europe, de sorte qu'elle ne recevait plus de rétrocession sur les clients aux Pays-Bas, ce qui engendrait une baisse de revenus de EUR 100'000.- sur les six premiers mois de l'année. Elle a joint des pièces concernant ses états financiers. Enfin, la restitution la mettrait dans une situation financière

difficile.![endif]>![if> 8. Par décision du 15 octobre 2015, l'OCE a rejeté l'opposition de la société. Les motifs invoqués à l'appui du licenciement, à savoir les raisons économiques, ne tombaient pas sous le coup des justes motifs au sens de l'art. 337 CO.

L'intimé était ainsi fondé à révoquer sa décision et à demander le remboursement de la participation au salaire reçue, ainsi qu'il ressort clairement du formulaire de demande d'ARE dûment signé par l'employeur. ![endif]>![if> 9. La société, par l'intermédiaire de son conseil, interjette recours le 16 novembre 2015 et conclut à l'annulation de la décision. Elle expose que la tâche de l'assuré consistait à développer et administrer la clientèle, ce qui impliquait qu'il se concentre sur l'activation de son réseau de contacts et établisse une stratégie. Non seulement le volume des affaires a reculé, mais encore l'assuré n'a apporté aucun nouveau client à la société durant toute la durée de son emploi. La recourante ignorait qu'elle ne pouvait licencier l'assuré sans s'exposer à une révocation que dans des cas de résiliation avec effet immédiat. C'est bien plus tard qu'elle a réalisé son erreur. Elle se réfère aux pièces produites, lesquelles démontrent qu'elle ne reçoit plus de rétrocession sur les clients aux Pays-Bas, ce qui représente une baisse de EUR 100'000.-. Selon la recourante, ni ses contacts avec l'OCE au moment de l'octroi des ARE, ni la lecture de la décision, ni la consultation de la fiche explicative consacrée aux ARE sur le site internet de l'intimé ne permettent de se rendre compte que la résiliation du contrat sans justes motifs entraîne de lourdes conséquences. La recourante invoque le principe de la protection de la bonne foi et le partenariat social avec les sociétés qui décident de participer au programme de mesures. La révocation totale semble disproportionnée lorsqu'elle est mise en balance avec l'ignorance de l'employeur et la négligence qu'il a pu commettre.![endif]>![if> 10.

Dans sa réponse du 15 décembre 2015, l'intimé conclut au rejet du recours, relevant que contrairement à ce que la recourante soutient, elle avait été informée des conséquences d'une résiliation du contrat de travail avant la fin de la durée prévue en signant le formulaire de demande y relatif le 30 avril 2013.![endif]>![if> 11.

Après avoir sollicité un délai pour répondre, la recourante a renoncé à déposer une écriture.![endif]>![if> 12. Lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 1^{er} mars 2016, les représentants de la société ont reconnu n'avoir pas pris contact avec l'intimé avant de procéder au licenciement. Ils n'avaient pas prêté attention à l'indication figurant sur le formulaire de demande du 30 avril 2013. Ils n'ont eu aucun contact avec l'intimé et n'ont reçu aucune explication. Ils ont seulement signé le formulaire de demande. Ils ont expliqué avoir connu l'assuré par l'intermédiaire d'un client. Il avait un grand carnet d'adresses, était au chômage. Ils avaient déjà signé le contrat d'engagement avec l'assuré, lorsque ce dernier leur a indiqué la possibilité d'obtenir une allocation de retour en emploi. Les représentants de la recourante considèrent avoir rempli leurs obligations au regard social. Après un an, ils ont fait une évaluation de l'assuré et ont vu que cela ne marchait pas très bien. Le conseil de la recourante a relevé que sur le site internet, il était indiqué que

l'ARE constitue un partenariat entre les sociétés et l'État. Selon la nouvelle version de 2015, il n'est pas fait mention des sanctions financières en cas de résiliation anticipée du contrat. L'intimé a relevé qu'il est indiqué que toute modification du contrat doit être annoncée immédiatement à l'OCE. Actuellement, pour des raisons financières, les ARE ne sont plus accordées automatiquement pour douze ou vingt-quatre mois. La recourante considère que le formulaire de demande n'est pas très clair. Elle avait compris que la durée de l'ARE était automatiquement de vingt-quatre mois pour une personne de plus de 50 ans. Elle a souligné que c'était l'assuré qui avait rempli le formulaire de demande ARE avant de le leur présenter pour signature. 13. À l'issue de l'audience, la cause a été gardée à juger. 14. Le même jour, la recourante a communiqué deux courriels échangés avec l'intimé à propos de la façon dont le formulaire de demande d'ARE avait été complété. Il l'aurait été par le département, l'associé C_____ ayant pour sa part rempli la case relative au montant du salaire. EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 3 let. b de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ ; RS E 2 05) en vigueur depuis le 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 49 al. 3 de la loi en matière de chômage, du 11 novembre 1983, en matière de prestations cantonales complémentaires (LMC ; RS/Ge J 2 20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. La LMC ne contenant aucune norme de renvoi à la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1), cette dernière n'est pas applicable (art. 1 et 2 LPGA). 3. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 49 al. 3 LMC et art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA ; E 5 10]). 4. Le litige porte sur le point de savoir si l'intimé est fondé à révoquer sa décision d'octroi d'ARE et à réclamer à la recourante le remboursement de la totalité des allocations versées. 5. La loi genevoise en matière de chômage 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. 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). 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 LMC). L'allocation de retour en emploi est versée pendant une durée de 12 mois consécutifs au maximum pour les chômeurs de moins de 50 ans au moment du dépôt de la demande (art. 35 al. 1 let. a LMC). L'autorité compétente verse l'allocation de retour en emploi sous forme d'une participation au salaire (art. 36 al. 1 LMC). L'allocation est versée par l'intermédiaire de l'employeur, lequel doit payer les cotisations usuelles aux assurances sociales sur l'intégralité du salaire et prélever la part du travailleur (art. 36 al. 3 LMC). 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). 6. 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). 7. Aux termes de l'art. 48B LMC, en cas de violation de la loi, de son règlement d'exécution ou des obligations contractuelles mises à charge du bénéficiaire de la mesure, de l'entité utilisatrice ou de l'employeur, l'autorité compétente peut révoquer sa décision d'octroi et exiger la restitution des prestations touchées indûment (al. 1). Elle peut renoncer à exiger la restitution sur demande de l'intéressé lorsque celui-ci est de bonne foi et que la restitution le mettrait dans une situation financière difficile (al. 2).

!> 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 (cf. art. 48B al. 3 LMC). 8. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante a résilié le contrat de travail de son employé par courrier du 27 février 2015, avec effet au 30 avril 2015, soit avant la fin de la mesure ARE, et que l'intimé en a eu connaissance le 8 avril 2015. La restitution porte quant à elle sur la période de mai 2013 à mars 2015.!

!> Par conséquent, en rendant sa décision de révocation et de restitution le 20 juillet 2015, l'intimé a respecté les délais d'un an et de cinq ans prévus par l'art. 48B al. 3 LMC. 9. La recourante allègue n'avoir pas compris les termes de son engagement tels que rappelés au point 5 du formulaire de demande d'AR - dûment signé -, dont elle allègue qu'il serait ambigu. !> Cet argument ne saurait convaincre. En

effet, le point 5 en question précise clairement que le contrat de travail ne peut être résilié « avant la fin de la durée totale de la mesure ou dans les trois mois suivants ». Les termes employés - plus particulièrement le fait que la durée totale de la mesure est évoquée - ne laissent aucune place à l'ambiguïté. Qui plus est, obligation est également faite à l'employeur d'informer l'autorité compétente avant un éventuel licenciement, ce que la recourante n'a point fait. S'il avait agi conformément aux instructions, l'autorité compétente aurait pu lui indiquer la marche à suivre pour éviter tout problème en termes d'ARE (ATAS/1258/2014). La recourante invoque encore - outre le fait qu'elle a licencié l'employé pour des raisons économiques - qu'elle avait en réalité de justes motifs pour résilier son contrat avant l'échéance de l'ARE ; en effet, après un an d'activité, elle a procédé à une évaluation de l'employé et constaté que cela ne marchait pas très bien, dans la mesure où il ne lui avait apporté aucun client. Peu importe qu'il existe ou non de justes motifs en l'occurrence dans la mesure où, quoi qu'il en soit, l'employé n'a concrètement pas été licencié sur la base de l'art. 337 CO. Force est de constater que, dans les faits, l'employeur a renoncé à se prévaloir d'un licenciement pour justes motifs, dont on rappellera qu'il doit être invoqué sans tarder sous peine de forclusion. Eu égard aux considérations qui précèdent, c'est à juste titre que la restitution de l'ARE a été réclamée.

10. La recourante se prévaut de son droit à la protection de la bonne foi (art. 5 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 – Cst. RS 101 et 9 Cst.). Aux termes de l'art. 5 al. 3 Cst., 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). En l'occurrence, le grief de la recourante est mal fondé. En effet, elle ne saurait valablement se prévaloir de l'absence de renseignement ou d'assurances contraires reçues en cas de licenciement d'un employé pour lequel elle a sollicité et obtenu des ARE. Comme vu ci-dessus, les explications figurant au chiffre 5 du formulaire de demande sont claires quant aux conséquences d'une résiliation du contrat de travail sans justes motifs avant et trois mois après l'échéance des ARE. 11. La recourante invoque enfin le fait que la restitution la mettrait dans une situation financière difficile. La remise de l'obligation de restituer au sens de l'art. 48B al. 2 LMC est une procédure distincte de la restitution. Il appartiendra à l'autorité compétente de se prononcer sur cette demande, une fois la présente décision en restitution entrée en force. 12. Au vu de ce qui précède, le recours est rejeté. 13. La procédure est gratuite (art. 89H al. 1 LPA).
PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :
Statuant À la forme :