

GE_GERICHTE A/472/2016 vom 13. Oktober 2016

GE Cour de justice, 2016-10-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_472_2016

FR: GE_GERICHTE A/472/2016 du 13 octobre 2016

IT: GE_GERICHTE A/472/2016 del 13 ottobre 2016

Erwägungen

E. 3

ème Chambre En la cause RESTAURANT A_____, Madame B_____, à GENÈVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Michael LAVERGNAT recourant contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT 1. Par décision du 11 novembre 2014, le Service des emplois de solidarité de l'Office cantonal de l'emploi (OCE) a admis la demande d'allocation de retour en emploi (ARE) formulée par le restaurant A_____ (ci-après : l'employeur) en faveur de Monsieur C_____ (ci-après : l'employé), pour une période courant du 1 er novembre 2014 au 31 octobre 2016.![endif]>![if> Cette décision est entrée en force. 2. Par courrier du 31 mai 2015, l'employé a signifié à son employeur sa démission pour raisons de santé avec effet au 29 juillet 2015.![endif]>![if> 3. Par décision du 29 juillet 2015, le Service des emplois de solidarité de l'OCE a « annulé » sa décision du 11 novembre 2014 et « révoqué » l'ARE à compter du 1 er août 2015. ![endif]>![if> Cette décision est également entrée en force, faute d'opposition formée dans le délai légal. 4. Par décision du 17 septembre 2015, le Service administratif et financier de l'OCE a en outre requis le remboursement de la somme de CHF 10'245.- de la part de l'employeur en se fondant sur la décision de révocation du 29 juillet 2015. Il a notamment été invoqué que CHF 26'400.- avaient été versés de novembre 2014 à juillet 2015, alors que la participation totale de l'OCE n'aurait pas dû excéder 50% du salaire brut versé par l'employeur (CHF 32'310.-), soit CHF 16'155.-.![endif]>![if> 5. Le 27 septembre 2015, l'employeur - soit pour lui Madame B_____ - s'est opposé à cette décision en indiquant en substance que son employé avait démissionné pour raisons de santé, qu'il ignorait que le montant versé au titre de l'ARE était dégressif, qu'il se serait contenté d'une participation financière de 50% et que la restitution le plongerait dans une situation financière difficile. L'employeur a fait remarquer que, nulle part dans les divers documents qui lui avaient été remis par l'OCE, n'était mentionné le fait qu'un remboursement pouvait être réclamé en cas de démission d'un employé pour raisons de santé.![endif]>![if> 6. Par décision du 13 janvier 2016, l'OCE a rejeté l'opposition et confirmé la décision du 17 septembre 2015.![endif]>![if> L'OCE considère que sa participation financière ne saurait excéder 50% du salaire brut versé par l'employeur, raison pour laquelle il demande le remboursement du trop-perçu (CHF 26'400.- [ARE versée] - CHF 16'155.- [CHF 32'310.- de salaire brut versé entre novembre 2014 et juillet 2015 / 2]). L'OCE ajoute que, dans la mesure où l'employeur invoque sa bonne foi et sa situation financière difficile, sa demande de remise de l'obligation de restituer pourra faire l'objet d'un examen approfondi une fois la décision de restitution entrée en force. 7. Par écriture du 12 février 2016, l'employeur a interjeté recours auprès de la Cour de céans.![endif]>![if> Il souligne une nouvelle fois que la résiliation des rapports de travail est le fait de son employé. Il ajoute qu'à teneur des dispositions légales auxquelles se réfère l'intimé, le chiffre de 50% évoqué correspond à une moyenne sur la durée totale de la

mesure, la participation étant versée de manière dégressive. En prétendant appliquer une participation linéaire de 50%, l'intimé viole donc clairement la loi. Au surplus, aucune disposition légale ne permet de recalculer, a posteriori et unilatéralement, la participation de l'OCE. Enfin, le recourant persiste dans sa demande de remise de l'obligation de restituer.

8. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 8 mars 2016, a conclu au rejet du recours. Par écriture du 18 mars 2016, le recourant a également persisté dans ses conclusions.

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 décision querellée a trait aux prestations cantonales complémentaires de chômage prévues par la LMC. Cette loi ne contenant aucune norme de renvoi, la LPGA n'est pas applicable (cf. art. 1 et 2 LPGA).

3. Interjeté dans la forme et le 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 droit de l'OCE d'exiger la restitution d'une partie de l'ARE versée à l'employeur de novembre 2014 à juillet 2015, à concurrence de CHF 10'245.-.

5. a. 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'ARE 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 al. 1 LMC). b. D'après l'art. 36 LMC, l'autorité compétente verse l'ARE sous forme d'une participation au salaire dégressive, 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. Le montant de cette participation au salaire est déterminé par le Conseil d'Etat et correspondant en moyenne à 50 % du salaire brut. Elle est versée de manière dégressive pendant 12 mois maximum, respectivement 24 mois maximum. Selon l'art. 27 du règlement d'exécution de la loi en matière de chômage du 23 janvier 2008 (RMC - RS/Ge J 2 20.01), elle correspond à 80% du salaire mensuel brut pendant le premier quart de la mesure, puis est réduite de 20% par quart suivant. c. 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. a. Aux termes de l'art. 48B al. 1 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. L'art. 32 al. 2 LMC précédemment cité érige notamment en violation de la LMC – impliquant l'obligation de restituer à l'État la participation au salaire reçue – le fait que l'employeur mette un terme au contrat de travail avant la fin de la durée totale de la mesure. L'autorité compétente 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 (art. 48B al. 2 LMC). Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'autorité compétente a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation (al. 3).

b. Ces dispositions reprennent pour les prestations complémentaires cantonales de chômage, dont l'ARE, les mêmes principes et règles qu'expriment, dans leur domaine respectif d'application, l'art. 25 LPGA – dans celui des assurances sociales fédérales – et, par exemple, l'art. 24 al. 1 de la loi cantonale sur les prestations cantonales complémentaires du 25 octobre 1968 (LPCC - J 4 25) pour les prestations complémentaires cantonales à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité. Il y a lieu d'interpréter l'art. 48B LMC de la même façon que ces autres dispositions, que ce soit pour la procédure à suivre ou sur le fond (ATAS/376/2016 du 17 mai 2016 consid. 4a).

7. Selon un principe général du droit des assurances sociales, la restitution de prestations suppose, en règle ordinaire, que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 130 V 318 consid. 5.2).

L'administration peut reconsidérer une décision formellement passée en force de chose jugée et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à condition qu'elle soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF 126 V 42 consid. 2a ; 122 V 21 consid. 3a ; 122 V 368 consid. 3 et les arrêts cités). Pour des motifs de sécurité juridique, l'irrégularité doit être manifeste, de manière à éviter que la reconsidération devienne un instrument autorisant sans autre limitation un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée. En particulier, les organes d'application ne sauraient procéder en tout temps à une nouvelle appréciation de la situation après un examen plus approfondi des faits. S'il subsiste des doutes raisonnables sur le caractère erroné de la décision initiale, les conditions de la reconsidération ne sont pas réalisées (arrêts du Tribunal fédéral 9C_71/2008 du 14 mars 2008 consid. 2 et 9C_575/2007 du 18 octobre 2007 consid. 2.2). En outre, par analogie avec la révision des décisions rendues par les autorités judiciaires, l'administration est tenue de procéder à la révision d'une décision entrée en force formelle lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuve, susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (ATF 126 V 142 consid. 2a ; 122 V 21 consid. 3a). En revanche, lorsque le versement de prestations a lieu sous condition résolutoire, l'administration peut en demander la restitution sans être liée par les conditions susmentionnées relatives à la révocation des décisions (ATF 126 V 142 consid. 2a ; ATF 117 V 139 consid. 4b ; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II: Les actes administratifs et leur contrôle, Berne 1991, p. 48).

8. En l'espèce, dans sa décision d'octroi de prestations du 11 novembre 2014 entrée en force, l'office intimé a initialement calculé le montant de l'ARE sur une base dégressive, à hauteur de 80% du salaire brut versé par l'employeur pendant le premier semestre de la mesure, de 60% pendant le second, de 40% pendant le troisième et de 20% pendant le quatrième.

Dans la décision sur opposition querrelée, l'intimé a recalculé le montant de l'ARE avec effet rétroactif au 1er

novembre 2014 sur la base d'un taux linéaire de 50%. Il expose avoir versé à l'employeur CHF 26'400.- à titre d'allocation de retour en emploi (ARE) de novembre 2014 à juillet 2015 mais estime que sa participation ne peut excéder, selon les normes cantonales idoines, 50% du salaire brut versé à l'employé, soit en l'occurrence à CHF 16'155.-. Il en tire la conclusion que l'employeur a bénéficié d'un trop-perçu de CHF 10'245.-, dont il réclame la restitution. L'employeur recourant conteste la restitution exigée, en invoquant une violation des dispositions légales citées dans la décision attaquée (art. 36 et 48B LMC ; 27 RMC).

9. Comme cela vient d'être exposé, l'intimé ne fixe plus, dans la décision querellée, le montant de l'ARE sur une base dégressive, comme il l'avait fait initialement, mais applique un taux linéaire de 50% du salaire brut pour toute la période courant de novembre 2014 à juillet 2015. En recalculant le montant de l'ARE avec effet rétroactif au 1^{er} novembre 2014, l'intimé procède, de manière implicite, à une reconsidération avec effet ex tunc de sa décision d'octroi de prestations entrée en force. Une éventuelle application de l'art. 32 al. 2 LMC – qui lui permettrait d'exiger une restitution de l'ARE en cas de résiliation prématurée par l'employeur sans justifier d'un motif de reconsidération ou de révision – n'entre pas en considération ici, car c'est l'employé et non l'employeur qui a mis fin aux rapports de travail. Dans le cas présent, une modification avec effet rétroactif des prestations octroyées n'est donc envisageable qu'aux conditions présidant à la reconsidération ou à la révision d'une décision entrée en force. Aucun fait nouveau n'étant invoqué, il n'y a pas matière à révision. Reste à examiner si l'intimé peut revenir sur le montant de l'ARE par voie de reconsidération.

10. De jurisprudence constante, l'administration ne peut reconsidérer une décision formellement passée en force que si celle-ci est manifestement erronée et que sa rectification revête une importance notable (cf. supra consid. 7). En l'occurrence, l'intimé ne cherche pas à démontrer que les conditions d'une reconsidération de sa décision d'octroi de l'ARE de novembre 2014 seraient réalisées, en particulier que cette décision serait entachée d'une erreur manifeste. Il apparaît qu'il en soit que, dans sa décision initiale, l'intimé avait fixé le montant de l'ARE de manière parfaitement conforme au droit cantonal en appliquant à la lettre l'art. 27 RMC, qui, conformément à la délégation législative prévue à l'art. 36 al. 4 LMC, prescrit que l'ARE est versée de manière dégressive et qu'elle correspond à 80% du salaire mensuel brut pendant le premier quart de la mesure, puis qu'elle est réduite de 20% par quart suivant. La décision d'octroi de l'ARE se révèle donc correcte, ce qui fait obstacle à sa reconsidération. Faute de motif de reconsidération ou de révision procédurale, l'intimé n'était pas en droit de modifier le montant de l'ARE avec effet rétroactif au 1^{er} novembre 2014, ce qui justifie déjà l'annulation de la décision attaquée.

11. Par surabondance, la Chambre de céans constate que si la LMC dispose, en son art. 32 al. 2, que l'administration peut réclamer à l'employeur la restitution de l'ARE lorsque celui résilie le contrat de travail avant la fin de la mesure, elle ne contient aucune disposition analogue qui s'appliquerait à l'employeur lorsque la résiliation émane, comme ici, de l'employé. Dans la décision querellée, l'intimé fonde son droit à la restitution de CHF 10'245.- sur l'art. 48B al. 1 LMC, disposition figurant sous le titre IV de cette loi, intitulé « dispositions pénales, sanctions administratives et disciplinaires ». Or, comme le fait remarquer l'employeur recourant, l'administration ne peut exiger une restitution sur la base de cette norme qu'en présence, selon son texte clair, d'une « violation de la loi, de son règlement d'exécution ou des obligations contractuelles mises à la charge du bénéficiaire de la mesure, de l'entité utilisatrice ou de l'employeur ». En l'occurrence, force est de constater que l'intimé ne reproche aucune violation légale, réglementaire ou contractuelle à l'employeur, que ce soit

dans la décision litigieuse ou ses écritures subséquentes pas plus que, dans sa réponse du 8 mars 2016, il ne cherche à répondre au recourant qui fait remarquer qu'il n'a commis aucun manquement de cette nature. Dans ces conditions, l'intimé n'était pas en droit de se prévaloir de l'art. 48B LMC pour exiger la restitution d'une partie de l'ARE versée à l'employeur, à concurrence de CHF 10'245.-. 12. Enfin, il paraît opportun de préciser que si, par décision entrée en force du 29 juillet 2015, l'intimé a déclaré « révoquer » l'ARE à compter du 1^{er} août 2015, c'est-à-dire avec effet ex nunc, cela est sans incidence sur le présent litige, qui porte sur la modification avec effet ex tunc - impliquant restitution - des prestations accordées de novembre 2014 à juillet 2015. 13. Bien fondé, le recours est admis et la décision de restitution du 17 septembre 2015, confirmée sur opposition le 13 janvier 2016, annulée. Le recourant, qui est représenté par un mandataire, obtient gain de cause, de sorte qu'il a droit à une indemnité de dépens, que la Cour fixe en l'occurrence à CHF 2'500.- (art. 89H al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA; RS E 5 10 ; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA ; RS E 5 10.03). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 89H al. 4 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.