

## GE\_GERICHTE A/650/2015 vom 13. August 2015

GE Cour de justice, 2015-08-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_650\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_650_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/650/2015 du 13 août 2015

IT: GE\_GERICHTE A/650/2015 del 13 agosto 2015

### Volltext

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 13.08.2015 A/650/2015

A/650/2015 ATAS/611/2015 du 13.08.2015 ( CHOMAG ) , ADMIS Recours TF déposé le 02.10.2015, rendu le 25.05.2016, PARTIELMNT ADMIS, 8C\_696/2015 En fait En droit rÉpublique et canton de genÈve POUVOIR JUDICIAIRE A/650/2015 ATAS/611/2015 COUR DE JUSTICE Chambre des assurances sociales Arrêt du 13 août 2015 3 ème Chambre En la cause Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié au Grand-Lancy recourant contre SYNA CAISSE DE CHOMAGE, Administration Suisse Romande, route du Petit-Moncor 1a, Villars-Glâne intimée EN FAIT 1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré) s'est annoncé comme demandeur d'emploi le 11 janvier 2012, en vue d'être placé dès le 1 er mars 2012, suite à la perte de son emploi en qualité d'agent de sécurité. ![/endif]>![if> 2. Un délai-cadre d'indemnisation courant du 1 er mars 2012 au 28 février 2014 a été ouvert en sa faveur, durant lequel il a bénéficié d'indemnités journalières sur la base d'un gain assuré de CHF 4'621.-, du 1 er mars 2012 au 29 septembre 2013.![endif]>![if> 3. En mai 2014, la caisse de chômage SYNA (ci-après : la caisse), dans le cadre de la lutte contre le travail au noir, a procédé à des vérifications en se basant sur les données émanant des caisses de compensation.![endif]>![if> 4. Par décision du 21 octobre 2014, la caisse, considérant que l'assuré n'avait pas ou pas totalement déclaré les revenus obtenus auprès des sociétés B\_\_\_\_\_ SA, d'une part, C\_\_\_\_\_ Sàrl, d'autre part, lui a réclamé le remboursement de CHF 3'312.50. ![/endif]>![if> La caisse a reproché à son assuré d'avoir omis de lui annoncer les gains suivants : - CHF 6'305.70 de mars à octobre 2012 et de janvier à août 2013 pour C\_\_\_\_\_ Sàrl,![endif]>![if> - CHF 682.65 en juillet 2013 pour B\_\_\_\_\_.![endif]>![if> 5. L'assuré s'est opposé à cette décision par courrier reçu le 6 novembre 2014. Il reconnaissait avoir travaillé pour la société C\_\_\_\_\_ Sàrl mais contestait les revenus retenus.![endif]>![if> 6. Par courrier du 12 décembre 2014, C\_\_\_\_\_ Sàrl a produit, à la demande de la caisse : ![/endif]>![if> - les déclarations de salaires AVS relatives à 2012 et 2013, dont il ressort que l'assuré a travaillé pour elle du 1 er janvier au 31 décembre 2012 et du 1 er janvier au 31 août 2013, ![/endif]>![if> - les certificats annuels de salaire de l'assuré 2012 et 2013, mentionnant des revenus de CHF 2'810.- bruts en 2012 et de CHF 1'909.- bruts en 2013, ![/endif]>![if> - des fiches de paie établies au nom de l'assuré, indiquant que ce dernier a réalisé les revenus bruts suivants : CHF 281.06 en janvier, avril, mai, juin, août, septembre 2012, CHF 140.53 en février et juillet 2012, CHF 421.59 en mars et octobre 2012 (soit un total de CHF 2'810.60 en 2012) et CHF 272.85 en janvier, février, mars, mai, juin et août 2013, CHF 409.28 en avril 2013, CHF 136.43 en juillet 2013 (soit un total de CHF 2'182.81 en 2013).![endif]>![if> 7. Ont également été versés au dossier, concernant l'activité déployée par l'assuré pour la société B\_\_\_\_\_ :![endif]>![if> - le certificat annuel de salaire de l'assuré 2013, dont il ressort qu'il a obtenu cette année-là un revenu de CHF 13'419.- bruts, ![/endif]>![if> - des

fiches de paie établies au nom de l'assuré, indiquant que ce dernier a réalisé les revenus bruts suivants : CHF 4'196.63 en octobre 2013, CHF 5'897.97 en novembre 2013, CHF 3'303.43 en décembre 2013 (soit un total de CHF 13'398.03 en 2013), - un extrait des comptes individuels AVS de l'intéressé pour l'année 2013, faisant état d'un revenu de CHF 13'419.- d'octobre à décembre 2013 pour la société B\_\_\_\_\_ SA (montant correspondant à celui annoncé par l'employeur en question par courrier du 28 février 2014), - un extrait des comptes individuels AVS de l'intéressé pour l'année 2012, faisant état d'un revenu de CHF 9'344.- auprès de B\_\_\_\_\_, et, concernant la société C\_\_\_\_\_ Sàrl : - un extrait des comptes individuels AVS de l'intéressé pour l'année 2012, faisant état d'un revenu de CHF 2'810.- pour C\_\_\_\_\_ Sàrl.

8. L'assuré, par courrier du 9 décembre 2014, a allégué n'avoir jamais reçu de décomptes de salaire ou de certificats de salaire de la part de son employeur.

9. Par décision sur opposition du 23 décembre 2014, la caisse de chômage a confirmé sa décision du 21 octobre 2014. La caisse a précisé que, sur le montant de CHF 3'312.50 réclamé dans sa décision initiale, CHF 2'827.95 restaient encore dus.

10. Par courrier du 2 février 2015 adressé à la caisse, l'assuré s'est « opposé catégoriquement » à cette décision.

11. Copie de ce courrier a été transmise à la Cour de céans le 25 février 2015 par la caisse, comme objet de sa compétence.

12. Invitée à se déterminer, l'intimée, dans sa réponse du 11 mars 2015, a conclu au rejet du recours. L'intimée explique qu'il est ressorti de l'extrait du rassemblement des comptes individuels AVS de l'assuré que ce dernier avait travaillé de janvier à décembre 2012 pour la société C\_\_\_\_\_ Sàrl (gain brut de CHF 2'810.-) ainsi que pour la société B\_\_\_\_\_ (gain brut de CHF 9'344.-). Elle se réfère aux fiches de salaire des mois de janvier à octobre 2012 et de janvier à août 2013 et en tire la conclusion que l'assuré n'a pas annoncé tous ses gains intermédiaires. De même, elle lui reproche de n'avoir pas annoncé le travail effectué pour B\_\_\_\_\_ en juillet 2013.

13. Par écriture du 9 avril 2015, l'assuré a indiqué avoir travaillé en avril, mai et juin 2013 chez B\_\_\_\_\_, en gain intermédiaire, mais a contesté avoir travaillé également pour cette société en juillet 2013.

Quant à l'activité déployée pour C\_\_\_\_\_ Sàrl, il a reconnu avoir "fait des heures" mais s'est étonné des documents produits auprès de la caisse par la société, documents dont il allègue qu'il n'a jamais reçu l'équivalent. L'assuré a ajouté que l'employeur avait fait des "faut fiches de salaire" (sic).

14. Une audience de comparution personnelle a été convoquée pour le 11 juin 2015, à laquelle la caisse SYNA ne s'est pas présentée, mais s'en est excusée, et à laquelle l'assuré ne s'est ni présenté, ni excusé.

15. Ce n'est que par courrier du 16 juin 2015 que le recourant a contacté la chambre de céans en alléguant « avoir dû jeté la convocation avec les publicités. » (sic).

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 1er 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. La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.

3. Interjeté dans les formes et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 à 61 LPGA).

4. Le litige porte sur le bien-fondé de la demande de restitution de la somme de CHF 3'312.50 au

recourant. 5. À teneur de l'art. 25 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées, la restitution ne pouvant toutefois être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (al. 1<sup>er</sup>). Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant (al. 2).

L'obligation de restituer suppose que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision - formelle ou non - par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 130 V 318 consid. 5.2 p. 319 sv.). A teneur de l'art. 53 al. 1 LPGA, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant. Selon l'art. 53 al. 2 LPGA, l'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (reconsidération). Les principes contenus à l'art. 53 LPGA sont aussi applicables lorsque des prestations ont été accordées sans avoir fait l'objet d'une décision formelle et que leur versement, néanmoins, a acquis force de chose décidée (ATF 126 V 23 consid. 4b et les arrêts cités). Tel est le cas si l'assuré n'a pas, dans un délai d'examen et de réflexion convenable, manifesté son désaccord avec une certaine solution adoptée par l'administration et exprimé sa volonté de voir statuer sur ses droits dans un acte administratif susceptible de recours (ATF 122 V 369 consid. 3). Une décision est sans nul doute erronée non seulement si elle a été rendue sur la base de normes fausses ou non pertinentes, mais encore lorsque les dispositions pertinentes n'ont pas été appliquées ou qu'elles l'ont été de manière erronée, ou encore lorsqu'elles ont été correctement appliquées sur la base d'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits (DTA 1996/97 p. 158 consid. 3c). En règle générale, l'octroi illégal de prestations est réputé sans nul doute erroné (ATF 126 V 399 consid. 2b/bb et les références citées). Cette règle doit toutefois être relativisée quand le motif de reconsidération réside dans les conditions matérielles du droit à la prestation, dont la fixation nécessite certaines démarches et éléments d'appréciation (évaluations, appréciations de preuves, questions en rapport avec ce qui peut être raisonnablement exigé de l'assuré). Si, par rapport à la situation de fait et de droit existant au moment de la décision entrée en force d'octroi de la prestation (ATF 125 V 383 consid. 3 et les références citées), le prononcé sur les conditions du droit apparaît soutenable, on ne saurait dans ce cas admettre le caractère sans nul doute erroné de la décision (Arrêt du Tribunal fédéral 9C\_215/2007 du 2 juillet 2007 consid. 3.2). Pour qu'une rectification revête un caractère important au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA, il y a lieu de considérer toutes les circonstances du cas d'espèce, y compris le temps écoulé depuis le versement des prestations indues (ATF 129 V 110). Il ne peut être déterminé sur la base d'un montant maximum fixé de manière générale. Le TFA a considéré qu'un montant de CHF 706.- constituait une somme suffisamment importante (DTA 2000 No 40, p. 208), tandis que cinq indemnités journalières réclamées près d'une année et demie après leur versement indu n'ont pas été considérées comme un montant suffisant (cf. ATF 129 V 110 consid. 5).

6. Le principe inquisitoire, qui régit la procédure dans le domaine de l'assurance sociale (cf. art. 43 al. 1 et 61 let. c LPGA), 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 ; ATF non publié 9C\_632/2012 du 10 janvier 2013, consid. 6.2.1).<sup>7</sup> En l'espèce, force est de constater que l'intimée n'a jamais expliqué la manière dont elle calculait le montant réclamé en restitution, pas plus dans sa décision initiale, que dans sa décision sur opposition, ni même dans sa réponse au recours, n'étayant ainsi jamais ses prétentions.

Or, force est de constater, au vu des différents documents versés au dossier, en particulier de ceux invoqués par l'intimée, qu'il n'est pas établi que le recourant aurait omis d'annoncer des gains durant la période invoquée (CHF 6'305.70 de mars à octobre 2012 et de janvier à août 2013 pour C\_\_\_\_\_ Sàrl, CHF 682.65 en juillet 2013 pour B\_\_\_\_\_, selon l'intimée). Au contraire, il ressort de la comparaison des attestations de gain intermédiaires et des fiches de salaires établies par C\_\_\_\_\_ Sàrl que tous les gains ont bel et bien été annoncés, ainsi que le démontre le tableau récapitulatif suivant :

périodes	salaires annoncés par l'assuré	salaires selon fiches C_____ Sàrl
2012 mars	421.59	421.59
avril	281.06	281.06
mai	281.06	281.06
juin	281.06	281.06
juillet	140.53	140.53
août	281.06	281.06
sept	281.06	281.06
octobre	421.59	421.59
novembre - -		
décembre - -		
2013 janvier	272.85	272.85
février	272.85	272.85
mars	272.85	272.85
avril	409.28	409.28
mai	272.85	272.85
juin	272.85	272.85
juillet	136.43	136.43
août	272.85	272.85

On ajoutera que le revenu déclaré à l'AVS correspond à celui des fiches de salaires produites. Quant au grief fait par l'intimée à l'assuré de n'avoir pas annoncé de gain auprès de B\_\_\_\_\_ pour juillet 2013, elle laisse perplexe, dans la mesure où il ressort des déclarations de cet employeur que l'assuré n'a pas travaillé pour lui ce mois-là (cf. attestation de gain intermédiaire relative au mois de juillet 2013, faisant état d'un gain de CHF 0.- produite par l'intimée elle-même). Qui plus est, le revenu annuel 2013 ressortant de l'extrait de compte AVS et des déclarations de l'employeur (CHF 13'419.-) correspond approximativement à l'addition des revenus réalisés entre octobre et décembre 2013 tels que ressortant des fiches de salaires produites (CHF 13'398.03). On ignore ainsi totalement d'où l'intimée tire l'information que l'intéressé aurait au surplus obtenu CHF 682.65 en juillet 2013. Il ressort de ce qui précède, et en particulier du dossier constitué par l'intimée, qu'il n'est pas établi que le recourant aurait dissimulé des gains durant les périodes considérées. Eu égard à ces considérations, le recours est admis et la décision litigieuse annulée. A cet égard, il conviendra que l'intimée rembourse au recourant la somme qu'elle semble déjà avoir prélevée (puisqu'elle indique dans sa décision sur opposition que seuls CHF 2'827.95 restent dus sur les CHF 3'312.50 réclamés).

**PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant A la forme : 1. Déclare le recours recevable.

Au fond : 2. L'admet.

3. Annule la décision du 23 décembre 2014.

4. Dit que la procédure est gratuite.

5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique

aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.![endif]>![if> La greffière Marie-Catherine SECHAUD La présidente Karine STECK Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.