

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1386/2009

ATAS/988/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 8

du 23 juillet 2009

En la cause

Monsieur M_____, domicilié à Plan-Les-Ouates

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis
Glacis-de-Rive 6, 1207 Genève

intimé

**Siégeant : Jean-Louis BERARDI, Président suppléant ; Teresa SOARES et Monique
STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. M_____ s'est annoncé à l'assurance-chômage comme demandeur d'emploi, pour la première fois, le 1er août 1989. Il a bénéficié depuis lors de plusieurs délais-cadres d'indemnisation, notamment pour les périodes du 1er juillet 1994 au 30 juin 1996, du 4 juillet 1996 au 3 juillet 1998 et du 1er octobre 1999 au 30 septembre 2001.
2. Du 1er juillet 1994 au 2 mars 1995, la Caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après : la Caisse) lui a versé des indemnités journalières calculées sur un gain assuré de 7500 fr. Ce gain était fondé sur une attestation d'employeur établie par la société X_____ SA et faisant état d'un salaire mensuel brut de 7500 fr. versé à l'assuré du 1er septembre 1993 au 28 février 1994.
3. L'assuré a été indemnisé pour une nouvelle période de chômage, du 1er septembre au 20 décembre 1995. Le gain assuré a été fixé à 8100 fr., compte tenu d'une attestation de la société Y_____. SA faisant état d'une activité salariée exercée par l'assuré à son service, du 1er mars au 31 août 1995, pour une rémunération totale de 49 400 fr.
4. Du 4 janvier au 3 juillet 1996, l'assuré a exercé un emploi temporaire cantonal pour chômeurs en fin de droit, pour une rémunération de 5537 fr. 90 par mois. Dès le 4 juillet 1996, il a été à nouveau indemnisé par l'assurance-chômage, sur la base d'un gain assuré établi en prenant en considération, d'une part, le salaire précédemment attesté par X_____. SA, et d'autre part, le revenu réalisé dans le cadre de l'emploi temporaire cantonal.
5. Par la suite, l'assuré a annoncé avoir été engagé par la société Z_____ SA, pour la période du 1er février au 30 avril 1998, pour un salaire mensuel de 7500 fr., et par la société XA_____ SA, pour la période du 3 août 1998 au 30 septembre 1999, pour un salaire mensuel de 9750 fr. (treizième salaire inclus). Il a produit les attestations d'employeur correspondantes et a été indemnisé pour le chômage subi du 1er octobre 1999 au 31 août 2000. Il a ensuite obtenu le paiement d'une allocation d'initiation au travail, dès le 1er septembre 2000, en faisant état d'un engagement en qualité d'administrateur commercial de la société XB_____ SA l'allocation a été versée directement à l'employeur, qui a toutefois résilié les rapports de travail pour le 31 janvier 2001 en alléguant des raisons économiques.
6. Dans le courant du premier semestre 2001, à la demande du Service de placement professionnel du canton de Genève, l'Office cantonal de la main-d'oeuvre étrangère a mené une enquête sur les activités de l'assuré auprès des diverses sociétés commerciales mentionnées ci-avant. Il résulte notamment du rapport établi par cet office le 28 mai 2002 que l'assuré a été administrateur de XA_____ SA, avec signature individuelle, entre novembre 1998 et avril 2000, de XB_____

SA, avec signature individuelle, dès le mois d'octobre 1999. Dès 1993, l'assuré avait accepté la domiciliation de nombreuses sociétés à son adresse privée, dont XA_____ SA, Z_____ SA, XB_____ SA et Y_____. SA. Par ailleurs, ces sociétés avaient établi des attestations d'employeur pour l'assuré, mais aucune d'entre elles n'avait déclaré à une caisse de compensation AVS/AI le paiement d'un salaire soumis à cotisations. Lesdites sociétés avaient en particulier pour administrateur un dénommé N_____. Ce dernier était un ami de l'assuré et avait indiqué être un administrateur de complaisance desdites sociétés. Enfin, le dommage causé à l'assurance-chômage depuis le 1^{er} août 1989 s'élevait à plus de 100'000 fr.

7. Le 11 juillet 2002, en se fondant sur le rapport de l'Office cantonal de la main d'oeuvre étrangère, la Caisse a rendu une décision de «refus d'indemnisation de manière rétroactive, concernant [les] demandes d'indemnités présentées les 1.07.1994 et 1.10.1999, qui ont toutes deux débouché sur l'ouverture d'un délai-cadre d'indemnisation et pour lesquelles (l'assuré) ne justifi[ait] à l'époque d'aucune période d'activité soumise à cotisation.» La caisse précisait que les indemnités versées notamment pour les périodes de contrôle de juillet 1997 à août 2000 l'avaient été sur la base de fausses déclarations et feraient l'objet de demandes de remboursement. En outre, les prestations versées pour les périodes antérieures ne pourraient être réclamées en remboursement « étant touchées par le délai de prescription ». Le 17 juin 2004, l'Office de l'emploi du canton de Genève (ci-après : l'OCE) a rejeté l'opposition de l'assuré contre cette décision.
8. Entre-temps, par décision du 16 juillet 2002, la Caisse a exigé la restitution d'un montant de 7790 fr. 75 correspondant à des indemnités journalières qu'elle estimait avoir versé en trop pour la période du 1er juillet 1997 au 3 juillet 1998. Par décision du 22 août 2002, elle a également exigé la restitution des indemnités journalières versées du 1er octobre 1999 au 31 août 2000, pour un montant total de 57 463 fr. 70. Saisi d'oppositions contre ces décisions, l'OCE a suspendu les procédures jusqu'à droit connu sur un recours contre la décision sur opposition du 17 juin 2004, devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (TCAS).

Au verso de ces deux décisions figure en particulier la mention suivante :

« En cas demande de restitution des prestations de l'assurance :

« Si le bénéficiaire des prestations était de bonne foi en les acceptant et si leur restitution devait entraîner des rigueurs particulières, on y renoncera, sur demande, en tout ou en partie. La requête doit être motivée et adressée par écrit à la caisse dans les 30 jours dès la notification de l'ordre de restitution ou de l'entrée en force de la décision rejetant le recours ».

9. Par jugement du 5 octobre 2005, le TCAS a annulé la décision de la Caisse du 11 juillet 2002 et la décision rendue sur opposition par l'OCE le 17 juin 2004, au

motif qu'il s'agissait de décisions constatatoires qu'aucun intérêt digne de protection ne justifiait. La question du droit de l'assuré aux indemnités journalières litigieuses devrait faire l'objet d'un examen dans le cadre des procédures d'opposition, pendantes devant l'OCE, contre les décisions condamnatoires rendues par la Caisse les 16 juillet et 22 août 2002.

10. L'OCE a statué sur les oppositions contre ces décisions et a maintenu la condamnation de l'assuré à la restitution des montants de 7790 fr. 75 et 57 463 fr. 70 exigés par la Caisse (décisions sur opposition des 20 et 21 juillet 2006).
11. L'assuré a recouru contre chacune de ces décisions sur opposition devant le TCAS, qui a joint les causes et rejeté les recours par arrêt du 6 mars 2007. En substance, le Tribunal a constaté, d'une part, que l'intéressé n'avait jamais exercé d'activité soumise à cotisation au service de B.O.S.S. SA du 1^{er} mars au 31 août 1995, et de XA _____ SA, du 3 août 1998 au 30 septembre 1999 et, d'autre part, qu'aucun salaire ne lui avait été versé par ces sociétés pendant les périodes en question. Le Tribunal a en outre constaté que les diverses sociétés qui avaient attesté des périodes d'emploi en faveur de l'intéressé, dès 1993, étaient administrées soit par lui-même, soit par l'un de ses amis (N _____). Il a également retenu qu'aucune de ces sociétés n'avait annoncé aux organes de l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité le paiement à l'assuré d'un salaire soumis à cotisation.
12. Par arrêt du 18 mars 2008, expédié pour notification le 4 avril suivant, le Tribunal fédéral a rejeté le recours interjeté contre ledit arrêt. En particulier, il a relevé que le recourant n'avait pas, ou seulement sommairement, contesté les constatations du TCAS, selon lesquelles ce dernier ou l'un de ses amis avaient été administrateurs des diverses sociétés qui avaient attesté des périodes d'emploi en sa faveur. L'intéressé n'avait pas davantage contesté qu'aucune de ces sociétés n'avait pas déclaré à l'AVS le versement d'un salaire.
13. A la suite de cet arrêt, la Caisse, par courrier du 30 mai 2008, a requis de l'assuré le remboursement de 65'254 fr. 45 (7'790 fr. 75 et 57'463 fr. 70).
14. Par lettre du 6 juin 2008, celui-ci a indiqué qu'il lui était « en l'état difficile de prendre tout engagement concernant cette créance », car il avait dû cesser toute activité professionnelle suite à des problèmes de santé et à sa situation financière. A cet égard, il a produit un extrait de la Feuille suisse du commerce du 30 avril 2008, selon laquelle son inscription (en tant que « conseiller d'entreprise ») était radiée par suite de cessation de l'exploitation.
15. Par décision du 21 novembre 2008, la Caisse a déclaré la demande de remise irrecevable, dès lors qu'elle n'avait pas été déposée dans le délai de trente jours ayant suivi l'entrée en force des décisions de remboursement. Pour le surplus,

même si elle l'avait été en temps utile, ladite demande aurait été rejetée, la condition de la bonne foi n'étant pas remplie.

16. Le 19 décembre 2008, l'assuré a formé opposition contre cette décision. Il a tout d'abord relevé que l'arrêt du Tribunal fédéral du 18 mars 2008 ne stipulait aucunement qu'il disposait d'un délai de 30 jours pour solliciter la remise de son obligation de restituer les prestations. Sur le fond, il a fait valoir que «l'acte et l'omission fautifs de l'opposant» ne constituaient qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer et de renseigner. Lui-même avait toujours démontré sa volonté de collaborer durant la procédure. En revanche, ses anciens employeurs étaient responsables de ne pas avoir pleinement collaboré avec l'autorité cantonale et de ne pas avoir « mis en œuvre les différentes lois des assurances sociales ». D'autre part, les attestations de salaire de 1995 dans la société Y_____. SA avaient été établies par son successeur puisque lui-même avait quitté la société le 31 août 1995. En outre, lors ses périodes de chômage, ses conseillers en personnel auraient dû le rendre attentif sur son statut mixte d'indépendant et de salarié de 1998 à 1999 dans la société XA_____ ; ces derniers avaient ainsi commis « des actes de négligence dans l'exercice de leurs fonctions, en n'informant pas l'intéressé sur ses obligations envers l'autorité cantonale notamment en ce qui concerne son devoir de renseigner ».
17. Par décision du 19 mars 2009 (reçue le lendemain), le Groupe des décisions en matière d'assurance-chômage de l'OCE (Service juridique) a rejeté l'opposition formée par l'assuré. Il a en particulier relevé qu'aucun salaire n'avait été déclaré aux caisses de compensation concernant l'activité de l'assuré auprès de la société B.O.S.S SA alors qu'il y aurait exercé la fonction de responsable administratif et financier. Par ailleurs, aucun versement de salaire n'avait pu être prouvé si bien qu'il était peu probable que l'intéressé ait effectivement exercé une quelconque activité salariée auprès de cette société. S'agissant de l'activité exercée au sein de la société XA_____ SA, il avait été établi que l'assuré l'avait exercée en qualité d'indépendant, et non de salarié, dès lors qu'il assumait la fonction d'administrateur. En raison de son statut au sein de ces deux sociétés, l'intéressé ne pouvait pas ignorer le caractère fallacieux des informations fournies à la Caisse. Enfin, dans la mesure où il avait produit des attestations d'employeur non conformes à la réalité, il était abusif de sa part de se prévaloir d'un manque d'information de l'ORP sur son statut au regard de l'assurance-chômage.
18. Dans son recours posté le 17 avril 2009, l'assuré a conclu à l'annulation de cette dernière décision et a demandé au Tribunal de céans de « rejeter la totale responsabilité surtout sur les actionnaires, et accessoirement sur les dirigeants de fait et administrateurs de fait des sociétés mentionnées dans cette affaire ». Il a exposé que s'il avait eu une fonction de responsable administratif et financier de la société X_____ SA du 1^{er} mars au 31 août 2005, « toutes les déclarations sociales, certificats de salaires avaient été effectués par son successeur pour cet

exercice ». Bien qu'il ait été salarié de la société XA_____ SA du 3 août au 30 septembre 1998 et son administrateur de novembre 1998 à avril 2000, il avait un double statut de salarié et d'indépendant. Il s'agissait en outre de son premier mandat en tant qu'indépendant (administrateur). Il recevait des ordres des ayants droits économiques et son rôle se réduisait à celui de simple exécutant, comme d'ailleurs dans celui de la société X_____ SA. A l'époque, les actionnaires étrangers cherchaient des administrateurs suisses pour s'établir en Suisse, raison pour laquelle lesdits administrateurs n'avaient aucun pouvoir sur les affaires de la société. Par ailleurs, s'il reconnaissait avoir violé son obligation d'annoncer et de renseigner, sa faute n'était que légère, car il avait collaboré avec l'OCE tout au long de la procédure dans la mesure de ses moyens et des pièces qui se trouvaient à sa disposition. Il appartenait à ses anciens employeurs « d'apporter aussi les preuves ». Enfin, il doutait que l'OCE ait entrepris toutes les démarches nécessaires auprès de ces derniers « pour déterminer ou pas sur qui repose la notion de bonne foi ».

19. Dans sa réponse du 27 mai 2009, l'OCE a conclu au rejet du recours. A son avis, l'argumentation du recourant selon laquelle il n'aurait commis qu'une violation légère de son obligation d'annoncer et de renseigner, la totalité de responsabilité incombant aux administrateurs et dirigeants de fait des sociétés en cause, relevait de la témérité voire de l'abus de droit. Il ressortait clairement du dossier que l'intéressé avait sciemment fait valoir auprès de la Caisse des attestations d'employeurs qui ne reflétaient pas la réalité, dans le but de percevoir des indemnités de chômage sur la base de fausses déclarations, et qu'en raison de son statut au sein des sociétés Y_____ SA et XA_____ SA il ne pouvait ignorer le caractère fallacieux des informations fournies. Par conséquent, la condition de la bonne foi n'était pas réalisée.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 8 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté dans les forme et délai légaux, le recours est recevable (cf. art. 56 à 60 LPGA ; art. 49 al. 2 de la loi genevoise en matière de chômage).
3. Sur le plan du droit intertemporel, il y a lieu de relever, en relation avec les activités déployées par le recourant au sein de la société XA_____ SA du 3 août au 30 septembre 1998, puis de novembre 1998 à avril 2000, que la bonne foi de

l'assuré lorsqu'il a perçu les prestations dont la restitution est exigée est une condition posée à la remise de l'obligation de restituer, aussi bien d'après la législation en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 (art. 95 al. 2, 1^{ère} phrase, LACI, dans sa teneur en vigueur à l'époque) que d'après les dispositions introduites par la LPGA dès le 1^{er} janvier 2003 (art. 25 al. 1, 2^{ème} phrase, LPGA). Aussi bien, par souci de simplification, le Tribunal de céans examinera le présent litige uniquement à l'aune du nouveau droit applicable à partir de cette date-là.

4. Conformément à l'art. 3 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA), l'étendue de l'obligation de restituer est fixée par une décision (al. 1^{er}), dans laquelle l'assureur indique la possibilité d'une remise (al. 2). L'assureur est tenu de renoncer à la restitution lorsqu'il est manifeste que les conditions d'une remise sont réunies (al. 3). L'art. 4 al. 4 OPGA dispose que la demande de remise doit être présentée par écrit. Elle doit être motivée, accompagnée des pièces nécessaires et déposée au plus tard 30 jours à compter de l'entrée en force de la décision de restitution. Il s'agit là toutefois que d'un délai d'ordre et non de péremption (ATF 132 V 42 consid. 3.4).

En l'espèce, les décisions des 16 juillet et 22 août 2008, par lesquelles la Caisse réclamait au recourant la restitution de 7'790 fr. 75, respectivement de 57'463 fr. 70, sont exécutoires et définitives à la suite de l'arrêt du Tribunal fédéral du 18 mars 2008. Cet arrêt a été expédié pour notification à l'assuré le 4 avril suivant. Il ne fait ainsi pas de doute que sa demande de remise formulée le 6 juin 2008 l'a été tardivement, soit plus de 30 jours après la réception dudit arrêt. Le recourant ne conteste d'ailleurs pas que sa demande de remise a été déposée plus de trente jours après qu'il a reçu l'arrêt du Tribunal fédéral.

Cela étant, il est douteux que le dépôt tardif de la demande de remise entraîne sans autre son irrecevabilité, dès lors que, selon la jurisprudence précitée, le délai de 30 jours prévu à l'art. 4 al. 4 OPGA n'est pas un délai de péremption, mais un simple délai d'ordre. Cette question peut toutefois rester indécise, au vu des considérants qui suivent.

5. Aux termes de l'art. 95 al. 1 et 3 LACI, la demande de restitution est régie par l'art. 25 LPGA à l'exception des cas relevant de l'art. 55 LACI (faillite de l'employeur, obligation de l'assuré). Le cas échéant, la caisse soumet sa demande de remise à l'autorité cantonale pour décision (al. 3). 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). 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).

La bonne foi doit faire l'objet d'un examen minutieux dans chaque cas particulier. Elle doit notamment être niée lorsque le versement indu de la prestation a pour origine le comportement intentionnel ou la négligence grave de la personne tenue à restitution.

A cet égard, la jurisprudence développée à propos de l'art. 47 al. 1 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS) vaut par analogie en matière d'assurance-chômage (ATF 126 V 50). C'est ainsi que l'ignorance, par le bénéficiaire, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations versées ne suffit pas pour admettre qu'il était de bonne foi. Il faut bien plutôt qu'il ne se soit rendu coupable non seulement d'aucune intention malicieuse mais encore d'aucune négligence grave. Il s'ensuit que la bonne foi en tant que condition de la remise est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer (violation du devoir d'annoncer ou de renseigner ; voir aussi art. 43 al. 3 LPGa) sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave. En revanche, l'intéressé peut invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner (DTA 2001 p. 160 ; DTA 1998 p. 70 ; ATF du 23 janvier 2002 en la cause C. 110/01). Il y a négligence grave quand un ayant droit ne se conforme pas à ce qui peut raisonnablement être exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (ATF 110 V 181 consid. 3d). Il faut ainsi en particulier examiner si, en faisant preuve de la vigilance exigible, il aurait pu constater que les versements ne reposaient pas sur une base juridique. On signalera également, que, de jurisprudence constante, la condition de la bonne foi doit être réalisée dans la période où l'assuré concerné a reçu les prestations indues dont la restitution est exigée (ATF non publié du 17 avril 2008, 8C_766/2007, consid. 4.1 et les références citées). Enfin, le Tribunal fédéral des assurances a admis une négligence grave dans le cas où l'assuré a donné des réponses inexactes aux questions concrètes d'une formule à remplir (ATF 110 V 181, consid. 3 d, RCC 1985, p. 63).

Doctrine et jurisprudence distinguent la négligence grave (faute grave) de la négligence légère (faute légère). Commet une faute grave celui qui viole les règles les plus élémentaires de la prudence, négligeant les précautions qui se seraient imposées à l'évidence à toute personne raisonnable placée dans les mêmes circonstances (ATF 119 II 443 consid. 2A ; Luc Thévenoz/Franz Werro, Commentaire romand du Code des obligations I, Genève-Bâle-Munich 2003, Luc Thévenoz, n° 15 ad art. 100 et les références citées ; cf. également Pierre Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2e éd., Berne 1997, p. 466 ; Honsell/Vogt/Wiegand, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, 2e éd., Bâle et Francfort-sur-le-Main 1996, n° 49 ad art. 41). Il y a, en revanche, faute légère lorsque la violation de la norme de comportement apparaît comme une inadvertance, un manque de diligence peu important («un homme raisonnable placé dans les mêmes circonstances ne l'aurait pas commise,

mais il aurait pu lui arriver, une fois, de la commettre», Thévenoz, op. cit., n° 15 ad art. 100 ; Heinrich Honsell, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, 3e éd., Zürich 2000, p. 69). Il n'existe aucun critère strict permettant de distinguer entre faute grave et légère.

La détermination du degré de la faute doit reposer sur une appréciation objective («la faute est objectivée» ; Engel, op. cit., p. 457). Partant, il ne faut pas se demander si l'auteur du dommage aurait pu agir autrement in concreto, mais plutôt s'il aurait pu éviter un manquement à son devoir légal en adoptant un comportement qui correspond à un degré de diligence moyen (Honsell, op. cit., p. 66) (ATF du 26 juin 2008, B-7916/2007, consid. 4.1).

Par ailleurs, selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (Kummer, *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 4^{ème} édition Berne 1984, p. 136 ; Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2^{ème} édition, p. 278 ch. 5). Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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. 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. 5 let. b 125 V 195 consid. ch. 2 et les références). Aussi, n'existe-t-il pas en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5 let. a).

6. En l'espèce, le recourant a admis avoir violé fautivement son obligation d'annoncer et d'informer la caisse. Il tente toutefois de minimiser sa faute, qu'il estime « légère », en soutenant en substance qu'il n'avait en réalité aucun pouvoir de décision au sein des sociétés en cause (n'étant qu'un « simple exécutant »), contrairement à de prétendus actionnaires ou dirigeants de fait, et qu'il s'agissait pour lui de son premier mandat d'administrateur.

Pareil argument n'est pas pertinent, déjà parce que c'est l'assuré lui-même qui a produit les attestations d'employeur litigieuses, dont il ne pouvait par ailleurs pas ne pas savoir - au vu de « sa fonction de responsable administratif financier » de la société Y_____. SA, respectivement d'administrateur de XA_____
SA - que leur contenu ne correspondait pas à la réalité. On relèvera également que l'intéressé se présente au public comme un « conseiller d'entreprise ».

Au demeurant, le recourant ne saurait se disculper en invoquant son manque compétence ou de formation dans le domaine de l'administration de société, car exercer un mandat dans telles conditions est déjà en soi constitutif d'un cas de

négligence grave. De même, s'il ne pouvait prétendument pas exercer correctement son mandat en raison d'instructions qu'il aurait désapprouvées, il devait alors démissionner de ces fonctions.

L'assuré reproche encore à ses conseillers en personnel d'avoir commis « des actes de négligence dans l'exercice de leurs fonctions, en n'informant pas l'intéressé sur ses obligations envers l'autorité cantonale notamment en ce qui concerne son devoir de renseigner ». Ce faisant, il se prévaut implicitement de l'art. 27 LPGA, selon lequel, « dans les limites de leur domaine de compétence, les assureurs et les organes d'exécution des diverses assurances sociales sont tenus de renseigner les personnes intéressées sur leurs droits et obligations ». On ne saurait toutefois déduire de cette disposition une obligation pour l'administration de donner des renseignements ou des conseils tant qu'elle ne peut pas, en prêtant l'attention usuelle, reconnaître que la personne assurée se trouve dans une situation dans laquelle elle risque de perdre son droit aux prestations (ATF 133 V 249; consid. 7.2), ce qui est précisément le cas lorsque, comme en l'espèce, l'assuré lui a fourni des informations inexactes. En tout état, le comportement du recourant n'a pas à être protégé en vertu du principe « nemo auditeur propriam turpitudinem allegans » (art. 2 al. 2 CC).

Aussi, doit-on considérer que dans la mesure où il a donné des indications inexactes au sujet de faits déterminants pour le droit à l'indemnité de chômage, le recourant ne peut se prévaloir de sa bonne foi.

Partant, il n'est pas nécessaire d'examiner si la restitution des prestations indûment perçues pourrait le mettre dans une situation difficile. En effet, les deux conditions auxquelles la remise est subordonnée sont cumulatives. Le Tribunal observera néanmoins, par surabondance, que le recourant n'a versé au dossier aucune pièce permettant de démontrer à satisfaction de droit qu'il se trouvait dans une situation difficile au sens où l'entend l'art. 25 al. 1 LPGA, étant par ailleurs rappelé que même si la procédure devant le TCAS est régie par la maxime inquisitoire (art. 61 let. c LPGA), les assurés sont tenus d'y collaborer et de produire tous les éléments qu'ils jugent nécessaires à la défense de leurs intérêts (cf. ATF du 25 juin 2006, 9C_749/2007, consid. 2.3).

C'est dès lors à juste titre que l'OCE a refusé la remise de l'obligation de restituer ces prestations.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable ;

Au fond :

2. Le rejette ;
3. Dit que la procédure est gratuite ;
4. 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); 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.

La greffière

Le Président suppléant

Florence SCHMUTZ

Jean-Louis BERARDI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le