RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2277/2003 **ATAS/400/2004**

ARRÊT

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du 25 mai 2004

1ère Chambre

En la cause

Monsieur G_____, recourant
comparant par Maître Jean-Charles BORNET,
en l'étude duquel il élit domicile

contre

SYNDICAT INTERPROFESSIONNEL DES TRAVAILLEURS(EUSES) SIT intimé
Caisse de chômage, rue des Chaudronniers 16 à Genève

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Isabelle DUBOIS et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Le 12 septembre 2002, Monsieur G_____ s'est inscrit au chômage. La Caisse cantonale d'assurance-chômage lui a alloué des indemnités à compter du 12 septembre 2002. Constatant cependant qu'il avait déjà été mis au bénéfice de prestations du chômage du 17 au 26 septembre 1998, et qu'ainsi un délai-cadre d'indemnisation avait été ouvert du 17 septembre 1998 au 16 septembre 2000, elle lui a dès lors, par décision du 27 mai 2003, réclamé le remboursement de la somme de 27'437 fr. 75 représentant les indemnités qu'elle lui avait versées du 12 septembre 2002 au 28 février 2003.

2. L'assuré avait en effet reçu de la Caisse de chômage du syndicat SIT (ci-après la Caisse) un montant total brut de 331 fr. 30 selon un décompte établi le 5 octobre 1998.

3. Monsieur G_____, représenté par Maître Jean-Charles BORNET, a formé opposition le 1er juillet 2003 à la décision du 27 mai auprès de la Caisse cantonale d'assurance-chômage et, parallèlement, a déposé le 30 juillet 2003 auprès de la Caisse une demande visant à la révision du décompte du 5 octobre 1998.

   Dans cette demande, il explique avoir travaillé depuis le 12 septembre 1997 au service de Monsieur B_____, gérant du X_____. Le 7 septembre 1998, celui-ci avait été déclaré en faillite. Le 16 septembre 1998, les représentants du syndicat SIT avaient rempli pour les employés du X_____, dont lui-même, une demande d'indemnités en cas d'insolvabilité ainsi qu'une déclaration de cession et subrogation. Il avait été engagé au même poste de travail le 28 septembre 1998 par la société Y_____ qui avait repris l'exploitation du Buffet. Une indemnité de 331 fr. 30 au total lui avait été payée par la Caisse le 7 octobre 1998. Les 30 septembre et 11 novembre 1998, la Caisse cantonale de chômage lui avait versé 1'100 fr. 70 et 308 fr. 65 à titre d'indemnités pour insolvabilité de l'employeur.

   L'intéressé conclut à ce que la Caisse révise sa décision du 5 octobre 1998, reconnaisse ainsi qu'il n'avait pas droit aux prestations qui lui ont été versées du 17 au 26 septembre 1998 et annule le délai cadre d'indemnisation de deux ans du 17 septembre 1998 au 16 septembre 2000. Il insiste sur le fait que la Caisse n'avait pas à lui accorder des indemnités de chômage, puisqu'il avait immédiatement été engagé par Y_____, sans avoir à chercher du travail.

4. Par courrier du 14 août 2003 la Caisse a confirmé que l'intéressé avait effectivement été indemnisé pour deux jours, ce en application de l'art. 29 al. 2

LACI, et qu'il en avait été de même pour la trentaine d'employés du X_____

5. Le 3 octobre 2003, la Caisse a refusé de rendre une décision relative à la demande de révision, considérant qu'un assuré qui réclame une décision plus de quatre ans après avoir touché des indemnités de chômage et reçu un décompte de prestations à cet effet n'agit à l'évidence pas dans le délai convenable requis par la jurisprudence.

6. Par décision du 4 novembre 2003, la Caisse a, principalement, rejeté la demande de révision et, subsidiairement, refusé d'entrer en matière sur la demande de reconsidération. Elle a en effet considéré que l'assuré ne pouvait invoquer de faits nouveaux au sens de l'art. 53 LPGA. Elle n'a pas non plus reconsidéré sa décision du 5 octobre 1998 pour la raison notamment que la restitution de la somme de 331 fr. 30 ne revêtait pas une importance notable au sens de la jurisprudence.

7. Par décision sur opposition du 20 novembre, la Caisse a confirmé sa décision du 4 novembre.

8. L'intéressé a interjeté recours le 21 novembre 2003 contre ladite décision sur opposition. Il insiste sur le fait qu'il n'avait pas, en 1998, demandé de prestations de l'assurance-chômage. Il ne se souvient pas à l'époque des faits avoir reçu le décompte du 5 octobre 1998. Il allègue avoir perçu les indemnités de chômage à tort, puisqu'il était à l'époque inapte au placement et ne s'était pas soumis aux exigences de contrôle. Selon lui, « il serait injuste qu'il soit pénalisé par l'octroi de quelques centaines de francs d'indemnités de chômage auxquelles il n'avait pas droit et qui lui ont été servies par la Caisse, alors qu'elles n'étaient pas demandées. Cette situation a pour effet de le priver de plusieurs dizaines de milliers de francs d'indemnités de la part de la caisse cantonale de chômage de Genève, indemnités auxquelles il a droit puisque la décision d'ouverture du délai cadre d'indemnisation de deux ans, à dater du 17 septembre 1998 par la caisse de chômage SIT est indue et doit être annulée ».

9. Entendu par le Tribunal de céans le 20 janvier 2004, le recourant a rappelé que :

> « la faillite a été annoncée à tout le personnel le 16 septembre 1998. Les gens du SIT étaient présents. Les responsables de la société Y_____ nous ont été présentés comme les repreneurs. On nous a demandé de rester à nos postes de travail. J'ai moi-même été réembauché le lundi suivant. Je n'ai même pas eu à chercher du travail. Nous avons signé en mars divers documents à l'attention de l'Office des faillites qui nous étaient soumis par le SIT. Il est probable que le formulaire « demande d'indemnités de chômage » était dans la pile. Je ne me suis à aucun moment déplacé, ni au SIT, ni à la caisse de chômage, ni à l'OCE ».

10. Le 21 janvier 2004, il a produit deux articles parus dans le Tribune de Genève les 19 septembre et 12 octobre 1998, respectivement intitulés « Les CFF acceptent le principe de rouvrir le X_____» et « La chute du patron du X_____ était programmée », ainsi qu'un article publié dans « Domaine Public » le janvier 1999, dont le titre était « Sauvé de la faillite : la négociation vaut mieux que la gesticulation ».

    Du premier article, daté du septembre 1998, il ressort que

    > « Après une demi-heure de discussion téléphonique avec L_____, le chef du Département de l'économie, de l'emploi et des affaires extérieures (DEEE), le directeur général des CFF, F_____, a donné son accord de principe : le X_____, dans son état actuel, peut rouvrir. Ainsi, les 85 employés de l'établissement pourraient reprendre leur poste la semaine prochaine ».

    Sur le site internet officiel de l'Etat de Genève, le septembre 1998, étaient indiquées notamment les informations suivantes :

    > « Au terme de rapides et fructueuses négociations, menées par Monsieur L_____, Chef du département de l'économie, de l'emploi et des affaires extérieures (DEEE), le DEEE, les CFF et le SIT (Syndicat interprofessionnel des travailleurs) ont trouvé une solution pour une réouverture du X_____, réouverture qui sera effective le 28 septembre ».
    >
    > Etait par ailleurs annoncé le fait que « les CFF s'engageaient, à bien plaire, à verser la somme de 150'000 fr. pour les salaires non versés du 7 au 17 septembre ».

11. La Caisse cantonale de chômage, saisie de l'opposition formée contre sa décision du 27 mai 2003, a suspendu la cause pendante par-devant elle jusqu'à droit connu sur la demande de révision déposée auprès de la Caisse SIT.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (article 103 al. 3 de la loi fédérale sur l'assurance-chômage du 25 juin 1982 – LACI).

    Aux termes 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'organe d'exécution découvrent subséquemment des faits nouveaux importants ou

trouvent des nouveaux moyens de preuves qui ne pouvaient être produits auparavant.

2. Le recourant a déposé une demande visant à la révision du décompte du 5 octobre 1998 lui ayant alloué des prestations de l'assurance-chômage du 17 au 28 septembre 1998. A l'appui de sa demande, il allègue n'avoir découvert qu'il avait bénéficié de telles prestations qu'à réception de la décision de l'OCE du 27 mai 2003. Il soutient s'être borné à l'époque à demander le versement d'indemnités en cas d'insolvabilité, mais en aucun cas des indemnités de l'assurance-chômage. Il dit ne pas se souvenir d'avoir rempli le questionnaire qui figure dans le dossier de façon complète.

3. On peut admettre que ce décompte constitue une décision matérielle (ATF 122 V 369).

4. Les faits nouveaux ne sont pas ceux qui surviennent après la décision attaquée. Il s'agit des faits qui se sont produits auparavant mais que l'auteur de la demande de révision a été empêché sans sa faute d'alléguer dans la procédure précédente. Réviser une décision sur la base d'événements qui lui sont postérieurs, ce serait compromettre la sécurité des relations juridiques (ATF 108 V 171).

   Pour justifier la révision, les preuves nouvelles doivent se rapporter à des faits antérieurs à la décision attaquée. Faits nouveaux et preuves nouvelles ont un point commun : ils ne peuvent entraîner la révision que s'ils sont importants, c'est-à-dire de nature à influer sur l'issue de la contestation. La révision ne permet pas en revanche de supprimer une erreur de droit, de bénéficier d'une nouvelle interprétation ou d'une nouvelle pratique, d'obtenir une nouvelle appréciation de faits connus lors de la décision dont la révision est demandée ou de faire valoir des faits ou moyens de preuves qui auraient pu et dû être invoqués dans la procédure ordinaire (ATF 111 Ib 210 ; Blaise KNAPP, Précis de droit administratif 4ème édition, n° 1300 et ss.).

5. Selon le recourant, la décision du 5 octobre 1998 doit être révisée parce qu'il lui a été alloué à tort des indemnités de l'assurance-chômage à hauteur de 331 fr. 30. Il soutient en effet qu'il n'était pas apte au placement (art. 8 al. 1 let. f LACI) et ne répondait pas non plus aux prescriptions de contrôle (art. 8 al. 1 let. g LACI).

6. La question de savoir si les indemnités lui ont été ou non versées à tort par la Caisse SIT doit dans un premier temps être laissée ouverte. Il convient en effet d'établir préalablement si l'intéressé savait qu'un délai cadre d'indemnisation avait été ouvert en 1998, et si ce fait constitue ou non un fait nouveau au sens de l'art. 53 al. 1 LPGA.

7. Il est vraisemblable que le recourant n'ait pas compris à l'époque qu'il avait été mis au bénéfice de prestations de l'assurance-chômage, les ayant peut-être confondues avec les indemnités pour insolvabilité, lesquelles n'ouvrent pas de délai-cadre. Le recourant affirme n'avoir pris connaissance du décompte du 5 octobre 1998 qu'en 2003. Il a été confirmé lors de la comparution personnelle des parties le 20 janvier 2004, que tous les documents avaient été remplis sur place au X_____, sachant qu'une cinquantaine de salariés étaient concernés par la faillite de Monsieur B_____. Du reste, selon les déclarations de Madame I_____, représentante de la Caisse SIT, « la date figurant sur la demande « d'indemnités de chômage » a vraisemblablement été écrite par un collaborateur de la Caisse de chômage du SIT pour aller plus vite vu le nombre élevé de demandes ».

   Le Tribunal de céans constate dès lors qu'il ne peut être établi à satisfaction de droit que le recourant ait eu connaissance du décompte du 5 octobre 1998 à l'époque. Il y a lieu de rappeler à cet égard la grande agitation et confusion qui entouraient la faillite du X_____ La méprise commise par le recourant est non seulement compréhensible mais parfaitement vraisemblable. Il n'avait au surplus aucune raison de vouloir s'inscrire au chômage puisqu'en réalité, il n'avait pas interrompu son travail et a su dès le 19 septembre 1998 qu'il serait formellement réengagé le 28 septembre 1998 déjà.

   C'est dès lors à tort que la Caisse a rejeté la demande de révision.

9. L'existence d'un fait nouveau ayant été établie, il y a lieu à ce stade de déterminer si ce fait nouveau implique ou non la révision de la décision du 5 octobre 1998.

10. L'article 8 al. 1 LACI énumère aux lettres a à g sept conditions du droit à l'indemnité de chômage. Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 218).

11. L'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (art. 8 al. 1 let. a LACI). Aux termes de l'art. 10 al. 3 LACI, celui qui cherche du travail n'est réputé sans emploi ou partiellement sans emploi que s'il s'est annoncé à l'office du travail de son lieu de domicile aux fins d'être placé. En outre, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il satisfait aux exigences du contrôle (art. 8 al. 1 let. g LACI). En particulier l'assuré est tenu en vue de son placement de se présenter à l'office du travail de son domicile aussitôt que possible, mais au plus tard le premier jour pour lequel il prétend à une indemnité de chômage (art. 17 al. 2, première phrase, LACI). Selon la jurisprudence, l'obligation de se soumettre personnellement au contrôle de l'office du travail est une condition du droit à l'indemnité, en ce sens qu'elle vise à établir si l'assuré est apte au placement. L'inexécution de ce contrôle a pour effet un refus de l'indemnité (ATF 124 V 218). Selon l'art. 17 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit avec l'assistance de l'office du travail compétent

entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abréger. Il lui incombe en particulier de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Il doit pouvoir apporter la preuve des efforts qu'il a fournis. Enfin, les art. 15 et 16 LACI exigent de l'assuré qu'il soit apte à être placé, soit disposé à accepter immédiatement tout travail convenable en vue de diminuer le dommage. L'aptitude au placement comprend ainsi une double condition objective, soit la capacité d'accepter un emploi et subjective à savoir la volonté de reprendre un emploi ce qui implique une disponibilité suffisante (DTA 1992, n° 2, p. 73).

En l'espèce, force est de constater que le recourant n'a en réalité pas interrompu son travail, et a su dès le 19 septembre 1998 qu'il serait formellement réengagé le 28 septembre 1998 déjà. Il n'a donc jamais eu à chercher du travail. La condition de l'aptitude au placement n'était à l'évidence pas réalisée.

Il se justifie dès lors d'annuler la décision du 5 août 1998 et de renvoyer la cause à la Caisse afin qu'il soit notifié à l'assuré une décision de restitution de l'indemnité de chômage versée du 17 au 26 septembre 1998. Une telle décision aura pour effet d'annuler le délai-cadre d'indemnisation de deux ans du 17 septembre 1998 au 16 septembre 2000.

* * *

PAR CES MOTIFS,

LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

conformément à la disposition transitoire de l'article 162 LOJ

A la forme :

1. Reçoit le recours.

Au fond :

2. L'admet dans le sens des considérants.

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 par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière :	La présidente :
Marie-Louise QUELOZ	Doris WANGELER

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