

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2714/2012

ATAS/14/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 15 janvier 2013

2^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur S _____, domicilié au Grand-Lancy

recourant

contre

CAISSE DE CHOMAGE UNIA, rue Necker 17, case postale 1299,
1211 Genève 1

intimée

**Siégeant : Sabina MASCOTTO, Présidente; Christine BULLIARD MANGILI et
Evelyne BOUCHAARA, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur S_____ (ci-après l'assuré ou le recourant), né en 1978, originaire du Portugal, est arrivé en Suisse, dans le canton de Genève, en mars 2001.
2. Il s'est marié le 24 mai 2003 avec Madame T_____ et le couple a eu deux enfants, E_____, née en 2003 et F_____, né en 2004.
3. Il ressort du registre de l'Office cantonal de la population que le couple est séparé depuis le 1^{er} décembre 2004. L'épouse de l'assuré est restée au domicile conjugal sis rue J_____ à Vernier jusqu'au 15 mai 2008 et elle habite depuis lors à la rue A_____ à Carouge. L'assuré a quitté le domicile conjugal sis rue J_____ à Vernier le 1^{er} décembre 2004 et a été domicilié à diverses adresses depuis lors, en dernier chemin F_____ à Lancy depuis le 1^{er} mai 2006.

Le domicile des deux enfants a toujours été celui de la mère.
4. L'assuré a été licencié et il s'est inscrit à l'Office régional de placement le 1^{er} juin 2010. Il ressort du formulaire de confirmation d'inscription qu'il maîtrise bien le français, à l'oral et à l'écrit, mais qu'il ne s'agit pas de sa langue maternelle.
5. L'assuré s'est adressé à la Caisse de chômage UNIA (ci-après la caisse ou l'intimée) et lui a renvoyé le formulaire "Obligations d'entretien envers des enfants" le 22 juin 2010. Les noms, prénoms et dates de naissance des deux enfants y sont mentionnés et l'assuré a répondu par la négative à la question "Avez-vous touché des allocations pour enfants jusqu'ici et voulez-vous maintenant les faire valoir auprès de l'assurance de chômage ?". Il a coché la case "non" en regard de la mention: "elles sont versées à l'autre parent" et la rubrique "autres motifs" n'a pas été remplie. L'assuré a répondu par l'affirmative à la question de savoir si une autre personne, par exemple l'épouse, a droit aux allocations pour enfants.
6. L'assuré a complété la demande d'indemnités de chômage du 24 juin 2010, reçue par la caisse le 28 juin 2010 et a répondu par la négative à la question de savoir s'il avait une obligation d'entretien envers des enfants jusqu'à 18 ans ou en formation.
7. Par pli du 5 juillet 2010, la caisse a informé l'assuré des principales conditions donnant droit à l'indemnité de chômage, lui communiquant le montant du gain assuré, celui de l'indemnité journalière, le montant de l'indemnité moyenne par mois et le nombre maximum d'indemnités journalières. Il est expressément mentionné qu'il n'y a aucun enfant donnant droit à des allocations familiales.
8. La caisse AVS de la FER-CIAM 106.1 a adressé à Madame T_____, le 3 septembre 2010, un certificat de radiation des allocations familiales versées à l'assuré jusqu'au 31 mai 2010, l'allocataire ayant été radié à cette date en raison de

la fin de l'activité lucrative. Ce document a été réceptionné le 19 octobre 2010 par la caisse d'allocations familiales pour personnes sans activité lucrative.

9. Les décomptes d'indemnités de chômage adressés à l'assuré depuis le mois de juin 2010 ne mentionnent pas d'allocation pour enfant.
10. L'assuré a sollicité oralement de la caisse, le 7 mai 2012, le versement rétroactif des allocations familiales pour ses deux enfants, en déposant une copie du certificat de radiation du 3 septembre 2010 de la FER-CIAM.
11. Par décision du 10 mai 2012, la caisse a refusé la demande pour la période allant du 1^{er} juin au 31 octobre 2010.
12. L'assuré a formé opposition le 29 mai 2012, faisant valoir qu'il a rempli le formulaire avec l'aide d'une personne du syndicat UNIA et qu'il y a certainement eu une confusion "de ligne". Il déplore qu'un vice de forme le prive d'un droit destiné à favoriser les familles et ne comprend pas pourquoi, alors qu'il a pris contact à plusieurs reprises avec la caisse à ce sujet, ses interlocuteurs se sont bornés à dire que l'examen du cas était en cours, sans vérifier si les indications sur le formulaire étaient correctes.
13. Par décision sur opposition du 19 juillet 2012, la caisse a rejeté l'opposition au motif que le délai de trois mois de l'art. 20 al. 3 LACI s'applique au supplément correspondant aux allocations familiales, de sorte que l'assuré qui omet de solliciter ce complément perd le droit à ce supplément à l'échéance de ce délai. Exceptionnellement, un délai légal peut être restitué, mais une méconnaissance de la loi ne fonde pas une restitution de délai. En l'espèce, l'assuré n'invoque ni maladie, ni accident, ni autre évènement qui aurait pu l'empêcher d'exercer son droit dans les délais. Au contraire, il a rempli tous les formulaires dans les délais et il a signé plusieurs documents dans lesquels il indiquait clairement qu'il ne demandait pas d'allocations familiales. De plus, l'assuré n'a pas pu ne pas constater qu'il ne percevait pas lesdites allocations et il ne s'est jamais manifesté, ni à réception de son décompte, ni à celui du courrier d'UNIA du 5 juillet 2010. S'agissant de la protection de la bonne foi, l'assuré reste très vague lorsqu'il indique avoir été mal renseigné et n'indique ni les dates de ses demandes de renseignements, ni l'objet précis de celles-ci, ni ses interlocuteurs. La décision précise que l'assuré peut réclamer les allocations familiales dans le cadre du gain intermédiaire réalisé de juin à septembre 2010.
14. Par pli du 10 septembre 2012, l'assuré forme recours contre la décision sur opposition. Il fait valoir qu'il a mal répondu à la question concernant son obligation d'entretien envers des enfants de moins de 18 ans, pour des raisons d'incompréhension liées à la langue, et, en raison de cette erreur, il ne touche toujours pas les allocations pour ses enfants et son épouse non plus, du fait qu'elle

est mère au foyer. Il a omis de joindre l'attestation citée dans son courrier et qui confirmerait que son épouse n'a pas perçu d'allocations.

15. Par pli du 20 septembre 2012, l'assuré a produit une nouvelle fois le certificat de radiation de la caisse FER-CIAM du 3 septembre 2010.
16. Par pli du 24 septembre 2012, la caisse conclut au rejet du recours et fait valoir, outre les arguments déjà développés, que l'assuré indique pour la première fois ne pas avoir demandé les allocations familiales en raison d'une incompréhension linguistique, ce qui est contredit par sa bonne maîtrise du français.
17. L'assuré a été invité par la Cour à produire l'attestation manquante et à préciser à quelle date et quelles personnes il avait contactées à la caisse ou au syndicat et quel avait été l'objet de la conversation.
18. La Cour a reçu le 11 octobre 2012 un courrier manuscrit, ainsi libellé "Madame T_____, je vous écris pour vous dit que mon mari touche l'allocation moi je le recevais sur mon compte en banque. Je plus de papiers pour vous donner, il faut voir avec la caisse FER-CIAM".
19. A la demande de la Cour, la caisse a précisé que la décision du 10 mai 2012 niait le droit de l'assuré au supplément pour allocations familiales pour la période du 1^{er} juin au 31 octobre 2010, soit uniquement pour les mois où l'assuré était inscrit au chômage. Le 1^{er} novembre 2010, il est sorti du chômage, raison pour laquelle la décision ne porte pas sur la période postérieure à cette date. Du 1^{er} juillet au 31 octobre 2010, l'assuré a travaillé en gain intermédiaire et il peut solliciter des allocations familiales de son ancien employeur pour cette période.
20. La caisse d'allocations familiales pour personnes sans activité lucrative a transmis à la Cour copie du courrier qu'elle avait adressé à la mère des enfants le 16 novembre 2010, faisant référence à sa demande d'allocations familiales du 19 octobre 2010 et précisant que le bénéficiaire prioritaire est le père des enfants, puisqu'il est indemnisé par l'assurance-chômage, de sorte qu'il lui appartient de déposer une demande auprès de la caisse de chômage. Cette décision précise que si le père des enfants refuse de demander les prestations, la mère peut introduire, en son nom, une demande d'allocations familiales.
21. Un ultime délai a été fixé à l'assuré pour qu'il précise les dates et les personnes contactées auprès d'UNIA ce à quoi il a répondu, le 6 novembre 2012, qu'il s'agissait de M. U_____ qu'il avait contacté les 10 avril et 24 avril 2012.
22. Sur ce, l'instruction étant terminée, un délai a été fixé aux parties le 3 décembre 2012 pour se déterminer, ce à quoi ils ont renoncé. La cause a été gardée à juger ce jour-là.

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; RS E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} 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 (art. 38 et 56 ss LPGA), le recours est recevable.
4. Le litige porte sur le droit de l'assuré à percevoir un supplément d'allocations familiales dès le 1^{er} juin 2010, sa demande ayant été formulée le 7 mai 2012.

a) L'art. 20 LACI prévoit que le chômeur exerce son droit à l'indemnité auprès d'une caisse qu'il choisit librement (al. 1). Il est tenu de présenter à la caisse une attestation de travail délivrée par son dernier employeur (al. 2). Le droit s'éteint s'il n'est pas exercé dans les trois mois suivant la fin de la période de contrôle à laquelle il se rapporte. Les indemnités qui n'ont pas été perçues sont périmées trois ans après la fin de ladite période (al. 3).

b) Chaque mois civil constitue une période de contrôle (art. 27a OACI). Selon l'art. 29 OACI, l'assuré exerce son droit, notamment, en remettant sa demande d'indemnité dûment remplie, le double de la demande d'emploi, les attestations de travail concernant les deux dernières années, l'extrait du fichier «Données de contrôle» ou la formule « Indications de la personne assurée » (al. 1 let. d et al. 2 let.a), et tous les autres documents que la caisse exige pour juger de son droit aux indemnités.

c) Selon le Tribunal fédéral (ci-après TF), ces exigences ont pour but de permettre à la caisse de se prononcer suffisamment tôt sur le bien-fondé d'une demande d'indemnisation, afin de prévenir d'éventuels abus, en disposant des éléments essentiels qui lui sont nécessaires pour se prononcer en connaissance de cause (ATFA non publié du 28 novembre 2005, C 189/04, consid. 3; DTA 2000 no 6 p. 30 consid. 1c). Cette exigence se justifie par le fait que la caisse doit être dûment renseignée sur tous les éléments - ou, à tout le moins, sur les éléments essentiels (ATF 113 V 66, p. 69) - qui lui sont nécessaires pour se prononcer en connaissance de cause sur les prétentions du requérant: l'art. 20 al. 3 LACI manquerait son but s'il suffisait, pour que soit respecté le délai de trois mois, que l'assuré ait réclamé, sans

autres justificatifs, le paiement de l'indemnité prétendue. Au demeurant, un délai de trois mois apparaît suffisamment long pour que l'on puisse raisonnablement exiger de l'intéressé qu'il adresse à la caisse, en temps utile, les pièces nécessaires à l'exercice de son droit (ATF 113 V 66, p. 69).

5. a) D'après l'art. 22 al. 1 LACI, l'indemnité journalière pleine et entière s'élève à 80 pour cent du gain assuré, ou à 70 pour cent pour les personnes visées à l'art. 22 al. 2 LACI. L'assuré touche en outre un supplément qui correspond au montant, calculé par jour, des allocations légales pour enfants et formation professionnelle auxquelles il aurait droit s'il avait un emploi. L'art. 34 OACI prévoit que ce supplément est calculé d'après la loi régissant les allocations familiales du canton où l'assuré est domicilié (al. 1). Le **SECRETARIAT D'ÉTAT À L'ÉCONOMIE** (ci-après **SECO**) communique chaque année aux organes d'exécution les barèmes et les principales conditions dont dépend le droit aux allocations (al. 2).

b) Le TF a confirmé que le délai de trois mois de l'art. 20 al. 3 LACI s'applique au supplément correspondant aux allocations familiales, quand bien même il ne s'agit pas d'une prestation relevant de l'assurance-chômage mais de la législation relative aux allocations familiales (ATFA non publié du 7 août 2002, C 140/00).

Selon la jurisprudence, le délai de trois mois prévu à l'art. 20 al. 3 LACI a un caractère péremptoire; il commence à courir à l'expiration de chaque période de contrôle à laquelle se rapporte le droit à l'indemnité, même si une procédure de recours est pendante (DTA 2005 n° 11 p. 135). Le droit à l'indemnité n'est sauvegardé que si l'assuré le fait valoir à temps au moyen des documents mentionnés à l'art. 29 al. 2 OACI (ATF 113 V 68 consid. 1b; DTA 1998 p. 282 consid. 1a). Selon un principe général du droit des assurances, exprimé notamment à l'art. 29 al. 3 OACI, un comportement de l'assuré contraire à ses obligations ne peut avoir pour conséquence la perte d'un droit que s'il a été expressément et sans équivoque rendu attentif au risque de déchéance (DTA 2005 n° 11 p. 140 consid. 5.3.2, 2002 p. 188 consid. 3c et les références). En particulier s'agissant de l'art. 29 al. 3 OACI, le Tribunal fédéral des assurances a jugé que cette norme de protection selon laquelle un délai convenable supplémentaire doit être accordé au besoin ne s'appliquait que pour compléter les premiers documents et non pour pallier à leur absence; si l'assuré n'exerce pas son droit à l'indemnité dans le délai péremptoire de l'art. 20 al. 3 LACI, son droit s'éteint, la caisse de chômage ne devant ni l'avertir ni lui fixer de délai supplémentaire (DTA 2005 n° 11 p. 140 consid. 5.3.2, 1998 p. 282). Le délai de trois mois ne peut être ni prolongé ni interrompu, mais il peut faire l'objet d'une restitution s'il existe une excuse valable pour justifier le retard (ATF 114 V 123; DTA 2000 n° 6 p. 31 consid. 2a; arrêt non publié du 3 octobre 2011, 8C_716/2010). Une restitution de délai peut être accordée, de manière exceptionnelle, à condition que le requérant ou son mandataire ait été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé (art. 41 al. 1 LPG) et pour autant qu'une demande de restitution motivée, indiquant la nature de l'empêchement, soit

présentée dans les 30 jours à compter de celui où il a cessé et que l'acte omis ait été accompli dans le même délai (ATF 119 II 87 consid. 2a; ATF 112 V 256 consid. 2a). Par empêchement non fautif, il faut entendre aussi bien l'impossibilité objective ou la force majeure que l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou une erreur excusable. Ces circonstances doivent toutefois être appréciées objectivement; en définitive, il ne faut pas que l'on puisse reprocher au requérant une négligence (arrêt non publié du 13 avril 2006; C 12/05).

6. Selon l'art. 4 al. 1 de la loi fédérale sur les allocations familiales du 24 mars 2006 (LAFam; RS 836.2) donnent droit aux allocations les enfants avec lesquels l'ayant droit a un lien de filiation en vertu du code civil (let. a).

L'art. 7 LAFam permet de régler le cas de concours de droits positifs, étant rappelé que le même enfant ne peut donner droit à plus d'une allocation du même genre (art. 3A LAF et art. 6 LAFam). A teneur de la disposition, lorsque plusieurs personnes peuvent faire valoir un droit aux allocations familiales pour le même enfant en vertu d'une législation fédérale ou cantonale, le droit aux prestations est reconnu selon l'ordre de priorité suivant: a) à la personne qui exerce une activité lucrative; b) à la personne qui détient l'autorité parentale ou qui la détenait jusqu'à la majorité de l'enfant; c) à la personne chez qui l'enfant vit la plupart du temps ou vivait jusqu'à sa majorité; d) à la personne à laquelle est applicable le régime d'allocations familiales du canton de domicile de l'enfant; e) à la personne dont le revenu soumis à l'AVS est le plus élevé.

L'art. 8 LAFam précise que l'ayant droit tenu de verser une contribution d'entretien pour un ou plusieurs enfants doit, en sus de ladite contribution, verser les allocations familiales. L'art. 9 précise que si les allocations familiales ne sont pas utilisées en faveur de la personne à laquelle elles sont destinées, cette personne ou son représentant légal peut demander, en dérogation à l'art. 20 al. 1 LPGA, que les allocations familiales lui soient versées directement. L'art. 13 dit que l'allocation est versée en totalité à l'ayant droit.

7. a) Le principe de la bonne foi qui doit imprégner les relations entre l'Etat et les citoyens (art. 5 al. 3 Cst; ATF 126 II 104 consid. 4b) leur impose de se comporter l'un vis-à-vis de l'autre de manière loyale. En particulier, l'autorité doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper le citoyen et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou d'une insuffisance de sa part. Par exemple, le principe de la bonne foi peut commander la restitution d'un délai de péremption lorsque l'administration a, par son seul comportement, fait croire que le dépôt formel d'une demande n'était pas nécessaire (ATF 124 II 269 consid. 4a, 121 I 183 consid. 2a et la jurisprudence citée). Tel sera le cas également lorsque l'assuré a été induit en erreur par de faux renseignements donnés par l'autorité. Sa passivité est alors excusable (DTA 2000, p. 31, consid. 2a).

b) Enfin, le juge des assurances sociales 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. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). 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. 5a).

8. En l'espèce, il ressort du formulaire d'inscription que l'assuré parle bien le français. Il a par ailleurs précisément répondu aux demandes, confirmant plusieurs fois qu'il ne sollicitait pas d'allocations familiales, au motif soit qu'il n'avait pas d'obligation d'entretien, soit que c'était la mère des enfants qui les percevait. Au demeurant, l'assuré n'a pas réagi lorsque la caisse a confirmé l'absence d'enfant donnant droit à une telle allocation le 5 juillet 2010, ni à réception des décomptes d'indemnités. Il ressort du courrier adressé à la Cour le 10 octobre 2012 (qui ne provient pas de la mère des enfants, laquelle parle parfaitement le français) que le français écrit de l'assuré est assez rudimentaire, mais cela ne suffit pas pour rendre vraisemblable que c'est en raison de l'absence de maîtrise de la langue qu'il a - à trois reprises - clairement indiqué qu'il ne sollicitait pas d'allocations. Surtout, l'assuré n'a pas rendu vraisemblable qu'il s'était adressé à la caisse ou à son syndicat et qu'il aurait été mal renseigné en 2010, voire qu'il aurait demandé à plusieurs reprises des nouvelles de son droit à des allocations, car c'est en avril 2012 seulement qu'il s'est renseigné. Il était alors sorti du chômage depuis le 1^{er} novembre 2010 et le délai de trois mois pour obtenir le supplément d'allocations était déjà échu. La caisse n'a donc nullement violé son devoir de renseignement. De plus, aucune restitution de délai ne se justifie, l'assuré n'ayant pas été empêché de faire valoir son droit lors de son inscription au chômage en juin 2010, l'éventuelle ignorance de ce droit n'étant pas un empêchement à teneur de la loi et de la jurisprudence. L'assuré a donc sollicité pour la première fois les allocations familiales le 7 mai 2012. En application de l'art 20 al. 3 LACI, le droit aux allocations est éteint s'il n'est pas exercé dans les trois mois suivant la période de contrôle concernée. Ainsi, le 7 mai 2012, l'assuré n'avait plus de droit au supplément d'allocation pour la période antérieure à février 2012, étant précisé qu'il était alors sorti du chômage depuis le 30 octobre 2010. A juste titre, la décision de la caisse du 10 mai 2012 a nié le droit aux allocations pour la période du 1^{er} juin au 31 octobre 2010, l'assuré n'étant alors plus à l'assurance chômage.

Il s'avère au demeurant que l'épouse de l'assuré a perçu des allocations pour personne sans activité jusqu'au 31 décembre 2008 et que l'assuré les a ensuite perçues comme salarié jusqu'au 31 mai 2010. Il était séparé de la mère des enfants lors de son inscription au chômage le 1^{er} juin 2010. Celle-ci a obtenu le 3 septembre

2010 le certificat de radiation de la caisse qui versait jusqu'alors les allocations à l'assuré et elle l'a transmis le 19 octobre 2010 à la caisse des allocations pour personnes sans activité, afin d'obtenir à nouveau le versement des allocations. Cette caisse a rendu une décision de refus de prestations le 16 novembre 2010, au motif que l'ayant droit prioritaire est le père des enfants. Cette décision précise que l'assuré, ou la mère des enfants à défaut, peut solliciter les allocations de la caisse de chômage UNIA. Ainsi, la mère des enfants était correctement informée de ses droits et elle pouvait, par l'entremise du père ou personnellement, en agissant avant fin novembre 2010, obtenir le paiement desdites allocations avec effet au 1^{er} août 2010. Cela étant, l'assuré a travaillé en gain intermédiaire du 1^{er} juillet au 30 octobre 2010. L'intimée l'a clairement informé dans la décision sur opposition du 19 juillet 2012 de son droit de demander des allocations par l'entremise de son ancien employeur, compte tenu du fait que dans ce cadre-là, le délai est de 5 ans (art. 12 LAF), de sorte qu'il peut encore actuellement demander ces allocations familiales. L'assuré est vraisemblablement à nouveau salarié depuis le 1^{er} novembre 2010 et il a donc droit aux allocations dans le cadre de cet emploi. Finalement, ce n'est que pour le mois de juin 2010 que ni l'assuré ni son épouse ne peuvent percevoir d'allocation.

9. Mal fondé, le recours est rejeté.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE 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; 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.

La greffière

La présidente

Irène PONCET

Sabina MASCOTTO

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