

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1538/2014

ATAS/1142/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 5 novembre 2014

5^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié au LIGNON

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16,
GENEVE

intimé

Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Christine BULLIARD MANGILI et Monique STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né le _____ 1958, est soudeur-forgeron et a travaillé en dernier lieu pour B_____ SA (ci-après: la société ou l'employeur).
2. Dès le 13 janvier 2014, une incapacité de travail totale de l'intéressé est attestée.
3. Le 20 janvier 2014, la société a été déclarée en faillite. Par courrier du 30 janvier 2014, l'office des faillites a communiqué à l'assuré que l'employeur ne pouvait poursuivre le contrat de travail, de sorte que son courrier devait être considéré comme une lettre de congé avec effet immédiat au sens de la loi.
4. Le 27 janvier 2014, l'intéressé s'est inscrit à l'office cantonal de l'emploi (OCE) en déclarant être disposé à travailler à 71 %.
5. Par décision du 11 mars 2014, le service des prestations cantonales en cas de maladie (PCM) a nié le droit de l'assuré aux PCM à partir du 26 février 2014 pour toute la durée de l'incapacité de travail, au motif que la cause de l'incapacité de travail était intervenue avant son affiliation à l'assurance.
6. Le 21 mars 2014, l'assuré a déposé une demande de prestations d'assurance-invalidité en raison de douleurs aux deux épaules. Il ressort de cette demande qu'il est au bénéfice d'une rente de la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (ci-après SUVA) pour un degré d'invalidité de 29 %.
7. Par courrier du 24 mars 2014, l'assuré a formé opposition à la décision du 11 mars 2014 du service PCM. Il a fait valoir avoir bénéficié d'indemnités d'insolvabilité durant la période de novembre 2013 à janvier 2014, soit antérieurement à son incapacité de travail qui avait débuté le 13 janvier 2014. Il ne pouvait par ailleurs pas bénéficier des prestations de l'assurance perte de gain de l'employeur, la couverture ayant été refusée en raison du défaut de paiement de la prime. Il estimait ainsi constituer un cas de rigueur au sens de la loi. Enfin, son incapacité de travail était postérieure à son inscription au chômage, puisqu'il avait bénéficié d'indemnités d'insolvabilité de cette même assurance au début de son incapacité de travail.
8. Par décision du 30 avril 2014, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assuré au motif notamment que le fait d'avoir bénéficié d'indemnités d'insolvabilité n'était pas relevant. En outre, l'absence d'une assurance perte de gain ne pouvait être considérée comme un cas de rigueur au sens de la loi, permettant exceptionnellement d'accorder les prestations PCM.
9. Par acte posté le 30 mai 2014, l'assuré a recouru contre cette décision en concluant à l'octroi de PCM, sous suite de dépens. Il a indiqué avoir travaillé comme forgeron soudeur chez B_____ SA depuis le 8 mai 1979. Dans le cadre de la faillite de son employeur, il avait produit une créance de CHF 65'185.85 pour la période du 1^{er} janvier au 31 juillet 2014. Pour le surplus, il a repris ses anciens arguments.

10. Dans sa réponse du 24 juin 2014, l'intimé a conclu au rejet du recours, en se référant aux motifs de sa décision sur opposition.
11. Entendu en date du 8 octobre 2014, le recourant a déclaré ce qui suit:

"Je souffre de douleurs aux épaules depuis 2007. Toutefois, en janvier 2014, les douleurs se sont aggravées, de sorte que mon médecin m'a mis en arrêt de travail.

Avec ma demande AI, je vise l'obtention d'une rente.

Je serais capable de travailler dans une activité légère sans port de charges. Toutefois, je n'ai aucune idée comment je pourrais trouver une telle activité ni laquelle pourrait convenir.

Je n'ai pas fait de recherches d'emploi depuis mon inscription au chômage."
12. A l'issue de l'audience, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 3 lit. b de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05), la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît des recours contre les contestations prévues à l'article 49 al. 3 de la loi en matière de chômage du 11 novembre 1983 (LMC; RS J 2 20), en matière de prestations cantonales complémentaires.

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.
2. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 49 al. 3 LMC et art. 89A ss de la loi de procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA; E 5 10).
3. L'objet du litige consiste à déterminer si le recourant a droit aux PCM depuis le 27 février 2014, date de la fin de son droit aux indemnités fédérales en cas d'incapacité de travail.
4. Selon l'art. 28 al. 1 de 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), les assurés qui, passagèrement, ne sont aptes ni à travailler ni à être placés ou ne le sont que partiellement en raison d'une maladie (art. 3 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 - LPGA ; RS 830.1), d'un accident (art. 4 LPGA) ou d'une grossesse et qui, de ce fait, ne peuvent satisfaire aux prescriptions de contrôle, ont droit à la pleine indemnité journalière fédérale s'ils remplissent les autres conditions dont dépend le droit à l'indemnité. Leur droit persiste au plus jusqu'au 30^e jour suivant le début de l'incapacité totale ou partielle de travail et se limite à 44 indemnités journalières durant le délai-cadre.

Selon l'art. 8 de la LMC, peuvent bénéficier des prestations cantonales en cas d'incapacité passagère de travail, totale ou partielle, les chômeurs qui ont épuisé

leur droit aux indemnités journalières fédérales pour maladie ou accident, conformément à l'art. 28 de la loi fédérale.

Selon l'art. 9 LMC, sont assurés à titre obligatoire contre le risque de perte de gain en cas de maladie ou d'accident, les chômeurs qui sont indemnisés par une caisse de chômage en vertu de la loi fédérale et qui sont domiciliés dans le canton de Genève (al. 1). Le chômeur est assuré pour toute la durée du délai-cadre d'indemnisation fédérale, sous réserve de sa sortie du régime d'assurance-chômage (al. 4).

Les prestations sont servies au bénéficiaire dès la fin du droit aux indemnités au sens de l'art. 28 de la loi fédérale jusqu'à concurrence de 270 indemnités journalières cumulées dans le délai-cadre d'indemnisation fédérale (art. 15 al. 1 LMC). Elles ne peuvent en outre dépasser le nombre des indemnités de chômage auquel le bénéficiaire peut prétendre en vertu de l'art. 27 de la loi fédérale (art. 15 al. 2 LMC).

A teneur de l'art. 13 LMC, le versement de prestations est exclu dans le cas où il peut être déterminé par l'autorité compétente que les causes de l'incapacité de travail sont intervenues avant l'affiliation à l'assurance, pour autant qu'elles aient été connues de l'assuré. Les cas de rigueur demeurent réservés.

5. a. En l'espèce, l'incapacité de travail du recourant est clairement antérieure à son inscription au chômage en date du 27 janvier 2014. En effet, il a été déclaré incapable de travailler déjà depuis le 13 janvier 2014.

Il est vrai qu'il a précédemment bénéficié d'indemnités journalières en cas d'insolvabilité de l'employeur. Il ne s'agissait cependant pas d'indemnités de chômage, la loi distinguant clairement ces deux sortes d'indemnités, pour lesquelles les exigences de contrôle sont du reste très différentes. Ce fait ne vaut donc pas inscription à l'assurance-chômage. Selon l'art. 8 LMC, ne sont en outre assurés contre la perte de gain en cas d'incapacité de travail que les chômeurs. Or, même si le dernier employeur du recourant était insolvable, le contrat de travail était toujours en vigueur jusqu'à fin janvier 2014, de sorte que le recourant ne pouvait être considéré comme étant au chômage. En tant que bénéficiaire d'indemnités en cas d'insolvabilité de l'employeur, il ne cotisait par ailleurs pas à l'assurance perte de gain des chômeurs, comme cela résulte de ses décomptes d'indemnité d'insolvabilité, alors qu'il est prescrit à l'art. 10 al. 1 LMC qu'une cotisation à l'assurance perte de gain est prélevée par les caisses de chômage par le biais d'une déduction sur le montant de l'indemnité de chômage dès le 1^{er} jour donnant droit à celles-ci

b. En tout état de cause, il s'avère que le recourant souffre d'une maladie durable, dès lors qu'il a déposé une demande de prestations d'invalidité en vue de l'obtention d'une rente. Ainsi, il ne remplit pas non plus la condition d'une incapacité passagère de travail prescrite à l'art. 9 LMC.

6. a. Le droit aux PCM pourrait tout au plus être reconnu au recourant jusqu'au dépôt de sa demande de prestations d'invalidité, en date du 21 mars 2014, pour autant

qu'il s'agisse d'un cas de rigueur au sens de l'art. 13 LMC, sa maladie pouvant jusqu'alors être considérée encore comme passagère (cf. dans ce sens Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, ad art. 28 ch. 24, p. 286).

b. D'après la jurisprudence, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). On peut cependant s'écarter de cette interprétation s'il y a des raisons sérieuses de penser que le texte de la loi ne reflète pas la volonté réelle du législateur; de tels motifs peuvent découler des travaux préparatoires, du but et du sens de la disposition, ainsi que de la systématique de la loi. Lorsque plusieurs interprétations sont possibles, il convient de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires, du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose ou encore de sa relation avec d'autres dispositions. Le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique (cf. ATF 137 IV 249 consid. 3.2 p. 251; 180 consid. 3.4 p. 184 et arrêts cités; ATF du 13 avril 2012 6B 593/2011).

c. Lors de l'adoption de l'art. 13 LMC, le législateur n'a pas précisé les cas de rigueur (cf. rapport de la Commission de l'économie chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant la loi en matière de chômage, p. 12). Il ressort cependant des travaux préparatoires (Mémorial des séances du Grand Conseil de la République et canton de Genève [en ligne], Séance 20 du 25 janvier 2002, disponible sur http://www.ge.ch/grandconseil/memorial/data/550104/20/550104_20_complete.asp), et du texte même de la loi que la volonté du législateur était d'instaurer une véritable assurance de perte de gain obligatoire et non pas de donner automatiquement à la personne au chômage un droit aux prestations en cas d'incapacité de travail. Ainsi, les chômeurs sont tenus de financer cette assurance par une cotisation, laquelle est déduite des indemnités de chômage dès le premier jour d'indemnisation (art. 10 s. LMC), comme relevé ci-dessus. Or, en assurance privée, un contrat d'assurance est nul si le risque assuré est déjà survenu avant la conclusion du contrat (art. 9 de la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 - loi sur le contrat d'assurance, LCA ; RS 221.229.1). Il en va de même pour l'assurance-accidents obligatoire réglée par la loi fédérale sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA ; RS 832.20), dans le cadre de laquelle seuls les accidents survenus pendant la durée du contrat sont couverts. La LMC ayant instauré une assurance perte de gain et non pas un droit légal aux prestations, cela explique qu'elle peut uniquement s'appliquer aux cas survenus pendant la durée de l'assurance.

L'OCE ne réserve ainsi les cas de rigueur qu'aux femmes enceintes ou aux assurés se trouvant dans des situations très exceptionnelles, par exemple lorsqu'un assuré n'avait pas conscience de son incapacité de travail antérieure. Selon la jurisprudence de la chambre de céans (ATAS/938/2013), un cas de rigueur ne peut être admis pour tenir compte des difficultés financières d'un assuré en incapacité de

travail. Dans le cas contraire, un cas de rigueur devrait en effet être admis presque systématiquement.

Cela étant, il n'y a pas lieu de s'écarter de l'interprétation restrictive des cas de rigueur par l'OCE et par la chambre de céans, celle-ci correspondant à l'esprit de la loi et à la conception d'une assurance perte de gain. Par conséquent, un cas de rigueur ne peut être retenu en l'espèce.

Il résulte de ce qui précède que le recourant ne remplit pas les conditions légales pour bénéficier des PCM.

7. Si toutefois le recourant conserve une capacité de travail dans une autre activité que celle exercée précédemment, soit un travail léger sans port de lourdes charges, dans le conditionnement de marchandises par exemples, il a la possibilité de réclamer des indemnités de chômage en vertu l'art. 15 al. 3 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (OACI ; RS 837.02) et 70 al. 2 let. b LPGA. Selon cette disposition, l'assuré handicapé qui n'est pas manifestement inapte au placement et qui s'est annoncé à l'assurance-invalidité est réputé apte au placement jusqu'à la décision de cette dernière assurance. L'art. 70 al. 2 let. b LPGA prescrit que l'assurance-chômage est tenue de prendre provisoirement le cas à sa charge, lorsque la prise en charge par l'assurance-chômage ou l'assurance-invalidité est contestée.

Dans l'hypothèse d'une capacité de travail du recourant dans une activité adaptée, celle-ci devrait cependant être certifiée par son médecin et il appartiendrait alors au recourant d'effectuer les recherches d'emploi exigées par la loi, avec le soutien de son conseiller en personnel, et de faire preuve d'une véritable motivation pour trouver un travail dans un autre domaine, sous peine d'être considéré comme manifestement inapte au placement par l'assurance-chômage.

8. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté.
9. La procédure est gratuite.

**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

Diana ZIERI

Maya CRAMER

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