

# **GE\_GERICHTE ATAS/293/2010 vom 11. März 2010**

GE Cour de justice, 2010-03-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_293\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_293_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/293/2010 du 11 mars 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/293/2010 del 11 marzo 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 56V al. 1er let. a ch. 8 de la loi genevoise du 22 novembre 1941 sur l'organisation judiciaire (RSGe E 2 05), le Tribunal cantonal des assuran-

A/3847/2009 - 12/16 - ces sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA ; RS 830.1) relatives à la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI ; RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

En vertu de l'art. 1er al. 1 et 2 LACI, les dispositions de la LPGA, à l'exclusion de ses art. 21 et 24 al. 1er, s'appliquent à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité.

### **E. 3**

Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 38 et 56 ss LPGA), le recours déposé au guichet du Tribunal le 28 octobre 2008 est recevable, sous réserve de ce qui suit. Dans la procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. Dans cette mesure, la décision détermine l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. En revanche, dans la mesure où aucune décision n'a été rendue, la contestation n'a pas d'objet, et un jugement sur le fond ne peut pas être prononcé (ATF 131 V 164 consid. 2.1, 125 V 414 consid. 1a, 119 Ib 36 consid. 1b et les références citées). Il découle de ces principes qu'à défaut d'une décision relatives aux allocations familiales, les conclusions du recourant portant sur la reconnaissance de son droit à de telles allocations devront être déclarées irrecevables.

### **E. 4**

Le litige porte donc exclusivement sur le droit du recourant au versement d'indemnités de l'assurance-chômage à compter du 7 novembre 2007. C'est le lieu de préciser que la question de l'aptitude au placement d'un assuré relève de la compétence de l'OCE, lequel fait ensuite part de sa décision à la caisse de chômage concernée (art. 24 al. 2 et 3 de l'ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage et l'indemnité en cas d'insolvabilité, OACI, RS 837.02). Il découle de là que l'examen du Tribunal de céans portera sur le bien-fondé de cette constatation.

### **E. 5**

En vertu de l'art. 8 al. 1er LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a), s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b), s'il est domicilié en Suisse (let. c), s'il a achevé sa scolarité obligatoire, qu'il n'a pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne touche pas de rente de vieillesse de l'AVS (let. d), s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (let. e), s'il est apte au placement (let. f) et s'il satisfait aux exigences du contrôle (let. g). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 218 consid. 2).

A/3847/2009 - 13/16 - Dans le cas d'espèce, il y a lieu d'examiner la réalisation des conditions prévues aux lettres b) et f) de la disposition précitée. Ainsi, l'assuré n'a droit à l'indemnité de chômage que s'il est apte au placement. Est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et qui est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1er LACI). L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail – plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée – sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et d'autre part la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels. Dès lors, est notamment réputé inapte au placement l'assuré qui n'a pas l'intention ou qui n'est pas à même d'exercer une activité salariée, parce qu'il a entrepris – ou envisage d'entreprendre – une activité lucrative indépendante, cela pour autant qu'il ne puisse plus être placé comme salarié ou qu'il ne désire pas ou ne puisse pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible. Si le fait de chercher à développer une activité indépendante est en soi compatible avec le devoir de diminuer le dommage, l'assuré doit entreprendre des démarches suffisantes en vue de trouver un emploi salarié ; à défaut, il est inapte au placement (ATFA du 16 juillet 2001, C 353/00, publié in DTA 2002, p. 54). De même, selon une jurisprudence bien établie, un assuré qui ne peut accepter qu'un taux d'occupation inférieur à 20% d'un emploi à plein temps est réputé inapte à être placé (ATF 125 V 51 consid. 6a, 120 V 385 consid. 4c). Il n'appartient pas, en effet, à l'assurance-chômage, ni dans son rôle ni dans sa conception, de fournir une aide en capital à la création d'entreprise ou de servir de transition lorsqu'un assuré passe d'une activité salariée à une activité indépendante, ou encore de couvrir de quelconques risques d'entreprise (ATFA du 12 janvier 1998 consid. 4b et 4c et les références, publié in DTA 1998, p. 174). Il sied encore de préciser que 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). Il n'existe donc 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).

A/3847/2009 - 14/16 -

## **E. 6**

En l'espèce, il apparaît que, de juin à mi-septembre 2008 environ, le recourant a exercé à temps partiel une activité rémunérée dont il a, dans un premier temps, négligé de faire part à la CCGC, et qu'il n'a informé cette dernière que lorsque son employeur lui a remis les attestations de gain intermédiaire pour les mois de juillet et d'août. À la lecture des projets de contrat de travail et des propositions d'amendements communiquées par le recourant, il apparaît en outre que celui-ci entendait d'emblée consacrer l'essentiel de son activité (la différence entre 12 heures hebdomadaires en moyenne qu'il accordait à son employeur et le plein temps qu'il aurait alors été « mis en position » de réaliser, soit 70%) au projet d'« audit sécuritaire » pour lequel il avait mis Z\_\_\_\_\_ SA en relation avec MM. C\_\_\_\_\_ et D\_\_\_\_\_. Comme le relève à juste titre l'intimé, le taux d'activité du recourant (30% en moyenne) avait été imposé par lui, tandis que son employeur proposait davantage. De même, les formulaires de recherches personnelles d'emploi versés au dossier et la « facture de frais n° 08/811/1 » établie à l'en-tête de « XF\_\_\_\_\_ » trahissent une faible disposition de la part du recourant à accepter tout travail salarié convenable qui se serait présenté. À cela s'ajoute que le recourant a cherché à obtenir l'accord de son employeur pour que celui-ci reporte fictivement son engagement et les salaires versés en contrepartie du travail fourni à une date postérieure à celle à laquelle il parviendrait à l'âge de la retraite. En contrevenant à son devoir d'information envers l'administration, il a occulté l'état réel de sa situation professionnelle. Au vu de ce qui précède, il s'impose de retenir qu'au cours de la période considérée, le recourant n'a très vraisemblablement pas eu l'intention d'exercer une activité salariée convenable et qui fût étrangère à l'activité déployée à titre indépendant. En conséquence, c'est à bon droit que l'OCE a nié son aptitude au placement, de sorte que le recours devra être rejeté.

#### **E. 7**

En l'état, la question de la perte de travail, qui doit être prise en considération lorsqu'elle se traduit par un manque à gagner d'au moins deux jours consécutifs (cf. art. 11 LACI), peut donc rester ouverte. L'on relèvera sur ce point que le recourant bénéficie à tout le moins de créances à l'encontre des sociétés ou des personnes pour lesquelles il a déployé des activités, sinon sur la base d'un contrat de travail, du moins sur la base d'un contrat de courtage, de mandat ou d'agent d'affaires sans mandat, lesquels donnent en principe droit à une rémunération. Que le recourant ait renoncé à percevoir cette rémunération ne saurait être mis à la charge de la collectivité publique.

#### **E. 8**

Enfin, le recourant n'ayant pas obtenu gain de cause, il ne peut prétendre à l'octroi de dépens (art. 61 let. g LPGA, a contrario).

A/3847/2009 - 15/16 -

A/3847/2009 - 16/16 -

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