

GE_GERICHTE ATAS/300/2020 vom 21. April 2020

GE Cour de justice, 2020-04-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_300_2020

FR: GE_GERICHTE ATAS/300/2020 du 21 avril 2020

IT: GE_GERICHTE ATAS/300/2020 del 21 aprile 2020

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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.

E. 2

Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

E. 3

Le litige porte sur l'aptitude de l'assurée au placement et, partant, à son droit à l'indemnité de chômage depuis le 29 avril 2019.

E. 4

a. Aux termes de l'art. 17 al. 1 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 apporter la preuve des efforts qu'il a fournis. Selon l'art. 17 al. 3 let. b LACI, l'assuré a l'obligation, lorsque l'autorité compétente le lui enjoint, de participer aux entretiens de conseil, aux réunions d'information et aux consultations spécialisées. Si l'office compétent considère que l'assuré n'est pas apte au placement ou ne l'est que partiellement, il en informe la caisse. L'office compétent rend une décision sur l'étendue de l'aptitude au placement (art. 24 al. 1 et 2 OACI). b. L'assuré n'a en effet droit à l'indemnité de chômage que s'il est apte au placement (art. 8 al. 1 let. f LACI). 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 est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1 LACI). Par mesures d'intégration, on entend toutes les mesures ordonnées par l'ORP, c'est-à-dire aussi bien les assignations à

- 7/12 -

A/3949/2019 participer à des mesures de marché du travail que les rendez-vous pour les entretiens de conseil à l'ORP (Boris RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des

mesures cantonales, procédure, 2ème éd., Zurich 2006, n° 3.9.6 p. 209). L'assuré doit en outre se conformer aux prescriptions de contrôle (art. 17 al. 2 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 (ATF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 et la référence). Lorsque l'aptitude au placement est controversée en raison de divers manquements aux devoirs de l'assuré, il faut analyser ceux-ci conformément aux principes de proportionnalité et prévisibilité et n'admettre l'inaptitude que si ces manquements sont répétés et que les fautes ont été commises en l'espace de quelques semaines ou quelques mois (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 24 ad art. 15 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_99/2012 du 2 avril 2012). S'agissant d'un assuré qui avait refusé à répétitions de participer à des mesures d'intégration de l'assurance-chômage, le Tribunal fédéral a considéré que cela suffisait à nier son aptitude au placement, précisant que les entretiens ont pour but le contrôle de l'aptitude et de la disponibilité au placement des assurés et que le recourant avait empêché l'autorité compétente d'en vérifier les conditions de réalisation sur une période relativement longue (arrêt du Tribunal fédéral 8C_749/2011 du 16 août 2012 consid. 4). 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. L'aptitude au placement doit par ailleurs être admise avec beaucoup de retenue lorsque, en raison de l'existence d'autres obligations ou de circonstances personnelles particulières, un assuré désire seulement exercer une activité lucrative à des heures déterminées de la journée ou de la semaine. c. Un chômeur doit être considéré comme inapte au placement lorsqu'une trop grande limitation dans le choix des postes de travail rend très incertaine la possibilité de trouver un emploi. Peu importe, à cet égard, le motif pour lequel le choix des emplois potentiels est limité (ATF 125 V 51 consid. 6a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 117/05 du 14 février 2006 consid. 3 et les références). L'assuré qui n'est disposé à entreprendre qu'une activité indépendante est en principe inapte au

- 8/12 -

A/3949/2019 placement. Les démarches en vue de créer sa propre entreprise ne constituent pas des recherches de travail au sens de l'art. 17 al. 1 LACI (ATF 112 V 327). Un assuré qui exerce une activité indépendante n'est toutefois pas d'entrée de cause, inapte au placement. Il faut bien plutôt examiner si l'exercice effectif d'une activité lucrative indépendante est d'une ampleur telle qu'elle exclut d'emblée toute activité salariée parallèle (arrêt C 160/94 du 13 février 1995 consid. 3, in DTA 1996 no 36 p. 199). À cet égard, la chambre de céans a considéré que lorsque l'activité déployée par le recourant comme indépendant est très peu importante et très accessoire, son exercice en parallèle du chômage n'est pas de nature à restreindre ses possibilités concrètes de trouver un emploi salarié (à cet égard arrêt du Tribunal fédéral du 31 janvier 2013 8C_41/2012), de sorte que cette activité n'entraîne pas

l'inaptitude au placement de celui-ci et doit être prise en considération comme gain intermédiaire (ATAS/973/2016). L'aptitude au placement n'est pas sujette à fractionnement en ce sens qu'il existerait des situations intermédiaires entre l'aptitude et l'inaptitude au placement (aptitude partielle). Mais c'est sous l'angle de la perte de travail à prendre en considération (art. 11 al. 1 LACI) qu'il faut, le cas échéant, tenir compte du fait qu'un assuré au chômage ne peut ou ne veut pas travailler à plein temps (ATF 126 V 126 consid. 2 et les références). Par ailleurs, selon la jurisprudence, l'assuré qui entend, quelles que soient les circonstances, poursuivre une activité (même indépendante et exercée à temps partiel) qu'il a prise durant une période de contrôle, ne peut être indemnisé en gain intermédiaire (art. 24 LACI) s'il n'a pas la volonté de retrouver son statut antérieur de salarié. Ce mode d'indemnisation suppose en effet donnée l'exigence d'aptitude au placement de l'intéressé; cette exigence est cependant tempérée dans cette hypothèse en ce sens que l'assuré doit être disposé à abandonner aussi rapidement que possible son activité actuelle au profit d'un emploi réputé convenable qui s'offrirait à lui ou qui lui serait assigné par l'administration (arrêts du Tribunal fédéral des assurances C 67/96 du 15 mai 1997 et C 166/2002 du 2 avril 2003). L'assurance-chômage n'a pas vocation à couvrir le risque d'entreprise des personnes ayant résolument choisi de se tourner à moyen ou long terme vers l'indépendance et d'abandonner le statut de salarié (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n° 40 ad art. 15 LACI et les références citées; arrêt du Tribunal fédéral 8C_169/2014 du 2 mars 2015). Pour juger du degré d'engagement dans l'activité indépendante, les investissements consentis, les dispositions prises et les obligations personnelles et juridiques des indépendants qui revendiquent des prestations sont déterminants et doivent ainsi être examinés soigneusement. L'aptitude au placement doit donc être niée lorsque les dispositions que doit prendre l'assuré pour mettre sur pied son activité indépendante entraînent des obligations personnelles et juridiques telles qu'elles excluent d'emblée toute activité salariée parallèle. Autrement dit, seules des activités indépendantes dont

- 9/12 -

A/3949/2019 l'exercice n'exige ni investissement particulier, ni structure administrative lourde, ni dépenses importantes peuvent être prises en considération à titre de gain intermédiaire. On examinera en particulier les frais de matériel, de location de locaux, de création d'une entreprise, l'inscription au registre du commerce, la durée des contrats conclus, l'engagement de personnel impliquant des frais fixes, la publicité faite etc. (arrêts du Tribunal fédéral 8C_41/2012 du 31 janvier 2013 et 8C_342/2010 du 13 avril 2011 consid. 3.2 et 3.3 ; ATAS/973/2016). Les mêmes critères s'appliquent par analogie lorsque l'assuré, quoique formellement salarié, s'investit dans l'exercice de son activité réputée non indépendante avec une intensité, un pouvoir de décision et au bénéfice d'une liberté d'organisation affectant sa disponibilité de façon similaire.

E. 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. 5b,

125 V 195 consid. 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. 5a).

E. 6

Il convient en l'espèce, de relever préalablement que la jurisprudence susmentionnée relative aux assurés qui entreprennent ou envisagent d'entreprendre une activité indépendante s'applique au cas d'espèce, ce quand bien même l'assurée a été engagée par l'Association B_____ comme salariée. C'est elle en effet qui est la fondatrice du projet d'éco-crèche en forêt et, même si elle ne fait plus partie du comité, c'est bien sa volonté qui continue à être « très directement prise en compte » (cf. PV de comparution personnelle du 28 janvier 2020).

E. 7

L'OCE a prononcé l'inaptitude au placement de l'assurée, au motif premièrement qu'elle avait refusé de suivre le cours Profil Emploi dès le 29 avril 2019 auprès de Léman Emploi. L'assurée a à cet égard expliqué que cette mesure ne lui aurait été d'aucune utilité, dans le cadre de son projet d'ouvrir une éco-crèche en forêt. Force est ainsi de constater que c'est précisément en raison de son projet qu'elle n'a pas souhaité s'engager dans le cours profil Emploi prévu à partir du 19 avril 2019. Or, l'assuré qui n'est disposé à entreprendre qu'une activité indépendante est en principe inapte au placement.

E. 8

a. L'OCE lui a également reproché d'avoir refusé le poste d'éducatrice de l'enfance qui lui a été assigné le 12 mars 2019.

- 10/12 -

A/3949/2019 b. L'aptitude au placement implique la disposition à accepter un travail convenable. En règle générale, l'assuré doit accepter immédiatement tout travail en vue de diminuer le dommage (art. 16 al. 1 LACI). Le législateur a ainsi fixé le principe selon lequel tout travail est réputé convenable; il a exhaustivement énuméré les exceptions à l'art. 16 al. 2 LACI, lesquelles sont non réalisées dans le cas d'espèce (ATF 124 V 62 consid. 3b). Aussi l'activité d'éducatrice de l'enfance proposée à l'assurée représente-t-elle un travail convenable. c. L'obligation d'accepter un emploi convenable assigné par l'office compétent constitue une obligation fondamentale pour qui demande l'indemnité de chômage (art. 17 al. 3, 1ère phrase, LACI). Son inobservation est considérée comme une faute grave à moins que l'assuré ne puisse se prévaloir de circonstances laissant apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère (art. 30 al. 1 let. d, 1ère partie de la phrase, LACI en liaison avec l'art. 45 al. 3 OACI; ATF 130 V 125 et arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 20/06 du 30 octobre 2006 consid. 4.2). Il y a lieu de rappeler à ce stade que la décision du 24 mai 2019 prononçant à l'encontre de l'assurée une suspension dans l'exercice de son droit à l'indemnité de 20 jours, au motif qu'elle avait refusé le poste qui lui avait été assigné, est entrée en force faute d'opposition formée en temps utile, de même que la décision du 24 septembre 2019, faute de recours. d. Ce nonobstant, la chambre de céans reprendra, dans le cadre de l'examen de son aptitude au placement, l'argument soulevé par l'assurée, selon lequel le taux et la durée de l'activité prévus ne correspondent pas à ce qu'elle recherchait. Elle allègue en effet préférer garder toutes ses chances pour trouver un emploi à plein temps

et à durée indéterminée. Il est vrai que le poste faisant l'objet de l'assignation était prévu pour être occupé à 60% seulement, alors qu'elle recherchait un emploi à plein temps. Cet argument ne saurait toutefois être retenu, dans la mesure où le revenu procuré par cet emploi aurait été pris en considération en gain intermédiaire. La chambre de céans constate quoi qu'il en soit que l'assurée a informé l'OCE le 20 août 2019 qu'elle avait été engagée par l'Association B_____ à 63,46% pour environ 2 mois et demi, soit pour un taux pourtant proche de ce qui lui a été soumis par l'ORP, et pour une durée limitée. Elle démontre ainsi à nouveau sa volonté de n'exercer une activité que si elle est en lien étroit avec son projet. e. L'assurée déclare qu'elle aurait renoncé à son projet si un emploi salarié lui avait été proposé. Il n'apparaît cependant pas vraisemblable, au degré requis par la jurisprudence, qu'elle aurait renoncé à travailler pour l'Association B_____, dont elle est la fondatrice et dont elle porte le projet pédagogique, pour prendre un emploi ailleurs, même à 100% et même pour une durée indéterminée. Du reste, elle a indiqué, lors de l'audience du 28

- 11/12 -

A/3949/2019 janvier 2020, que son contrat avec l'Association B_____ portait sur une durée limitée, du 19 août au 31 octobre 2020, selon l'autorisation accordée par le DIP. Cette autorisation ayant finalement été prolongée pour une durée indéterminée, le contrat a été modifié s'agissant de la durée, mais est resté le même s'agissant du taux d'activité.

E. 9

Il résulte de ce qui précède que l'assurée a clairement démontré sa volonté de tout mettre en oeuvre pour réaliser son projet d'éco-crèche en forêt. Certes son intention est-elle louable et conforme à son devoir légal de diminuer le dommage, il y a toutefois lieu de constater que dans ce but, elle refuse de suivre une mesure du marché de l'emploi, et de répondre favorablement à une assignation à un emploi qui doit être qualifié de convenable. Or, l'assurance-chômage n'a pas vocation à couvrir le risque d'entreprise des personnes ayant résolument choisi de se tourner à moyen ou long terme vers l'indépendance et d'abandonner le statut de salarié. Aussi le recours ne peut-il être que rejeté.

- 12/12 -

A/3949/2019

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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