

GE_GERICHTE ATAS/398/2020 vom 20. Mai 2020

GE Cour de justice, 2020-05-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_398_2020

FR: GE_GERICHTE ATAS/398/2020 du 20 mai 2020

IT: GE_GERICHTE ATAS/398/2020 del 20 maggio 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

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, compte tenu de la suspension des délais pour la période du 15 juillet au 15 août inclusivement (art. 38 al. 4 let. b LPGA et art. 89C let. b LPA), le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

E. 3

Le litige porte sur la question de l'aptitude au placement de l'assuré.

E. 4

L'art. 8 LACI énumère les conditions d'octroi de l'indemnité de chômage. L'assuré doit, pour bénéficier de cette prestation prévue par l'art. 7 al. 2 let. a LACI, être sans emploi ou partiellement sans emploi, avoir subi une perte de travail à prendre en considération, être domicilié en Suisse, avoir achevé sa scolarité obligatoire et n'avoir pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne pas toucher de rente de vieillesse de l'AVS, remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré, être apte au placement et satisfaire aux exigences de contrôle (art. 8 al. 1 LACI). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 215 consid. 2). Elles sont précisées par plusieurs dispositions de la LACI.

E. 5

a. L'assuré n'a 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 qui est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1 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

A/3386/2019 - 8/14 - 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. L'aptitude au placement peut dès lors être niée notamment en raison de recherches d'emploi continuellement insuffisantes, en cas de refus réitéré d'accepter un travail convenable, ou encore lorsque l'assuré limite ses démarches à un domaine d'activité dans lequel il n'a, concrètement, qu'une très faible chance de trouver un emploi (ATF 125 V 51 consid. 6a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 117/05 du 14 février 2006 consid. 3 et les références). b. Selon la jurisprudence, 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). Si la disponibilité de l'assuré est réduite, en ce sens qu'il ne recherche qu'une activité à temps partiel, soit parce qu'il exerce déjà une autre activité professionnelle qu'il n'a pas l'intention d'abandonner, soit parce qu'il souhaite consacrer le temps libre ainsi réservé à un loisir ou à sa famille, il ne subit qu'une perte de travail partielle, qui n'exclut pas une pleine aptitude au placement, mais entraîne une réduction proportionnelle de l'indemnité journalière (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 135/05 du 26 juin 2006 consid. 1.2 et les références). Il appartiendra alors à l'assuré de démontrer sa disponibilité pour un emploi à temps partiel en effectuant les recherches d'emploi adéquates (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 313/02 du 15 janvier 2004 consid. 2.2). Une personne partiellement au chômage ne saurait en effet être déclarée inapte au placement seulement parce qu'elle n'est pas prête à abandonner une activité exercée à temps partiel au bénéfice d'une autre activité, hypothétique, plus étendue (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 287/03 du 12 mai 2004 consid. 3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 166/02 du 2 avril 2003 consid. 3.2). c. L'art. 15 al. 3 OACI prévoit que lorsqu'une personne n'est pas manifestement inapte au placement et qu'elle s'est annoncée à l'assurance-invalidité, elle est réputée apte au placement jusqu'à la décision de cette assurance. Dans le même sens, l'art. 70 al. 2 let. b LPGA prévoit l'obligation pour l'assurance-chômage d'avancer les prestations dont la prise en charge par l'assurance-invalidité est contestée. Le but des art. 15 al. 3 OACI et 70 al. 2 LPGA est d'éviter qu'une personne atteinte dans sa santé, mais dont l'inaptitude au placement n'est pas manifeste, subisse une lacune de couverture de perte de gain avant que la décision de l'assurance-invalidité ne soit rendue. Afin d'éviter une telle lacune, les dispositions précitées instituent une prise en charge provisoire de la perte de gain par l'assurance-chômage. Dans l'hypothèse visée par l'art. 15 al. 3 OACI, la négation de l'aptitude au placement n'est possible que lorsque l'assuré est « manifestement » inapte au placement. Si l'inaptitude au placement ressort clairement des déclarations de l'assuré, de celles des médecins ou d'autres intervenants, l'assuré est inapte au placement. En revanche, lorsque les certificats médicaux sont contradictoires, l'inaptitude au placement ne peut être considérée

A/3386/2019 - 9/14 - comme manifeste (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n°78 et 88 ss ad art. 15 LACI). d. Une personne qui a déposé une demande de prestations auprès de l'assurance-invalidité et qui est entièrement sans emploi, mais qui n'est capable de travailler qu'à temps partiel en raison d'atteintes à sa santé, a droit à une pleine indemnité journalière de chômage, pour autant qu'elle soit prête à accepter un emploi dans la mesure de sa capacité de travail attestée médicalement (ATF 136 V 95 consid. 7.3). Lorsque la disponibilité correspond à ce qui est attesté médicalement, la

perte de travail à prendre en considération est totale et le gain assuré ne subit aucune réduction. En revanche, lorsque l'assuré n'est disposé à accepter un emploi que dans une mesure inférieure à celle attestée médicalement, par exemple si le médecin atteste une capacité de travail de 50% et qu'il n'est prêt à accepter qu'une activité à 25% – sa perte de travail à prendre en considération et son gain assuré subiront une réduction proportionnelle. Enfin, la capacité résiduelle de travail résultant d'attestations médicales ou de dispositions personnelles de l'assuré devra être d'au moins 20% pour que la condition de perte de travail minimale soit remplie (arrêts du Tribunal fédéral 8C_490/2010 consid. 4.1 et 8C_627/2009 du 8 juin 2010 consid. 4.2 ; RUBIN, op. cit., n°92 ad art. 15 LACI ; Bulletin LACI IC (indemnités de chômage), état au 1er juillet 2019, ch. B252).

E. 6

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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3, ATF 126 V 353 consid. 5b, ATF 125 V 193 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 319 consid. 5a).

E. 7

En l'espèce, l'assuré se plaint en premier lieu d'un grief de nature formelle, soit une violation de son droit d'être entendu. Il reproche à l'OCE de ne pas lui avoir donné la possibilité de se déterminer sur le rapport des EPI avant que ce dernier ne soit communiqué à l'OCE dans sa version finale. La jurisprudence, rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. et qui s'applique également à l'art. 29 al. 2 Cst. (ATF 129 II 504 consid. 2.2), a déduit du droit d'être entendu, en particulier, le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 126 I 16 consid. 2a/aa ; ATF 124 V 181 consid. 1a ; ATF 124 V 375 consid. 3b et les références).

A/3386/2019 - 10/14 - Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond. Selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu - pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière - est réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Au demeurant, la réparation d'un vice éventuel ne doit avoir lieu qu'exceptionnellement (ATF 127 V 437 consid. 3d/aa ; ATF 126 V 132 consid. 2b et les références). Il convient tout d'abord de relever que le rapport final n'a pas la portée d'une décision. Il s'agit d'un acte de nature administrative qui concourt, avec d'autres éléments, à permettre la prise d'une décision quant aux capacités du recourant de réaliser certaines tâches. S'agissant de la décision prise par le service juridique de l'OCE, notamment sur la base du rapport des EPI, le recourant a eu la possibilité de s'exprimer avant qu'elle ne soit prise, ce qu'il a fait en date du 27 mai 2019. Dès lors, son

droit d'être entendu a été respecté. Étant précisé que l'art. 42 LPGA prévoit que les parties ont certes le droit d'être entendues, mais qu'il n'est pas nécessaire de les entendre avant une décision sujette à opposition. Même si par impossible une violation du droit d'être entendu devait être admise, il convient de constater que celle-ci a été réparée dans la présente procédure, l'assuré ayant pu consulter le dossier et se déterminer sur tous les allégués de l'OCE. Par ailleurs, la chambre de céans jouit d'un plein pouvoir d'examen. Par conséquent, ce grief de nature formelle est infondé.

E. 8

S'agissant de l'inaptitude au placement, l'OCE fonde sa première décision du 14 juin 2019, sur le postulat que le recourant n'est pas apte à être placé au sens de l'art. 15 al. 2 LACI, si son inaptitude au placement ressort clairement de ses déclarations, et de celles de ses médecins et des conseillers en orientation professionnelle (DTA 1999 p. 104). L'OCE parvient à cette conclusion en expliquant que « le rapport établi par les EPI en date du 15 avril 2019 indique que les limitations et les difficultés physiques de l'assuré ne lui permettaient actuellement pas d'envisager un poste dans le marché primaire de l'emploi ». Ce faisant, l'OCE ne s'est fondé que sur le rapport du répondant de stage ayant suivi le recourant pendant la durée de son stage aux EPI. L'OCE ajoute que l'intéressé n'a pas contesté les conclusions dudit rapport. Cette affirmation est inexacte dès lors que, dans le cadre de son droit d'être entendu, le recourant a admis, dans sa note du 27 mai 2019, qu'il avait effectivement dû s'absenter pendant le stage pour raisons de santé et que « travailler à 100 % était impossible » tout en ajoutant qu'il était prêt à effectuer des horaires à 50 %.

A/3386/2019 - 11/14 - Cette précision signifie non pas que le recourant admet son inaptitude au placement mais qu'il admet que sa capacité de travail est limitée à 50 %. Or, ce point n'a pas du tout été pris en compte par l'OCE dans sa décision du 14 juin 2019. On ne peut dès lors pas considérer qu'il résultait des déclarations du recourant que ce dernier admettait son inaptitude totale au placement. S'agissant des déclarations des médecins traitants de l'assuré, il n'en a pas été question dans la motivation de la décision du 14 juin 2019. Ce point a été abordé dans la décision sur opposition du 25 juillet 2019, dès lors que le rapport médical du Dr B_____ et le certificat médical du Dr C_____ ont été transmis par le recourant à l'intimé après l'opposition à la décision du 14 juin 2019. L'intimé a cité le rapport médical du Dr B_____, daté du 26 juin 2019 « relevant entre autres que l'activité antérieure de ferrailleur n'était plus possible sous l'angle psychiatrique et ajoutant qu'une activité adaptée était envisageable après analyse des restrictions physiques dans un plafond de 50 %, ajoutant que l'évaluation faite aux EPI est démonstrative de ce taux ». Outre le fait que le Dr B_____ est psychiatre et ne se prononce pas sur les capacités physiques du recourant, il sied de relever qu'il considère que son patient a une capacité de travail de 50 %, ce qui est conforme aux allégations du recourant. Quant au second médecin, le Dr C_____, il a signé, en date du 15 juillet 2019, un certificat médical indiquant que le recourant avait une capacité de travail partielle de 50 % dès le 1er octobre 2018. Alors même que les deux médecins traitants du recourant concourent à considérer que sa capacité de travail est bien de 50 %, l'intimé explique dans sa décision querellée que « le bilan de stage PASS EPI prévaut sur les documents produits par l'intéressé étant donné que cette mesure était précisément destinée à évaluer les possibilités de Monsieur A_____ de pouvoir travailler sur le marché primaire ou non ». Cette conclusion n'est pas conforme au principe cité par l'intimé dans sa décision du 14 juin 2019, selon lequel « Un assuré n'est

pas réputé apte à être placé au sens de l'article 15 al. 2 LACI si son inaptitude au placement ressort clairement de ses déclarations et de celles des médecins et des conseillers en orientation professionnelle (DTA 1999, p. 104) ». Le seul élément, qui ressort clairement du rapport EPI - et qui est admis aussi bien par le recourant que par les médecins traitants - est que le recourant n'est pas apte à travailler à 100 %, en raison de ses problèmes de santé. La question de savoir si le recourant pourrait, en travaillant à 50 %, ne pas présenter de problématique de santé et par conséquent réintégrer le marché du travail n'est pas abordée dans le rapport EPI. Tout au plus, sous la partie « A. Recommandations professionnelles » est-il envisagé que le recourant puisse

A/3386/2019 - 12/14 - travailler à « mi-temps dans un emploi adapté ? », le point n'étant pas davantage développé. La décision querellée présente ainsi de sérieuses lacunes. La chambre de céans ne peut suivre les motivations de la décision dès lors qu'elles ne permettent pas d'admettre, avec un degré de vraisemblance prépondérante, que le recourant est inapte au placement. Ce d'autant moins que dans la première décision du 14 juin 2019, l'intimé a rappelé qu'en cas de doute sur la capacité de travail d'un assuré « l'autorité cantonale peut ordonner un examen par un médecin-conseil aux frais de l'assurance ». Les déclarations du recourant sur le fait qu'il ne se sentait pas apte à travailler à 100 % mais prêt à travailler à 50 % et les deux certificats médicaux fournis par ses médecins traitants allant dans le même sens, auraient dû conduire l'intimé, soit à admettre une aptitude au placement, avec une capacité de travail de 50 %, soit, en cas de doute, à ordonner un examen médical par un médecin-conseil afin de déterminer, en pourcent, la capacité de travail du recourant en fonction de ses troubles de la santé. Étant encore précisé que selon le Tribunal fédéral le point de savoir si un assuré est incapable de travailler s'apprécie sur la base des constatations médicales. Si les rapports médicaux sont contradictoires, l'inaptitude n'est pas réputée manifeste. Il y a donc lieu d'admettre l'aptitude au placement aussi longtemps que l'inaptitude ne ressort pas sans ambiguïté des rapports médicaux (voir arrêt C 77/01 du 8 février 2002 consid. 4b/bb, publié in DTA 2002 no 33, p. 242). En ce qui concerne les lacunes en français constatées lors du stage, le rapport des EPI recommande une formation complémentaire en langue française, mesure qui n'a pas été prise par l'OCE mais qui semble tomber sous le sens. En tout état, ces lacunes – qui n'ont pas empêché le recourant de travailler antérieurement comme ferrailleur – ne sauraient, à elles seules, fonder la décision d'inaptitude au placement. Compte tenu de ce qui précède, le recours doit être admis et la décision du 25 juillet 2019 annulée, la cause étant renvoyée à l'intimé pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

E. 9

Le recourant obtenant gain de cause et étant assisté d'un mandataire professionnellement qualifié, se verra allouer un montant de CHF 1'500.- à titre de dépens, à la charge de l'intimé (art. 61 let. g LPGA ; art. 89H al. 3 LPA ; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA ; RS E 5 10.03).

E. 10

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA et 89H al. 4 LPA).

A/3386/2019 - 14/14 - 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.