

# **GE\_GERICHTE ATAS/574/2010 vom 26. Mai 2010**

GE Cour de justice, 2010-05-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_574\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_574_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/574/2010 du 26 mai 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/574/2010 del 26 maggio 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 56V al. 2 let. b de la loi cantonale sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ ; E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations relatives à la loi cantonale en matière de chômage, du 11 novembre 1983 (LMC ; J 2 20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

Interjeté dans les formes et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 89B al. 1 et 2 de la loi cantonale sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA ; E 5 10 - et art. 49 al. 3 LMC).

### **E. 3**

La question litigieuse porte sur le droit du recourant à un emploi temporaire cantonal.

### **E. 4**

a) En vertu de l'art. 7 LMC dans sa teneur dès le 1er février 2008, les prestations complémentaires cantonales de chômage sont les suivantes : les prestations en cas d'incapacité passagère de travail, totale ou partielle (a), l'allocation de retour en emploi (b) le programme d'emploi et de formation (c), le programme d'emplois de solidarité sur le marché complémentaire de l'emploi (d). Les chômeurs ayant épuisé leur droit aux indemnités fédérales peuvent bénéficier d'une allocation de retour en emploi, s'ils retrouvent un travail salarié auprès d'une entreprise active dans le canton de Genève. L'autorité compétente peut également proposer une telle mesure de sa propre initiative (art. 30 al. 1 LMC). En vertu de l'art. 31 LMC, les bénéficiaires d'une allocation de retour en emploi sont les chômeurs domiciliés dans le canton de Genève au moment de l'ouverture du droit (al. 1). Les étrangers non visés par l'Accord sur la libre circulation des personnes ou la Convention AELE doivent justifier, en sus, d'un domicile préalable dans le canton de Genève pendant 2 ans au moins dans les 3 ans qui précèdent l'ouverture du droit et être titulaires d'un permis B, C ou F (al. 2). L'art. 32 al. 3 LMC prévoit en outre que pour bénéficier d'une allocation de retour en emploi, le chômeur doit avoir épuisé son droit aux indemnités fédérales (let. a), ne pas avoir bénéficié de prestations cantonales au sens de l'article 7, lettres b et c, de la présente loi au cours des 5 années précédant le dépôt de la demande (let. b), être apte au placement (let. c), ne pas avoir subi, pendant le délai-cadre d'indemnisation fédérale, de suspension du droit à l'indemnité de 31 jours et plus pour les motifs énumérés à l'article 30, alinéa 1, lettres c, d, e, f et g, de la loi fédérale (let. d) ou encore ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation pénale ou administrative en raison d'une infraction réprimée aux articles 105, 106, 107 de la loi fédérale et 47 et 48 de la présente loi (let. e).

A/4126/2009 - 8/11 - b) Aux termes de l'art. 31 du Règlement d'exécution de la loi en matière de chômage du 23 janvier 2008 (RMC - J 2 20.01), le chômeur qui, sans motifs sérieux et justifiés, refuse une allocation de retour en emploi proposée en vertu de l'article 30 de la loi cantonale n'a droit à aucune autre proposition, ni à aucune autre mesure cantonale prévue au titre de ladite loi. Il y a refus d'une occasion de travail convenable non seulement lorsque l'assuré refuse expressément d'accepter un emploi, mais aussi lorsqu'il ne déclare pas expressément, lors des pourparlers avec le futur employeur, accepter l'emploi, alors que selon les circonstances, il aurait pu faire cette déclaration. Lors de l'entretien avec le futur employeur, le chômeur doit manifester clairement sa volonté de conclure le contrat, afin de mettre un terme à son chômage (DTA 1984 no 14 p. 167 et les références).

### **E. 5**

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).

### **E. 6**

a) En l'espèce, le recourant s'est rendu, en date du 26 mai 2009, à un entretien d'embauche chez X\_\_\_\_\_ SA, où le directeur l'a reçu. Le recourant et le directeur ont fait des déclarations concordantes sur le type d'activités dont il avait été question, soit d'une part, une activité de chauffeur pour le courrier postal qui devait commencer tôt le matin, soit vers 4h-4h30 et d'autre part, un travail de chauffeur-livreur, lequel pouvait se terminer à 21h et comprenait notamment des activités de ports de charges, tels que frigos et autres appareils électroménagers. Le point sur lequel le recourant et l'employeur divergent est la motivation du recourant, raison qui aurait amené l'employeur à refuser de l'engager. A cet égard, celui-ci a expliqué au Tribunal de céans qu'il ne faisait pour lui aucun doute que le recourant n'était pas motivé, attendu qu'il lui avait notamment indiqué qu'il n'était pas sûr d'arriver à l'heure lorsqu'il devait commencer vers 4h-4h30 et que son épouse ne serait pas d'accord qu'il ne rentre qu'à 21 heures. Le recourant conteste avoir fait de telles déclarations et allègue avoir accepté le travail consistant à distribuer le courrier, avoir posé des questions quant aux tâches qu'il devait effectuer en qualité de chauffeur-livreur et enfin avoir indiqué qu'il ne pouvait pas porter de charges lourdes, eu égard à ses problèmes de dos. Il fait valoir qu'il avait

A/4126/2009 - 9/11 - tout fait pour obtenir le poste proposé par le directeur, mais que ce sont des restrictions d'ordre médical qui avaient fait échouer son engagement. b) Il sied tout d'abord de remarquer que dès que l'emploi de chauffeur de poids lourd s'est présenté, le recourant s'est immédiatement rendu disponible pour se rendre à l'entretien d'embauche, qu'il s'est une nouvelle fois déplacé dans les locaux de l'entreprise, tôt le matin, pour se faire une idée du travail à accomplir et qu'il y avait alors rencontré le directeur de la société. Le recourant a également pris la peine de téléphoner à ce dernier et de le rencontrer à

nouveau suite à la décision du 24 juin 2009, afin de savoir ce qu'il avait dit au SMC et de connaître les raisons pour lesquelles il ne l'avait pas engagé. Ces éléments mettent en exergue l'intérêt et la motivation du recourant pour le poste proposé. Certes le recourant a-t-il posé des questions quant à l'activité de chauffeur-livreur, et singulièrement sur le type d'objets à transporter et la manière de les déplacer dans les immeubles sans ascenseur, toutefois, ces questions faisaient suite à la remise de la description du poste de chauffeur de poids lourd par son conseiller en personnel, qui fait état d'une activité de livraison sans ports de charges lourdes. Ainsi, lorsque le directeur de la société a évoqué le fait que l'activité de livraison impliquait le port de charges lourdes, tels qu'appareils électroménagers, il était légitime de la part du recourant de lui poser des questions quant à la manière de les transporter et honnête de l'informer de ses problèmes dorsaux. En outre, le recourant soutient qu'il avait informé le SMC de ses problèmes dorsaux, ce qui paraît vraisemblable, attendu que d'une part, deux procès-verbaux d'entretien de conseil de février et octobre 2008 en attestent et d'autre part, que lors de l'entretien téléphonique du 9 juin 2009 entre le conseiller en personnel et le directeur de la société, le premier a effectivement sollicité du second des informations sur le port de charges lourdes. Dans la mesure où il était précisé, dans l'annonce, que le poste de chauffeur de poids lourd ne requerrait pas de port de charges lourdes, on ne saurait reprocher au SMC d'avoir mis le recourant en contact avec l'entreprise X \_\_\_\_\_ SA. En revanche, l'OCE ne saurait tirer des questions du recourant portant sur le port de charges et de ses déclarations concernant ses problèmes dorsaux un manque de motivation de sa part.

Le Tribunal de céans relève, pour le surplus, qu'à l'instar des indications contenues dans son annonce, l'employeur a également déclaré, lors de sa conversation téléphonique du 9 juin 2009 avec le conseiller en personnel du recourant, que les charges lourdes étaient déplacées « uniquement par chariot », toutefois, lors de l'audience d'enquêtes du 3 mars 2010, il a expliqué que le poste proposé impliquait la manutention de frigos et d'autres appareils électroménagers. Il doit ainsi être constaté que celui-ci a fait des déclarations contradictoires, de sorte que sa version des faits ne semble pas digne de foi, au contraire de celle du recourant qui n'a jamais changé et qui apparaît ainsi, au degré de la vraisemblance prépondérante,

A/4126/2009 - 10/11 - être la plus crédible. En tout état de cause, les déclarations de l'employeur n'ont pas emporté la conviction du Tribunal.

S'agissant de la question des horaires de travail, les affirmations de l'employeur selon lesquelles le recourant aurait déclaré qu'il était trop dur de se lever le matin à 4 h 30 ou que sa femme ne serait pas d'accord qu'il rentre du travail après 21 h ont été formellement contestées par l'assuré. Le Tribunal de céans relève à cet égard que l'employeur a admis avoir vu le recourant, après leur entretien, tôt le matin, vers 6 h, chez Y \_\_\_\_\_. Le recourant était en effet venu voir sur place comment cela se passait et il a pu constater que le travail n'était pas très dur. Là encore, le Tribunal considère qu'il n'est pas clairement établi que le recourant ait refusé le poste en raison des horaires, le fait qu'il se soit rendu sur place après l'entretien avec l'employeur tendant à démontrer au contraire l'intérêt qu'il portait pour le poste proposé.

Dans ces circonstances et au vu de ce qui précède, le manque de motivation reproché au recourant durant l'entretien avec le directeur de la société n'a pas été établi à satisfaction de droit par l'intimé, qui avait le fardeau de la preuve, et il apparaît au contraire, au degré de la vraisemblance prépondérante prévue par la jurisprudence, que le recourant, qui s'est rendu,

après son entretien, à deux reprises dans les locaux de l'entreprise et qui a contacté M. B.\_\_\_\_\_ téléphoniquement, a clairement manifesté sa volonté de conclure le contrat de travail.

**E. 7**

Par conséquent, l'intimé ne pouvait pas lui refuser, pour le motif invoqué, un autre emploi temporaire. Le recours sera dès lors admis et la cause renvoyée à l'intimé pour mettre le recourant au bénéfice d'une mesure cantonale.

A/4126/2009 - 11/11 -

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