

GE_GERICHTE ATAS/603/2019 vom 27. Juni 2019

GE Cour de justice, 2019-06-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_603_2019

FR: GE_GERICHTE ATAS/603/2019 du 27 juin 2019

IT: GE_GERICHTE ATAS/603/2019 del 27 giugno 2019

Regeste

Résumé: Selon une interprétation littérale, téléologique, historique et systématique de l'art. 31 al. 4 let. e LMC, la notion d'« emploi de courte durée » vise la durée formelle de la relation contractuelle, indépendamment du nombre d'heures effectivement travaillées. Un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en faveur de l'assuré du 1er juillet 2015 au 30 juin 2017. L'entreprise recourante a conclu, le 9 avril 2016, un contrat de durée indéterminée avec l'assuré, aux termes duquel celui-ci intervenait à la demande selon les besoins de l'entreprise. Durant les mois d'avril à juillet 2016 et de novembre 2016 à août 2017, l'assuré a travaillé entre 23 et 24 heures mensuelles en moyenne en faveur de l'entreprise. Le 25 septembre 2017, l'entreprise et l'assuré ont signé un contrat de travail selon lequel celui-ci était engagé dès le 1er octobre 2017, puis, le 28 septembre 2017, ils ont présenté une demande d'allocations de retour en emploi (ARE) pour l'engagement de l'assuré selon le contrat de travail précité. Les relations contractuelles entre l'entreprise et l'assuré ayant duré 15 mois sur les 24 mois qui ont précédé la demande d'ARE, on ne peut pas parler d'emploi de courte durée et l'OCE a rejeté, à juste titre, la demande d'ARE dès lors que l'assuré a travaillé auprès de l'employeur pendant plus de trois mois durant les deux années précédant le dépôt de ladite demande.

Erwägungen

E. 11

Le 2 février 2018, sous la plume de son conseil, la société (ci-après : la recourante), a interjeté recours contre la décision sur opposition précitée, concluant, préalablement, à la tenue de débats publics, ainsi qu'à la comparution personnelle des parties et de l'assuré, et, principalement, à l'annulation de la décision sur opposition querellée et à la constatation que les conditions d'octroi d'une ARE étaient remplies. À l'appui de ses conclusions, la recourante a considéré que la notion d'« emploi exercé pendant trois mois » figurant à l'art. 24 al. 2 du règlement d'exécution de la loi en matière de chômage du 23 janvier 2008 (RMC - J 2 20.01) ne devait pas être interprétée de manière trop rigoureuse dans le cas de l'assuré. En effet, entre avril 2016 et août 2017, « la mission de l'assuré consistait à assister les ingénieurs et les techniciens (...), chargés des installations de ventilation / climatisation sur des chantiers et des bâtiments, de sorte qu'il n'intervenait que de manière occasionnelle et limitée dans le temps. Il [avait] ainsi travaillé ponctuellement pour la société durant un total de 360.25 heures d'avril à juillet 2016 et d'octobre 2016 à août 2017 ». Dans ces circonstances, il convenait de considérer que le travail que l'assuré avait effectué était de courte durée, soit inférieur à trois mois. Par ailleurs et dans tous les cas, retenir le contraire violerait le principe de l'égalité de traitement, dès lors qu'une personne travaillant une heure par mois pendant quatre mois n'aurait pas droit à l'ARE, contrairement à celle ayant travaillé à 100% pour la même entreprise.

E. 12

Dans sa réponse du 19 février 2018, l'OCE (ci-après : l'intimé) a conclu au rejet du recours, considérant que la limite des trois mois prévue par la disposition réglementaire applicable en la matière permettait de fixer un cadre clair pour l'acceptation des demandes d'ARE. Les travaux législatifs n'avaient jamais évoqué la durée effective de l'emploi, mais uniquement le fait qu'il y ait une relation contractuelle avec l'employeur de trois mois au plus. Ainsi la disposition réglementaire ne précisait pas le taux d'activité (plein temps ou temps partiel). Pour le législateur, si le chômeur avait déjà travaillé pour l'employeur pendant plus de trois mois, celui-ci n'avait pas besoin de l'octroi d'une ARE, puisqu'il connaissait précisément sa façon de travailler. Inversement, le chômeur engagé par ce même employeur n'avait plus besoin de formation et était immédiatement productif.

E. 13

Dans sa réplique du 9 mars 2018, la recourante a souligné le fait que l'assuré avait les compétences professionnelles nécessaires pour accomplir des tâches ponctuelles et limitées dans le temps consistant essentiellement dans le suivi de travaux pour un total de 360 heures de travail, soit moins de trois mois à plein temps. Les compétences requises pour un emploi à plein temps étaient sensiblement plus élevées et consistaient notamment dans l'utilisation du logiciel « AutoCAD ». Lorsque l'assuré avait travaillé pour elle, elle s'était rendue compte que celui-ci avait besoin d'une formation complémentaire de mise à niveau pour pouvoir être

A/419/2018 - 5/20 - engagé à plein temps. Il ne s'agissait, dès lors, pas du cas d'un chômeur réengagé pour un travail identique à celui qu'il avait déjà effectué auprès du même employeur durant plus de trois mois et qui n'aurait donc pas besoin de formation complémentaire.

E. 14

Dans sa duplique du 3 avril 2018, l'intimé a rappelé que, selon la disposition applicable en matière d'ARE, le chômeur ne devait pas avoir occupé de poste chez l'employeur dans les deux années précédant le début de la demande d'allocations, sans que la nature de la fonction ne soit précisée. Il importait dès lors peu que l'assuré ait occupé un autre poste auprès de la société, ce qui n'était au demeurant pas formellement établi. Partant, l'office intimé persistait dans les termes de la décision sur opposition querellée.

E. 15

Le 19 juillet 2018, la chambre de céans a ordonné l'appel en cause de l'assuré (ci-après : l'appelé en cause). Celui-ci s'est déterminé le 16 août 2018. Il a confirmé avoir travaillé au service de la société d'avril à juillet 2016 et de novembre 2016 à août 2017, pour un total de 360 heures, soit à peine 2,25 mois à plein temps. « Pendant cette période de travail ponctuel, [ses] tâches consistaient uniquement [en] de la vérification et contrôle de travaux des entreprises, la réception des installations ainsi que du relevé de données techniques dans les compteurs de certaines installations. L'Office de l'emploi [lui avait] conseillé de présenter à l'employeur, en guise de « gain intermédiaire », la demande d'allocation de retour à l'emploi afin d'avoir la possibilité de [se] faire engager, pendant [sa] période de chômage, même à temps partiel, afin de réintégrer le marché du travail. Malgré [son] âge avancé, et [il leur en était] très reconnaissant, la société A_____ SA [l'avait] contacté quelques mois après la fin de [sa] période de chômage pour intégrer son équipe, tout en sachant qu'il fallait [qu'il] acquière de nouvelles compétences, par le biais d'une formation à l'interne,

spécifique au bureau d'études. En effet, dans [ses] tâches actuelles, entre autres, [il était] amené à élaborer les concepts techniques de nouvelles installations, à rédiger des rapports d'expertise technique ainsi que représenter l'entreprise auprès des Maîtres d'œuvre et instances officielles. Pour cela, [il avait] dû améliorer [ses] connaissances professionnelles grâce à une formation complémentaire adéquate. Bien que l'intitulé de la profession soit le même, les tâches d'un ingénieur d'exécution en entreprise ([qu'il avait] exercé pendant 32 ans et pendant [sa] période de chômage) [n'étaient] pas du tout les mêmes que celles d'un ingénieur de bureau d'études, tâches [qu'il effectuait] depuis [son] entrée chez A_____ SA ».

E. 16

Le 19 septembre 2018, la société a relevé que l'appelé en cause avait confirmé avoir travaillé moins de trois mois à plein temps en tant qu'ingénieur d'exécution en entreprise. Pour exercer l'activité d'ingénieur de bureau d'études, l'appelé en cause devait nécessairement être formé, les compétences requises pour cette activité étant bien plus élevées. Il serait dès lors contraire à la ratio legis de la loi genevoise en matière de chômage que l'appelé en cause soit pénalisé au seul motif qu'il ait

A/419/2018 - 6/20 - occupé un autre poste pour le même employeur lors de sa période de chômage durant un total de 360 heures.

E. 17

Le 4 octobre 2018, l'intimé a maintenu ses conclusions.

E. 18

avril 1999 (Cst. - RS 101), tous les êtres humains sont égaux devant la loi. Le principe d'égalité de traitement s'adresse tant au législateur (égalité dans la loi) qu'aux autorités administratives et judiciaires (égalité dans l'application de la loi ou égalité devant la loi), qui sont tenus de traiter de la même manière des situations semblables et de manière différente celles qui ne le sont pas (ATF 139 V 331 consid. 4.3, ATF 137 V 334 consid. 6.2.1 et ATF 136 V 231 consid. 6.1). Le principe d'égalité devant la loi signifie que la loi doit être appliquée de façon égale, dans des situations d'espèce, par l'autorité qui est chargée de cette application (ATF 124 IV 44). Une décision viole ainsi le principe de l'égalité lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. Les situations comparées ne doivent pas nécessairement être identiques en tous points, mais leur similitude doit être établie en ce qui concerne les éléments de fait pertinents pour la décision à prendre (arrêt du Tribunal fédéral 1C_466/2013 du 24 avril 2014 consid. 5.1). b. À titre liminaire, la chambre de céans rappelle que la législation suisse ne régit pas expressément la durée de travail. La notion de travail à plein temps diffère ainsi pour chaque entreprise et pour chaque domaine. Il existe des statistiques sur la durée normale du travail dans les entreprises de la division économique (DNT), dont il ressort que depuis 2011, l'horaire moyen hebdomadaire

A/419/2018 - 18/20 - en Suisse, tous secteurs confondus, est de 41,7 heures, soit environ 500 heures pour trois mois d'activité (41.7 h/sem. x 12 sem = 500,4h). L'horaire

hebdomadaire de 40 heures retenu de manière arbitraire par la recourante est ainsi inférieur à l'horaire moyen en Suisse, tous secteurs confondus, étant précisé que la durée moyenne du travail est de 42,9 heures par semaine dans le secteur primaire et de 41,7 heures dans le secteur tertiaire. Dans ce contexte, appliquer le raisonnement de la recourante, à savoir calculer la durée de l'emploi en prenant en considération le travail effectif, reviendrait à commettre une discrimination entre les personnes employées à plein temps et une autre entre les personnes employées à temps partiel. En effet, si l'on devait procéder comme le suggère la recourante, à savoir retenir le nombre d'heures effectivement travaillées, une entreprise active dans le secteur primaire ne pourrait jamais prétendre à une ARE pour un employé ayant précédemment occupé un emploi pendant trois mois, dès lors que la durée de travail hebdomadaire moyenne, de 42,9 heures, dépasse sur trois mois, de 14 heures la moyenne suisse ($42,9\text{h/sem.} \times 12 \text{ sem.} = 514,8\text{h}$; $514,8\text{h.} - 500,4\text{h} = 14,5\text{h}$), alors qu'une entreprise dans le secteur tertiaire, dans lequel la moyenne des heures hebdomadaires correspond à la moyenne suisse (41,7 heures), pourrait percevoir une ARE dans un tel cas de figure. Cette inégalité de traitement existerait tant pour les temps pleins que pour les temps partiels. Il convient bien plutôt de garder à l'esprit que le but des ARE est de motiver un employeur à engager un chômeur de longue durée qu'il ne connaît pas et, partant, d'accepter de courir un risque s'agissant de sa rentabilité. Lorsque le chômeur est un ancien employé de l'entreprise, cette dernière connaît ses capacités et elle ne prend donc pas le même risque qu'avec un chômeur inconnu. Le législateur part de toute évidence de la présomption qu'avec un emploi de plus de trois mois, l'employeur connaît la productivité du chômeur. Si le poste était pourvu à 100%, l'employeur a pu apprécier la capacité du chômeur à gérer une charge de travail correspondant à un 100%. S'il s'agit d'un poste à temps partiel, il a pu apprécier la capacité du chômeur à gérer une charge de travail correspondant à un temps partiel. Ce n'est ainsi pas le nombre d'heures qui est déterminant pour connaître la productivité d'une personne mais bien sa capacité à effectuer le travail qui est attendu d'elle. Par conséquent, pour des questions d'égalité de traitement, l'appréciation doit se faire sur une même période. Il résulte de ce qui précède qu'en retenant la durée formelle des rapports contractuels et non pas le travail effectif, l'intimé a respecté le principe de l'égalité de traitement et l'argument de la recourante ayant trait à la violation de ce principe doit donc être écarté. Au demeurant, personne ne penserait à prendre en considération le nombre d'heures effectivement travaillées dans le cas d'un chômeur réalisant un gain intermédiaire dans une activité exercée à un taux plus usuel, tel que par exemple un 50% ou un 80%.

A/419/2018 - 19/20 - 15. La décision de l'intimé, niant le droit de la recourante à une ARE en faveur de l'appelé en cause, est en conséquence conforme au droit. Le recours sera donc rejeté et la décision sur opposition confirmée. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

A/419/2018 - 20/20 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant conformément à l'art. 133 al. 2 LOJ

À la forme :

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