

## GE\_GERICHTE A/1280/2016 vom 7. November 2016

GE Cour de justice, 2016-11-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1280\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1280_2016)

FR: GE\_GERICHTE A/1280/2016 du 7 novembre 2016

IT: GE\_GERICHTE A/1280/2016 del 7 novembre 2016

### Volltext

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 07.11.2016  
A/1280/2016

A/1280/2016 ATAS/913/2016 du 07.11.2016 ( CHOMAG ) , ADMIS/RENVOI En fait En droit République et canton de Genève POUVOIR JUDICIAIRE A/1280/2016  
ATAS/913/2016 COUR DE JUSTICE Chambre des assurances sociales Arrêt du 7 novembre 2016 9<sup>ème</sup> Chambre En la cause Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié à CHANCY, représenté par ADC-Association de défense des chômeur-se-s recourant contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT 1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant) a bénéficié d'un délai-cadre d'indemnisation de l'assurance-chômage du 1<sup>er</sup> février 2011 au 31 janvier 2013. 2. Arrivé au terme de ses indemnités de chômage, son dossier a été transmis au service des emplois de solidarité (ci-après : SEdS) de l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE). 3. Il a été engagé par B\_\_\_\_\_ (ci-après : B\_\_\_\_\_), dans le cadre des emplois de solidarité (ci-après : EdS), en tant que responsable informatique à 100%, dès le 27 novembre 2012, pour un salaire mensuel brut de CHF 3'725.- fixé en application de l'art. 43 al. 1 let. b du règlement d'exécution de la loi en matière de chômage (RMC; J 2 20.01), dans sa teneur en vigueur jusqu'au 27 janvier 2016 (aRMC). 4. Par courrier du 30 novembre 2015, l'assuré a demandé la modification rétroactive de son salaire, au motif que sa rémunération ne tenait pas compte de ses diplômes, de sa fonction et de son cahier des charges pour B\_\_\_\_\_. Il disposait en effet d'un diplôme cantonal de programmeur (analyste en informatique de gestion) ainsi que de certifications Sun et Microsoft, et il était, selon le cahier des charges et son règlement, le seul responsable de toute l'informatique et du site Web de B\_\_\_\_\_. À ce titre, il avait évité que bon nombre de tâches soient externalisées. C'était le salaire de CHF 4'225.- prévu à l'art. 43 al. 1 let. c aRMC qui lui était donc applicable. Il concluait à la réévaluation de son salaire et à son augmentation de CHF 500.- par mois, rétroactivement au 27 novembre 2012, ce qui représentait jusqu'à l'échéance du contrat CHF 19'000.- (38 x CHF 500.-). L'assuré a notamment joint à sa demande : - son contrat de travail auprès de B\_\_\_\_\_ du 17 décembre 2012, dont il ressort qu'il était engagé comme responsable informatique à plein temps (base de données, site internet et réseau d'ordinateurs), dès le 27 novembre 2012, pour un salaire mensuel brut de CHF 3'725.- ; - son diplôme cantonal de programmeur-analyste en informatique de gestion du 30 juin 2014 délivré par l'École supérieure de commerce ; - une « Sun certification Java » du 17 août 2007 ; - un certificat de réalisation Microsoft du 5 mars 2004 (développement d'application Web avec Microsoft visual studio net, développement d'application Web avec Microsoft visual) ; - un certificat de réalisation Microsoft du 9 avril 2004 (développement des services Web avec Microsoft visual studio) ; - son

cahier des charges, dont il ressort que ses tâches principales - en qualité de responsable informatique - étaient : organiser et gérer le site internet de B\_\_\_\_\_, contrôler la base de données, rechercher la source des erreurs et les corriger si possible ou les transmettre à C\_\_\_\_\_, veiller au bon fonctionnement et à la sauvegarde du serveur et des ordinateurs, développer les moyens informatiques et la bureautique, aider la secrétaire et les bénévoles dans les problèmes informatiques, aider la secrétaire (téléphone et réception) et la remplacer en son absence ;

5. - le règlement interne de B\_\_\_\_\_.  
Par décision du 14 décembre 2015, le SEdS a refusé de donner suite à la demande de l'assuré, considérant que les responsabilités effectives qu'il assumait auprès de B\_\_\_\_\_ ne justifiaient pas un salaire mensuel de CHF 4'225.-.  
6. L'assuré a formé opposition contre cette décision le 28 janvier 2015.  
7. Par décision sur opposition du 14 avril 2016, l'OCE a rejeté l'opposition et confirmé sa décision du 14 décembre 2015, relevant qu'en dépit du diplôme et des certificats de l'assuré, il ne ressortait pas de son cahier des charges que son activité auprès de B\_\_\_\_\_ impliquait des responsabilités particulières justifiant un salaire de CHF 4'225.-. Il s'agissait d'un cahier des charges ordinaire pour une personne chargée de la gestion informatique dans une petite structure.  
8. Le 21 avril 2016, l'assuré a interjeté recours contre la décision précitée. La rémunération mentionnée à l'art. 43 al. 1 let. b aRMC ne correspondait pas à son diplôme, sa fonction et son cahier des charges auprès de B\_\_\_\_\_, mais à une fonction ne requérant aucune formation. Son rôle de responsable informatique était une fonction spécialisée. Il avait notamment pour tâches le développement des moyens informatiques et la bureautique. C'était le salaire prévu à l'art. 43 al. 1 let. c aRMC qui aurait dû lui être versé.  
9. Le 24 mai 2015, l'OCE a conclu au rejet du recours.  
10. Lors d'une audience du 10 octobre 2016, le recourant a déclaré à la chambre de céans qu'il avait obtenu son diplôme après deux ans de formation à l'école de commerce de Malagnou et un stage de six mois. Il avait été engagé en tant que responsable informatique de B\_\_\_\_\_, dont il avait géré le parc informatique, le site informatique et la base de données. Il avait eu des tâches techniques à faire en lien avec le site internet que ni la secrétaire, ni le secrétaire général n'auraient été capables de faire. Il avait également administré la base de données, ce qui était « quelque chose de pointu quand même » B\_\_\_\_\_ avait un employé fixe et deux employés EdS. Pendant deux ans, il s'était occupé du site internet qui avait été créé par la société C\_\_\_\_\_. De ce fait, B\_\_\_\_\_ n'avait pas eu besoin d'externaliser ce travail, qui nécessitait un spécialiste. Il avait fourni des outils informatiques en extrayant des données, ce qui impliquait du travail de programmation que les autres n'étaient pas en mesure de faire. Il collaborait également avec des bénévoles dont le nombre était variable.  
11. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, 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). Elle connaît également, conformément à l'art. 134 al. 3 let. b LOJ, des contestations prévues à l'art. 49 de la loi en matière de chômage (LMC; J 2 20) en matière de prestations cantonales complémentaires.

La chambre de céans est donc compétente, à raison de la matière, pour trancher les recours formés contre les décisions sur opposition prises par l'intimé, en sa

qualité d'organe d'exécution de la LACI et de la LMC, pour les contestations en matière de prestations complémentaires auxquelles fait référence l'art. 134 al. 3 let. b LOJ (art. 49 LMC, en association avec les art. 3 LMC et 3 RMC; ATAS 800/2014 du 27 juin 2014).

2. La LMC ne contenant aucune norme de renvoi à la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1), cette dernière n'est pas applicable (art. 1 et 2 LPGA).

3. Le recours répond aux conditions de forme et de délai légales (art. 65 al. 1 et 2 et art. 89B de la loi cantonale sur la procédure administrative (LPA; RS E 5 10), de sorte qu'il est recevable.

4. Le litige porte sur le montant du salaire du recourant dans le cadre de l'emploi de solidarité qu'il a occupé au sein de B\_\_\_\_\_.

5. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En ce qui concerne en revanche la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b; ATF 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

Les art. 45D, 45E, 45F, 45G et 45H LMC relatifs au programme d'emplois de solidarité sur le marché complémentaire de l'emploi ont été modifiés le 11 mai 2012, avec une entrée en vigueur dès le 1<sup>er</sup> août 2012. Les art. 45D, 45G et 45H ont encore subi des modifications le 18 septembre 2015 avec une entrée en vigueur le 19 décembre 2015 et le 15 octobre 2015 avec une entrée en vigueur le 19 décembre 2015. Selon l'art. 55A LMC, les mesures cantonales octroyées avant l'entrée en vigueur de la loi 10821 du 11 mai 2012 modifiant la loi en matière de chômage, du 11 novembre 1983, continuent à être régies, jusqu'à leur échéance, par les dispositions du droit en vigueur au moment de leur attribution (al. 1). Dès l'entrée en vigueur de la loi 10821 du 11 mai 2012 modifiant la loi en matière de chômage, du 11 novembre 1983, l'octroi de nouvelles mesures cantonales est régi

exclusivement par le nouveau droit (al. 2). L'art 43 RMC relatif au salaire des EdS a été modifié le 20 janvier 2016 avec entrée en vigueur au 27 janvier 2016. Ce sont les dispositions en vigueur le 27 novembre 2012, date à laquelle l'assuré est entré au service de l'employeur, à teneur du contrat de travail signé le 17 décembre 2012, qui sont applicables au cas d'espèce.

6. a. Selon la LMC, le programme d'EdS sur le marché complémentaire de l'emploi constitue une prestation cantonale complémentaire à celles prévues par la LACI (art. 1 et 7 let. d LMC). Il est destiné aux personnes qui ont épuisé leurs droits à l'assurance-chômage sans que les mesures prévues dans la LMC se soient avérées fructueuses (art. 45D al. 2 aLMC).

Les bénéficiaires d'un EdS perçoivent, de la part des institutions partenaires, un salaire dont le montant est au moins équivalent aux normes prévues par la loi sur l'insertion et l'aide sociale individuelle, du 22 mars 2007 (art. 45H al. 1 aLMC). Le Conseil d'État détermine des salaires minimaux sur préavis du Conseil de surveillance du marché de l'emploi (art. 45H al. 2 aLMC). Les relations contractuelles entre les bénéficiaires et les institutions partenaires sont régies pour le surplus par le contrat de travail signé par ces derniers et, à titre supplétif, par les dispositions du titre dixième du code des obligations (art. 45H al. 3 LMC). L'État contribue au paiement du salaire versé par l'institution partenaire ; cette contribution est déterminée par le département de la solidarité et de l'emploi en tenant compte des moyens financiers que l'institution dégage par son activité, conformément à l'art. 45F al. 2, ainsi que de la situation personnelle de l'intéressé, conformément à l'al 1 de l'art. 45F (art. 45H al. 5 aLMC). La contribution de l'État fait l'objet d'une convention entre celui-ci et l'institution concernée, qui précise les droits et obligations de chaque partie. Cette contribution n'est pas

soumise à la loi sur les indemnités et les aides financières, du 15 décembre 2005 (art. 45H al. 6 LMC). b. En vertu de la délégation de compétence prévue à l'art. 45H al. 2 aLMC, le Conseil d'État a établi (art. 43 al. 1 aRMC), que le salaire mensuel brut de l'emploi de solidarité est de : a) CHF 3'225.- pour une fonction ne requérant aucune formation spécifique ; b) CHF 3'725.- pour une fonction conforme à la lettre a, mais occupée par un titulaire du certificat fédéral de capacité ou d'un diplôme professionnel équivalent ; c) CHF 4'225.- pour une fonction spécialisée ou à responsabilités, dont l'exercice requiert impérativement un certificat fédéral de capacité ou un diplôme professionnel équivalent. Ces montants correspondent à un taux d'activité à plein temps sur la base de 40 heures hebdomadaires et 12 versements par an (art. 43 al. 2 aRMC). Le salaire adéquat est déterminé par l'OCE après examen de l'emploi de solidarité concerné, ainsi que du dossier de son bénéficiaire potentiel (art. 43 al. 3 aRMC).

7. Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (art. 61 let. c LPGA). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 193 consid. 2 et les références ; ATF 130 I 177 consid. 3.2). Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense donc pas les parties de collaborer à l'administration des preuves en donnant des indications sur les faits de la cause ou en désignant des moyens de preuve (ATF 130 I 177 consid. 3.2 ; ATF 128 III 411 consid. 3.2).>[if> Autrement dit, si la maxime inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, elle ne les libère pas du fardeau de la preuve. En cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 261 consid. 3), sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à son adverse partie (ATF 124 V 372 consid. 3). Au demeurant, il n'existe 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).

8. 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 ; ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ; 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).>[if> 9. En l'espèce, le recourant a été engagé comme responsable informatique pour, notamment, organiser et gérer le site internet de B\_\_\_\_\_, contrôler la base de données, rechercher la source des erreurs et les corriger si possible ou les transmettre à C\_\_\_\_\_, veiller au bon fonctionnement et à la sauvegarde du serveur et des ordinateurs, développer les moyens informatiques et la bureautique. Au vu de ce cahier des charges, il apparaît que l'exercice de sa fonction impliquait impérativement des compétences spécialisées en matière informatique, requérant un CFC ou un diplôme professionnel équivalent. Sans cette formation, le recourant n'aurait en effet pas été en mesure de remplir ses objectifs.

>[if> La chambre de céans a jugé dans un cas similaire, concernant une personne

engagée comme responsable informatique pour une petite association qui avait comme tâches de créer une base dynamique (site internet), optimiser les moyens de communication en réseau, veiller à la bonne configuration des postes de travail, optimiser le serveur, notamment, que l'exercice de la fonction décrite requérait impérativement un CFC ou un diplôme professionnel équivalent. La chambre avait retenu dans cet arrêt qu'il fallait examiner la question de la rémunération en rapport avec les exigences du poste proposé et pas en lien avec les réelles compétences de l'intéressé appréciées a posteriori ( ATAS/800/2014 du 27 juin 2014). Il n'y a pas lieu de s'éloigner de cette jurisprudence, qui s'applique parfaitement au cas d'espèce. En conséquence, il convient de retenir que le recourant a occupé une fonction correspondant à celle décrite à l'art. 43 al. 1 let. c aRMC et non à celles décrites sous let. a et b de cette disposition, qui ne requièrent aucune formation spécifique, et que c'est à juste titre qu'il a demandé l'augmentation de son salaire. 10. Le recours sera ainsi admis, la décision du 14 avril 2016 annulée et il sera dit que le montant du salaire accordé au recourant pour l'emploi de solidarité occupé auprès de B\_\_\_\_\_ depuis le 27 novembre 2012 aurait dû s'élever à CHF 4'225.- par mois. Le dossier sera renvoyé à l'intimé pour paiement du solde dû.![endif]>![if> 11. La procédure est gratuite (art. 89H al. 1 LPA).![endif]>![if> 12. Une indemnité de CHF 1'500.- sera accordée au recourant qui obtient gain de cause (art. 89H al. 3 LPA).![endif]>![if> PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme : 1. Le déclare recevable.![endif]>![if> Au fond : 2. L'admet.![endif]>![if> 3. Annule la décision rendue par l'intimé le 14 avril 2016. ![endif]>![if> 4. Dit que le salaire accordé au recourant pour l'EdS pour B\_\_\_\_\_ depuis le 27 novembre 2012 aurait dû être fixé à CHF 4'225.-.![endif]>![if> 5. Renvoie la cause à l'intimé pour paiement du solde dû.![endif]>![if> 6. Dit que la procédure est gratuite.![endif]>![if> 7. Condamne l'intimé à verser au recourant la somme de CHF 1'500.-. à titre de participation à ses frais et dépens.![endif]>![if> 8. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.![endif]>![if> La greffière Irène PONCET La présidente Catherine TAPPONNIER Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le

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