

GE_GERICHTE A/23/2017 vom 9. März 2017

GE Cour de justice, 2017-03-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_23_2017

FR: GE_GERICHTE A/23/2017 du 9 mars 2017

IT: GE_GERICHTE A/23/2017 del 9 marzo 2017

Erwägungen

E. 5

ème Chambre En la cause A_____, sis M. B_____ à VERNIER recourant contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT

1. Par demande du 9 avril 2015, le Restaurant A_____ (ci-après : l'employeur, puis le recourant) et Monsieur C_____ (ci-après : l'employé) ont requis à l'office cantonal de l'emploi (OCE) des allocations de retour en emploi (ARE) en faveur de ce dernier. La durée souhaitée des ARE était de douze mois pour un taux d'activité de 100% en tant que serveur. Il est par ailleurs précisé dans la demande d'ARE que le contrat de travail ne peut être résilié pendant la période de l'ARE ou dans les trois mois suivants, que sur présentation de justes motifs au sens de l'art. 337 du Code des obligations (CO), et que l'employeur s'engage à informer l'autorité compétente de toute modification du contrat ARE et de l'échec de cette mesure avant un éventuel licenciement, ainsi qu'à rembourser les ARE si le contrat de travail est résilié dans les trois mois suivant la fin de l'ARE sans justes motifs. 2. Par décision du 6 mai 2015, l'OCE a octroyé à l'employé les ARE pendant la période du 5 mai 2015 au 4 mai 2016. 3. Par courrier du 26 novembre 2015, l'employeur a signifié à son employé un avertissement formel au motif que la qualité de ses services s'était notablement dégradée depuis le début du contrat et que ses prestations ne correspondaient plus à ce que l'établissement était en droit d'attendre. L'employeur a déploré qu'à certaines occasions, l'employé eût négligé d'enregistrer quelques opérations de caisse et qu'il entretenait de mauvais rapports avec ses collègues de travail, les critiquant en particulier constamment. Il avait par ailleurs eu une altercation violente avec l'un d'eux qui avait débouché sur des voies de fait. De surcroît, il avait également critiqué l'employeur. Cela étant, celui-ci a invité l'employé à adopter désormais un comportement irréprochable dans le cadre de son travail. À défaut il serait contraint de prendre d'autres dispositions plus radicales à son égard. 4. Par courrier du 28 avril 2016, l'employeur a infligé à l'employé un second avertissement avec menace de licenciement, au motif que celui-ci n'avait pas donné la suite attendue au premier avertissement du 26 novembre 2015. En effet, les difficultés avec ses collègues perduraient, l'enregistrement de ses caisses journalières n'était pas satisfaisant et démontrait une certaine nonchalance dans l'exécution de ces opérations. L'employeur a dès lors mis l'employé en demeure de respecter strictement les principes de base qui réglementent son activité. A défaut d'un changement, il procédera à son licenciement pour justes motifs. 5. Par lettre du 21 juin 2016, l'employeur a mis fin aux rapports de travail avec effet au 31 juillet 2016, conformément aux dispositions de la convention collective nationale de travail pour l'hôtellerie et la restauration (CCT). Il est précisé que le licenciement intervenait pour raisons économiques et que l'attitude de l'employé à exercer son activité n'est absolument pas en cause. 6. Par décision du 19 octobre 2016, l'OCE a révoqué sa décision du 6 mai 2015 octroyant les ARE et a demandé à

l'employeur le remboursement de CHF 19'687.80, au motif qu'il avait licencié l'employé dans les trois mois suivants la fin de les ARE, sans que de justes motifs au sens du CO ne fussent invoqués. Il a rappelé que l'autorité compétente pouvait révoquer la décision d'octroi et exiger la restitution des prestations touchées indûment en cas de violation de loi, de son règlement d'exécution ou des obligations contractuelles, mises à charge du bénéficiaire de la mesure, de l'entité utilisatrice ou de l'employeur. 7. Par courrier daté du 14 novembre 2016, l'employeur a formé opposition à cette décision, en faisant valoir que la résiliation était intervenue pour de justes motifs à la suite de défaillances graves dans le comportement de son ex-collaborateur. Cela était établi par les deux lettres d'avertissement qu'il lui avait adressées. Certes, il était mentionné dans la lettre de licenciement que celui-ci intervenait pour des raisons économiques. Toutefois, cette formulation avait été choisie pour préserver l'avenir économique de l'employé. Il était en effet essentiel, en cas de licenciement, que les motifs invoqués par courrier, certificat ou autres documents ne nuisissent pas à l'avenir professionnel des collaborateurs licenciés. L'employeur a à cet égard précisé que, lors d'un licenciement antérieur, il avait été pris à partie par un syndicat lorsqu'il avait invoqué dans les documents des manquements aux devoirs professionnels de l'employé licencié. Le syndicat lui avait alors vivement recommandé d'éviter toute critique. 8. Par décision du 2 décembre 2016, l'OCE a rejeté l'opposition au motif que le licenciement n'avait pas été prononcé pour de justes motifs, selon les termes de la lettre de résiliation. 9. Par acte posté le 3 janvier 2017, l'employeur a formé recours contre cette décision, en concluant à son annulation. L'employé avait donné satisfaction au début de l'activité, mais son comportement avait évolué par la suite dans un mauvais sens, au point que le recourant avait été contraint de lui signifier deux avertissements successifs, le dernier avec une menace de licenciement. L'employé ne s'étant pas amélioré, il a dû être licencié le 21 juin 2016 avec effet au 31 juillet 2016. Il s'agissait d'un licenciement pour justes motifs, comme le démontraient les deux avertissements préalables. S'il n'en était pas fait état dans la lettre de licenciement, cela tenait au fait que l'employeur voulait préserver l'avenir professionnel de son employé. En effet, dans le passé, il lui avait été reproché d'avoir licencié un employé pour justes motifs. Le recourant s'était ainsi conformé aux recommandations formulées antérieurement par le syndicat. 10. Dans sa réponse du 16 janvier 2017, l'OCE a conclu au rejet du recours, en se référant aux motifs de sa décision sur opposition, ainsi qu'à la jurisprudence de la chambre de céans en la matière. 11. Entendu le 2 février 2017 par la chambre de céans, le recourant a déclaré ce qui suit: "J'ai licencié M. C. _____ parce qu'il ne s'était pas amélioré après deux avertissements. Il y avait plusieurs problèmes au niveau de la propreté, de l'honnêteté et des relations avec un collègue. Je n'ai pas libéré M. C. _____ de l'obligation de travailler durant le délai de congé. Par contre, je n'ai pas mentionné les vraies raisons dans la lettre de licenciement, afin de ne pas lui nuire." 12. A l'issue de cette audience, 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 - E 2 05) en vigueur dès le 1 er 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 du 11 novembre 1983 (LMC - J 2 20) en matière de prestations cantonales complémentaires de chômage. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. La décision querellée a trait aux prestations cantonales complémentaires de chômage prévues par la LMC. Cette dernière ne contenant aucune norme de renvoi, la LPGA n'est pas applicable (cf. art. 1 et 2 LPGA). 3. Interjeté dans les forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (cf. art. 49 al. 3 LMC et art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). 4. Est litigieuse en l'espèce la question de savoir si le recourant est tenu de rembourser les ARE reçues durant la période de mai 2015 à janvier 2016 d'un montant de CHF 19'687.80. 5. La loi genevoise en matière de chômage vise à favoriser le placement rapide et durable des chômeurs dans le marché de l'emploi et à renforcer leurs compétences par l'octroi de mesures d'emploi, de formation et de soutien à la réinsertion. Elle institue pour les chômeurs des prestations cantonales complémentaires à celles prévues par l'assurance-chômage fédérale (art. 1 let. b à d LMC). Les chômeurs ayant épuisé leur droit aux indemnités fédérales peuvent ainsi bénéficier d'une ARE, s'ils retrouvent un travail salarié auprès d'une entreprise active en Suisse (art. 30 LMC). A teneur de l'art. 32 LMC, l'octroi de la mesure est subordonné à la production, avant la prise d'emploi, d'un contrat de travail à durée indéterminée (al. 1). Si l'employeur met un terme au contrat de travail avant la fin de la durée totale de la mesure au sens de l'art. 35, il est tenu de restituer à l'Etat la participation au salaire reçue. Sont réservés les cas de résiliation immédiate du contrat de travail pour justes motifs au sens de l'art. 337 CO (al. 2).

6. Dans la mesure où le droit des assurances sociales fait référence à des notions du droit civil, celles-ci doivent en principe être comprises en fonction de ce droit (cf. ATF 121 V 127 consid. 2c/aa et les arrêts cités). Sauf disposition contraire, on présume que, lorsqu'il fixe des règles relatives, par exemple, aux effets du mariage, de la filiation ou aux droits réels, le législateur, en matière d'assurances sociales, a en vue des institutions organisées par les divers domaines du droit civil à considérer (ATFA non publié du 25 avril 2002, P 41/9, consid. 2). Selon l'art. 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs; la partie qui résilie immédiatement le contrat doit motiver sa décision par écrit si l'autre partie le demande. Selon l'al. 2 de cette disposition, sont notamment considérés comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail. Selon l'al. 3 de cette disposition, le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs, mais en aucun cas il ne peut considérer comme tels le fait que le travailleur a été sans sa faute empêché de travailler. L'art. 337 al. 1 CO est une mesure exceptionnelle. La résiliation immédiate pour justes motifs doit être admise de manière restrictive. D'après la jurisprudence, les faits invoqués par la partie qui résilie doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave justifie le licenciement immédiat du travailleur ou l'abandon abrupt du poste par ce dernier. En cas de manquement moins grave, celui-ci ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement. Par manquement de l'une des parties, on entend en règle générale la violation d'une obligation imposée par le contrat mais d'autres faits peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 31; 129 III 380 consid. 2.2 p. 382). Le juge apprécie librement, au regard des principes du droit et de l'équité déterminants selon l'art. 4 CC, si le congé abrupt répond à de justes motifs (art. 337 al. 3 CO). A cette fin, il prend en considération tous les éléments du cas particulier,

notamment la position du travailleur, la nature et la durée des rapports contractuels, et la nature et l'importance des manquements (ATF 130 III 28 consid. 4.1 p. 32; 127 III 351 consid. 4a p. 354; arrêt du Tribunal fédéral A4_137/2014 du 10 juin 2014). Les justes motifs doivent être invoqués sans tarder sous peine de forclusion (ATF 112 II 41 ; ATF 123 III 86). 7. Selon la jurisprudence de la chambre de céans, lorsque l'employeur ne licencie pas son employé concrètement sur la base de l'art. 337 CO, il renonce à se prévaloir d'un licenciement pour justes motifs, de sorte que des justes motifs au sens de l'art. 337 ne peuvent pas être retenus (ATAS/61/2016 du 26 janvier 2016 consid. 11 ; ATAS/102/2016 du 4 février 2016 consid. 7 ; ATAS/158/2016 du 1 er mars 2016 consid. 13).!>!
Toutefois, la chambre de céans a également admis que la jurisprudence du Tribunal fédéral relative aux allocations d'initiation de travail régie par les art. 65 ss LACI est applicable par analogie aux ARE (ATAS/61/2016 du 26 janvier 2016 consid. 10 dernier alinéa). Or, selon la jurisprudence de notre Haute Cour concernant les allocations d'initiation de travail, il n'est pas exclu de considérer une résiliation comme étant survenue pour des justes motifs, même si cela n'est pas mentionné dans la lettre de résiliation, pour autant que les motifs invoqués par la suite font apparaître comme non exigible la continuation des rapports de travail (ATF 126 V 42 consid. 3 p. 46 s. ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances sociales C_15/05 du 23 mars 2006 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral des assurances sociales C_14/02 du 10 juillet 2002 consid. 4). Il faut toutefois que les justes motifs invoqués après la résiliation soient en étroite corrélation avec les motifs figurant dans la lettre de licenciement (arrêt du Tribunal fédéral des assurances sociales C_14/02 op. cit. 4.2). Dans les arrêts cités, notre Haute Cour n'a cependant pas admis que les motifs invoqués constituaient de justes motifs au sens de l'art. 337 CO. 8. Aux termes de l'art. 48B al. 1 LMC, en cas de violation de la loi, de son règlement d'exécution ou des obligations contractuelles mises à charge du bénéficiaire de la mesure, de l'entité utilisatrice ou de l'employeur, l'autorité compétente peut révoquer sa décision d'octroi et exiger la restitution des prestations touchées indûment. !>!
Elle peut renoncer à exiger la restitution sur demande de l'intéressé lorsque celui-ci est de bonne foi et que la restitution le mettrait dans une situation financière difficile (art. 48B al. 2 LMC). 9. En l'occurrence, le recourant a licencié son employé pour des raisons économiques, selon les termes de sa lettre de résiliation, qui ne constituent assurément pas de justes motifs au sens de l'art. 337 CO. Les motifs invoqués par la suite pour justifier la résiliation du contrat ne sont dans aucune corrélation avec ceux indiqués dans cette lettre. Ainsi, aux termes de la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'employeur est forclos de s'en prévaloir par la suite. Il est à relever à cet égard que le recourant n'était pas obligé de mentionner les motifs dans sa lettre de résiliation, selon l'art. 337 al. 1 CO. La résiliation doit uniquement être motivée si l'autre partie le demande. !>!
Il ne s'agit pas non plus d'une résiliation immédiate comme exigée à l'art. 32 al. 2 LMC, d'autant moins que l'employé n'a pas été libéré de l'obligation de travailler durant le délai de congé. Cela étant, l'intimé était en droit de révoquer l'octroi des ARE et d'en demander la restitution. 10. Le recours sera ainsi rejeté. !>!
11. La procédure est gratuite. !>!
*** PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :