

GE_GERICHTE A/524/2021 vom 22. Dezember 2021

GE Cour de justice, 2021-12-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_524_2021

FR: GE_GERICHTE A/524/2021 du 22 décembre 2021

IT: GE_GERICHTE A/524/2021 del 22 dicembre 2021

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 en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).

E. 3

Le litige porte sur l'aptitude au placement du recourant dès le 21 juin 2019.

E. 4.1

Dès lors que les ressortissants du Kosovo, dont fait partie le recourant, ne tombent pas sous le champ d'application de l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP – RS 0.142.112.681) entré en vigueur le 1^{er} juin 2002, et que la Convention de sécurité sociale, conclue le 8 juin 2018 entre la Suisse et le Kosovo (RS 0.831.109.763.1) ne concerne pas l'assurance-chômage, le litige doit être examiné exclusivement à la lumière du droit suisse.

E. 4.2

Selon l'art. 8 al. 1 LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a), s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b), s'il est domicilié en Suisse (let. c), s'il a achevé sa scolarité obligatoire, s'il n'a pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne touche pas de rente de vieillesse de l'AVS (let. d), s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (let. e), s'il est apte au placement (let. f) et s'il satisfait aux exigences du contrôle. Aux termes de l'art. 13 al. 1 LPGA, le domicile d'une personne est déterminé selon les art. 23 à 26 du code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC – RS 210) (al. 1). Une personne est réputée avoir sa résidence habituelle au lieu où elle séjourne un certain temps même si la durée de ce séjour est d'emblée limitée (al. 2). L'art. 12 LACI dispose qu'en dérogation à l'art. 13 LPGA, les étrangers sans permis d'établissement sont réputés domiciliés en Suisse aussi longtemps qu'ils y habitent, s'ils sont au bénéfice soit d'une autorisation de séjour leur permettant d'exercer une activité lucrative, soit d'un permis de saisonnier. Il découle de l'art. 12 LACI que seules les autorisations de séjour habilitant leur titulaire à exercer une

activité lucrative permettent de considérer qu'un chômeur est domicilié en Suisse et a en principe droit à l'indemnité de chômage s'il remplit toutes les autres conditions du droit. Le type d'autorisation de séjour, en particulier le but du séjour, est dès lors déterminant (DTA 2002 p. 46 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_479/2011 du 10 février 2012 consid. 2.2; Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage 2014, p. 118 n. 3). Selon l'art. 15 al. 1 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. Pour une personne de nationalité étrangère domiciliée en Suisse, l'aptitude au placement sera subordonnée à la condition qu'elle soit au bénéfice d'une autorisation de travail lui permettant d'être engagée. En l'absence d'une telle autorisation, l'aptitude au placement sera admise pour autant que la personne en question puisse s'attendre à en obtenir une dans l'hypothèse où elle trouverait un travail convenable. Dans cette dernière éventualité, l'administration ou le juge ont le pouvoir de trancher préjudiciellement le point de savoir si, au regard de la réglementation applicable (droit des étrangers et de l'asile, traités internationaux conclus par la Suisse), le ressortissant étranger serait en droit d'exercer une activité lucrative. Lorsqu'ils ne disposent pas d'indices concrets suffisants, l'administration ou le juge doivent s'informer auprès des autorités de police des étrangers ou de marché du travail au sens de l'art. 40 LEtr pour savoir si la personne intéressée peut s'attendre à obtenir une autorisation de travail (ATF 120 V 385 , 392 consid. 2c p. 396), Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage 2014, p. 169 n. 72). Si l'instance du marché du travail a émis un préavis négatif concernant le permis de travail, l'aptitude au placement doit être niée (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 258/00 du 6 août 2001).

E. 4.3

Pour être compatible avec les principes de l'égalité de traitement et de la bonne foi (art. 8 et 9 Cst.), un changement de pratique administrative doit reposer sur des motifs sérieux et objectifs, c'est-à-dire rétablir une pratique conforme au droit, mieux tenir compte des divers intérêts en présence ou d'une connaissance plus approfondie des intentions du législateur, d'un changement de circonstances extérieures, de l'évolution des conceptions juridiques ou des mœurs. Les motifs doivent être d'autant plus sérieux que la pratique suivie jusqu'ici est ancienne. À défaut, elle doit être maintenue (ATF 135 I 79 consid. 3; 132 III 770 consid. 4 et la référence; arrêt du Tribunal fédéral 9C_283/2010 du 17 décembre 2010 consid. 4.2). Une pratique qui se révèle erronée ou dont l'application a conduit à des abus répétés ne peut être maintenue (ATF 124 V 124 consid. 6a ; ATF 124 V 387 consid. 4c; voir aussi ATF 125 II 163 consid. 4c/aa).

E. 5

En l'espèce, la décision querellée a été prise après que l'intimé a reçu le courriel l'OCPM du 5 janvier 2021, qui n'était pas clair, voire contradictoire avec celui du 3 juillet 2020. Dans ces circonstances, l'intimé aurait dû prendre contact avec la direction du service juridique de l'OCPM pour éclaircir la situation. Au vu des déclarations de la directrice de ce service à la chambre de céans, il apparaît que le service concerné de l'OCPM avait changé de pratique pendant la période en cause pour des motifs qui n'étaient ni sérieux ni objectifs. Il serait par conséquent contraire au principe de la bonne foi de confirmer la décision querellée, qui est fondée sur cette nouvelle pratique, alors que selon la pratique précédente de l'OCPM, qui était constante et qui a été reprise depuis février 2021, le service concerné aurait répondu à l'intimé que le recourant pourrait obtenir l'autorisation de travailler s'il

trouvait un emploi.

E. 6

En conséquence, le recours sera admis et la décision querellée annulée. Le recourant obtenant ainsi gain de cause et étant assisté d'un conseil, il a droit à des dépens qui seront fixés à CHF 2'000.- et mis à la charge de l'intimé (art. 61 let. g LPG). La procédure est gratuite (art. 61 let. fbis a contrario LPG). **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.