RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1768/2004 **ATAS/186/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

du 10 mars 2005

3ème chambre

En la cause

Monsieur E_____, recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Groupe réclamations, case postale 3507, 1211 Genève 3 intimé

Siégeant : **Madame Karine STECK, Présidente,**
Mesdames Juliana BALDE et Valérie MONTANI, juges

EN FAIT

1. Monsieur E_____, originaire du Togo, est titulaire d'un permis N pour requérant d'asile. Il s'est inscrit le 1er février 2003 auprès de l'Office cantonal de l'emploi (ci-après OCE) et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur du 1er février 2003 au 31 janvier 2005.

2. Par décision du 8 mai 2003, l'Office fédéral des réfugiés (OFR) a rejeté la demande d'asile de l'intéressé et a prononcé son renvoi de Suisse.

3. Le 26 mars 2004, l'intéressé a déposé une demande de révision auprès de la Commission fédérale de recours en matière d'asile (CRA), qui l'a déclarée irrecevable par décision du 2 avril 2004 et l'a transmise à l'Office fédéral des réfugiés comme objet de sa compétence. Ce dernier en a accusé réception par courrier du 23 avril 2004.

4. Le 27 avril 2004, l'Office cantonal de la population (ci-après OCP) lui a délivré une attestation de délai de départ confirmant qu'il faisait l'objet d'une décision fédérale de renvoi de Suisse prononcée le 30 juin 2003, définitive et exécutoire, qu'il était autorisé à résider à Genève jusqu'au 31 mai 2004 – échéance du délai imparti pour quitter le pays – mais qu'il n'était pas autorisé à exercer une activité lucrative.

5. Par décision du 17 mai 2004, l'Office régional de placement (ORP) a constaté l'inaptitude au placement de l'assuré depuis le 27 avril 2004, au motif qu'il n'était pas au bénéfice d'une autorisation de travail et ne pouvait s'attendre à en recevoir une au cas où il trouverait un emploi convenable.

6. Le 10 juin 2004, l'intéressé a formé réclamation. Il a allégué que son renvoi avait été suspendu dans l'attente de la décision sur demande de reconsidération partielle et que l'attestation de délai de départ délivrée par l'OCP lui niant son droit au travail serait donc nulle et non avenue. L'assuré a produit un certificat médical de l'hôpital universitaire de Genève daté du 25 mai 2004 attestant qu'il avait été hospitalisé du 1er mars au 16 avril 2004, qu'il était régulièrement suivi depuis sa sortie de l'hôpital et qu'il recouvrerait totalement sa capacité de travail à compter du 1er juin 2004.

7. Par courrier adressé le 16 juin 2004, l'OFR a informé l'OCP que la décision de rejet de la demande d'asile et de renvoi du 8 mai 2003 était entrée en force. Il était également mentionné qu'une demande de reconsidération avait été déposée et que l'examen sommaire de cette requête entraînait la suspension provisoire, à titre de mesure provisionnelle de l'exécution du renvoi.

8. Par décision sur opposition du 15 juillet 2004, le Groupe réclamations de l'OCE a confirmé la décision du 17 mai 2004. Il s'est référé à l'attestation de délai de départ

établie le 27 avril 2004 par l'OCP. Le Groupe réclamations a souligné que le fait qu'une autorisation de travail pourrait éventuellement, par la suite, être délivrée en fonction du résultat de la procédure pendante devant l'OFR ne changeait rien à la situation actuelle et qu'il fallait dès lors considérer l'assuré comme inapte au placement dès le 27 avril 2004.

9. Par courrier du 17 août 2004, l'assuré a interjeté recours contre cette décision. Il produit le permis N qui lui a été délivré le 3 juillet 2003 et qui ne mentionnait pas de délai de départ. Il en tire la conclusion qu'il a le droit d'exercer une activité lucrative et allègue être victime d'une erreur de l'OCP.

10. Invité à se prononcer, l'autorité intimée, dans sa réponse du 13 septembre 2004, a conclu au rejet du recours.

11. Dans sa réplique du 30 septembre 2004, l'assuré a allégué une fois de plus que l'OCP lui avait restitué son permis N sans délai de départ et dans restriction de son droit à exercer une activité.

12. Dans sa duplique du 21 octobre 2004, le Groupe réclamations a fait valoir que l'assuré, bien qu'actuellement au bénéfice d'un permis N pour requérant d'asile valable jusqu'au 31 janvier 2005, n'était toutefois pas autorisé à exercer une activité lucrative.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 8 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 LPGA relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

4. Aux termes de l'art. 8 al. 1 let. f LACI, les assurés ont droit aux indemnités de chômage s'ils sont aptes au placement.

   L'art. 15 LACI précise qu'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. Ces trois conditions doivent être remplies de manière cumulative (Circulaire IC 2003 publiée par le Secrétariat d'Etat à l'économie – SECO, chiffre B 153).

   L'assuré de nationalité étrangère, qui n'est pas titulaire d'une autorisation de travail, est inapte au placement. Le droit de travailler en tant qu'élément de l'aptitude au placement est subordonné, pour cette catégorie d'étrangers, à la possession d'une autorisation de séjour de la police des étrangers les habilitant à exercer une activité lucrative ou au renouvellement présumé de ladite autorisation (Circulaire IC chiffre B 165).

   S'agissant plus particulièrement des requérants d'asile, la caisse de l'assurance-chômage doit demander préalablement à l'autorité cantonale d'éclaircir auprès de l'Office cantonal des étrangers si la personne en question peut s'attendre à obtenir une autorisation de séjour l'autorisant à exercer une activité lucrative si elle trouve un emploi (Circulaire IC chiffre B 166).

5. En l'espèce, l'OCP a établi, en date du 27 avril 2004, une attestation de délai de départ confirmant que le recourant faisait l'objet d'une décision de renvoi entrée en force, lui impartissant un délai au 31 mai 2004 pour quitter le pays et précisant qu'il n'était pas autorisé à exercer une activité lucrative.

   Suite au dépôt d'une demande de reconsidération partielle, l'OFR a certes suspendu, à titre de mesure provisionnelle, l'exécution du renvoi. Il n'en demeure pas moins que la décision de renvoi n'a pas été annulée et que le délai imparti au recourant pour quitter la Suisse a simplement été suspendu. L'interdiction de travailler n'a en revanche pas été touchée par cette suspension. L'autorisation d'exercer une activité lucrative s'éteint en principe à l'expiration du délai fixé par l'OFR au requérant pour quitter le pays. Il peut être parfois prolongé à certaines conditions (cf. ATAS 941/2004 du 16 novembre 2004). Tel n'a cependant pas été le cas en l'espèce.

   Force dès lors est de constater que l'intéressé n'est au bénéfice d'aucune autorisation de travail. L'aptitude au placement, et, partant, le droit à l'indemnité de chômage doivent être niés (ATF 120 V 392).

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant,

conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ

A la forme :

1. Déclare le recours recevable ;

Au fond :

2. Le rejette ;

3. Dit que la procédure est gratuite ;

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière:	La Présidente :
Janine BOFFI	Karine STECK

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le