

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3331/2018

ATAS/113/2019

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre des assurances sociales**

**Arrêt du 11 février 2018**

**6<sup>ème</sup> Chambre**

En la cause

A \_\_\_\_\_ SA, sis à CAROUGE GE

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, rue des Gares 16, Case postale 2660, GENEVE

intimé

**Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente ; Teresa SOARES et Jean-Pierre WAVRE,  
Juges assesseurs**

---

### EN FAIT

1. Par courriel du 8 mai 2018, A\_\_\_\_\_ S.A., sertissage en joaillerie (ci-après : l'employeur) a demandé à l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) si Monsieur B\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré) était éligible à l'allocation de retour en emploi (ARE) et requis un formulaire d'inscription.
2. Le même jour, l'OCE a communiqué à l'employeur le formulaire officiel de demande d'ARE ; des informations générales sur l'ARE étaient transmises, notamment le fait que toute demande d'ARE, dûment signée par l'employeur et le demandeur d'emploi, devait être formellement adressée à l'OCE avant l'engagement du candidat. Il n'était pas possible d'effectuer une demande d'ARE si l'employeur avait déjà recruté le candidat. Les demandes déposées ultérieurement à la prise d'emploi feraient en effet l'objet d'un préavis défavorable de la commission chargée de les traiter.
3. L'assuré a signé le 30 mai 2018 un contrat de travail avec Monsieur A\_\_\_\_\_, comme sertisseur à 100 %, pour un salaire brut mensuel de CHF 5'500.-, dès le 1<sup>er</sup> juin 2018.
4. Le 7 juin 2018, l'employeur et l'assuré ont déposé auprès de l'OCE une demande d'ARE, envoyée par courriel.
5. Par décision du 19 juillet 2018, l'OCE a refusé l'ARE, au motif que la demande n'avait pas été déposée avant la prise d'emploi.
6. Le 20 août 2018, l'employeur a fait opposition à cette décision ; il avait prévu d'envoyer la demande d'ARE à l'OCE le 30 mai 2018 mais un incident technique survenu à l'atelier le jour-même et qui avait monopolisé son attention et son temps pendant plusieurs jours, l'en avait empêché. L'OCE faisait preuve d'un formalisme excessif, la demande ayant été déposée avec une semaine de retard seulement ; ce refus était contraire aux intérêts du chômeur ; il avait déjà bénéficié de l'ARE en engageant une employée dont la collaboration était durable.
7. Par décision du 22 août 2018, l'OCE a rejeté l'opposition de l'employeur, au motif qu'il incombait à celui-ci de faire parvenir sa demande à temps, malgré l'incident technique survenu, lequel n'était par ailleurs pas démontré.
8. Le 24 septembre 2018, l'employeur a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de cette décision, en reprenant les arguments invoqués dans son opposition, étant précisé que l'incident technique survenu à l'atelier pouvait être prouvé par l'audition des collaborateurs de la société.
9. Le 15 octobre 2018, l'OCE a conclu au rejet du recours.
10. Le 12 novembre 2018, les parties ont été entendues en audience de comparution personnelle.

Le recourant a déclaré : « M. B\_\_\_\_\_ a été engagé le 1er juin 2018 et travaille toujours pour nous. M. B\_\_\_\_\_ avait travaillé chez nous environ trois ans auparavant, pendant une année et demie. Il s'est présenté spontanément pour trouver du travail. Nous avions du travail pour un poste supplémentaire, de sorte que nous étions intéressés à engager un nouveau sertisseur. Je connaissais déjà la procédure car j'avais engagé une employée une année auparavant, au bénéfice de l'ARE. La procédure avait été plus souple car j'avais fourni les justificatifs environ cinq mois après l'engagement. Je relève que la procédure est assez lourde car nous devons fournir beaucoup de justificatifs. J'admets avoir déposé la demande hors délai mais je ne comprends pas la sévérité du refus. Je suis directeur de l'entreprise, je m'occupe de tout. Je suis également sertisseur, concierge.

Le 30 mai 2018 je voulais envoyer la demande à l'OCE, mais il y a eu un problème technique à l'atelier comme il y en a souvent. Une pierre s'est cassée (grisure), dans ce cas il faut la retravailler, l'envoyer chez un lapidaire qui la retaille et la remonter. J'ai ensuite un peu oublié la demande. Je connaissais le délai mais je ne m'attendais pas à ce que l'OCE soit si strict dans sa réponse. J'ai reçu le jour de la décision de refus pour M. B\_\_\_\_\_ une décision d'acceptation d'ARE pour l'employée dont je viens de parler, soit le 19 juillet 2018. J'avais déposé une demande pour celle-ci en septembre ou octobre 2017 ».

La représentante de l'intimé a déclaré : « Je ne connais pas ce dossier, mais le délai me paraît long entre septembre – octobre 2017 et juillet 2018. La nouvelle loi est entrée en vigueur en octobre 2017, mais auparavant il était déjà exigé de l'employeur qu'il dépose sa demande d'ARE avant l'engagement de l'employé. L'OCE était strict de la même manière sur le respect du délai avant octobre 2017. Je relève que sur le fond, même si la demande avait été déposée à temps, elle aurait été rejetée car M. B\_\_\_\_\_ avait travaillé pour le recourant du 1er septembre 2014 au 31 mai 2016. L'ARE ne peut être octroyée si le chômeur est déjà engagé car dans ce cas celui-ci n'est plus chômeur en fin de droit ».

11. Le 15 novembre 2018, l'OCE a indiqué que l'employeur avait déposé le 22 septembre 2017 une demande d'ARE, mais que sa demande avait été annulée car il n'avait pas communiqué les documents nécessaires ; le 5 juin 2018, l'employeur avait envoyé un dossier complet et le 19 juillet 2018 il avait été mis au bénéfice d'une ARE ; il employait neuf employés dont une personne en ARE, de sorte qu'il ne pouvait, en toute hypothèse, être mis au bénéfice d'une ARE supplémentaire.
12. L'employeur ne s'est pas déterminé dans le délai qui lui a été imparti au 25 janvier 2019.
13. Sur quoi 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), 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.

2. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).
3. Le litige porte sur le droit du recourant à une ARE suite à l'engagement de l'assuré le 1<sup>er</sup> juin 2018.
4. Selon l'art. 30 al. 1 de la loi en matière de chômage du 11 novembre 1983 (LMC – J 2 20), les chômeurs ayant épuisé leur droit aux indemnités fédérales peuvent bénéficier d'une allocation de retour en emploi s'ils retrouvent un travail salarié auprès d'une entreprise active en Suisse. L'autorité compétente peut également proposer une telle mesure de sa propre initiative.

Selon l'art. 34 al. 1 LMC, la demande d'allocation de retour en emploi, complétée et signée par le chômeur et l'employeur, doit impérativement être déposée avant la prise d'emploi accompagnée d'un contrat de travail de durée indéterminée.

Selon l'art. 36 LMC, l'autorité compétente verse l'allocation de retour en emploi sous forme d'une participation au salaire (al. 1). Le salaire déterminant pour le versement de l'allocation de retour en emploi est plafonné au montant du salaire médian genevois connu au moment de la signature du contrat de travail (al. 2). L'allocation est versée par l'intermédiaire de l'employeur, lequel doit payer les cotisations usuelles aux assurances sociales sur l'intégralité du salaire et prélever la part du travailleur (al. 3). La participation au salaire correspond à 50% du salaire brut et est versée pendant la durée de la mesure fixée selon l'article 35 (al. 4).

5. En l'occurrence, le recourant admet avoir déposé tardivement auprès de l'intimé la demande d'ARE en faveur de l'assuré ; il estime cependant que le refus de toute prestation de l'intimé, pour ce motif, est disproportionné.
6. La chambre de céans constate que la teneur de l'art. 34 al. 1 LMC est claire et exige de l'employeur et du chômeur qu'ils déposent la demande d'ARE impérativement avant la prise d'emploi. Or, en l'occurrence, la demande a été déposée par le recourant le 7 juin 2018 alors que l'assuré avait débuté son contrat de travail le 1<sup>er</sup> juin 2018.

Partant la demande est tardive.

7. Le formalisme excessif est un aspect particulier du déni de justice prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst. Il est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se

justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 142 IV 299 consid. 1.3.2 p. 304 s.; 142 V 152 consid. 4.2 p. 158; 132 I 249 consid. 5 p. 253). De manière générale, la sanction du non-respect d'un délai de procédure n'est pas constitutive de formalisme excessif, une stricte application des règles relatives aux délais étant justifiées par des motifs d'égalité de traitement et par un intérêt public lié à la bonne administration de la justice et à la sécurité du droit (cf. ATF 104 Ia 4 consid. 3 p. 5; arrêt 1C\_310/2010 du 6 décembre 2010 consid. 5.2 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_693/2017 du 9 octobre 2018).

En l'occurrence, le recourant ne saurait se prévaloir d'un formalisme excessif, aucun motif pour admettre celui-ci n'étant réalisé.

8. Enfin, comme l'a relevé l'intimé, le recourant employait déjà une personne au bénéfice d'une ARE (demande acceptée le 19 juillet 2018), de sorte que l'engagement d'un autre employé aux conditions similaires n'est pas possible, l'art. 27 RMC prévoyant qu'une seule personne peut bénéficier de l'ARE dans une entreprise, comme c'est le cas en l'espèce, qui emploie jusqu'à dix travailleurs.
9. Partant, le recours ne peut qu'être rejeté.

Pour le surplus, la procédure est gratuite.

**PAR CES MOTIFS,  
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant**

**À 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 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.

La greffière

La présidente

Julia BARRY

Valérie MONTANI

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