REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4592/2006 **ATAS/298/2007**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 2

du 20 mars 2007

En la cause

Monsieur D_____, domicilié , 1206 Genève recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Groupe réclamations, sis Glacis-de-Rive 6, 1211 Genève intimé

Siégeant : Isabelle DUBOIS , Présidente; Juliana BALDE et Maya CRAMER, Juges

EN FAIT

1. Monsieur D_____ (ci-après le recourant) s'est inscrit à 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. Le 21 octobre 2004, il a déposé auprès du Service des mesures cantonales (ci-après SMC) une demande visant à l'octroi d'un emploi temporaire cantonal (ci-après ETC).

3. Une séance d'information au sujet de la mise en place des contrats ETC a été organisée par l'OCE en date du 26 juillet 2005, à laquelle le recourant ne s'est pas rendu en raison d'un entretien professionnel. Il a indiqué n'avoir reçu la convocation que le samedi 23 juillet 2005, et avoir informé le SMC le 26 juillet 2005 au matin de son empêchement, ce par courrier électronique. Sur demande, il a produit des justificatifs.

4. Le 25 novembre 2006, le SMC a proposé un poste de nettoyeur au recourant, qu'il a refusé, au motif qu'il ne correspondait pas à ses compétences informatiques.

5. Par décision du 20 décembre 2005, le SMC, constatant le refus de poste, a informé le recourant qu'il n'aurait pas droit à d'autres propositions d'emploi temporaire cantonal. Cette décision a été confirmée sur opposition en date du 7 mars 2006.

6. Le recourant a interjeté recours en date du 8 mars 2006, faisant valoir qu'en raison de son absence à la séance d'information l'office avait transformé son contrat temporaire A en contrat temporaire B, ce qui avait eu pour conséquence la proposition d'un emploi inadapté, de nettoyeur. Le Tribunal a rejeté le recours par arrêt du 30 mai 2006 (ATAS/528/2006), en relevant que "ce n'est pas la modification de son contrat ETC qui a provoqué la proposition d'un poste de nettoyeur, mais simplement le fait que le SMC ne disposait pas d'un poste d'assistant technique ou de conseiller à la vente à lui offrir à ce moment-là. Il y a au surplus lieu de relever que l'intéressé a confirmé à son conseiller qu'il refusait le poste de nettoyeur ou d'employé à la buanderie, tout en étant conscient que ce refus entraînait la fin de son droit à une mesure cantonale."

7. Par courrier du 27 juin 2006, le recourant a exigé que l'OCE rende "une décision formelle et par écrit" concernant la transformation de son contrat ETC A en contrat ETC B.

8. Par courrier du 18 juillet 2006, l'OCE a informé ne pas pouvoir donner suite à la demande du recourant. Il a rappelé que le recourant n'avait pas pu choisir son type de contrat ETC en raison de son absence à la séance d'information, qu'il n'avait pas été convoqué à une autre séance à cause de son envoi tardif de justificatif, et enfin qu'il avait refusé un poste de nettoyeur.

9. Par courrier du 19 juillet 2006, le recourant a formé opposition à la décision du 18 juillet 2006. Il a exigé que l'OCE lui verse les prestations auxquelles il aurait eu droit en étant inscrit dans un contrat ETC A, jusqu'à son refus de l'emploi temporaire proposé. Il a précisé avoir averti le SMC de son rendez-vous professionnel avant la séance d'information. Le SMC n'avait jamais indiqué que le justificatif d'absence devait être transmis sous une certaine forme, ni qu'une sanction en raison de son absence à la séance pouvait avoir une conséquence sur le placement dans un contrat plutôt que l'autre. Il a rappelé ne pas avoir eu la possibilité de choisir entre un "contrat A" ou un "contrat B", et a signalé que le SMC lui avait proposé en tant que "contrat B" un emploi temporaire qu'il a refusé.

10. Par décision sur opposition du 16 novembre 2006, le Groupe réclamations a rejeté son opposition, en indiquant ne pas pouvoir donner suite à sa demande de bénéficier d'un contrat A pour la période précédant la proposition de poste de travail, au motif que la loi ne le prévoit pas.

11. En date du 6 décembre 2006, le recourant a interjeté recours, pour les mêmes motifs que précédemment.

12. Invité à se déterminer, le Groupe réclamations a persisté dans les termes de sa décision sur opposition du 16 novembre 2006.

13. Une audience de comparution a eu lieu en date du 27 février 2007. A cette occasion, un représentant de l'OCE a expliqué "qu'à partir du mois de juillet 2005, notre service a mis en place, en parallèle du système habituel un système appelé A. Celui-ci permettait à un assuré qui en faisait le choix d'obtenir le paiement anticipé d'un salaire pour une occupation temporaire à venir, mais pour un poste non disponible encore, et avec le risque qu'à la fin de l'occupation temporaire le droit à l'indemnité journalière ne soit pas réouvert. La personne qui faisait le choix du système habituel n'avait plus de prestation jusqu'à ce qu'un emploi temporaire puisse lui être proposé, mais pouvait compter sur la réouverture d'un droit à l'indemnité à la fin de l'emploi temporaire. Le choix entre ces deux systèmes étaient proposés aux assurés lors de la séance d'information à laquelle le recourant n'a pas participé". Il a confirmé toutefois que le choix entre les systèmes A ou B n'avait aucune incidence sur le type d'emploi temporaire qui était proposé. Par conséquent, le poste de nettoyeur refusé par le recourant lui aurait été proposé quoiqu'il en soit.

    Selon le recourant, une décision aurait due être rendue pour que l'on puisse lui imposer le système B plutôt que le système A contre laquelle il puisse s'opposer. Il a considéré avoir subi un dommage pour ne pas avoir pu choisir le système A dans le sens qu'il n'a perçu aucune indemnité jusqu'au moment où on lui a proposé le poste de nettoyeur et qu'il a refusé.

La responsable de l'OCE est intervenue à ce sujet, en indiquant que le refus d'un emploi convenable aurait été quoiqu'il en soit sanctionné, et que la restitution de prestations aurait pu être demandée.

A l'issue de l'audience, la cause a été gardée à juger.

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 16 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. 2 let. b) LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît des contestations prévues à l'art. 49 al. 3 de la loi cantonale en matière de chômage, du 11 novembre 1983 (LC).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. Le recourant demande qu'une décision formelle soit rendue constatant le passage du recourant du système A au système B, qu'il puisse contester, au motif que selon lui le changement de système l'a empêché de percevoir des indemnités de chômage jusqu'à la date de son refus de poste. L'intimé considère ne pas être en mesure de rendre une telle décision car la loi ne le prévoit pas.

4. Le droit à obtenir une décision existe, selon le Tribunal fédéral, pour la procédure fédérale lorsque l'administré demande à l'autorité de prendre une décision qui entre dans les attributions de cette dernière et qu'il y a un intérêt actuel digne de protection (cf. ATF 98 Ib 53 ; ATF 120 Ib 351). En droit cantonal, le droit à la décision dépend de la définition que celui-ci donne de la partie : s'il la restreint à l'atteinte à des intérêts juridiquement protégés, l'administré devra prétendre être au bénéfice d'une norme protectrice (cf. Pierre MOOR, droit administratif, volume 2, p. 256). En procédure administrative genevoise, a qualité de partie la personne dont les droits et obligations peuvent être directement touchées par la décision à prendre par l'autorité administrative (art. 7 al. 1 LPA).

Peu importe, par conséquent, que la loi ne prévoit pas expressément qu'une décision doit être rendue en la matière. Il faut bien plutôt examiner si les droits et obligations du recourant pouvait être directement touchés par la décision.

5. En l'espèce, il est vrai que si l'intimé avait rendu une décision prévoyant que le recourant serait soumis au système B plutôt qu'au système A, c'est-à-dire qu'il ne pouvait pas bénéficier d'indemnités de chômage avant qu'une occupation temporaire lui soit proposée, le recourant aurait pu s'y opposer puis, cas échéant faire recours. Force est cependant de constater que les droits et obligations du recourant n'auraient en rien été modifiés. Au vu, en effet, des explications données par le service des mesures cantonales en audience, il apparaît que le service, par une mesure d'organisation interne, a convenu pour une durée limitée de mettre en place un système parallèle au système ordinaire, qui lui est prévu par la loi aux art. 39 et ss LC. Le recourant n'avait dès lors aucun droit à faire valoir pour bénéficier de ce système provisoire, et on ne saurait reprocher à l'intimée d'en avoir fait bénéficier uniquement les assurés présents à la séance d'information. Par ailleurs, s'il est exact que le recourant aurait, dans un premier temps, perçu des indemnités de chômage jusqu'à son refus de poste s'il avait été mis au bénéfice du système provisoire, force est de constater qu'en raison du refus de poste, dont il a été jugé qu'il était injustifié, ses prestations auraient été perçues à tort et aurait dû être restituées en application de l'article 25 LPGA. Par conséquent, le recourant n'a pas droit à une décision formelle.

6. Par conséquent, la décision de l'intimée sera confirmée, par substitution de motifs.

*****

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 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); 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 :

Yaël BENZ — Isabelle DUBOIS

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