

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/494/2008

ATAS/553/2008

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 5

du 7 mai 2008

En la cause

Monsieur H_____, domicilié à VEYRIER, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître BAIER Florian

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis Glacis-de-Rive 6,
GENEVE

intimé

**Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Christine BULLIARD MANGILI et Monique
STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur H_____ s'est inscrit auprès de l'Office régional de placement (ci-après : ORP) et un délai-cadre d'indemnisation courant du 1^{er} novembre 2005 au 31 octobre 2007 a été ouvert en sa faveur.
2. Le 24 mai 2007, l'ORP lui a assigné un emploi, en qualité d'assistant de direction, auprès de X_____.
3. Sur le formulaire de l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) relatif à cet offre d'emploi, X_____ a indiqué que le candidat n'était pas intéressé par ce travail et n'aurait pas été en mesure de l'effectuer ("candidate not interested in our job and would not be able to make it"). Ce formulaire est daté du 12 juin 2007 et n'est pas signé.
4. Par courrier électronique du 8 août 2007, l'assuré a expliqué à l'OCE ce qui suit :

"ce poste comprenait des tâches de salaires et d'assurances sociales :

*je ne connais pas les salaires et les assurances sociales et je n'ai jamais travaillé dans des ressources humaines et à mon avis j'aurais été le **seul** à accomplir cette tâche, sans connaître les salaires et tout ce qui va avec.*

dans ce travail, il faut relancer les clients pour des montants très importants et pour cela et dans ce domaine du trading il faut être un type vendeur, des fois il faut être agressif pour récupérer l'argent. Et pour ma part, je ne suis pas le type agressif et vendeur, je suis plutôt doux et conciliant. Je suis comptable, et de caractère plutôt timide et introverti et je peine parfois à m'exprimer. Comment voulez-vous que je me dispute avec un client qui ne veut pas payer et qui au niveau de son élocution est supérieur à moi ??? Si je ne me trompe pas, j'aurais dû établir des documents ou des contrats en anglais. Je parle bien l'anglais, mais au niveau écrit, surtout des documents comme des contrats où le vocabulaire est un peu différent, j'aurais de la peine."

5. Le 3 septembre 2007, le conseiller en personnel de l'assuré a contacté Mme I_____ de X_____. Selon la note relative à cet entretien téléphonique, Mme I_____ a déclaré que l'assuré lui avait indiqué qu'il ne se sentirait pas confortablement installé dans l'emploi qui lui était proposé et que s'il l'acceptait, il le quitterait par la suite s'il en trouvait un autre qui lui convenait mieux. Selon Mme I_____, le poste était surtout associé aux chiffres et bien que la langue anglaise parlée était effectivement en usage dans l'entreprise, la plupart des documents étaient préétablis, afin de faciliter l'inscription de compléments par écrit, également en anglais. Constatant que l'assuré n'était pas disposé à essayer d'exercer le travail

proposé et compte tenu du fait qu'il l'aurait quitté dès qu'il aurait trouvé un autre emploi, la société a décidé de ne pas l'engager.

6. Par décision du 11 septembre 2007, l'OCE a prononcé une suspension d'une durée de 35 jours dans l'exercice du droit à l'indemnité de l'assuré dès le 25 mai 2007, au motif qu'il avait refusé un travail convenable.
7. L'assuré a formé opposition à cette décision, par acte du 10 octobre 2007, en concluant à son annulation. Il a fait valoir qu'il avait fait une mauvaise expérience précédemment dans un établissement financier comparable à X_____, et qui était également actif dans le domaine du commerce de pétrole. Il s'agissait de la société Y_____ SA, pour laquelle il avait travaillé du 7 septembre 1998 au 31 janvier 1999 en tant qu'assistant des opérations. A l'appui de ses dires, il a fourni le certificat de travail relatif à cet emploi. Au cours de celui-ci, il avait réalisé que cette société procédait à des opérations financières douteuses. Il devait rapidement signer ou remplir des documents dont il ne comprenait guère la signification. Il en avait déduit que les activités de cette société étaient suspectes et l'avait quittée spontanément. Quelques années plus tard, il s'était avéré que cette société était liée aux dirigeants de la mafia russe et s'était vraisemblablement livrée à des opérations de criminalité, notamment de blanchiment d'argent. Il a étayé cette allégation par des informations résultant d'Internet qu'il a annexées à son opposition. Il ressort de celles-ci que Y_____ SA, respectivement ses organes, ont fait l'objet d'une procédure pénale. Lors de l'entretien d'embauche avec X_____, l'assuré avait constaté plusieurs similitudes avec l'emploi proposé et celui qu'il avait exercé chez Y_____ SA, en ce qui concerne le domaine d'activité de l'entreprise, le type de travail exigé, le décalage entre les compétences requises et les compétences effectivement nécessaires. Il avait été particulièrement étonné que les tâches qu'il aurait dû effectuer dépassaient clairement le cadre de la comptabilité, s'agissant de trading et d'engagements commerciaux. Celles-ci ne correspondaient ni à son tempérament ni à sa formation et son expérience professionnelle. Il en avait déduit qu'il y avait un risque non négligeable de se retrouver dans une situation similaire à celle qu'il avait vécue chez Y_____ SA. De surcroît, il connaissait une autre personne qui s'était également rendue à un entretien d'embauche chez GINGA X_____. Celle-ci lui a confirmé que le descriptif du poste qui lui avait été remis avant l'entretien ne correspondait pas aux explications fournies par la suite. Elle avait également refusé l'offre d'emploi, sans toutefois avoir été sanctionnée par l'OCE. L'assuré a ainsi considéré que l'emploi en cause ne correspondait manifestement pas à ses compétences, dans la mesure où des notions de droit international, la gestion de ressources humaines, le négoce international et la signature de contrats internationaux étaient exigés. L'on ne saurait non plus lui reprocher d'analyser l'offre en fonction de son expérience et de tenir compte de doutes raisonnables mettant éventuellement en cause la respectabilité de l'activité envisagée. A l'évidence, la société était prête à se contenter d'une personne qui n'avait pas les compétences requises en la matière, ce qui permettait de douter de

son sérieux. Le poste n'avait par ailleurs toujours pas été repourvu en septembre 2007, ce qui semblait confirmer qu'il n'avait pas été le seul à se méfier des divergences entre le descriptif et la réalité du poste. Il a également relevé qu'il n'avait pas formellement refusé l'emploi, mais s'était borné à faire état de ce qu'il ne maîtrisait pas certaines tâches qui lui auraient été confiées. Il conteste par conséquent que l'emploi était convenable. Enfin, aucune faute ne pouvait lui être reprochée, d'un point de vue objectif.

8. A l'appui de ses dires, le recourant a produit un questionnaire retourné à l'OCE par une autre personne assurée, concernant cette même offre d'emploi. Il ressort de ce questionnaire que la description du poste n'est pas correcte, que des connaissances de droit international du transport de pétrole sont nécessaires, que l'horaire de travail est de 10h à 20h et que l'employé aurait dû signer des contrats internationaux pour le transport de pétrole par bateau.
9. Par décision du 15 janvier 2008, l'OCE a rejeté l'opposition, au motif que l'assuré n'avait pas à préjuger de ses compétences, au risque de se priver d'un emploi convenable. Il a également fait valoir que les déclarations de l'assuré avaient changé en cours de procédure. En effet, dans un premier temps, il s'était prévalu de son manque de compétence et c'est seulement dans le cadre de la procédure d'opposition qu'il a mis en avant ses doutes sur la bonne moralité de l'employeur.
10. Par acte du 14 février 2008, l'assuré recourt contre cette décision, en concluant, préalablement, à l'audition de Mme J_____ et, principalement, à l'annulation de la décision. Il reprend son argumentation antérieure et se prévaut de surcroît d'une inégalité de traitement, dans la mesure où la personne assurée qui s'était également présentée chez X_____ et avait refusé l'emploi assigné, n'avait pas été sanctionnée par l'intimé.
11. Dans sa réponse au recours du 11 mars 2008, l'intimé conclut au rejet de celui-ci. Il persiste notamment à considérer que le recourant a fait des déclarations contradictoires. Quant à la violation de l'égalité de traitement, l'intimé relève que chaque cas est différent et apprécié en fonction de ses circonstances particulières, lesquelles ne lui sont en l'occurrence pas connues.
12. Le 23 avril 2008, Mme J_____ est entendue en tant que témoin. Elle déclare ce qui suit :

"J'ai une formation de vendeuse et d'assistante médicale diplômée. Avant de tomber au chômage, j'ai travaillé au TCS comme gestionnaire Seniors pour annulation du livret ETI.

L'ORP m'a assigné un emploi chez X_____ et j'ai rencontré la responsable de cette entreprise. J'ai été reçue dans un appartement de 3 chambres, dont 2 étaient vides. Dans celle qui était occupée travaillaient 3 à 4 personnes. Cela ressemblait à un Call Center. Les personnes

communiquaient en anglais et en chinois. Elles étaient toutes de nationalité ou d'origine chinoises. Une seule parlait le français. L'ambiance me semblait très grossière. Quant au travail, il s'agissait de vendre des "shipment" et d'encaisser la rémunération pour ce service. Il fallait également rédiger et signer des contrats de droit international. On m'a également rendue attentive au fait que ces contrats devaient être exacts et que je devais les contrôler. Le travail consistait également à payer les factures de la société et à établir les décomptes de salaires pour les employés. Cette société me paraissait très bizarre. Par ailleurs, le descriptif du poste était incomplet par rapport aux tâches qui m'auraient été assignées.

Je n'ai pas refusé ce poste. Cependant, par la suite, cette société ne m'a plus recontactée.

Sur question de l'Office, je précise que j'ai remis le questionnaire concernant l'offre d'emploi chez X_____ (pièce 4 de l'opposition du recourant) à mon conseiller de placement. Je l'ai rempli entièrement à la main. Il n'y a pas d'autre écriture que la mienne sur ce document. J'ai d'ailleurs dit à mon conseiller que je trouvais cette entreprise bizarre et il partageait mon avis.

Je ne trouvais pas non plus correct que la société ne m'ait plus contactée après notre entrevue.

J'avais également le sentiment que mon conseiller était heureux que je n'aie finalement pas été engagée par cette entreprise. Je précise par ailleurs que j'avais été reçue par Mme I_____, à laquelle j'aurais dû succéder dans l'entreprise. Mon conseiller l'avait également rencontrée et ne l'avait apparemment pas appréciée.

Je trouvais également curieux que la plupart des gens appelaient la société entre 18h00 et 20h00. Il m'avait en effet été indiqué que les gens appelaient après les heures de travail. J'ignore s'il y avait des appels venant de l'étranger. De plus, ils s'annonçaient sous un pseudonyme."

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

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 8 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982.

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

2. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA)
3. En l'espèce est litigieuse la question de savoir si le recourant a refusé un emploi convenable et, dans l'affirmative la gravité de la sanction.
4. Pour trancher le point de savoir si l'assuré a fait des efforts suffisants pour trouver un travail convenable, il faut tenir compte aussi bien de la quantité que de la qualité de ses recherches (ATF 124 V 231 consid. 4a).

En vertu de l'obligation qui lui incombe de diminuer le dommage causé à l'assurance-chômage, l'assuré est tenu, en règle générale, d'accepter immédiatement le travail convenable qui lui est proposé (art. 16 al. 1 et 17 al. 3 1ère phrase LACI). L'inobservation de cette prescription constitue, en principe, une faute grave et conduit à la suspension du droit à l'indemnité pour une durée de 31 à 60 jours (art. 30 al. 1 let. d LACI et 40 al. 2 let. c et al. 3 OACI; voir également ATF 130 V 125). Les éléments constitutifs d'un refus de travail sont également réunis lorsqu'un assuré ne se donne pas la peine d'entrer en pourparlers avec l'employeur ou qu'il ne déclare pas expressément, lors de l'entrevue avec le futur employeur, accepter l'emploi bien que, selon les circonstances, il eût pu faire cette déclaration (ATF 122 V 38 consid. 3b et les références; DTA 1999 n° 33 p. 196 consid. 2).

Selon l'art. 16 al. 2 LACI, n'est pas réputé convenable et, par conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté, tout travail qui n'est pas conforme aux usages professionnels et locaux et, en particulier, ne satisfait pas aux conditions des conventions collectives ou des contrats-type de travail (art. 16 al. 2 let. a LACI), ne tient pas raisonnablement compte des aptitudes de l'assuré ou de l'activité qu'il a précédemment exercée (art. 16 al. 2 let. b LACI), ne convient pas à l'âge, à la situation personnelle ou à l'état de santé de l'assuré (art. 16 al. 2 let. c LACI), compromet dans une notable mesure le retour de l'assuré dans sa profession, pour autant qu'une telle perspective existe dans un délai raisonnable (art. 16 al. 2 let. d LACI), doit être accompli dans une entreprise où le cours ordinaire du travail est perturbé en raison d'un conflit collectif de travail (art. 16 al. 2 let. e LACI), nécessite un déplacement de plus de deux heures pour l'aller et de plus de deux heures pour le retour et qui n'offre pas de possibilités de logement appropriées au lieu de travail, ou qui, si l'assuré bénéficie d'une telle possibilité, ne lui permet de remplir ses devoirs envers ses proches qu'avec de notables difficultés (art. 16 al. 2 let. f LACI), exige du travailleur une disponibilité sur appel constante dépassant le cadre de l'occupation garantie (art. 16 al. 2 let. g LACI), doit être exécuté dans une entreprise qui a procédé à des licenciements aux fins de réengagement ou à de nouveaux engagements à des conditions nettement plus précaires (art. 16 al. 2 let. h LACI) ou procure à l'assuré une rémunération qui est inférieure à 70 % du gain

assuré, sauf si l'assuré touche des indemnités compensatoires conformément à l'art. 24 (gain intermédiaire); l'office régional de placement peut exceptionnellement, avec l'approbation de la commission tripartite, déclarer convenable un travail dont la rémunération est inférieure à 70 % du gain assuré (art. 16 al. 2 let. i LACI; ATFA non publié du 2 avril 2004, C 299/03, consid. 2.3).

Il est par ailleurs à relever que le fait de ne pas se déclarer inconditionnellement prêt à accepter un emploi, en exigeant par exemple un salaire trop élevé ou un emploi temporaire, est assimilé par la jurisprudence au refus d'un travail convenable (arrêts du Tribunal fédéral non publiés du 22 février 2007, cause C 17/07, consid. 2 et 3; et du 13 décembre 2005, cause C272/05 consid. 2 et 3).

5. En l'espèce, le recourant se prévaut en premier lieu de ce qu'il n'a pas expressément refusé l'emploi qui lui a été assigné. Cependant, il a clairement omis de manifester par son comportement à l'entreprise qu'il était inconditionnellement prêt à accepter l'emploi et motivé de l'exercer. En effet, d'emblée, il a fait état de ses doutes quant à ses capacités professionnelles par rapport aux exigences du poste et a indiqué qu'il changerait d'emploi rapidement. Au vu de la jurisprudence précitée, son comportement devrait ainsi être assimilé au refus d'un travail.

Il convient toutefois d'examiner si celui-ci doit être considéré comme convenable. Le recourant le conteste en faisant valoir qu'il ne correspondait pas à ses aptitudes et à son expérience professionnelle. Par ailleurs, il avait des sérieux doutes sur la moralité de l'entreprise, d'autant plus qu'il avait déjà fait une mauvaise expérience dans une société travaillant dans le même domaine.

Comme le recourant le fait valoir et comme cela est attesté par le témoin, l'emploi proposé supposait notamment des connaissances en matière de droit international du transport de pétrole, ainsi que de très bonnes connaissances d'anglais. Par ailleurs, le cahier des charges comprenait également une activité de trader. Cela étant, il y a lieu d'admettre que le recourant n'a en principe aucune aptitude dans ce domaine, ayant uniquement une formation de comptable. Il n'a pas non plus pu acquérir les connaissances nécessaires pour l'emploi assigné dans ses précédents emplois. Or, n'est considéré comme convenable qu'un travail qui correspond aux aptitudes et à l'expérience professionnelle de l'assuré, comme relevé ci-dessus. Cette exigence a précisément pour but d'éviter que l'assuré soit surmené du fait qu'il n'est pas à la hauteur des tâches confiées (arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 27 avril 2006, cause C 65/06, consid. 3.3).

A cela s'ajoute que l'entreprise ne semblait pas offrir une garantie de sérieux et qu'il existait un risque notable que l'employé, engagé pour un travail dont les exigences dépassent ses compétences, soit manipulé, de sorte que ses craintes d'être impliqué dans des affaires illégales étaient compréhensibles. L'impression du manque de sérieux de l'entreprise est confirmé par le témoin.

Il ne saurait par ailleurs être considéré que le recourant ait fait des déclarations contradictoires. Certes, les explications qu'il a données dans la procédure d'opposition ne sont pas parfaitement identiques à celles fournies précédemment à l'intimé. Néanmoins, ses déclarations ne sont pas contradictoires en elles-mêmes. Il apparaît plutôt que ses allégués dans la procédure d'opposition complètent les précédentes déclarations. En effet, en premier lieu, l'assuré a fait valoir qu'il ne présentait pas les aptitudes pour l'emploi proposé. Puis, il a ajouté sa crainte d'être manipulé et être impliqué dans des affaires illégales, précisément en raison du manque de son manque d'aptitudes et de son expérience professionnelle. Il a justifié cette crainte par une mauvaise expérience professionnelle antérieure dans la société Y_____ SA. A cet égard, il a établi avoir travaillé pour cette dernière société et que celle-ci a par la suite fait l'objet de poursuites pénales.

Au vu de ce qui précède, il convient d'admettre que le travail proposé n'était pas convenable, selon toute vraisemblance, de sorte que la décision de l'intimé est infondée.

6. Partant, le recours sera admis et la décision attaquée annulée.
7. Le recourant obtenant gain de cause, une indemnité de 1'500 fr. lui est octroyée à titre de dépens.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Annule la décision du 15 janvier 2008.
4. Condamne l'intimé à verser au recourant une indemnité de 1500 fr. à titre de dépens.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. 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

Claire CHAVANNES

Maya CRAMER

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