

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/846/2009

ATAS/1106/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 3

du 3 septembre 2009

En la cause

Madame E _____, domiciliée à GENÈVE

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis
Glacis-de-Rive 6, 1207 GENÈVE

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Violaine LANDRY-ORSAT et Christine
LUZZATTO, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Madame E_____ est au bénéfice d'un délai-cadre d'indemnisation de l'assurance chômage courant du 28 octobre 2008 au 27 octobre 2010.
2. Par décision du 19 novembre 2008, l'Office régional de placement (ORP) a enjoint l'intéressée à participer à un cours « ISC/CA/OSEO/Parcours » auprès de OSEO GENEVE. Ce cours devait se dérouler du 1^{er} au 23 décembre 2008, du lundi au vendredi, de 8h00 à 15h30.
3. Le 1^{er} décembre 2008, l'assurée a contacté OSEO GENEVE par téléphone pour les informer qu'elle était dans l'impossibilité de débiter la mesure précitée car elle devait aller chercher son enfant à la crèche à 13h00.
4. Invitée à s'expliquer, l'assurée a déclaré, en date du 17 décembre 2008, qu'elle avait trouvé une place à mi-temps pour son enfant auprès de la crèche « Y_____ » du 1^{er} décembre 2008 à la fin du mois de février 2009 et ce, afin de pouvoir suivre la mesure auprès d'OSEO GENEVE ; à la réception de la décision la mettant au bénéfice de ce cours, elle s'était aperçue que celui-ci avait lieu toute la journée. L'assurée a produit la copie du formulaire d'inscription de son enfant auprès de la crèche, qui confirme que celui-ci est gardé du 1^{er} décembre 2008 à la fin du mois de février 2009, les lundis, mardis, jeudis et vendredis, de 7h30 à 12h00. Par ailleurs, l'assurée a allégué n'avoir alors aucune autre solution concrète de garde pour son enfant.
5. Par décision du 29 janvier 2009, l'OCE a déclaré l'assurée inapte au placement à compter du 1^{er} décembre 2008 puisqu'elle qu'elle n'avait pu suivre la mesure à plein temps qui lui avait été assignée au motif qu'elle n'avait trouvé qu'une solution de garde à 40% pour son enfant et qu'a fortiori, elle aurait été tout autant dans l'incapacité d'accepter un emploi convenable à plein temps.
6. Le 19 février 2009, l'assurée a formé opposition à cette décision. Elle a assuré avoir trouvé une personne pour la garde de son fils et a joint à son courrier un formulaire intitulé « attestation de garde d'enfant » dûment rempli et signé le 19 février 2009 par Madame F_____, laquelle affirmait être disposée à garder le fils de l'assurée tous les matins, du lundi au vendredi.
7. Par décision sur opposition du 2 mars 2009, l'OCE a partiellement admis l'opposition en ce sens que l'assurée a été déclarée inapte au placement du 1^{er} décembre 2008 au 18 février 2009, puis apte au placement à hauteur de 50 % à compter du 19 février 2009. L'OCE a considéré qu'en effet, l'assurée avait démontré avoir une solution de garde concrète pour son enfant à compter de cette date.

8. Par courrier du 10 mars 2009, l'assurée a interjeté recours contre cette décision en alléguant être disponible pour un emploi à plein temps, la garde de son fils étant « assumée d'office ».
9. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 15 avril 2009, a conclu au rejet du recours. Il fait remarquer que l'argument selon lequel la garde du fils de l'intéressée serait assurée et lui permettrait d'accepter un emploi à 100 % ne saurait être retenu, dès lors que le document qui a été fourni dans le cadre de l'opposition ne fait mention que d'une garde à 50% et qu'aucune nouvelle attestation de garde n'a été produite depuis lors qui confirmerait les dires de la recourante selon laquelle la garde de son fils serait assurée à plein temps. Par ailleurs, l'intimé a fait remarquer qu'il ne lui appartenait pas de se prononcer s'agissant d'un éventuel remboursement des indemnités de chômage perçues indûment par l'assurée, dès lors que les décisions de restitution sont de la compétence de la caisse de chômage.
10. Une audience s'est tenue en date du 28 mai 2009. Au cours de laquelle la recourante a expliqué qu'avant d'être au chômage, elle travaillé à plein temps et que sa volonté a toujours été de retrouver un poste à plein temps. La recourante a confirmé que Madame F_____, sa cousine, avait accepté de garder son fils tous les matins, du lundi au vendredi, et ce, depuis le 19 février 2009. Elle a ajouté qu'à compter du mois d'août 2009, son fils serait admis à la crèche « X_____ » à Genève, et ce à 80% (quatre jours). Elle a assuré qu'au cas où elle retrouverait un poste à plein temps, sa cousine pourrait garder l'enfant le jour restant. En attendant, cette dernière, sans activité lucrative, lui a déclaré être prête à garder l'enfant de 8h00 à 17h00.

A l'issue de l'audience, la recourante s'est engagée à faire parvenir au Tribunal, d'ici au 12 juin 2009, une attestation de Madame F_____ confirmant ses dires ainsi qu'une attestation de la crèche.

11. Le 12 juin 2009, la recourante a déposé au guichet du Tribunal de céans une attestation signée par Madame F_____, dans laquelle cette dernière s'engage à garder l'enfant de mardi à vendredi, de 8h à 16h30 et ce, à compter du 25 juillet 2009, ainsi qu'une attestation de la crèche X_____, dont il ressort que l'enfant de la recourante est inscrit pour l'année scolaire 2009-2010, trois jours par semaine.
12. Ces documents ont été transmis à l'intimé qui, par écriture du 30 juin 2009, a maintenu sa position en faisant remarquer que les attestations en question portent sur une période postérieure à sa décision du 2 mars 2009.

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) 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.

2. Interjeté dans les délais et la forme prévue par la loi, le recours doit être déclaré recevable (art. 60 et 61 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000, LPGA, par renvoi de l'art. 1 al. 1 de loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982, LACI, et art. 89B de la loi genevoise sur la procédure administrative du 12 septembre 1985, LPA).
3. Le litige porte sur l'aptitude au placement de la recourante à partir du 1er décembre 2008.
4. Un assuré a droit aux indemnités de chômage s'il remplit un certain nombre de conditions cumulatives, dont en particulier celle d'être apte au placement (cf. art. 8 al. 1 let. f LACI). Selon l'art. 15 al. 1 LACI, est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et est en mesure et en droit de le faire.

L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail – plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée – sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et, d'autre part, la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI - ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (ATF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 et les réf. citées).

Un assuré, qui, pour des motifs personnels ou familiaux, ne peut ou ne veut pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible, ne peut être considéré comme apte à être placé (cf. ATF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 et la référence).

Il résulte de ce qui précède que les assurés qui assument la garde de leurs enfants ne sont réputés aptes au placement que s'ils ont la possibilité de confier la garde de ces derniers à une tierce personne.

Un assuré assumant la garde d'enfants doit remplir les mêmes conditions de disponibilité que tout autre assuré pour être réputé apte au placement selon l'art. 15 LACI. Il doit être disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et à être en mesure et en droit de le faire. Il lui appartient dès

lors d'organiser sa vie privée et familiale de telle sorte qu'il ne soit pas empêché d'occuper un emploi correspondant au taux d'occupation recherché (cf. Circulaire du Secrétariat d'État à l'économie [SECO] relative à l'indemnité de chômage [IC], B225, cf. également circulaire IC, B224 et le bulletin AC 98/1, fiche 8).

Aux termes de la circulaire du SECO, que le Tribunal fédéral des assurances a déclarée conforme au droit fédéral (DTA 1993/1994 n° 31 p. 219), la manière dont les parents entendent faire garder leurs enfants relève de leur sphère privée. L'assurance-chômage ne procède par conséquent à aucune vérification à ce sujet au moment du dépôt de la demande d'indemnités, sous réserve d'abus manifestes. Si toutefois, au cours de la période d'indemnisation, la volonté ou la possibilité de confier la garde des enfants à un tiers apparaît douteuse, en raison des déclarations ou du comportement de la personne assurée (recherches d'emploi insuffisantes, exigences mises à l'acceptation d'un emploi ou refus d'un emploi convenable), l'aptitude au placement doit être vérifiée et la preuve d'une possibilité concrète de garde peut être exigée (ATFA non publié du 14 août 2000, cause C 28/00, p. 3 s. consid. 2a et b, et du 21 mars 2003, cause C 169/02, p. 2 consid. 1.2 et 2.2).

5. En l'occurrence, force est de constater que l'assurée ne disposait jusqu'au 19 février 2009 que d'une solution de garde à 40% et que, même à compter de cette date, sa cousine ne s'est engagée à garder l'enfant qu'à raison de 50% (tous les matins). Quant aux nouvelles attestations produites par la recourante, elles démontrent que si une solution de garde a finalement été trouvée à raison de 80%, celle-ci ne pourra débuter qu'en date du 25 juillet 2009, puis, à 60% seulement à partir du mois de septembre 2009 (l'enfant étant alors inscrit à la crèche trois jours par semaine - soit les mercredis, jeudi et vendredi - étant précisé que Madame F_____ ne semble pas disponible les lundis).
6. C'est par conséquent à juste titre que l'intimé a considéré la recourante comme inapte au placement à plus de 50% à compter du 19 février 2009. S'agissant en revanche de la période du 1^{er} décembre 2008 au 19 février 2009, dans la mesure où la recourante a démontré que son enfant était gardé à raison de 40%, elle n'aurait dû se voir reconnaître inapte au placement qu'à hauteur de 60%. Quant à la période postérieure au 25 juillet 2009, il n'y a pas lieu de se prononcer pour l'instant. Il appartiendra à la recourante de faire valoir une aptitude au placement en tout cas partielle, à hauteur des solutions de garde trouvées, pour le futur.
7. Eu égard aux considérations qui précèdent, le recours est partiellement admis en ce sens que la recourante se voit reconnaître une aptitude au placement de 40% pour la période du 1^{er} décembre 2008 au 18 février 2009, le recours étant rejeté pour le surplus.

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

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement en ce sens que Madame E_____ se voit reconnaître une aptitude au placement partielle, de 40%, pour la période du 1^{er} décembre 2008 au 18 février 2009.
3. Confirme la décision de l'OCE du 2 mars 2009 pour le surplus
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. 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

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