

## **GE\_GERICHTE ATAS/659/2011 vom 28. Juni 2011**

GE Cour de justice, 2011-06-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_659\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_659_2011)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/659/2011 du 28 juin 2011

IT: GE\_GERICHTE ATAS/659/2011 del 28 giugno 2011

### **Erwägungen**

#### **E. 22**

La cause a été gardée à juger le 11 mai 2011. EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 9 octobre 2009 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, 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. La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable.

A/75/2011 - 7/12 - 3. Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 - LPA ; E 5 10). 4. Le litige porte sur le bien fondé de la sanction dans son principe et quant à sa quotité, soit 31 jours de suspension du droit à l'indemnité, pour non présentation à une assignation pour un emploi. 5. a) Selon l'art. 30 al. 1 let. d LACI, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er juillet 2003, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci n'observe pas les prescriptions de contrôle ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, ne se présente pas à une mesure de marché du travail ou l'interrompt sans motif valable, ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but. A teneur de l'art. 30 al. 3, 3ème phrase, LACI, la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours. La durée de la suspension dans l'exercice du droit à l'indemnité est de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (cf. art. 45 al. 2 OACI). L'art. 45 al. 3 OACI dispose qu'il y a faute grave notamment lorsque l'assuré refuse un emploi réputé convenable sans motif valable. b) En vertu de l'obligation qui lui incombe de diminuer le dommage causé à l'assurance-chômage, l'assuré est en outre 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). 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 également 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). La jurisprudence considère que lorsqu'un assuré peut se prévaloir d'un motif valable au sens de cette disposition, il n'y a pas forcément faute grave même en cas de refus d'un emploi assigné et réputé convenable. Par motif valable, il faut entendre un

A/75/2011 - 8/12 - motif qui fait apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère. Il peut s'agir, dans le cas concret, d'un motif lié à la situation subjective de la personne concernée ou à des circonstances objectives (ATF 130 V 125 consid. 3.4.3 et 3.5 p. 130 s.). c) Le **SECRÉTARIAT D'ÉTAT À L'ÉCONOMIE** (ci-après **SECO**) a précisé dans sa circulaire relative à l'indemnité de chômage (ci-après **IC**) que la durée de suspension est fixée en tenant compte de toutes les circonstances du cas particulier, telles que le mobile, les circonstances personnelles (l'âge, l'état civil, l'état de santé, une dépendance éventuelle, l'environnement social, le niveau de formation, les connaissances linguistiques, etc.), les circonstances particulières (le comportement de l'employeur ou des collègues de travail, le climat de travail, etc.), de fausses hypothèses quant à l'état de fait (par exemple quant à la certitude d'obtenir un nouvel emploi; **IC** chiffre D 60). Dans son barème des suspensions à l'intention des autorités cantonales, le **SECO** prévoit notamment une suspension de 31 à 45 jours si l'assuré refuse la première fois un emploi convenable ou en gain intermédiaire assigné ou qu'il a trouvé lui-même, de 45 à 60 jours la seconde fois, son aptitude au placement étant alors réexaminée (cf. **IC** chiffre D 72). d) Le droit à l'indemnité de chômage a pour corollaire un certain nombre de devoirs qui découlent de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage (ATF 123 V 88 consid. 4c p. 96 et les références; **DTA** 2006 no 12 p. 148 consid. 2 [arrêt du 28 octobre 2005, C 59/04]). En font notamment partie les prescriptions de contrôle et les instructions de l'office du travail prévues à l'art. 17 **LACI**. Lorsqu'un assuré ne les respecte pas, il adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée de son chômage. Afin justement de prévenir ce risque, l'art. 30 al. 1 let. d **LACI** sanctionne en particulier l'assuré qui n'observe pas les prescriptions de contrôle ou les instructions de l'office du travail par la suspension de son droit à l'indemnité de chômage. Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire qu'une telle mesure constitue une manière appropriée et adéquate de faire participer l'assuré au dommage qu'il cause à l'assurance-chômage en raison d'une attitude contraire à ses obligations (ATF 125 V 197 consid. 6a p. 199; **DTA** 2006 no 12 p 148 consid. 2 et les références; **Thomas NUSSBAUMER**, *Arbeitslosenversicherung*, in: *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SVBR], Soziale Sicherheit*, 2ème édition, no 841 ss, plus spécialement no 846; **Boris RUBIN**, *Assurance-chômage: Droit fédéral, survol des mesures cantonales, procédure*, 2ème édition, ch. 5.8.7 p. 396 ss, plus spécialement ch. 5.8.7.4, p. 401 ss). Est assimilé à un refus d'emploi convenable le fait de ne pas donner suite à une assignation à un travail réputé convenable (ATF 122 V 34, consid. 3b p. 38; **Thomas NUSSBAUMER**, *op. cit.*, ch. 844; **Boris RUBIN**, *op. cit.*, ch. 5.8.7.4.4., p. 403 ss). 6. a) Le point de savoir si l'assuré n'a pas observé les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment en refusant un

A/75/2011 - 9/12 - travail convenable (art. 30 al. 1 let. d **LACI**), doit être examiné au regard de la règle du degré de vraisemblance prépondérante, généralement appliquée dans le domaine des assurances sociales (**DTA** 1982 no 5 p. 41, consid. 2b; arrêts du Tribunal

fédéral des assurances C 97/05 du 27 avril 2006, consid. 2.3, et C 33/04 du 20 septembre 2004, consid. 3.3). Dans ce domaine, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 353 consid. 5b p. 360, 125 V 193 consid. 2 p. 195 et les références; cf. ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 p. 324 s.). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a p. 322). b) Par ailleurs, si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; Kieser, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, p. 212, n° 450; Kölz/Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., p. 39, no 111 et p. 117, n° 320; Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2e éd., p. 274; cf. aussi ATF 122 II 464 consid. 4a p. 469, 122 III 219 consid. 3c p. 223, 120 Ib 224 consid. 2b p. 229, 119 V 335 consid. 3c p. 344 et la référence). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 90 consid. 4b p. 94, 122 V 157 consid. 1d p. 162 et l'arrêt cité). 7. Dans le cas d'espèce, après avoir affirmé de façon constante et cohérente qu'il n'avait jamais contacté Y \_\_\_\_\_, ayant cru que l'assignation litigieuse concernait X \_\_\_\_\_, l'assuré prétend pour la première fois lors de la dernière audience avoir téléphoné à Y \_\_\_\_\_. L'entreprise en question confirme toutefois que tel n'est en tout cas pas le cas en lien avec l'assignation, de sorte que l'assuré n'a pas donné suite à cette assignation selon les règles fixées (proposer sa candidature), étant précisé que même si l'éloignement géographique était le motif de refuser l'emploi, l'assuré ne pouvait pas ignorer qu'il devait dans ce cas-là informer son conseiller des résultats de la démarche, l'assignation précisant cette obligation. Il se trouve cependant que le lieu de travail mentionné sur l'assignation chez Y \_\_\_\_\_ est Genève, de sorte que l'assuré confond encore une fois deux entretiens téléphoniques, le lieu de travail chez X \_\_\_\_\_ étant quant à lui à Founex, dans le canton de Vaud. Il est en tout cas avéré que l'assuré n'a pas contacté Y \_\_\_\_\_ dans le cadre de cette assignation.

A/75/2011 - 10/12 -

Il faut donc considérer que l'assuré n'a pas donné suite à cette assignation et que ce comportement était évitable, sur la base de ce que ferait un homme raisonnable en faisant preuve d'une attention normale, en procédant à un examen attentif du texte des diverses assignations remises qui permettait de les distinguer et de proposer sa candidature au poste proposé chez Y \_\_\_\_\_. Au demeurant, l'assuré ne fait pas valoir que l'emploi proposé ne serait pas convenable, sous réserve des exigences en français qui semblent provenir d'une erreur et qui sont sans lien avec l'absence de postulation de la part de l'assuré.

Reste à examiner si, ce faisant, l'assuré a commis une faute grave. Il est établi par l'audition du témoin que deux assignations ont été remises en main propre à l'assuré lors de l'entretien avec son conseiller en personnel le 7 juillet 2010, l'une pour un emploi de maçon chez

Y\_\_\_\_\_, l'autre pour un emploi de maçon-coffreur auprès de Z\_\_\_\_\_.

L'assignation pour un emploi de maçon coffreur auprès de X\_\_\_\_\_ avait été adressée à l'assuré le 14 mai 2010 et il y avait donné suite. Compte tenu de la mauvaise maîtrise de la langue par l'assuré et du fait qu'il a discuté à nouveau avec son conseiller de X\_\_\_\_\_ le 7 juillet 2010, il est tout à vraisemblable que l'assuré ait cru - son conseiller lui demandant de reprendre contact avec X\_\_\_\_\_ courant juillet - que la seconde assignation concernait cette entreprise-là, ce d'autant plus que l'assignation chez Y\_\_\_\_\_ n'a pas été discutée du tout ce jour-là et que les personnes de contact mentionnées ont un nom très semblable (D\_\_\_\_\_ et E\_\_\_\_\_).

Il est donc retenu au degré de la vraisemblance prépondérante que l'assuré a confondu deux assignations et n'a donc pas volontairement renoncé à se présenter chez Y\_\_\_\_\_. De plus, le conseiller en personnel de l'assuré affirme que celui-ci a tout fait pour retrouver du travail, a respecté toutes les prescriptions, de sorte qu'il ne comprends pas pourquoi il ne s'est pas présenté à Y\_\_\_\_\_, ce qui tend à confirmer l'hypothèse retenue d'une erreur de l'assuré. Cette circonstance objective est, selon l'arrêt du Tribunal Fédéral cité, un motif valable qui fait apparaître la faute comme étant de gravité moyenne et non pas grave, la seule faute de l'assuré étant de ne pas avoir examiné avec une attention suffisante les diverses assignations.

S'agissant de la durée de la suspension, il faut retenir qu'aucune sanction n'a été prononcée contre l'assuré depuis l'ouverture de son délai cadre en février 2009, de sorte qu'il se justifie de fixer la durée de la suspension à la moyenne du barème fixé en cas de faute moyenne (entre 16 et 30 jours), soit à 23 jours au lieu de 35 jours. 8. Le recours est ainsi partiellement admis, la décision du 26 novembre 2010 est annulée et la sanction est fixée à 23 jours de suspension du droit à l'indemnité. Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que la Cour fixe en l'espèce à 2'500 fr. (art. 61 let. g LPGA ; art.

A/75/2011 - 11/12 - 89H al. 3 LPA), en tenant compte du nombre d'audience et d'écritures, de la pertinence de celles-ci et de la relative complexité de la cause.

A/75/2011 - 12/12 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.