

## **GE\_GERICHTE A/2558/2011 vom 25. Januar 2011**

GE Cour de justice, 2011-01-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2558\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2558_2011)

FR: GE\_GERICHTE A/2558/2011 du 25 janvier 2011

IT: GE\_GERICHTE A/2558/2011 del 25 gennaio 2011

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

ème Chambre En la cause Monsieur M \_\_\_\_\_, domicilié à Versoix recourant contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis Glacis-de-Rive 6, 1207 Genève intimé EN FAIT Monsieur M \_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant) est au bénéfice d'un délai-cadre d'indemnisation courant du 1<sup>er</sup> septembre 2010 au 31 août 2012. Par décision du 25 janvier 2011, l'OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI (ci-après : l'OCE ou l'intimé) a suspendu pendant cinq jours le droit de l'assuré à des indemnités journalières à compter du 3 janvier 2011 en raison de l'absence de recherches d'emploi au mois de décembre 2010. En date du 28 juin 2011, l'OCE a, à nouveau, suspendu pendant 10 jours le droit de l'assuré à des indemnités journalières dès le 1<sup>er</sup> juin 2011 en raison de l'absence de recherches d'emploi au mois de mai 2011. Lors d'un entretien qui s'est tenu le 11 juillet 2011, au cours duquel l'assuré a été informé de la décision précitée, ce dernier a indiqué à son conseiller qu'il avait envoyé les recherches à temps et qu'il avait une photocopie chez lui pour en attester. Par courrier du 26 juillet 2011, l'assuré a transmis à l'OCE la photocopie du document intitulé « Preuves des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi », avec la mention manuscrite « envoyé 2/6/2011 par poste », comme cela avait été demandé par courrier du 28 juin 2011. Le 5 août 2011, l'OCE a rendu une décision sur opposition confirmant la décision du 28 juin 2011. Dès lors que l'assuré n'avait fourni ses recherches d'emploi du mois de mai 2011 que le 26 juillet 2011, dans le cadre de l'opposition, soit après le délai imparti au 5<sup>ème</sup> du mois suivant ou le premier jour ouvrable suivant cette date, il était réputé avoir transmis les pièces hors du délai imparti de sorte que celles-ci ne pouvaient être prises en considération. En outre, comme il avait déjà fait l'objet d'une décision de suspension du versement de l'indemnité journalière et que le barème établi par le SECRETARIAT D'ETAT A L'ECONOMIE (SECO) invitait le conseiller en placement à prononcer une sanction de 5 à 9 jours lors du premier manquement et de 10 à 19 jours lors du second, la suspension de 10 jours, conforme au barème et correspondant à une faute légère, était justifiée et respectait le principe de la proportionnalité de sorte que l'opposition était rejetée. Le 16 août 2011, la décision sur opposition a été retournée à l'OCE avec la mention « non réclamé ». Lors d'un entretien qui s'est tenu le 17 août 2011, le conseiller en placement a remis à l'assuré une copie de la décision sur opposition précitée. L'assuré a interjeté recours en date du 23 août 2011, confirmant notamment avoir envoyé les formulaires par courrier A en date du 2 juin 2011. En date du 17 août 2011, la rédactrice du Groupe des décisions en matière d'assurance-chômage (GDAC) l'aurait informé que seul son conseiller pouvait supprimer cette sanction. Interrogé à ce sujet, celui-ci lui aurait alors indiqué qu'il n'avait plus le pouvoir de le faire dès lors que le dossier était entre les mains du GDAC. Par courrier du 13 septembre 2011, l'OCE a persisté dans sa décision sur opposition du 5 août 2011, rappelant que le formulaire récapitulant les recherches d'emploi du recourant envoyé en courrier A le

2 juin 2011 n'était pas en sa possession, raison pour laquelle il ne pouvait être retenu. Une audience de comparution personnelle des parties s'est tenue le 28 septembre 2011. Lors de cette audience, le recourant a confirmé qu'il avait envoyé ses recherches d'emploi par courrier A le 2 juin 2011 à l'attention de son conseiller en personnel. De plus, c'est son conseiller qui lui a transmis la décision sur opposition querellée. Pour sa part, l'OCE a indiqué qu'il n'avait pas de trace des recherches d'emplois avant le 26 juillet 2011 et qu'il n'envoyait plus de lettres de rappel. Le recourant ayant déjà été sanctionné pour recherches d'emploi nulles, la sanction fixée à 10 jours, soit le minimum en cas de récidive, était conforme au principe de proportionnalité et il n'y avait pas lieu de s'écarter du barème du SECO. Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (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. La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable. 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). Le litige porte sur le droit de l'OCE de prononcer à l'encontre de l'intéressé une suspension d'une durée de 10 jours dans l'exercice de son droit à l'indemnité, au motif qu'il n'a pas remis ses recherches d'emploi pour le mois de mai 2011 à temps. a) Aux termes de l'art. 17 al. 2 LACI, « l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger. Il lui incombe en particulier de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Il doit apporter la preuve des efforts qu'il a fournis ». L'art. 26 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI) dans sa teneur en vigueur dès le 1er avril 2011 dispose à cet égard que l'assuré doit remettre la preuve de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle au plus tard le 5 du mois suivant ou le premier jour ouvrable qui suit cette date. A l'expiration de ce délai, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne sont plus prises en considération (al. 2). L'office compétent contrôle chaque mois les recherches d'emploi de l'assuré (al. 3). Il convient de relever que jusqu'au 30 mars 2011, l'alinéa 2bis de l'art. 26 OACI - abrogé depuis lors à l'entrée en vigueur, le 1er avril 2011, des modifications de la LACI - prévoyait que si l'assuré ne remettait pas ses recherches dans le délai prévu à l'alinéa 2, l'office lui impartissait un délai raisonnable pour le faire. b) Selon les directives du SECO concernant les indemnités, modifiées suite à l'entrée en vigueur des modifications de la LACI au 1er avril 2011, l'assuré est informé par le biais du formulaire « Preuves de recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi » qu'à l'expiration du délai échéant au 5 du mois suivant, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne pourront pas être prises en considération. Aucun délai supplémentaire n'est désormais accordé, sauf en cas d'empêchement objectivement valable (Bulletin LACI Marché du travail et assurance-chômage 2005 - 2011). c) En application de l'art. 30 al. 1 let. c LACI, l'assuré sera suspendu dans l'exercice de son droit à l'indemnité, s'il ne fait pas son possible pour trouver un travail convenable. Il incombe au particulier à une personne au chômage de rechercher un emploi convenable et d'en apporter la preuve.

La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute de l'assuré et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours (art. 30 al. 3 LACI). Selon l'art. 45 al. 2 OACI, la durée de la suspension 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. d) Selon l'échelle des suspensions élaborée par le SECO, la pénalité prévue pour des recherches d'emploi qu'il n'est pas possible de prendre en considération est, pour un deuxième manquement, de 10 à 19 jours. Ces directives de l'administration, si elles visent à assurer l'application uniforme de certaines dispositions légales, n'ont pas force de loi et ne lient ni les administrés ni les tribunaux. Elles ne peuvent sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont censées concrétiser. En d'autres termes, elles ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence (ATF 131 V 42 consid. 2.3, 128 I 171 consid. 4.3 ; MOOR, Droit administratif, vol. I, 2e édition, Berne 1994, p. 264 ss ; SPIRA, Le contrôle juridictionnel des ordonnances administratives en droit fédéral des assurances sociales, in Mélanges GRISEL, Neuchâtel 1983, p. 803 ss). a) Le juge des assurances sociales 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, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. 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 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). 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 322 consid. 5a). b) Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (art. 61 let. c LPG). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 I 183 consid. 3.2). Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense donc pas les parties de collaborer à l'administration des preuves en donnant des indications sur les faits de la cause ou en désignant des moyens de preuve (ATF 130 I 184 consid. 3.2, 128 III 411 consid. 3.2). Autrement dit, si la maxime inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, elle ne les libère pas du fardeau de la preuve. En cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 264 consid. 3), sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à son adverse partie (ATF 124 V 375 consid. 3). Au demeurant, il n'existe 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 322 , consid. 5a). c) La preuve qu'un acte a été déposé en temps utile résulte en principe de la date de l'oblitération postale (ATF 109 Ia 183 consid. 3 b p. 184 ; arrêt 2C\_711/2008 du 7 novembre 2008 consid. 3.1), même s'il est possible de l'établir par d'autres moyens de preuve, notamment en faisant appel à des témoins (ATF 109 Ib 343 consid. 2b p. 345 ; arrêt 2C\_711/2008 du 7 novembre 2008 consid. 3.1 ; ATA/800/2010 du 16 novembre 2010). Un arrêt non publié du Tribunal fédéral ( 5A\_267/2008 ) rappelle que la partie qui doit accomplir un acte de procédure doit démontrer qu'elle l'a entrepris à temps. L'expéditeur doit ainsi prouver que son envoi a été expédié le dernier jour du délai à minuit

au plus tard (ATF 92 I 253 consid. 3), peu importe que l'acte ait été remis au guichet de la poste ou déposé dans une boîte aux lettres (ATF 109 Ia 183 consid. 3a). Dans l'un et l'autre cas, la date de la remise ou du dépôt est présumée coïncider avec celle du sceau postal. En d'autres termes, le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à celui qui entend en tirer une conséquence juridique (ATF 124 V 402). L'envoi sous pli simple ne permet en général pas d'établir que la communication est parvenue au destinataire. Même la présence au dossier de la copie d'une lettre n'autorise pas à conclure avec un degré de vraisemblance prépondérante que cette lettre a été effectivement envoyée par son expéditeur et qu'elle a été reçue par le destinataire (ATF 101 Ia 8). La preuve de la notification d'un acte peut néanmoins résulter d'autres indices et de l'ensemble des circonstances, en particulier, de la correspondance échangée (ATF 105 III 46). a) En l'espèce, le recourant prétend avoir envoyé le formulaire par courrier A le 2 juin 2011, soit dans le délai prévu par l'art. 26 OACI. Toutefois, l'OCE indique n'avoir reçu ce formulaire que le 26 juillet 2011, dans le cadre de la procédure d'opposition. Conformément à la jurisprudence précitée force est de constater que le recourant n'a pas établi avoir remis sa fiche de recherches pour le mois de mai 2011 à l'OCE dans le délai imparti. En effet, il n'a pas prouvé ni rendu vraisemblable qu'il aurait posté ses recherches d'emploi avant le 5 juin. Le recourant supporte ainsi l'absence de preuve de l'envoi dans le délai prévu par l'art. 26 OACI, aucun récépissé postal n'ayant été fourni. Partant, c'est à juste titre que l'intimé a suspendu son droit au versement d'indemnités journalières de chômage. b) Par ailleurs, la Cour de céans constate que 10 jours de suspension correspondent à la sanction la plus légère en cas de récidive prévue par la circulaire du SECO et qu'elle est conforme à l'art. 45 al. 2 OACI qui prévoit qu'une faute légère est susceptible d'entraîner une suspension de 1 à 15 jours. La durée de 10 jours respecte ainsi le principe de la proportionnalité. Le recours, mal fondé, doit être rejeté. La procédure est gratuite. **PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES** : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : Le rejette. Dit que la procédure est gratuite. 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 Isabelle CASTILLO La présidente Juliana BALDE Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le

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