

## **GE\_GERICHTE A/2863/2011 vom 10. Oktober 2012**

GE Cour de justice, 2012-10-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_2863\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2863_2011)

FR: GE\_GERICHTE A/2863/2011 du 10 octobre 2012

IT: GE\_GERICHTE A/2863/2011 del 10 ottobre 2012

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

ème Chambre En la cause Madame A \_\_\_\_\_, domiciliée à Genève recourante contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue des Gares 16, 1201 Genève intimé EN FAIT Madame A \_\_\_\_\_ (ci-après l'assurée ou la recourante), née en 1975, s'est inscrite auprès de l'Office régional de placement (ci-après l'ORP) le 17 janvier 2011 et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur dès cette date. Le 25 janvier 2011, l'assurée a signé un formulaire intitulé « contrat d'objectifs de recherches d'emploi » sur lequel est notamment indiqué que les recherches personnelles d'emploi (RPE) doivent être remises à l'agence en fin de mois (à partir du 25) ou au plus tard le 5 du mois suivant (ou le jour ouvrable suivant cette date). Le 7 juillet 2011, l'assurée a adressé le formulaire récapitulant les recherches personnelles d'emploi du mois de juin 2011. Par décision du 27 juillet 2011, l'ORP a prononcé une suspension de 5 jours du droit de l'assurée à l'indemnité de chômage, au motif que ses recherches d'emploi devaient être considérées comme nulles car remises hors délai. Le 2 août 2011, l'assurée a formé opposition contre la décision. Elle a fait valoir qu'elle avait été en arrêt maladie presque la totalité du mois de juin 2011, soit du 9 au 30 juin 2011, qu'elle avait tout de même effectué le nombre requis de recherches et que le retard mis à la transmission de ses démarches avait été provoqué par le fait qu'elle avait dû rattraper plusieurs tâches administratives dans un moment difficile et qui avait nécessité un arrêt maladie. A cet égard, l'assurée a joint un certificat médical établi le 9 juin 2011 par le Dr L. \_\_\_\_\_ faisant état d'une incapacité totale de travailler du 9 au 30 juin 2011. Par décision sur opposition du 16 août 2011, l'Office cantonal de l'emploi (ci-après OCE) a confirmé la décision. L'argument selon lequel l'assurée avait été en incapacité de travail ne pouvait être retenu puisque l'incapacité avait pris fin le 1<sup>er</sup> juillet 2011 et qu'à compter de cette date, elle avait tout loisir pour remettre le formulaire récapitulant les recherches d'emploi de juin 2011 dans les délais, ce qui faisait partie de ses obligations de demandeuse d'emploi. Selon le barème établi par le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après SECO), lorsque les recherches personnelles d'emploi ne peuvent pas être prises en considération durant une période de contrôle, le conseiller est invité à prononcer une sanction de 5 à 9 jours lors du premier manquement. La suspension de 5 jours était donc justifiée, elle était conforme au barème précité et correspondait à une faute légère respectant ainsi le principe de la proportionnalité. Par pli du 20 août 2011, l'assurée a interjeté recours contre la décision. Elle estime la sanction sévère et souhaite que sa situation personnelle soit prise en compte. Elle explique qu'au début du mois de juin 2011 - soit le dernier mois de son contrat de travail à 50% - son conjoint avait quitté le domicile, la laissant seule avec leur enfant de un an et enceinte de trois mois. Il l'avait menacée de lui interdire tout déplacement avec leur fils hors de Suisse, ce qui avait nécessité qu'elle se rende à la Mission du Canada et rencontre un juriste pour obtenir les documents légaux. Il s'agissait des tâches administratives évoquées dans son opposition.

Enfin, la police avait dû intervenir un soir suite à une altercation violente avec son conjoint. Le retard de deux jours pour l'envoi des recherches n'était pas de la mauvaise foi de sa part, mais le résultat d'une période surchargée de stress. Elle souhaitait qu'on ne lui retire pas un quart de son revenu mensuel, étant donné que l'erreur s'était produite en raison d'une situation exceptionnelle. Par réponse du 10 octobre 2011, l'intimé conclut au rejet du recours, faisant valoir que la recourante n'a pas apporté d'éléments nouveaux dans son recours. Le 26 octobre 2011, la Cour de céans a entendu les parties. La recourante a expliqué qu'elle était tenue de faire deux à trois recherches d'emploi par mois dès lors qu'elle était inscrite à 50%. La recourante a rappelé les circonstances exceptionnelles dans lesquelles elle s'était retrouvée au mois de juin 2011, soit le dernier mois de son contrat de travail. Début juin, elle s'était séparée du père de son fils, séparation qui s'était très mal passée et qui avait nécessité l'intervention de la police. Elle avait alors été confrontée à une situation difficile, seule avec un bébé de 13 mois et enceinte. Elle avait été obligée de régler divers problèmes et elle n'avait pas été en mesure de chercher du travail durant la première semaine du mois de juin, car la situation était trop difficile. Elle n'avait pas pu déposer les recherches d'emploi avant le 7 juillet car elle s'était retrouvée toute seule et avait dû régler de nombreux problèmes notamment à propos de son enfant : elle avait dû contacter la Mission permanente du Canada ainsi que le pouvoir judiciaire. Enfin, la recourante a confirmé qu'il s'agissait de la première sanction prononcée à son encontre et a rappelé avoir fait de son mieux compte tenu de la situation exceptionnelle à laquelle elle avait été confrontée. L'intimé a expliqué qu'en raison de l'arrêt maladie, la recourante était dispensée de faire des recherches d'emploi, elle devait cependant les faire durant les 9 premiers jours du mois de juin. Compte tenu du fait que la recourante avait été incapable de travailler durant trois semaines, la sanction pouvait être réduite à deux jours. A l'issue de l'audience, les parties ont persisté dans leurs conclusions. Par arrêt incident du 14 mars 2012, la Cour de céans a suspendu l'instruction de la cause jusqu'à droit connu dans la procédure A/2895/2011 pendante par-devant le Tribunal fédéral. Le 30 août 2012, la Cour de céans a repris l'instruction et communiqué aux parties l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral en date du 14 juin 2012 (ATF 8C\_2/2012) en leur impartissant un délai pour faire valoir leurs observations. Par courrier du 10 septembre 2012, l'intimé considère que la jurisprudence du Tribunal fédéral peut être appliquée à la recourante, attendu qu'elle n'a jamais fait l'objet d'aucune sanction avant celle relative à la présente procédure et qu'elle n'a remis ses recherches d'emploi qu'avec deux jours de retard, de sorte qu'une réduction de la suspension peut être envisagée. Il s'en rapporte à justice quant à la quotité. La recourante n'a pas déposé d'observation dans le délai imparti. 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 1<sup>er</sup> 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 loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales, s'applique. Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA). Le litige porte sur le droit de l'intimé de prononcer à l'encontre de la recourante une

suspension d'une durée de cinq jours dans l'exercice de son droit à l'indemnité au motif que ses recherches d'emploi pour le mois de juin 2011 étaient nulles. 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'abréger. 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 1<sup>er</sup> avril 2011 dispose à cet égard que l'assuré doit cibler ses recherches d'emploi, en règle générale selon les méthodes de postulation ordinaires (al. 1<sup>er</sup>). Il 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). Lors de l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2011 des modifications de la LACI, l'alinéa 2bis a été abrogé, de sorte que si l'assuré ne remet pas ses recherches dans ce délai, l'office compétent ne lui impartit plus un délai raisonnable pour le faire. L'art. 26 al. 2bis OACI en vigueur du 1<sup>er</sup> juillet 2003 au 31 mars 2011 était issu de la 3<sup>ème</sup> révision de la LACI, ce nouvel alinéa ayant permis d'abolir des pratiques qui, auparavant, différaient d'un canton à l'autre (Boris Rubin, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, procédure, 2<sup>ème</sup> éd., Zurich 2006, p. 394 note 1184). Il avait été reconnu conforme à la loi par le Tribunal fédéral des assurances (ATF 133 V 89). Ainsi que cela ressortait du texte réglementaire même, lorsqu'un assuré ne remettait pas les preuves de ses recherches d'emploi pour la période de contrôle concernée le 5 du mois suivant, il se voyait d'abord fixer un délai supplémentaire par l'office compétent afin d'y remédier; la sanction - qui était la non prise en compte des recherches d'emploi - n'intervenait que si les justificatifs n'étaient toujours pas remis à l'expiration de ce nouveau délai et si l'assuré ne disposait d'aucune excuse valable pour expliquer son "double retard". Dans ce cas, le défaut de recherches d'emploi réalisait l'état de fait visé par l'art. 30 al. 1<sup>er</sup> let. c LACI et justifiait une suspension du droit de l'assuré à l'indemnité de chômage sur cette base (voir ATF 133 V 89 consid. 6.2 p. 91; Boris Rubin, op. cit. p. 395). Quand un assuré ne respectait pas le délai de l'art. 26 al. 2bis 1<sup>ère</sup> phrase OACI, mais faisait parvenir ses recherches d'emploi dans le délai supplémentaire qui lui avait été impartit par l'office compétent, il n'y avait pas de place pour prononcer une suspension selon l'art. 30 al. 1<sup>er</sup> let. d LACI. Cela aurait eu pour effet de vider de son sens l'établissement d'un délai supplémentaire et aurait conduit, en cas de non respect des deux délais, à sanctionner le même comportement deux fois, ce qui n'était pas admissible (ATF 133 V 89). Le Tribunal fédéral a cependant convenu que la réglementation de l'art. 26 al. 2bis OACI pouvait paraître insatisfaisante en tant qu'elle donnait la possibilité à certains assurés de retarder de manière systématique la remise de leurs recherches d'emploi jusqu'à l'échéance du délai supplémentaire sans devoir se justifier (pour un avis critique voir Boris Rubin, op. cit., p. 394, pour lequel cette disposition présente l'inconvénient "d'offrir dans un premier temps aux assurés un véritable droit de déposer leurs recherches en retard"), mais a conclu que, sous réserve d'un abus de droit par la personne assurée, qui utiliserait systématiquement ce "double" délai, il n'y avait pas lieu d'interpréter autrement le texte de l'art. 26 al. 2bis OACI (ATF non publié 8C\_183/2008 du 27 juin 2008). a) L'art. 30 al. 1<sup>er</sup> LACI dispose que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu notamment lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver

un travail convenable (let. c). Conformément à l'alinéa 2 de l'art. 30 LACI, l'autorité cantonale prononce les suspensions au sens de l'alinéa 1<sup>er</sup> let. c. L'alinéa 3 de l'art. 30 LACI prévoit en outre que la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours. L'exécution de la suspension est caduque six mois après le début du délai de suspension. b) 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 selon l'art. 45 al. 3 OACI. c) Selon les directives du SECO concernant les indemnités, modifiées suite à l'entrée en vigueur des modifications de la LACI au 1<sup>er</sup> 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<sup>e</sup> 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 - 2012, R-7). Le barème du SECO mentionne une suspension de 5 à 9 jours, dans les cas suivants : pas de recherche d'emploi durant la période de contrôle et recherches d'emploi remises trop tard, pour la 1<sup>ère</sup> fois (030-Bulletin LACI, D72). a) L'art. 30 al. 1<sup>er</sup> let. c LACI prévoit ainsi une sanction en cas de violation de l'obligation de diminuer le dommage consacrée à l'art. 17 al. 1<sup>er</sup> LACI. Selon la jurisprudence, la suspension du droit à l'indemnité est destinée à poser une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations pour des dommages que l'assuré aurait pu éviter ou réduire. En tant que sanction administrative, elle a pour but de faire répondre l'assuré, d'une manière appropriée, du préjudice causé à l'assurance-chômage par son comportement fautif (ATF 133 V 89 consid. 6.2.2 ; ATF non publié 8C\_316/07 du 16 avril 2008, consid. 2.1.2). b) 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 des démarches entreprises (ATF 124 V 225 consid. 4a). On ne peut cependant pas s'en tenir de manière schématique à une limite purement quantitative et il faut examiner la qualité des démarches de l'assuré au regard des circonstances concrètes, des recherches ciblées et bien présentées valant parfois mieux que des recherches nombreuses (ATFA non publié C\_176/05 du 28 août 2006, consid. 2.2; RUBIN, op. cit. p. 392). c) L'autorité compétente dispose d'une certaine marge d'appréciation pour juger si les recherches d'emploi sont suffisantes quantitativement et qualitativement. Elle doit tenir compte de toutes les circonstances du cas particulier. Le nombre de recherches d'emploi dépend notamment de la situation du marché du travail et des circonstances personnelles, telles que l'âge, la formation, la mobilité géographique, les problèmes de langue, etc. (Circulaire relative à l'indemnité de chômage du SECO - janvier 2007, B 316). 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, ATF 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). Les 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 (cf. ATF 131 V 42 consid. 2.3, ATF 128 I 171 consid. 4.3 ; MOOR, Droit administratif, vol. I, 2 e 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). Dans le cas d'espèce, il est établi que la recourante a remis le jeudi 7 juillet 2011 ses recherches d'emploi du mois de juin 2011, alors que le délai de remise était échu le mardi 5 juillet 2011. Il est également établi que malgré son incapacité de travail totale pendant trois semaines, soit du 9 au 30 juin 2011, la recourante a tout de même effectué le nombre requis de recherches d'emploi - soit deux recherches - et dont la qualité n'a nullement été remise en question par l'intimé. Ainsi, il y a lieu de retenir que la recourante a fait des efforts suffisants pour trouver un travail convenable, compte tenu de la quantité et de la qualité des démarches entreprises durant le mois de juin 2011. La recourante a néanmoins pris du retard pour poster ou pour déposer dans le délai fixé au 5 juillet 2011, le formulaire de preuve des recherches. La situation extrême dans laquelle s'est retrouvée la recourante dès le début du mois de juin 2011, à savoir seule, enceinte et avec un enfant de 13 mois, suite à une séparation difficile ayant nécessité l'intervention policière au domicile de la recourante en raison d'une altercation violente avec son conjoint, cumulée aux démarches administratives à effectuer et au fait que son contrat de travail à 50% arrivait à échéance ce même mois, explique très vraisemblablement ce retard, ce d'autant plus que cette situation a nécessité un arrêt de travail pour maladie attesté du 9 au 30 juin 2011. Il ne s'agit cependant pas d'une excuse valable au sens de l'OACI, laquelle s'apparente à un empêchement objectif de remettre ses recherches dans le délai. Ainsi, il y a lieu de retenir que le retard pour la remise des recherches est fautif. Reste encore à examiner la gravité de la faute. L'ancien droit prévoyait qu'un second délai était octroyé à l'assuré pour déposer les recherches faites, lequel a été supprimé lors de la révision de la LACI entrée en vigueur le 1 er avril 2011. Or, ce délai permettait de donner une seconde chance aux assurés qui avaient effectivement effectué des recherches, mais omis de les transmettre dans le délai légal, alors que ceux qui n'avaient fait aucune recherche et n'avaient ainsi pas fait les efforts suffisants pour retrouver un emploi - auxquels la sanction prévue est en réalité destinée - ne pouvaient pas se rattraper durant ce second délai. Ce double délai était employé de façon systématique par certains assurés, ce qui a en partie motivé sa suppression. Toutefois, la durée de la suspension prévue par les directives du SECO n'a pas été adaptée à cette modification législative. Or, la faute n'est pas de gravité comparable entre un assuré qui ne remet pas ses recherches, malgré le double délai accordé, et celui qui ne dispose pas de cette seconde chance. De plus, en prévoyant une sanction identique pour l'assuré qui remet avec retard les recherches effectuées et pour celui qui n'en fait pas du tout, ces directives ne respectent pas le principe de proportionnalité (cf. arrêt de la Cour de céans du 17 novembre 2011, ATAS/1085/2011 , ATF 8C\_2/2012 ). En l'occurrence, la Cour de céans retiendra qu'il est établi que le formulaire de preuve des recherches faites durant le mois de juin était prêt le 23 juin 2011 - date à laquelle lesdites recherches ont été effectuées - que la recourante avait l'intention de le poster ou de le déposer au plus tard le 5 du mois suivant, comme elle l'a toujours fait durant les mois précédents, mais que confrontée à une situation personnelle ayant entraîné un grand surmenage, elle a omis de le faire dans le délai et a posté le formulaire le jeudi 7 juillet, soit avec 2 jours de retard seulement. En remettant ses recherches avec un si bref retard et ce pour la première fois, il y a lieu de considérer que la recourante a commis une faute très

légère. Ainsi, la suspension de cinq jours ne respecte pas le principe de proportionnalité de sorte que la Cour de céans estime qu'il convient de s'écarter du barème du SECO et que la légèreté de la faute justifie de prononcer une suspension d'un seul jour de l'indemnité, ce qui est conforme à l'art 45 OACI. Le recours est donc admis, la décision du 16 août 2011 est annulée et la sanction est réduite à un jour de suspension de l'indemnité. PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : L'admet partiellement. Annule la décision du 16 août 2011 et fixe la suspension du droit à l'indemnité à un jour. 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.