

GE_GERICHTE A/3801/2016 vom 28. Februar 2017

GE Cour de justice, 2017-02-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3801_2016

FR: GE_GERICHTE A/3801/2016 du 28 février 2017

IT: GE_GERICHTE A/3801/2016 del 28 febbraio 2017

Erwägungen

E. 1

ère Chambre En la cause Madame A_____, domiciliée à ONEX recourante contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT 1. Par décision du 18 août 2016, le service juridique de l'office cantonal de l'emploi (ci-après OCE) a prononcé à l'encontre de Madame A_____ (ci-après l'assurée) une suspension d'une durée de onze jours dans l'exercice de son droit à l'indemnité de l'assurance-chômage, en raison de recherches personnelles d'emploi nulles en juillet 2016. 2. L'assurée a formé opposition le 26 août 2016. Elle a expliqué qu'elle avait effectué des recherches d'emploi en juillet 2016 et qu'elle les avait postées le samedi 23 juillet 2016. Preuve en était qu'elle avait trouvé un emploi au B_____ grâce à ces recherches. Le 17 août 2016, son conseiller en personnel l'avait informée qu'il n'avait pas reçu ses recherches. Elle lui en avait alors fait parvenir une copie le 23 août 2016. 3. Par décision du 7 octobre 2016, l'OCE a rejeté son opposition, se fondant sur le fait qu'elle n'avait remis ses recherches d'emploi de juillet que le 23 août 2016. Il a ajouté que le fait d'avoir trouvé un emploi au B_____ dès le 29 août 2016 ne la dispensait pas d'entreprendre des démarches en juillet 2016. L'OCE a par ailleurs précisé que l'assurée avait déjà fait l'objet de deux sanctions depuis l'ouverture de son délai-cadre d'indemnisation. 4. L'assurée a interjeté recours le 3 novembre 2016 contre ladite décision. Elle persiste à affirmer qu'elle a bien posté ses recherches d'emploi du mois de juillet 2016 le 23 juillet 2016. Elle rappelle que l'emploi qu'elle a trouvé au B_____ dès le 29 août 2016 faisait précisément partie des recherches effectuées en juillet. Elle conclut dès lors à ce que la décision litigieuse soit reconsidérée. 5. Dans sa réponse du 6 décembre 2016, l'OCE a considéré que l'assurée n'avait pas apporté la preuve du dépôt de ses recherches d'emploi de juillet 2016 dans le délai. 6. Ces écritures ont été transmises à l'assurée. Celle-ci ne s'est pas manifestée. Sur ce, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1 er 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. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA). 3. Le litige porte sur le droit de l'OCE de prononcer à l'encontre de l'assurée une suspension d'une durée de onze jours dans l'exercice de son droit à l'indemnité de chômage, au motif qu'elle n'avait pas remis ses recherches d'emploi pour le mois de juillet 2016 en temps utile. 4. 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 1^{er} 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). 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. À 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^{er} 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. Sous l'empire de l'ancien droit, quand un assuré ne respectait pas le délai de l'art. 26 al. 2bis 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 let. d LACI (cf. arrêt 8C_183/2008 du 27 juin 2008 consid. 3). Depuis le 1^{er} avril 2011, la sanction prévue par l'art. 26 al. 2 OACI - qui est la non prise en compte des recherches d'emploi - intervient déjà si les justificatifs ne sont pas remis à l'expiration du délai réglementaire, c'est-à-dire au plus tard le cinq du mois suivant ou le premier jour ouvrable qui suit cette date. Dans un arrêt publié aux ATF 139 V 164, le Tribunal fédéral a admis la conformité à la loi du nouvel article 26 al. 2 OACI (qui ne prévoit plus l'octroi d'un délai de grâce comme dans son ancienne version). Il a jugé que la loi n'impose pas de délai supplémentaire et que, sauf excuse valable, une suspension du droit à l'indemnité peut être prononcée si les preuves ne sont pas fournies dans le délai de l'art. 26 al. 2 OACI; peu importe qu'elles soient produites ultérieurement, par exemple dans une procédure d'opposition (arrêt du Tribunal fédéral 8C 194/2013 du 26 septembre 2013).

5. 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 au sens de l'art. 17 al. 2 LACI.

6. La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute (art. 39 al. 3 LACI). Elle 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 (art. 45 al. 3 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 - ordonnance sur l'assurance-chômage, OACI - RS 837.02).

En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'État à l'économie (SECO) a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution. Un tel barème constitue un instrument précieux pour ces organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus égalitaire dans les différents cantons. Cela ne dispense cependant pas les autorités décisionnelles d'apprécier le comportement de l'assuré compte tenu de toutes les circonstances - tant objectives que subjectives - du cas concret, notamment des circonstances personnelles, en particulier celles qui ont trait au comportement de l'intéressé au regard de ses devoirs généraux d'assuré qui fait valoir son droit à des prestations (cf. arrêt 8C_601/2012 du 26 février 2013 consid. 4.1, non publié in ATF 139 V 164 et les références). La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation, qui

est soumise à l'examen du juge de dernière instance uniquement si la juridiction cantonale a exercé son pouvoir d'appréciation de manière contraire au droit, soit si elle a commis un excès positif ("Ermessensüberschreitung") ou négatif ("Ermessensunterschreitung") de son pouvoir d'appréciation ou a abusé ("Ermessensmissbrauch") de celui-ci. Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (arrêt 8C_601/2012 précité consid. 4.2, non publié in ATF 139 V 164 et les références). 7. En ce qui concerne la preuve, 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).!> Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux (ATF 125 V 352 ss consid. 3). De plus, quand bien même la procédure est régie par le principe inquisitoire, ce principe est limité par le devoir de collaborer des parties, lequel comprend l'obligation de ces dernières d'apporter, dans la mesure où cela est raisonnablement exigible 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 preuve (ATF 125 V consid. 2 et les références). En effet, si le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas pour autant du fardeau de la preuve, en ce sens qu'en cas d'absence de preuve, la décision sera défavorable à la partie qui voulait déduire un droit de l'état de fait non prouvé (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 294/02 du 20 novembre 2002). Autrement dit, si malgré les moyens mis en œuvre par le juge pour établir la réalité d'un fait allégué par une partie, la preuve de ce fait ne peut être rapportée avec une vraisemblance suffisante pour emporter la conviction du tribunal, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (SPIRA, Le contentieux de la sécurité sociale, in : 100 ans de sécurité sociale en Suisse, Cahiers genevois de la sécurité sociale 1990 N° 7, p. 131). Cependant, l'administration devra compléter elle-même l'instruction de la cause s'il lui est possible d'élucider les faits sans complication spéciale, malgré l'absence de collaboration d'une partie (ATF 117 V 263 et ss consid. 3b ; 108 V 231 et ss ; arrêt B du 14 janvier 2003 en la cause K 123/01, résumé dans responsabilité et assurance, HAV/REAS 2003, page 156, ainsi que l'arrêt non publié H. du 31 juillet 2003, en la cause P 88/02 consid. 2 et 3). 8. En l'espèce, l'OCE n'a reçu le formulaire de recherches d'emploi pour juillet 2016 que le 23 août 2016, soit tardivement.> Or, les recherches d'emploi déposées ultérieurement ne peuvent pas être prises en considération. Il est constant qu'une suspension du droit à l'indemnité d'un assuré peut être

prononcée si les preuves des recherches d'emploi ne sont pas fournies dans le délai prévu par l'art. 26 al. 2 OACI (voir ATF 139 V 164). Ce n'est qu'en cas d'excuse valable que ce délai peut être restitué (art. 26 al. 2bis OACI, circulaire ICB 135a § 2). L'assurée allègue à cet égard avoir posté ses recherches d'emploi en temps utile, soit le 23 juillet 2016. Or, l'OCE ne les a pas reçues à cette date. Il y a lieu de rappeler qu'en matière d'indemnités de chômage, l'assuré supporte les conséquences de l'absence de preuve en ce qui concerne la remise des pièces nécessaires pour faire valoir le droit à l'indemnité, notamment la liste de recherches d'emploi (cf. arrêt C 294/99 du 14 décembre 1999 consid. 2a, in DTA 2000 n° 25 p. 122 ; cf. aussi arrêt 8C_427/2010 du 25 août 2010 consid. 5.1). Il est intéressant de relever à cet égard que dans un arrêt du 29 juillet 2013 (8C 591/2012), le Tribunal fédéral avait admis que l'assurée avait pu prouver, grâce au témoignage de son époux, avoir posté l'enveloppe comprenant ses recherches personnelles d'emploi que le service de l'emploi du canton de Vaud n'avait pas reçu et ainsi confirmé l'annulation de la sanction par la juridiction cantonale. En l'espèce toutefois, force est de constater qu'il ne peut être établi à satisfaction de droit que l'assurée a effectivement posté ses recherches d'emploi le 23 juillet 2016 comme elle l'affirme, de sorte que l'OCE était en droit de lui infliger une sanction.

9. Reste à déterminer si l'OCE a ou non respecté la proportionnalité en fixant à onze jours la durée de la suspension. Selon l'échelle de suspension publiée par le SECO, lorsque l'assuré remet ses recherches d'emploi tardivement, la sanction se situe entre 5 et 9 jours s'il s'agit du premier manquement de ce type, et entre 10 et 19 jours lors du second manquement. La troisième fois, le dossier est transmis à l'autorité cantonale pour décision. Si l'assuré est suspendu de façon répétée dans son droit à l'indemnité, la suspension est prolongée en conséquence. Les suspensions subies pendant les deux dernières années sont prise en compte (Bulletin LACI IC, octobre 2011, D 79). Le Tribunal fédéral a jugé qu'une sanction identique ne devait pas s'imposer lorsque l'assuré ne faisait aucune recherche d'emploi ou lorsqu'il produisait ses recherches après le délai, surtout s'il s'agissait d'un léger retard qui avait lieu pour la première fois pendant la période de contrôle. Il a ainsi considéré qu'un formulaire de recherches remis pour la première fois avec cinq jours de retard alors que l'assurée avait fait des recherches de qualité justifiait une sanction non pas de cinq jours de suspension du droit à l'indemnité mais uniquement d'un seul jour (arrêt du Tribunal fédéral 8C_2/2012 du 14 juin 2012). Dans un autre arrêt, il a confirmé une réduction de la suspension au minimum prévu par l'art. 45 al. 3 OACI, au motif que l'intéressé avait remis la preuve de ses recherches d'emploi avec un jour de retard seulement et pour la première fois (arrêt 8C_64/2012 du 26 juin 2012, cf. aussi arrêt 8C_33/2012 du 26 juin 2012). Dans un arrêt du 12 octobre 2015, la chambre de céans a considéré que la faute du recourant, dont c'était le premier manquement et qui avait remis ses recherches d'emploi avec un retard de cinq jours, était légère, et a réduit la sanction à deux jours de suspension (ATAS/760/2015 ; cf. aussi ATAS/1329/2012 du 5 novembre 2012; ATAS/991/2012 du 22 août 2012; ATAS/933/2012 du 31 juillet 2012; ATAS/1085/2011 du 17 novembre 2011 confirmé par arrêt du 14 juin 2012 8C 2/2012 ; ATAS/140/2014 du 3 février 2014). 10. La chambre de céans constate que l'assurée a effectué cinq recherches d'emploi les 6, 13, 17 et 20 juillet 2016. Elle a postulé auprès du B_____ le 20 juillet 2016 comme enseignante de 7P et de 6P. Elle a d'emblée indiqué pour cette dernière offre que la date d'engagement était à déterminer, a mis fin à ses recherches et a daté le formulaire ad hoc du 22 juillet 2016. Il est vrai que l'assurée a retrouvé un emploi auprès du B_____ suite à son offre du 20 juillet 2016. Il ne peut dès lors être contesté qu'elle a effectivement effectué des recherches d'emploi en juillet 2016. Il

n'en reste pas moins qu'elle n'a pas remis le formulaire en temps utile. L'assurée a déjà fait l'objet de deux sanctions, étant à cet égard rappelé que prend ses obligations de chômeur et de bénéficiaire de prestations très au sérieux celui qui a rempli de façon irréprochable ses obligations à l'égard de l'assurance-chômage durant les 12 mois précédant cet oubli. Seul un éventuel manquement antérieur ne doit plus être pris en considération (DTA 2005, page 273, arrêt du 18 juillet 2005 C_123/04). En l'occurrence, l'OCE a appliqué la limite inférieure de la fourchette fixée par le SECO en cas de second manquement. Il y a dès lors lieu de considérer que la suspension du droit à l'indemnité prononcée par l'OCE est, au vu de la jurisprudence susmentionnée, conforme au principe de la proportionnalité et est, partant, justifiée. Aussi le recours est-il rejeté. PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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