

NE_GERICHTE CDP.2019.182 vom 20. Mai 2020

NE Tribunal cantonal, 2020-05-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2019.182

FR: NE_GERICHTE CDP.2019.182 du 20 mai 2020

IT: NE_GERICHTE CDP.2019.182 del 20 maggio 2020

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

E. 2

L'objet du litige porte sur le bien-fondé des sanctions de suspension des indemnités de chômage pendant trois, respectivement cinq jours. En relation avec le comportement qui lui est reproché, à savoir d'avoir effectué des recherches d'emploi qualitativement insuffisantes au mois de décembre 2018 et janvier 2019 dès lors qu'elles ont eu lieu totalement ou majoritairement par téléphone, il ressort du dossier que la recourante reconnaît avoir obtenu des organes de l'assurance-chômage des informations sur la manière de postuler et qu'il lui a été expliqué ce qui était attendu d'elle en matière de recherche d'emploi (cf. opposition du 26.04.2019). Elle considère toutefois avoir été insuffisamment informée sur la nécessité de documenter les recherches d'emploi faites par téléphone. Elle invoque ainsi implicitement une violation à son encontre de l'obligation de renseignement et de conseil qui incombe aux assureurs selon l'article 27 LPGA .

E. 3

a) Aux termes de l'article 27 al. 1 LPGA , les assureurs et les organes d'exécution des diverses assurances sociales sont tenus, dans les limites de leur domaine de compétence, de renseigner les personnes intéressées sur leurs droits et obligations. L'article 27 al. 1 LPGA fonde une obligation générale et permanente de renseigner, indépendamment de la formulation d'une demande par les personnes intéressées et en-dehors d'un cas concret. Cette obligation est satisfaite par la réalisation et la mise à disposition de brochures, fiches, instructions, etc. L'article 27 al. 1 LPGA ne confère pas de droits subjectifs aux assurés dont ils pourraient se prévaloir devant les tribunaux (arrêt du TF du 05.03.2009 [9C_1005/2008] cons. 3.2.1; arrêt du TAF du 19.03.2014 [C-4439/2012] cons. 7.2 et les références citées). La recourante ne peut dès lors déduire aucun droit de l'article 27 al. 1 LPGA . L'article 27 al. 2 LPGA prévoit par ailleurs le droit pour chacun d'être conseillé, en principe gratuitement, sur ses droits et obligations. Sont compétents pour cela les assureurs à l'égard desquels les intéressés doivent faire valoir leurs droits ou remplir leurs obligations. L'OMAT (dont fait partie l'Office régional de placement), qui a un devoir de renseigner les assurés sur leurs droits et obligations en matière d'assurance-chômage (art. 76 al. 1 let. c LACI en liaison avec art. 19a OACI), notamment lors d'entretiens de conseil (art. 17 al. 3 let. b LACI; 18 al. 2 OACI), est ainsi assujéti à l'article 27 al. 2 LPGA et aux principes qui en découlent (arrêt du TF du 14.12.2010 [8C_320/2010] cons. 6.2 et les références citées; Rubin , Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014 [cité : Rubin , Commentaire LACI], ad art. 17, ch. 50 ss). En particulier, les conseillers ORP ont un devoir étendu de conseiller les chômeurs (arrêt du TF du 14.07.2006 [C 335/05]). Le devoir de conseil de

l'assureur social au sens de l'article 27 al. 2 LPGA comprend l'obligation d'attirer l'attention de la personne intéressée sur le fait que son comportement pourrait mettre en péril la réalisation de l'une des conditions du droit aux prestations (ATF 131 V 472 cons. 4.3, p. 480). Les conseils ou renseignements portent sur les faits que la personne qui a besoin de conseils doit connaître pour pouvoir correctement user de ses droits et obligations dans une situation concrète face à l'assureur. Le devoir de conseil s'étend non seulement aux circonstances de fait déterminantes, mais également aux circonstances de nature juridique. Son contenu dépend entièrement de la situation concrète dans laquelle se trouve l'assuré, telle qu'elle est reconnaissable pour l'administration. Le Tribunal fédéral a précisé qu'aucun devoir de renseignement ou de conseil au sens de l'article 27 LPGA n'incombe à l'institution d'assurance tant qu'elle ne peut pas, en prêtant l'attention usuelle, reconnaître que la personne assurée se trouve dans une situation dans laquelle elle risque de perdre son droit aux prestations (ATF 133 V 249 cons. 7.2; arrêt du TF du 07.03.2011 [9C_557/2010] cons. 4.1 et les références citées). Il a aussi souligné que le devoir de conseil de l'assureur social au sens de l'article 27 al. 2 LPGA n'implique pas que celui-ci donne à titre préventif des informations dont on peut admettre qu'elles sont connues de manière générale (cf. arrêts du TF du 16.07.2015 [8C_433/2014] cons. 5.3 et du 18.12.2008 [9C_894/2008] cons. 3.2).

b) Dans le domaine des assurances sociales, 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, 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 121 V 47 cons. 2a, 208 cons. 6b et la référence). Par ailleurs, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'administration (art. 43 LPGA) ou le juge (art. 61 let. c LPGA). Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 122 V 158 cons. 1a, ATF 121 V 210 cons. 6c et les références). 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 117 V 264 cons. 3b et les références). Il n'existe à cet égard pas, en droit des assurances sociales, de principe selon lequel l'autorité ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 cons. 5a, p. 322). En raison du devoir étendu de renseignement incombant aux conseillers ORP et des sanctions auxquelles tout chômeur s'expose en cas de violation de ses obligations, les informations transmises à l'assuré lors des entretiens de conseil peuvent jouer un rôle central dans les litiges d'assurance-chômage. Pour ce motif, la doctrine admet que l'existence des demandes et des réponses, le moment où elles sont intervenues, doivent être rendues hautement vraisemblables. Les protagonistes doivent conserver leurs écrits, notes, procès-verbaux, afin, le cas échéant, de pouvoir les produire (Rubin , Commentaire LACI, ad art. 17 LACI, no 56). Il appartient dans ce contexte à l'ORP de consigner le plus fidèlement possible le contenu des discussions qui sont tenues lors des entretiens de conseil. Lorsque les circonstances l'exigent et dans l'intérêt d'une saine administration des preuves, l'envoi d'un courrier confirmant les informations données oralement ou l'invitation à faire signer le procès-verbal de l'entretien par l'assuré, peuvent s'avérer très utiles.

c) Dans le cas d'espèce, l'OMAT a retenu que l'assurée avait été dûment informée que des recherches d'emploi par téléphone uniquement

ne remplissent pas les critères d'une recherche d'emploi qualitativement suffisante. Il se fonde sur le procès-verbal établi à l'occasion d'un entretien du 9 janvier 2019, dans lequel son conseiller en personnel a mentionné que " Un cas a déjà été ouvert pour ses [recherches d'emploi] par téléphone de décembre mais nous lui rappelons ce jour d'arrêter ce genre de recherches si ce n'est pas pour activer un réseau ciblé ". Il déduit de cette phrase que si le conseiller a " rappelé " l'information relative aux recherches par téléphone, " cela signifie qu'elle a déjà dû être fournie à l'assurée auparavant ". A ce propos, la recourante reproche à l'OMAT de jouer sur les mots. La Cour de céans constate qu'il est douteux que le raisonnement de l'intimé suffise à rendre hautement vraisemblable (cf. cons. 3b ci-dessus) qu'un renseignement au sujet des recherches d'emploi par téléphone ait été fourni à la recourante préalablement à l'entretien du 9 janvier 2019, puisque le procès-verbal en question n'indique ni à quelle occasion ni par qui ce renseignement préalable aurait été fourni. La tournure de la phrase laisse plutôt penser que le conseiller a répété ce jour-là les règles générales en matière de recherches d'emploi tout en les précisant sur le point des recherches d'emploi par téléphone. Quoiqu'il en soit, il faut retenir que la nécessité d'effectuer des recherches d'emploi en premier lieu et majoritairement par écrit, de même que la nécessité de pouvoir documenter de la manière la plus concrète possible les recherches effectuées, relèvent des informations dont on peut admettre qu'elles sont connues de manière générale de sorte qu'elles n'ont pas à faire l'objet d'une information spécifique de l'autorité en dehors d'un besoin reconnu de le faire. Dans le cas d'espèce, l'intimé n'avait aucun motif d'intervenir en renseignant la recourante sur ces points puisqu'il ne pouvait pas, avant début janvier 2019, reconnaître que le comportement de la recourante était susceptible d'avoir des conséquences sur son droit aux prestations. Ce n'est qu'à réception, le 3 janvier 2019, du formulaire de recherches d'emploi pour décembre 2018 que l'intimé a pu se rendre compte du fait que la recourante avait pendant ce mois-là mené ses recherches d'emploi exclusivement par téléphone et donc de manière qualitativement insuffisante. Il n'avait pas de raison d'intervenir plus tôt, puisque le formulaire pour les recherches d'emploi de novembre 2018 faisait état de quatorze recherches d'emploi, dont onze par écrit, deux par téléphone et une sans indication du mode de recherche mais avec l'indication qu'elle avait débouché sur un entretien. Par ailleurs, le conseiller n'avait – même au moment de l'entretien du 9 janvier 2019 – aucun motif de préciser la nécessité pour la recourante d'indiquer si une recherche d'emploi par téléphone faisait suite à une offre d'emploi exigeant ce mode de faire, puisqu'aucun élément au dossier ne livrait d'indice que tel aurait pu être le cas. D'une part, il ne ressort pas du dossier que l'assurée aurait formulé une quelconque objection lorsque son conseiller lui a intimé d'arrêter les recherches par téléphone ou qu'elle aurait mentionné qu'il s'agissait non pas d'offres spontanées mais de réponses à des offres d'emploi. Elle reconnaît du reste que la question des postulats téléphoniques a été traitée, même si elle exprime dans son recours le sentiment que ce problème n'a pas été traité de manière suffisamment " insistante ". D'autre part, la première mention au dossier du fait que les recherches d'emploi effectuées par la recourante n'intervenaient pas seulement dans le cadre d'offres spontanées mais souvent en réponse à des offres d'emplois indiquant qu'un contact téléphonique préalable est nécessaire, apparaît seulement dans son opposition du 26 avril 2019. De la sorte, il n'existait pas le 9 janvier 2019 de motifs reconnaissables pour le conseiller de fournir des indications plus précises. Dans ce contexte, il n'est pas pertinent de savoir si la recourante estime que la première information claire à ce sujet lui a été fournie ultérieurement " lors des justifications de sanctions à [s]on égard ". Enfin, que la recourante

ait pu se méprendre sur les propos de son conseiller ne lui est d'aucun secours dans la mesure où aucun élément du dossier ne permet de retenir que ce dernier en aurait été conscient. Cela étant, le grief de la recourante, selon lequel elle aurait été insuffisamment renseignée sur la nécessité de documenter ses recherches d'emploi pour permettre de déterminer si elle répondait à des offres d'emploi ou si elle effectuait des offres spontanées, est mal fondé.

E. 4

a) Selon l'article 30 al. 1 let. c LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable. Cette disposition doit être mise en relation avec l'article 17 al. 1 LACI, aux termes duquel l'assuré qui fait valoir des prétentions d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce qu'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 pouvoir apporter la preuve des efforts fournis. Conformément à l'article 26 al. 2 OACI, l'assuré doit remettre la preuve de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle au plus tard le cinq 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. Pour se déterminer sur la question de savoir si l'assuré a fait des efforts suffisants en vue de trouver un emploi convenable, il sied de tenir compte aussi bien de la quantité que de la qualité des démarches entreprises (ATF 124 V 225 cons. 4). Sur le plan quantitatif, la pratique administrative exige dix à douze offres d'emploi par mois en moyenne (ATF 124 V 225 cons. 6), un peu moins dans le cas de candidatures très qualifiées (arrêt du TF du 20.05.2003 [C_296/02] cons. 3.2; Gerhards , Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz, vol. I, 1988, p. 250). Selon Rubin, au moins quatre preuves par période de contrôle sont requises et un maximum de douze, mais il revient au conseiller en personnel de fixer à l'assuré des objectifs raisonnables (Rubin , Assurance-chômage : Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2 e éd., 2006 [cité : Rubin , AC] , p. 392). On ne peut cependant pas s'en tenir à une limite purement quantitative et il faut bien plutôt examiner, au regard des circonstances concrètes, la qualité des démarches, des recherches ciblées et bien présentées valant parfois mieux que des recherches nombreuses. De manière générale, il convient, dans ce domaine, d'éviter tout schématisme et de renoncer à fixer un nombre déterminé de recherches d'emploi auquel serait attribuée une valeur absolue. Sur le plan qualitatif, on rappellera en particulier que les recherches par téléphone sont admises pour autant qu'elles restent en nombre limité par rapport aux recherches effectuées par écrit ou par présentation personnelle (Rubin , Commentaire LACI, ad art. 17 LACI, ch. 26 et la référence citée). 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. (Bulletin LACI IC, B316). On rappellera enfin qu'il appartient à l'assuré de prouver qu'il a effectué des recherches d'emploi, en remettant à l'ORP des copies des lettres de postulation et des éventuelles réponses, ainsi que les timbres des entreprises sollicitées. Sont considérées comme étant inexistantes les recherches d'emploi ne comprenant ni timbre ni autres justificatifs (Rubin , Commentaire LACI, ad art. 17, ch. 28 et les références citées). b)

D'après l'article 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension dans l'exercice du droit à l'indemnité est proportionnelle à la gravité de la faute. Elle est de 1 à 15 jours en cas de faute légère, 16 à 30 jours en cas de faute d'une gravité moyenne et 31 à 60 jours en cas de faute grave (art. 45 al. 2 OACI). La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est fixée compte tenu non seulement de la faute, mais également du principe de proportionnalité. En tant qu'autorité de surveillance, le 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 (arrêt du TF du 26.06.2012 [8C_64/2012] cons. 2.1). Enfin, l'article 45 al. 5 OACI prévoit que si l'assuré est suspendu de façon répétée dans son droit à l'indemnité, la durée de suspension est prolongée en conséquence. Les suspensions subies pendant les deux dernières années sont prises en compte dans le calcul de la prolongation. c) Dans le cas d'espèce, la recourante ne conteste pas que les recherches d'emploi qu'elle a mentionnées sur les formulaires pour décembre 2018 et janvier 2019 sont qualitativement insuffisantes, et l'appréciation qu'en a faite l'intimé n'est pas critiquable puisque sur la base des formulaires remis par la recourante, celle-ci n'a effectué aucune démarche par écrit ou par présentation personnelle en décembre 2018 et seulement quatre en janvier 2019, ce qui est nettement insuffisant au regard de la jurisprudence (cf. cons. 4a ci-dessus). La recourante reproche à l'intimé d'avoir considéré les preuves de ses démarches écrites, remises en même temps que son opposition, comme étant nulles car déposées tardivement. Elle fait valoir qu'elle avait remis ces recherches dans un deuxième temps car elle n'avait pas jugé nécessaire de le faire au moment du dépôt de ses justificatifs de recherches pour décembre 2018 et janvier 2019 en pensant en toute bonne foi que ses démarches téléphoniques étaient suffisantes. Elle exprime sa surprise que la décision attaquée ne tienne pas compte de l'esprit dans lequel elle a agi et se borne à invoquer des arguments juridiques, qu'elle trouve injustes à son égard et qui passent à côté de l'essentiel, à savoir que toutes les démarches écrites remises après coup sont des preuves de recherche d'emploi. Comme déjà relevé (cf. cons. 4a), l'article 26 al. 2 OACI impose à l'assuré de remettre la preuve de ses recherches pour chaque période de contrôle au plus tard le cinq 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. L'un des buts de cette disposition est de limiter le devoir de l'administration de clarifier la situation : plus le temps passe, plus il est difficile de contrôler des recherches d'emploi. Le schématisme de la deuxième phrase de l'article 26 al. 2 OACI, selon lequel un retard est pratiquement assimilé à une absence de recherches d'emploi, a été tempéré par la jurisprudence, dans des situations bien précises où il s'agit d'un retard léger (quelques jours), avec des recherches d'emploi qualitativement et quantitativement suffisantes et pour autant que l'assuré ait eu jusque-là un comportement irréprochable, ces trois conditions devant être remplies cumulativement (Rubin, Commentaire LACI, ad art. 17, ch. 30). En l'espèce, la seule durée du retard (plusieurs mois) pris à remettre les recherches d'emploi exclut l'admission d'une excuse valable. Quant à la bonne foi invoquée par la recourante, elle se heurte à l'information qui figure sur les formulaires de recherches d'emploi, lesquels mentionnent expressément que les

justificatifs écrits tels que les copies d'offres de service doivent être joints, de sorte qu'il n'appartenait pas à la recourante d'apprécier si leur dépôt était nécessaire ou non mais qu'elle était obligée de les remettre avec ses recherches d'emploi. Ainsi, quoi qu'en pense la recourante, le dépôt de preuves de recherches d'emploi à l'appui de son opposition du 26 avril 2019 était tardif et ne pouvait pas être pris en considération. d) La durée des deux suspensions dans le droit aux indemnités, de trois et cinq jours, se situe dans le bas de la fourchette prévue pour les cas de faute légère, et correspond au minimum prévu par le barème du SECO pour des recherches insuffisantes pendant la période de contrôle, s'agissant d'une première fois (3-4 jours) et d'une deuxième fois (5-9 jours). Relativement proche du minimum légal, il apparaît que la sanction prononcée dans le cas d'espèce tient compte de manière appropriée des circonstances du cas particulier et ne prête pas flanc à la critique.

E. 5

Les considérants qui précèdent amènent au rejet du recours.

E. 6

Il est statué sans frais, la procédure étant en principe gratuite (art. 61 let. a LPGA applicable par le renvoi de l'art. 1 LACI) et sans allocation de dépens (art. 61 let. g LPGA applicable par le renvoi de l'art. 1 LACI).

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