



POUVOIR JUDICIAIRE

A/1019/2020

ATAS/1286/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 22 décembre 2020

5^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A _____, domicilié c/o Madame B _____, _____, à
GENÈVE

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue
des Gares 16, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Philippe KNUPFER, Président; Toni KERELEZOV et Monique STOLLER
FÜLLEMANN, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. En date du 26 février 2019, Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1986, a été licencié par son employeur avec effet au 30 avril 2019. Le 19 mars 2019, il s'est inscrit auprès de l'office régional de placement (ci-après : ORP), se déclarant prêt à travailler immédiatement, à un taux d'activité de 100% et faisant valoir son expérience comme conducteur de véhicules de transports, notamment auprès de C_____ SA, son dernier employeur.
2. Par courrier du 13 juin 2019, l'assuré s'est vu assigner par l'ORP un emploi en tant que « conducteur TPG » à plein temps et d'une durée indéterminée auprès des TPG. Un délai au 27 juin 2019 lui était fixé pour envoyer son dossier de candidature par courriel au TPG, ce que l'assuré a fait.
3. Par décision du 17 septembre 2019, l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE ou l'intimé) a prononcé une suspension du droit de l'assuré à l'indemnité, pour une durée de cinq jours, à compter du 13 septembre 2019, en raison d'une absence à un entretien de conseil qui devait se dérouler le 12 septembre 2019 à 13h30.
4. En date du 19 septembre 2019, l'OCE a demandé à l'assuré d'expliquer les raisons pour lesquelles il avait finalement décidé de refuser l'offre d'emploi de conducteur TPG avec délai au 30 septembre 2019.
5. Par courrier du 25 septembre 2019, l'assuré a exposé qu'il s'était investi lors de l'entretien d'embauche du 13 juin 2019 ; toutefois, il lui semblait qu'il disposait d'une expérience avérée dans le domaine de la conduite et que ce poste, selon lui, ne prenait pas suffisamment compte de ses connaissances et de ses ressources, relativement aux conditions salariales qui étaient proposées. Il souhaitait retrouver une activité lucrative, mais considérait qu'il était fondamental que les conditions de travail soient adaptées à son profil et à ses compétences. Il relevait également que ce poste ne correspondait plus à sa situation actuelle, car il était retourné vivre chez ses parents et il lui était désormais impossible d'assurer des horaires irréguliers, car son père était atteint considérablement dans sa santé physique ; il ne pouvait pas concevoir de le réveiller à des heures fluctuantes pour aller travailler.
6. Par courrier du 25 septembre 2019, l'assuré a fait opposition à la décision du 17 septembre 2019 prononçant une suspension d'une durée de cinq jours pour avoir manqué l'entretien de conseil. Il expliquait qu'il avait subi des changements dans sa vie privée, qu'il avait déménagé et qu'il avait dû s'organiser efficacement pour entreprendre le déménagement de manière autonome, qu'en date du 12 septembre 2019 sa voiture était tombée en panne. Cet imprévu l'avait obligé à se rendre dans un garage pour procéder à des rectifications ; de surcroît, un souci informatique l'avait fait perdre l'e-mail concernant l'entretien de conseil du 12 septembre 2019 et ce fâcheux concours de circonstances lui avait fait complètement manquer le rendez-vous et ceci contre son gré.
7. Par décision du 30 septembre 2019, l'OCE a prononcé une sanction sous la forme d'une suspension d'une durée de 34 jours des droits à l'indemnité de l'assuré, dès

lors qu'il avait refusé un emploi convenable qui lui aurait permis d'interrompre sa situation de chômage.

8. Par décision sur opposition du 17 octobre 2019, l'OCE a confirmé la décision de sanction de cinq jours suite au manquement de l'assuré de se présenter à l'entretien de conseil du 12 septembre 2019 à 13h30. L'OCE exposait que les arguments présentés par l'assuré n'étaient pas pertinents et qu'il devait prendre les mesures utiles pour se présenter à cet entretien et éviter un second manquement. À ce sujet, l'OCE relevait que chronologiquement ce manquement représentait une récidive suite au premier manquement résultant du refus de l'assuré d'un travail convenable de conducteur TPG. Toutefois, l'OCE qui aurait dû prendre une sanction de huit jours en considérant la récidive, maintenait la sanction de cinq jours, mais reportait la récidive sur la sanction retenue dans la seconde décision du 30 septembre 2019.
9. L'assuré n'a pas recouru contre la décision sur opposition du 17 octobre 2019 concernant la suspension d'une durée de 5 jours.
10. En date du 27 octobre 2019, l'assuré a fait opposition à la décision de suspension, d'une durée de 34 jours, du 30 septembre 2019, exposant en substance que le poste assigné n'était pas convenable, car il s'agissait d'un emploi avec des horaires irréguliers de nuit. De surcroît, il avait été contraint de regagner le domicile de ses parents et ne pouvait donc pas accepter un emploi qui ne tenait pas compte de l'état de santé de son père, ce dernier ne pouvant subir des nuisances durant la nuit, au risque de compromettre son état de santé. Enfin, si par impossible la sanction devait être maintenue, il convenait de réduire la quotité, car ce manquement devait être qualifié de faute moyenne.
11. Par décision sur opposition du 24 février 2020, l'OCE a maintenu et confirmé la décision du 30 septembre 2019, aussi bien pour sa motivation que pour son dispositif de suspension d'une durée de 34 jours. L'OCE relevait que l'assuré avait déjà fait l'objet d'une décision de suspension auparavant et qu'il s'agissait donc de la deuxième sanction. S'agissant des justifications de l'assuré, celui-ci avait l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela pouvait raisonnablement être exigé, les preuves commandées par la nature du litige et par les faits invoqués, ce que l'assuré n'avait pas fait. Enfin, s'agissant d'une récidive, la durée de suspension était prolongée en conséquence. L'argumentation de l'assuré selon laquelle le poste assigné n'était pas convenable ne pouvait pas être retenu pas plus que l'impact d'une telle fonction sur l'état de santé de son père.
12. Par courrier posté le 25 mars 2020, l'assuré a recouru contre la décision du 24 février 2020. Il a allégué que suite à la résiliation de son contrat de sous-location et au vu de sa situation financière, il n'avait pas eu d'autre choix que de ré-emménager chez ses parents. Les horaires irréguliers liés au poste de conducteur TPG qui lui avait été assigné n'étaient pas compatibles avec l'état de santé de son père qui devait « vivre dans une atmosphère calme et équilibrée ». Le recourant ne pouvait pas concevoir de lui faire subir des nuisances au risque de compromettre

considérablement sa santé. Il joignait une copie de la lettre de résiliation de son contrat de sous-location, ainsi qu'un certificat médical concernant la santé de son père, et concluait à l'annulation de la sanction. Subsidiairement, il demandait une réduction de la quotité de la sanction dès lors que sa faute ne pouvait pas être considérée comme grave. En effet, sa situation personnelle telle qu'il l'avait décrite montrait qu'il y avait des facteurs atténuants et des circonstances personnelles faisant apparaître sa faute comme étant de gravité moyenne tout au plus. Il s'excusait de son absence le 12 septembre 2019, en raison d'une panne de voiture, justifiée par des pièces annexées prouvant la panne et une lettre de son assistante sociale. Il terminait en ajoutant qu'il faisait son possible pour retrouver un logement et un emploi convenable.

13. Le certificat médical annexé était signé par le docteur D_____, spécialiste en médecine interne, et daté du 27 février 2020, qui attestait que les parents de l'assuré présentaient d'importants problèmes de santé.

Le médecin expliquait qu'actuellement l'assuré vivait chez ses parents et il était employé par la société TPG et effectuait des horaires irréguliers. Lors de son départ à quatre ou cinq heures du matin ou lors de son arrivée à minuit ou une heure du matin, cela réveillait ou incommodait régulièrement les parents. De plus, il était pompier volontaire et il était dernièrement fréquemment appelé. Pour cette raison, il nécessitait l'obtention d'un appartement dans les plus brefs délais, raison pour laquelle ce certificat lui était délivré en mains propres.

14. Par réponse du 29 mai 2020, l'OCE a considéré que le recourant n'apportait aucun élément nouveau permettant de revoir la décision querellée qui était maintenue intégralement.
15. Le recourant n'a pas répliqué.
16. 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), 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 la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (cf. art. 49 al. 3 LMC et art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la décision de suspension du droit aux indemnités pour une durée de 34 jours.

4. L'art. 8 LACI énumère les conditions d'octroi de l'indemnité de chômage.

L'assuré doit, pour bénéficier de cette prestation prévue par l'art. 7 al. 2 let. a LACI, être sans emploi ou partiellement sans emploi, avoir subi une perte de travail à prendre en considération, être domicilié en Suisse, avoir achevé sa scolarité obligatoire, n'avoir ni atteint l'âge donnant droit à une rente AVS, ni toucher de rente de vieillesse de l'AVS, remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré, être apte au placement et satisfaire aux exigences de contrôle (art. 8 al. 1 LACI).

Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 215 consid. 2). Elles sont précisées par plusieurs dispositions de la LACI et de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (OACI - RS 837.02), ainsi que - dans les limites d'admissibilité de telles directives administratives (ATF 144 V 202 ; 144 V 195 ; ATAS/1191/2014 du 18 novembre 2014 consid. 4 p. 5 s. et doctrine et jurisprudence citées) - par les instructions édictées par le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) en sa qualité d'autorité de surveillance de l'assurance-chômage chargée d'assurer une application uniforme du droit (art. 110 LACI), notamment par le biais du Bulletin relatif à l'indemnité de chômage (Bulletin LACI IC).

5. a. L'obligation de satisfaire aux exigences de contrôle rappelée par l'art. 8 al. 1 let. g LACI compte au nombre des devoirs de l'assuré et prescriptions de contrôle prévus par l'art. 17 LACI, lequel impose aux chômeurs des devoirs matériels (al. 1 et 3) - concernant la recherche et l'acceptation d'un emploi, ainsi que la participation aux mesures de marché du travail et aux séances et entretiens obligatoires - et des devoirs formels (al. 2) - ayant pour objets l'inscription au chômage et la revendication régulière des prestations au moyen de formules officielles (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 1 ad art. 17).

b. La violation de ces obligations expose l'assuré à une suspension de son droit à l'indemnité.

Selon l'art. 30 al. 1 LACI, une telle suspension se justifie notamment lorsqu'il est établi que l'assuré ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable (let. c) ou n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente (par exemple en refusant un travail convenable, en ne se présentant pas à une mesure de marché du travail ou en l'interrompant sans motif valable), ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but (let. d).

Dans de tels cas, l'assuré adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée de son chômage. Il n'est en principe pas d'emblée privé de prestations, mais tout d'abord sanctionné en application de l'art. 30 al. 1 let. c ou d LACI, puis, en cas de violations répétées, déclaré inapte au placement, en vertu

des art. 8 al. 1 let. f et 15 LACI. Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire que, du moins sauf réitérations, la sanction prévue par l'art. 30 al. 1 LACI 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 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 208/06 du 3 août 2007 consid. 3; Boris RUBIN, op. cit., n. 3 ad art. 17, n. 5 ad art. 30). La suspension du droit à l'indemnité est soumise exclusivement aux dispositions de la LACI et de ses dispositions d'exécution (Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in Soziale Sicherheit, SBVR vol. XIV, 2ème éd. 2007, p. 2424, n. 825).

c. La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute (art. 30 al. 3 LACI ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 254/06 du 26 novembre 2007 consid. 5.3).

6. a. L'OACI distingue trois catégories de fautes - légères, moyennes et graves - et prévoit, pour chacune d'elles, une durée minimale et maximale de suspension : 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 OACI).

b. Selon l'art. 45 al. 4 OACI, il y a faute grave lorsque, sans motif valable, l'assuré abandonne un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi (let. a) ou qu'il refuse un emploi réputé convenable (let. b). Des antécédents remontant à moins de deux ans justifient une prolongation de la durée de suspension (art. 45 al. 5 OACI ; Boris RUBIN, op. cit., n. 114 ss ad art. 30).

c. 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 les organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus égalitaire des sanctions 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 d'espèce et de fixer la sanction en fonction de la faute (arrêts du Tribunal fédéral 8C_758/2017 du 19 octobre 2018 consid. 5 ; 8C_425/2014 du 12 août 2014 consid. 5.1).

7. Il n'est pas nécessaire qu'un assuré ait été renseigné au sujet de son obligation d'accepter un emploi convenable pour qu'une sanction puisse être prononcée en cas de refus d'emploi (Boris RUBIN, op. cit., n. 11 ad art. 16, n. 63 ad art. 30).

8. a. La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation, 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 (arrêts du Tribunal fédéral 8C_194/2013 du 26 septembre 2013 consid. 5.2 ; 8C_33/2012 du 26 juin 2012 consid. 2.2 ; arrêt 8C_31/2007 du

25 septembre 2007 consid. 3.1, non publié in ATF 133 V 640 mais dans SVR, 2008, ALV, n° 12, p. 35).

b. 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 (ATF 137 V 71 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_758/2017 du 19 octobre 2018 consid. 4.2 ; 8C_601/2012 consid. 4.2, non publié in ATF 139 V 164 et les références).

c. Le pouvoir d'examen de l'autorité judiciaire de première instance n'est en revanche pas limité dans ce contexte à la violation du droit (y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation), mais s'étend également à l'opportunité de la décision administrative (« Angemessenheitskontrolle »). En ce qui concerne l'opportunité de la décision en cause, l'examen du tribunal porte sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans un cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Le juge des assurances sociales ne peut toutefois, sans motif pertinent, substituer sa propre appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71 consid. 5.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_758/2017 du 19 octobre 2018 consid. 4.3 ; Boris RUBIN, op. cit., n. 110 ad art. 30).

9. À titre liminaire, il sera précisé que la chambre de céans n'examinera pas la question de la décision de suspension pour une durée de 5 jours, qui est entrée en force et pour laquelle, le recourant fournit des pièces supplémentaires à l'appui du présent recours.
10. En l'espèce, s'agissant de la suspension d'une durée de 34 jours, le recourant a d'abord exposé, dans son courrier du 25 septembre 2019, avoir refusé l'emploi de chauffeur TPG, car le poste ne prenait pas suffisamment en compte ses connaissances et ses ressources, relativement aux conditions salariales qui étaient proposées. Il souhaitait retrouver une activité lucrative, mais considérait qu'il était fondamental que les conditions de travail soient adaptées à son profil et à ses compétences. Il a également fait valoir qu'il était retourné vivre chez ses parents et qu'il lui était impossible d'assurer des horaires irréguliers, car son père était atteint considérablement dans sa santé physique et risquait d'être réveillé à des heures fluctuantes lorsque le recourant serait allé travailler.

Le certificat médical du 27 février 2020 qu'il joint à son recours, ne saurait constituer un motif valable pour avoir refusé le poste assigné dès lors que, d'une part, il n'est pas suffisamment précis sur les troubles de la santé du père de l'assuré et les conséquences que pourraient avoir les horaires irréguliers de son fils et,

d'autre part, - c'est d'ailleurs le but du certificat - on peut attendre que ce dernier recherche au plus vite un logement indépendant, ce qui réduirait la période pendant laquelle il pourrait déranger son père.

La chambre de céans considère, au niveau de la vraisemblance prépondérante, que le refus d'emploi du recourant était en partie motivé par les conditions de travail, les horaires irréguliers, l'absence de possibilités de développement et la rémunération du poste, ce qui ressort des premières explications qu'il a données dans le cadre de son droit d'être entendu. Les troubles relatifs au sommeil du père du recourant pouvaient facilement être évités en cherchant avec énergie un logement indépendant.

Dès lors, les motifs invoqués par le recourant ne sont pas valables et doivent être écartés.

Refuser un emploi à repourvoir représente en effet une violation de l'obligation de diminuer le dommage; cela revient à laisser échapper une possibilité concrète - quoiqu'incertaine - de retrouver un travail, le comportement de l'assuré important à cet égard plus que le résultat effectif du dépôt d'une candidature en termes d'obtention ou non d'un engagement (ATF 130 V 125 consid. 1 publié dans SVR 2004 ALV n° 11 p. 31 ; ATF 122 V 34 consid. 3b ; DTA 2002 p. 58, arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 436/00 consid. 1 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_379/2009 du 13 octobre 2009 consid. 3 ; 8C_950/2008 du 11 mai 2009 consid. 2 et 8C_746/2007 du 11 juillet 2008 consid. 2).

Eu égard à ce qui précède, une suspension du droit à l'indemnité de chômage devait être prononcée à l'encontre du recourant en application de l'art. 30 al. 1 let. d LACI.

11. Reste à vérifier la quotité de la sanction.

D'après l'art. 45 al. 4 let. b OACI, le refus, sans motif valable, d'un emploi réputé convenable constitue une faute grave, autrement dit implique normalement le prononcé d'une suspension du droit à l'indemnité de chômage pour une durée de 31 à 60 jours (art. 45 al. 3 let. c OACI).

La côte D61 du Bulletin SECO stipule qu'il y a faute grave lorsque l'assuré abandonne un emploi convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi ou lorsqu'il refuse un emploi convenable sans motif valable.

En l'état, l'OCE a prononcé une sanction s'approchant du minimum de 31 jours prévu par le barème pour les fautes graves, soit 34 jours.

La chambre de céans considère que la sanction respecte le principe de la proportionnalité.

12. Compte tenu de ce qui précède, il n'y a pas eu d'abus du pouvoir d'appréciation de la part de l'OCE et le recours doit être rejeté.

13. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. 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

Le président

Diana ZIERI

Philippe KNUPFER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le