RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1414/2022 **ATAS/876/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 4 octobre 2022

15ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée _____, GENÈVE, représentée par le Syndicat SIT	recourante

contre

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

Siégeant : Marine WYSSENBACH, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : l'assurée), née le _____ 1960, s'est inscrite à l'office régional de placement (ci-après : l'ORP), le 9 décembre 2021, pour un placement à 100% dès le 1er janvier 2022 (début du délai-cadre d'indemnisation).

b. Un contrat d'objectif de recherches d'emploi a été établi par la conseillère en personnel de l'assurée, le 20 décembre 2021. Ce contrat prévoyait l'obligation pour l'assurée de faire dix recherches personnelles d'emploi réparties sur l'ensemble d'un mois à remettre à l'ORP le cinquième jour du mois suivant au plus tard, à défaut de quoi les recherches ne seraient pas prises en considération.

c. Par courriel du 27 janvier 2022, l'assurée a été informée par l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE) du fait que son dossier avait été transmis à son service juridique en raison d'un nombre de recherches insuffisantes au mois de décembre 2021. L'assurée était autorisée à faire valoir son droit d'être entendue et produire tout justificatif dans un délai au 3 février 2022.

d. Par courriel du 2 février 2022, l'assurée a fait valoir qu'en décembre 2021, elle avait pris des vacances en accord avec son employeur.

B. **a.** Le 17 février 2022, l'OCE a prononcé une décision de sanction sous forme de suspension du droit à l'indemnité de chômage de l'assurée de 8 jours à compter du 1er janvier 2022, au motif que l'assurée n'avait fait aucune recherche d'emploi durant son délai de congé (novembre et décembre 2021).

b. Par courrier du 10 mars 2022, l'assurée représentée par le Syndicat SIT a formé opposition à cette décision en concluant à son annulation. Elle avait été licenciée fin octobre 2021 pour le 31 décembre 2021 dans le respect d'un délai de congé de deux mois. Elle avait travaillé à 80% (réduction de l'horaire de travail) jusqu'au 25 novembre 2021. À cette date et jusqu'au 3 décembre 2021 inclus, ainsi que l'après-midi du 7 décembre 2021 et entre le 9 décembre et le 31 décembre 2021, l'assurée avait pris des vacances prévues de longue date à la demande de son employeur. Selon une attestation de ce dernier, l'assurée avait en effet dû prendre à la demande de l'employeur son solde de vacances aux dates précitées, étant précisé qu'entre le 26 et le 30 décembre 2021, les bureaux de l'employeur étaient fermés. Particulièrement affectée par l'annonce de son employeur de réduire fortement son temps de travail (finalement il l'a licenciée), la maladie de sa mère et le peu de perspectives de retrouver un emploi à 61 ans, elle avait commencé un suivi médical sans être en arrêt de travail. Au mois de novembre 2021, l'assurée avait fait trois recherches d'emploi en contactant oralement son réseau professionnel. Elle en avait fait une au mois de décembre 2021. L'assurée avait eu son premier entretien à l'ORP le 20 décembre 2021. À cette occasion, elle avait été informée du nombre de recherches d'emploi qu'elle devait faire et avait signalé qu'elle était en vacances presque tout le mois de décembre 2021. Elle a en outre été malade 3 jours, du 27 au 30 décembre 2021 à la suite de la troisième

dose de vaccin contre le COVID-19. La période de fin d'année n'était pas la période la plus propice à la recherche d'emploi dans le domaine des organisations internationales.

c. Par décision du 25 mars 2022, l'OCE a partiellement admis l'opposition et réduit la sanction à 6 jours en tenant compte des quatre recherches faites par l'assurée en novembre et décembre 2021.

C. **a.** Par acte du 5 mai 2022, l'assurée a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : chambre de céans) d'un recours contre cette décision, en concluant à son annulation sous suite de dépens (CHF 1'000.- paraissant en l'espèce équitable). Elle ignorait qu'il y avait un nombre minimal de recherches d'emploi à faire durant le délai de congé. Elle considérait que dans son cas particulier et compte tenu de la pandémie, seules cinq recherches d'emploi par mois auraient dû être attendues d'elle.

b. Par pli du 31 mai 2022, l'OCE a persisté dans sa décision et adressé son dossier à la chambre de céans.

c. Invitée à consulter le dossier et à se déterminer sur celui-ci, l'assurée s'en est abstenue et la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1.

1.1 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.

1.2 Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA ; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, l'acte de recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 LPA).

2. Le litige porte sur le bien-fondé de la sanction de six jours infligée à la recourante pour recherches d'emploi insuffisantes du point de vue quantitatif durant son délai de congé.

3.

3.1 L'assuré qui fait valoir des prestations 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'abréger. 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 qu'il a fournis (art. 17 al. 1 LACI). L'assuré doit se conformer aux prescriptions de contrôle édictées par le Conseil fédéral (art. 17 al 2 in fine LACI).

3.2 Pour juger de la suffisance des efforts consentis par l'intéressé dans ses recherches d'emploi, il doit être tenu compte non seulement de la quantité, mais aussi de la qualité des démarches entreprises (ATF 124 V 231 consid. 4). L'assuré doit cibler ses recherches d'emploi, en règle générale, selon les méthodes de postulation ordinaires et fournir à l'office compétent la preuve des efforts qu'il entreprend pour trouver du travail (art. 26 al. 1 et 2 OACI). L'activation de réseau ne cadre pas avec les exigences de l'art. 26 al. 1 OACI (Boris RUBIN, Commentaire, n. 26 ad art. 17 LACI) et n'est donc pas assimilée à une recherche d'emploi (Boris RUBIN, La suspension du droit à l'indemnité de chômage, in DTA 2017 p. 1).

3.3 En s'inscrivant pour toucher des indemnités, l'assuré doit fournir à l'office compétent la preuve des efforts qu'il entreprend pour trouver du travail (art. 26 al. 2 OACI). Il ressort de cette disposition que l'obligation de rechercher un emploi prend naissance déjà avant le début du chômage, en particulier dès que le moment de l'inscription à l'assurance est prévisible et relativement proche (art. 20 al. 1 let d OACI ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_744/2019 du 26 août 2020). Il incombe, en particulier, à un assuré de s'efforcer déjà pendant le délai de congé de trouver un nouvel emploi (ATF 139 V 524 consid. 4.2). Il s'agit là d'une règle élémentaire de comportement de sorte qu'un assuré doit être sanctionné même s'il n'a pas été renseigné précisément sur les conséquences de son inaction (ATF 124 V 225 consid. 5b p. 233 ; arrêts du Tribunal fédéral C 144/05 du 1er décembre 2005 consid 5.2.1 et C 199/05 du 29 septembre 2005 consid. 2.2).

3.4 Dans la mesure où, compte tenu de la jurisprudence ainsi que des informations données par le site internet de l'intimé de manière facilement accessible (https://www.ge.ch/inscrire-au-chomage), un nombre de huit recherches personnelles d'emploi par mois est exigible de la part des assurés avant leur inscription à l'assurance-chômage (cf. à ce sujet notamment ATAS/45/2022 du 24 janvier 2022 consid. 8.2).

3.5 On attend une intensification des recherches de l'assuré à mesure que l'échéance du chômage se rapproche (arrêts du Tribunal fédéral C 141/02 du 16 septembre 2002 consid 3.2, 8C_800/2008 du 8 avril 2009).

3.6 L'élément essentiel pour déterminer la période à prendre en considération lors de l'examen de recherches d'emploi est le moment où la personne a connaissance du fait qu'elle est objectivement menacée de chômage (cf. Bulletin LACI IC, ch. B314).

3.7 Par ailleurs, le fait de continuer à travailler pour son employeur n'est pas incompatible avec l'accomplissement de recherches d'emploi, dans la mesure où un grand nombre de personnes ne sont pas libérées de leur obligation de travailler pendant le délai de congé et sont dès lors obligées d'effectuer des recherches parallèlement à l'exercice de leur activité lucrative (notamment ATAS/267/2018 du 26 mars 2018).

3.8 Les vacances prises durant le délai de congé n'entraînent pas ipso facto la suppression de l'obligation de rechercher un emploi. Une éventuelle atténuation de cette obligation en raison du but de repos total des vacances supposerait d'abord que ces dernières fussent planifiées avant la signification du congé. En outre, la personne assurée peut être tenue d'accomplir, grâce aux moyens de communication modernes, un minimum de recherches d'emploi pendant ses vacances, même de l'étranger dans la mesure où elle n'est pas assurée de trouver du travail à son retour (arrêts du Tribunal fédéral 8C_737/2017 du 8 janvier 2018 consid. 4.2, 8C_952/2010 du 23 novembre 2011 consid. 5 et 8C_399/2009 du 10 novembre 2009 consid. 4).

3.9 En raison de la pandémie de coronavirus, le Conseil fédéral a adopté une législation spéciale dès le mois de mars 2020. Toutefois, cette législation ne prévoyait aucune exception en matière d'obligation de rechercher un emploi (arrêt du Tribunal fédéral 8C_750/2021 du 20 mai 2022 consid. 4.2).

3.10 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 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 360 consid. 5b ; 125 V 195 consid. 2). 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).

3.11 La procédure est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense toutefois 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 (art. 61 let. c LPGA ; ATF 130 I 184 consid. 3.2 ; 128 III 411 consid. 3.2). 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 (arrêts du Tribunal fédéral 8C_591/2012 du 29 juillet 2013 consid. 4 ; 8C_427/2010 du 25 août 2010 consid. 5.1).

4.

4.1 Dans la décision entreprise, la recourante a été sanctionnée pour n'avoir fait, durant son délai de congé de deux mois, que trois recherches d'emploi en novembre 2021 et une en décembre 2021.

4.2 L'on relève tout d'abord que dès la fin du mois d'octobre 2021, l'assurée avait connaissance de son licenciement. Elle était dès lors tenue de rechercher un emploi durant son délai de congé. Elle a d'ailleurs fait des recherches en activant ses réseaux. Elle ne peut au demeurant pas se prévaloir de son ignorance vis-à-vis de l'assurance-chômage compte tenu de la jurisprudence précitée au regard de laquelle les recherches d'emploi avant l'inscription au chômage sont une règle de comportement élémentaire que tout un chacun doit connaître (consid. 3.3 notamment).

Entre le 1er et 25 novembre 2021, l'assurée travaillait à 80% compte tenu d'une réduction de l'horaire de travail introduite par l'employeur. Elle a ainsi disposé de 25 jours, dont 3 jours ouvrables durant lesquels elle ne travaillait pas (20%), pour faire des recherches d'emploi.

Le Tribunal fédéral n'ayant pas prévu d'exception au devoir de rechercher un emploi durant le délai de congé compte tenu de la pandémie, l'assurée ne peut être suivie lorsqu'elle se prévaut de cette situation pour justifier le nombre peu élevé de recherches d'emploi qu'elle a faites. Il en va de même du fait que la période de fin d'année ne serait pas la période la plus propice à la recherche d'emploi dans le domaine des organisations internationales. Il n'existe pas d'exception en cette période quant aux recherches d'emploi.

En conclusion, en ne faisant que trois recherches d'emploi en novembre 2021, alors qu'elle n'était pas en incapacité de travail ni en vacances entre le 1er et le 25 novembre 2021, l'assurée a violé son obligation de réduire son dommage vis-à-vis de l'intimé. L'on précisera que l'assurée, comme toute autre personne en recherche d'emploi, a l'obligation de faire des recherches durant sa période de congé, quand bien même elle n'a pas été libérée de son obligation de travailler et malgré la prise de vacances (consid. 3.7 et 3.8).

Quant au mois de décembre 2021, soit le mois durant lequel elle était tenue d'intensifier ses recherches, l'assurée a travaillé du 6 (lundi) au 8 (mercredi), à l'exception de l'après-midi du 7 décembre 2021, puis a été en vacances du 9 décembre au 31 décembre 2021 (malade du 27 au 30 décembre 2021).

Dans le cas d'espèce, l'assurée a travaillé que 2.5 jours en décembre 2021 et été tenue de prendre son solde de vacances le reste du mois. Elle a de facto disposé de nombreux jours pour faire des recherches d'emploi, même en retranchant trois jours de maladie et les jours fériés en fin d'année.

La prise de vacances durant le délai de congé ne libérant par le chômeur de son obligation de faire des recherches d'emploi, l'on doit constater que l'assurée qui

n’a fait qu’une seule recherche en décembre 2021 n’a pas fait tout ce qu’on pouvait attendre d’elle pour retrouver un travail.

Dans ces circonstances, l’intimé était fondé à prononcer une décision de sanction.

Encore faut-il vérifier la proportionnalité de cette sanction de six jours.

5.

5.1 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 (art. 30 al. 1 let. c LACI).

5.2 L’art. 30 al. 1er let. c LACI prévoit une sanction en cas de violation de l’obligation de diminuer le dommage consacrée à l’art. 17 al. 1er LACI. 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_316/07 du 6 avril 2008 consid. 2.1.2).

5.3 Selon l’art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute. Ainsi, en cas de faute légère, la durée de la suspension est de 1 à 15 jours (let. a), de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne (let. b) et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (let. c) (art. 45 al. 2 OACI).

5.4 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 Tribunal fédéral 8C_537/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.1).

5.5 Il résulte de l’échelle des suspensions établie par le SECO que lorsque l’assuré a effectué des recherches d'emploi insuffisantes pendant le délai de congé, l’autorité doit infliger une sanction de 3 à 4 jours si le délai de congé est d’un mois, de 6 à 8 jours si le délai de congé est de deux mois et de 9 à 12 jours si le délai de congé est de trois mois ou plus (Bulletin op.cit. D 79/1.A).

5.6 S’il est vrai que le barème du SECO fait preuve d'un certain schématisme en tant que la durée de la suspension est fonction de la durée du délai de congé, il n'en demeure pas moins que les autorités décisionnelles doivent fixer la sanction en tenant compte de toutes les circonstances du cas d'espèce. C'est ainsi que si le délai de congé est de trois mois ou plus et que sur l'ensemble de cette période,

l'assuré n'a pas fait des recherches d'emploi quantitativement et/ou qualitativement suffisantes, la sanction est comprise entre 9 et 12 jours selon le barème du SECO. Cependant, si en dépit de recherches insuffisantes, il est établi que l'assuré a régulièrement postulé pour des emplois au cours de la période précédant son chômage et qu'il a en outre intensifié ses recherches à mesure que la période de chômage effective se rapprochait, l'autorité devra en tenir compte et diminuer le nombre de jours de suspension, le barème n'ayant à cet égard qu'un caractère indicatif (arrêt du Tribunal Fédéral 8C_708/2019 du 10 janvier 2020).

5.7 Le Tribunal fédéral a rappelé qu'en matière de quotité de la suspension du droit à l'indemnité, contrairement au pouvoir d'examen du Tribunal fédéral, celui de l'autorité judiciaire de première instance (en l'occurrence la chambre de céans) n'est pas limité 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). 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, 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 p. 73).

6. En l'occurrence, en prononçant six jours de suspension, l'intimé s'en est tenu à l'application du barème du SECO et a retenu la sanction minimale applicable en cas de délai de congé de deux mois.

Contrairement à l'assuré qui, en dépit de recherches insuffisantes, a régulièrement postulé pour des emplois au cours de la période précédant son chômage et a en outre intensifié ses recherches à mesure que la période de chômage effective se rapprochait (cf. consid. 5.6), la recourante, qui avait fait un nombre insuffisant de recherches en novembre 2021, a réduit ses recherches à une seule en décembre 2021 alors qu'elle disposait de davantage de temps durant le dernier mois de son délai de congé. Il n'est dès lors pas possible d'envisager une réduction de la sanction prononcée qui apparaît adéquate et proportionnée dans les circonstances d'espèce.

La décision querellée sera confirmée.

Le recours, infondé, sera rejeté.

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	La présidente
Nathalie LOCHER	Marine WYSSENBACH

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