

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1806/2019

ATAS/550/2019

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 20 juin 2019

3^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à GENÈVE

recourante

contre

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

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente ; Claudiane CORTHAY et Michael BIOT, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Par décision du 9 janvier 2019, l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) a prononcé la suspension du droit à l'indemnité de chômage de Madame A_____ (ci-après : l'assurée) une durée de cinq jours au motif que l'intéressée n'avait pas fourni de justificatif valable pour son absence à un entretien conseil prévu le 4 janvier 2019.
2. L'assurée s'est opposé à cette décision en expliquant en substance avoir été malade les 3 et 4 janvier 2019. Elle a souligné avoir prévenu sa conseillère en personnel par courriel le 3 janvier 2019. Elle a expliqué ne pas avoir de certificat médical à produire parce qu'elle ne s'était pas rendue chez le médecin. A cet égard, elle a fait remarquer que, d'après les informations disponibles dans la brochure intitulée « être au chômage, ce que vous devez savoir », un certificat médical n'était nécessaire qu'à partir du quatrième jour de maladie, ce que sa caisse de chômage lui avait par ailleurs confirmé.

A l'appui de ses dires, l'assurée a notamment produit :

- le courriel adressé à sa conseillère le jeudi 3 janvier 2019, lui indiquant qu'elle était alitée en raison de la grippe et ne pourrait honorer le rendez-vous prévu le lendemain ;
 - la réponse de sa conseillère, datée du vendredi 4 janvier 2019, accusant réception de l'information et demandant à l'assurée de lui faire parvenir, d'ici lundi 7 janvier 2019, un certificat médical, l'avisant qu'à défaut, le cas serait soumis au service juridique, ce qui pourrait impliquer des sanctions ;
 - le courriel adressé à sa conseillère le 7 janvier, lui indiquant qu'elle n'avait pas de certificat médical à produire car elle n'avait pas consulté, la maladie n'ayant duré que deux jours.
3. Par décision du 10 avril 2019, l'OCE a rejeté l'opposition. Il a considéré que tout assuré devait, en cas de demande expresse de l'Office régional de placement, présenter un certificat médical à la demande, même pour un seul jour d'absence, afin de justifier ne pas être en mesure de remplir ses obligations envers l'assurance-chômage.
 4. Par écriture du 10 mai 2019, l'assurée a interjeté recours contre cette décision en reprenant l'argumentation développée dans son opposition et en soulignant que le montant de la sanction équivalait dans son cas à CHF 2'276.50.
 5. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 6 juin 2019, a conclu au rejet du recours.
 6. Une audience de comparution personnelle s'est tenue en date du 20 juin 2019.

La recourante a expliqué qu'elle a souffert d'un simple refroidissement, qui n'a duré que deux jours, soit jeudi 3 et vendredi 4 janvier. Elle a alors contacté sa conseillère pour lui indiquer qu'elle avait un peu de température et ne se sentait pas bien. Comme cela n'a duré que deux jours et que cela coïncidait avec la fin de la semaine, elle n'a pas eu l'occasion d'aller consulter un médecin ; elle n'aurait au demeurant pas souhaité déboursier CHF 150.- pour si peu.

L'assurée a indiqué s'être annoncée au chômage en août 2018 et avoir retrouvé un travail en avril 2019.

L'intimé a confirmé que, durant toute cette période, il s'agissait-là du seul « manquement » reproché à l'intéressée.

Ensuite de quoi, 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. Le recours, interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, est recevable.
3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension, pour une durée de 5 jours, du versement de l'indemnité à la recourante, à laquelle l'OCE reproche de n'avoir pas produit de certificat médical attestant de la maladie ayant justifié son absence à un entretien de conseil.
4. a. 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).

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).

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).

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).

d. 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).

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).

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).

5. En l'espèce, la recourante a informé sa conseillère un jour à l'avance. Celle-ci lui a alors répondu qu'elle devait quoi qu'il en soit produire un certificat médical, l'avisant qu'à défaut, elle s'exposait à de possibles sanctions.

Bien que dûment avisée, la recourante ne s'est pas conformée aux instructions de sa conseillère, ce qui constitue, en soi, une violation de ses obligations envers l'assurance-chômage.

Dès lors, une suspension du droit à l'indemnité de chômage devait être prononcée à l'encontre de la recourante en application de l'art. 30 al. 1 let. d LACI.

Reste à en vérifier la quotité.

Dans l'appréciation de la gravité de sa faute, il y a lieu de tenir compte de l'ensemble des circonstances et des différents éléments recueillis lors de l'instruction.

Le point de savoir si l'assurée n'a pas observé les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, doit être examiné au regard de la règle du degré de vraisemblance prépondérante, généralement appliquée dans le domaine des assurances sociales (DTA 1982 no 5 p. 41, consid. 2b ; arrêts du Tribunal fédéral des assurances C 97/05 du 27 avril 2006, consid. 2.3, et C 33/04 du 20 septembre 2004, consid. 3.3). Dans ce domaine, 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. 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 353 consid. 5b p. 360, 125 V 193 consid. 2 p. 195 et les références; cf. ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 p. 324 s.). 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 319 consid. 5a p. 322).

En l'occurrence, la recourante ne s'est pas conformée aux instructions de sa conseillère. Son attitude, replacée dans le contexte général, apparaît cependant excusable.

En premier lieu, la maladie est survenue en fin de semaine et n'a duré que deux jours : jeudi et vendredi. C'est vendredi que la recourante s'est vu réclamer par sa conseillère un certificat médical. On peut subodorer que si le refroidissement avait persisté, l'assurée aurait consulté un médecin le lundi. Tel n'a cependant pas été le

cas : lundi, elle avait recouvré la forme. S'agissant d'un simple refroidissement, on ne saurait sérieusement lui reprocher de ne pas s'être présentée samedi 6 janvier aux urgences - au demeurant notoirement débordées -, ni à un médecin le lundi, a posteriori.

Ce d'autant moins qu'ainsi que l'intéressée le fait remarquer, la brochure de l'Office régional de placement à laquelle elle se réfère (consultable à l'adresse suivante : <https://www.ge.ch/document/etre-au-chomage-ce-que-vous-devez-savoir/telecharger>) mentionne en page 17 qu'un certificat médical n'est requis qu'à compter du 4^{ème} jour de maladie. La même brochure, s'agissant des obligations à remplir par le chômeur, lui enjoint de « venir aux entretiens » (p. 22), précisant à cet égard : « si vous ne pouvez pas venir à un rendez-vous et ce, pour de justes motifs, vous devez informer votre conseiller-ère ou l'organisme de formation au moins 24 heures à l'avance ». En l'occurrence, force est de constater que la recourante s'est parfaitement pliée à cette injonction, en avisant sa conseillère la veille du rendez-vous.

La Cour de céans, pour les motifs précités, considère qu'en l'espèce la faute de la recourante doit être qualifiée de minime et ne justifie qu'une suspension réduite à un jour du droit à l'indemnité de chômage.

Admettant ainsi partiellement le recours, elle reformera la décision attaquée dans le sens précité. La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

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

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement en ce sens que la décision du 9 janvier 2019 est réformée et la durée de la suspension ramenée à un jour.
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

Marie-Catherine SÉCHAUD

Karine STECK

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