RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2259/2005 **ATAS/958/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 5

du 9 novembre 2005

En la cause

Monsieur R_____, représenté CAP Protection juridique Mme Véronique ROSSE	recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Groupe réclamations, route de Meyrin 49, case postale 288, 1211 Genève 28	intimé

Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Juliana BALDE et Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Monsieur R_____ bénéficie d'un délai cadre d'indemnisation du 1er mai 2004 au 30 avril 2006.

2. Le 6 mai 2004, l'Office régional de placement (ci-après : ORP) a assigné à l'assuré un cours « CA/MRE Recherche active » auprès de l'association « Atouts pour l'emploi », du 24 mai au 21 juin 2004 tous les jours du lundi au vendredi, de 8h45 à 12h15, ainsi qu'un suivi les 1er, 15 et 29 juillet 2004.

3. Du 14 au 21 mai 2004, l'épouse de l'intéressé a été hospitalisée à la Clinique générale Beaulieu.

4. Le 24 mai 2004, l'assuré ne s'est pas présenté au cours précité.

5. Lors de son entretien de conseil le 4 juin 2004 auprès de l'ORP, l'assuré a expliqué qu'il avait oublié le début du cours en raison de l'hospitalisation de sa femme qui l'avait beaucoup inquiété.

6. Invité à s'expliquer par le Groupe du suivi des présentations de l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE), l'assuré a répété qu'il ne s'était pas présenté au cours susmentionné en raison de l'hospitalisation de sa femme, tout en s'excusant de son absence.

7. Par décision du 4 novembre 2004, l'ORP a suspendu le droit de l'intéressé à l'indemnité de 10 jours pour non-présentation à un cours. Pour la fixation de la durée de suspension, il a tenu compte des circonstances particulières, à savoir de l'hospitalisation de son épouse et du fait qu'il avait par la suite suivi ledit cours du 13 septembre au 8 octobre 2004.

8. Le 6 décembre 2004, l'intéressé, représenté par son conseil, a formé opposition à cette décision, en concluant à son annulation. Il a fait valoir qu'il avait été très inquiet pour la santé de sa femme et toujours dans l'attente des résultats des analyses médicales pratiquées lors de l'intervention, raison pour laquelle il avait complètement oublié de se rendre au cours qu'il avait été enjoint à suivre. Toutefois, il s'était présenté à ce cours, dès qu'il avait réalisé son oubli, dans les jours qui ont suivi le début de celui-ci. Cependant, l'association « Atouts pour l'emploi » l'avait informé qu'il ne pouvait pas suivre le reste du cours, s'il en avait manqué le début. Par la suite, il a par ailleurs suivi assidûment ce même cours du 13 septembre au 19 novembre 2004. Il a souligné qu'il n'avait pas manqué un mois de cours mais seulement quelques jours, de sorte que sa faute devait être considérée comme étant moindre. Il a en outre rappelé qu'il était père de famille et que la sanction le privait de la moitié de son gain assuré mensuel et entamait ainsi son minimum vital.

9. Par décision sur opposition du 26 mai 2005, l'OCE a rejeté celle-ci, en considérant que les arguments de l'assuré ne sauraient excuser son manquement, dès lors que l'hospitalisation de son épouse avait pris fin le 21 mai 2004 déjà, soit trois jours avant le début du cours. En outre, l'assuré n'avait averti l'ORP que le 4 juin 2004, à l'occasion de son entretien de conseil. Enfin, le fait de s'être rendu au cours dans les jours qui ont suivi son début, ne saurait l'exonérer de sa faute. La durée de la suspension était par ailleurs proportionnelle à celle du cours, soit en l'occurrence huit semaines, et aux circonstances particulières.

10. Par acte du 27 juin 2005, reçu le 28 suivant, l'assuré a interjeté recours contre cette décision en reprenant ses conclusions antérieures, sous suite de dépens. En plus de ses allégués précédents, il a souligné s'être présenté à toutes les convocations de l'ORP et avoir cherché activement du travail. En outre, il avait suivi encore un cours avec succès du 24 novembre 2004 au 28 février 2005.

11. Dans sa réponse du 11 août 2005, l'intimé a conclu au rejet du recours. Outre ses arguments déjà invoqués, il a fait valoir que même si le recourant s'était présenté peu après le début du cours, ce manquement a eu pour conséquence qu'il n'a pas pu suivre le cours dans son entier, de sorte qu'il se justifiait de lui appliquer en principe le barème pour un manquement à un cours de quatre semaines.

12. A la demande du Tribunal de céans, l'association « Atouts pour l'emploi » lui a communiqué le 13 septembre 2005 que le recourant n'avait pas été présent au début du cours qui avait commencé le 24 mai 2004 et qu'elle ne se rappelait pas à quelle date précise il s'était présenté par la suite. Par ailleurs, lorsqu'une personne avait manqué les trois premiers jours, le retard pris était trop important et il n'était alors plus possible de suivre le reste du cours.

13. Dans leurs écritures du 23 et du 29 septembre 2005, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

14. Lors de son audition du 2 novembre 2005, le recourant a déclaré avoir eu connaissance de la nécessité d'une opération de sa femme deux ou trois semaines avant cette intervention. Les conjoints avaient appris le résultat des analyses le 20 mai 2004, soit avant la sortie de l'épouse de l'hôpital. Le recourant était d'autant plus inquiet qu'une amie de celle-ci avait subi la même opération et qu'il s'était avéré que le fibrome était une tumeur maligne. Il ne se rappelait pas exactement quand il s'était présenté au cours. Cela devait être les mercredi ou jeudi qui avaient suivi le début du cours. Il était par ailleurs père d'un enfant de 19 ans en formation.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

2. Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

3. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 8 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales 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) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

4. Interjeté dans les délai et forme prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).

5. En vertu de l'art. 30 al. 1 let. d LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité de chômage est suspendu, s'il n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable ou ne se présente pas, sans motif valable à un cours qui lui a été enjoint de suivre. Cette sanction n'a pas le caractère d'une peine, mais celui d'une sanction administrative dans le but de limiter le risque d'une mise à contribution abusive de l'assurance chômage. Elle vise à faire participer l'assuré de façon équitable au dommage qu'il cause à cette assurance, en raison d'une attitude contraire à ses obligations légales (ATF 125 V 199 consid. 6a ; Gerhard GERHARDS, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz, vol. I, 1988, ch. 29 ad art. 30). La durée de la suspension doit être fixée dans une mesure appropriée à la gravité de la faute commise (ibidem).

   Il convient également de relever qu'il a été jugé que, pour un assuré qui a manqué par erreur ou par inattention un entretien de conseil et de contrôle mais prouvait par son comportement en général qu'il prenait ses obligations de chômeur et de bénéficiaire de prestations très au sérieux, aucune suspension n'était justifiée (DTA 2000 p. 103 consid. 3a). Toutefois, le Tribunal fédéral des assurances a considéré que le comportement d'un assuré qui avait manqué un rendez-vous parce qu'il l'avait oublié mais qu'il ne l'avait pas immédiatement signalé après sans être

aperçu, méritait d'être sanctionné (arrêt non publié mentionné dans DTA 2000 p. 104 consid. 3a).

6. En vertu de l'art. 45 al. 2 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI), la durée de la suspension dans l'exercice du droit à l'indemnité 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..

   Selon le barème des suspensions à l'attention des autorités cantonales et des ORP (Circulaire du secrétariat d'Etat à l'économie - SECO – relative à l'indemnité de chômage – IC – janvier 2003 D68), la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage, pour ne pas avoir suivi un cours ou de l'avoir interrompu sans excuse valable, est proportionnelle à la durée du cours prévu. Pour un cours inférieur à dix jours, la suspension correspond au nombre effectif de jours d'absences, pour la durée du cours d'environ trois semaines, elle est de dix à douze jours et, pour un cours de quatre semaines, de treize à quinze jours.

7. L'art. 30 al. 1 e LACI prévoit encore que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il a donné des indications fausses ou incomplètes ou a enfreint d'une autre manière l'obligation de fournir des renseignements spontanément ou sur demande et d'aviser.

8. En l'occurrence, il convient d'admettre que le recourant n'a pas participé au cours qui lui a été assigné, en raison d'une inadvertance. Par ailleurs, il a suivi par la suite le cours en cause, ainsi qu'une autre formation complémentaire. Il semble en outre avoir satisfait à toutes les autres exigences de contrôle de façon consciencieuse.

   Il n'est pas non plus contesté qu'il s'est présenté au cours quelques jours après le début de celui-ci et qu'il aurait désiré le suivre jusqu'au bout. S'il n'a pas pu le faire, cela ne dépendait pas de sa volonté mais de l'organisateur du cours « Atouts pour l'emploi ». Il ne saurait dès lors lui être reproché d'avoir manqué un cours de quatre semaines, mais uniquement de quelques jours. Il sied de relever à cet égard que la durée de la suspension doit être fixée en fonction de la gravité de la faute et non pas de ses conséquences.

   De surcroît, l'oubli du recourant est en l'espèce excusable, du moins en partie, dès lors qu'il était en souci pour la santé de son épouse.

   Il convient également d'admettre qu'il a informé l'intimé de cet oubli en temps utile. En effet, dès lors qu'il avait rendez-vous le 4 juin 2004 pour un entretien de conseil, soit peu après le début du cours et le moment où il s'était aperçu qu'il l'avait oublié, il pouvait raisonnablement attendre jusqu'à cette date, pour mettre son conseiller au courant.

Dans ces circonstances, le Tribunal de céans est d'avis que seule une faute légère à la limite inférieure saurait être reprochée au recourant. En outre, il y a lieu de se référer pour la durée de la suspension aux barèmes du SECO pour un cours inférieur à dix jours et ainsi de tenir compte du nombre effectif des jours d'absence, avant que le recourant se présente au cours.

On ignore en l'occurrence, après combien de jours le recourant s'était rendu au cours. Il a indiqué à cet égard s'être présenté deux ou trois jours après le début de celui-ci. Il convient de retenir plutôt la deuxième hypothèse, soit un retard de trois jours, dans la mesure où l'association « Atouts pour l'emploi » a indiqué qu'en principe un tel retard excluait la participation au cours en cause. Ainsi, il se justifie de prononcer une suspension du droit à l'indemnité de trois jours.

9. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis et la décision attaquée annulée en ce qu'elle a prononcé une suspension supérieure à trois jours.

10. Le recourant obtenant partiellement gain de cause, une indemnité de 800 fr. lui est accordée à titre de dépens.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.

3. Annule la décision sur opposition du 26 mai 2005 de l'Office cantonal de l'emploi en ce qu'elle a prononcé une suspension du droit à l'indemnité supérieure à trois jours.

4. Condamne l'intimé à verser au recourant une indemnité de 800 fr. à titre de dépens.

5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par plis recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière	La Présidente :
Yaël BENZ	Maya CRAMER

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