RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2503/2020 **ATAS/9/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 12 janvier 2021

9ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié c/o M. B_____, _____, à GENÈVE	recourant

contre

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

Siégeant : Eleanor McGREGOR, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), né le _____ 1979, a travaillé dès le 9 décembre 2019 pour le compte du *C*_____ au bénéfice d'un contrat de durée déterminée, dont l'échéance était fixée au 31 mai 2020 (cf. contrat de travail du 5 décembre 2019).

2. Le 29 mai 2020, l'assuré s'est inscrit auprès de l'office régional de placement (ci-après : ORP) pour un placement à 100 % dès le 1er juin 2020.

3. Le plan d'action du 5 juin 2020 fixait un nombre de cinq recherches d'emploi minimum par mois « jusqu'à nouvel avis ».

4. Selon un formulaire de preuves de recherches personnelles d'emploi pour le mois de mai 2020, signé par l'assuré le 5 juin 2020, l'intéressé a effectué cinq postulations entre le 15 et le 25 mai 2020.

5. Par décision du 17 juillet 2020, le service juridique de l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) a suspendu le droit de l'assuré à l'indemnité pour une durée de sept jours, au motif que ses recherches personnelles d'emploi étaient insuffisantes quantitativement durant les derniers mois de son contrat de durée déterminée.

6. Le 20 juillet 2020, l'assuré a fait opposition à la décision précitée, en faisant valoir que la crise sanitaire avait eu des répercussions sur le marché du travail et qu'il n'avait pas d'offres d'emploi dans son domaine (réceptionniste, « *night auditor* »). Il avait trouvé un travail à partir du 15 juillet 2020.

7. Par décision du 12 août 2020, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assuré, au motif qu'il lui appartenait d'effectuer des recherches d'emploi avant son inscription au chômage, en quantité et qualité suffisantes, soit du 1er mars 2020 au 31 mai 2020, étant précisé que les recherches n'étaient pas obligatoires du 16 mars 2020 au 31 mars 2020 en raison de la crise sanitaire liée au COVID-19. Dans la mesure où il n'avait effectué aucune recherche du 1er au 15 mars 2020 et durant le mois d'avril, ses efforts pour retrouver un emploi étaient globalement insuffisants. Même s'il n'y avait pas beaucoup d'offres d'emploi, il lui appartenait d'effectuer des offres spontanées ou d'élargir son domaine de recherches. Les démarches entreprises durant le mois de mai 2020 étaient quant à elles considérées comme suffisantes. La sanction ne pouvait, au demeurant, pas être annulée du fait qu'il avait repris une activité en juillet 2020.

8. Par acte du 20 août 2020, l'assuré a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de la décision précitée, concluant à son annulation. Au mois de janvier 2020, son supérieur lui avait demandé s'il souhaitait continuer à travailler à la fin de son contrat, ce à quoi il avait répondu positivement. Dès le 16 mars 2020, il avait été au chômage technique. Il n'avait pas tout de suite cherché un nouvel emploi car il pensait que son contrat serait prolongé. Il avait essayé de contacter le bureau des ressources humaines, sans succès. Ce n'était qu'au début du mois de mai 2020, à l'occasion d'une discussion avec son « *night*

manager » qu'il avait compris qu'il devait chercher du travail, ce qu'il avait fait. Avant cela, hormis la consultation des sites d'offres d'emploi, il n'avait entrepris aucune démarche de recherche d'emploi.

9. Le 22 septembre 2020, l'OCE a conclu au rejet du recours.

10. L'assuré n'a pas formulé d'observations dans le délai imparti à cet effet.

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 en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de sept jours du droit à l'indemnité du recourant.

   a. Selon l'art. 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 que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable. Cette disposition doit être mise en relation avec l'art. 17 al. 1 LACI, aux termes duquel l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter ou réduire le chômage (ATF 139 V 524 consid. 2.1.2). Il doit en particulier pouvoir apporter la preuve des efforts qu'il a fournis en vue de rechercher du travail (cf. art. 17 al. 1, troisième phrase, 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 ; ATF 126 V 520 consid. 4).

   Pour trancher le point de savoir si l'assuré a fait des efforts suffisants pour trouver un travail convenable, il faut tenir compte aussi bien de la quantité que de la qualité des démarches entreprises. Sur le plan quantitatif, la jurisprudence considère que dix à douze recherches d'emploi par mois sont en principe suffisantes (ATF 139 V 524 consid. 21 ; ATF 124 V 225 consid. 6). On ne peut cependant pas s'en tenir de manière schématique à une limite purement quantitative et il faut examiner la qualité des démarches de l'assuré au regard des circonstances concrètes, des recherches ciblées et bien présentées valant parfois mieux que des

recherches nombreuses (arrêt du Tribunal fédéral 8C_708/2019 du 10 janvier 2020 consid. 3.2 ; Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 26 *ad* art. 17 LACI).

b. Sur le plan temporel, l'obligation de rechercher un emploi prend naissance avant le début du chômage. Il incombe, en particulier, à un assuré de s'efforcer déjà pendant le délai de congé de trouver un nouvel emploi et, de manière générale, durant toute la période qui précède l'inscription au chômage. Les efforts de recherches d'emploi doivent en outre s'intensifier à mesure que le chômage devient imminent (ATF 139 V 524 consid. 2.1.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_737/2017 du 8 janvier 2018 consid. 2.1 et les références citées). 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_800/2008 du 8 avril 2009 consid. 2.1).

Cette obligation subsiste même si l'assuré se trouve en pourparlers avec un employeur potentiel (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 29/89 du 11 septembre 1989). En particulier, l'obligation de chercher du travail ne cesse que lorsque l'entrée en service auprès d'un autre employeur est certaine (arrêt du Tribunal fédéral 8C_800/2008 du 8 avril 2009 consid. 2.1). À cet égard, le Tribunal fédéral a déjà eu l'occasion de juger qu'un assuré au bénéfice d'un contrat de durée déterminée auprès d'une grande entreprise, dont l'espoir d'être réengagé avait pourtant été alimenté par son employeur, ne pouvait se dispenser d'effectuer des recherches à moins d'avoir reçu l'assurance d'un emploi (arrêt du Tribunal fédéral 8C_271/2008 du 25 septembre 2008 consid. 3.2). La chambre de céans a notamment jugé, dans le cas d'une assurée qui avait obtenu la promesse d'un autre emploi en cas d'échec de son projet professionnel, que dans la mesure où il ne s'agissait pas d'une promesse d'emploi certaine, son obligation d'effectuer des recherches d'emploi pendant toute la durée du délai de résiliation de son contrat demeurait exigible (ATAS/607/2017 du 3 juillet 2017 ; cf. également ATAS/1230/2018 du 27 décembre 2018 ; ATAS/810/2016 du 11 octobre 2016 ; ATAS/258/2015 du 26 mars 2015).

L'obligation de rechercher un emploi s'applique aussi lorsqu'il s'agit d'un contrat à durée déterminée, au moins durant les trois derniers mois (ATF 141 V 365 consid. 4.5 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_800/2008 du 8 avril 2009 ; 8C_271/2008 du 25 septembre 2008 ; Secrétariat d'État à l'économie (SECO) - Bulletin LACI/IC- octobre 2016, B 314).

4. 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 126 V 360 consid. 5b ; ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). 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 322 consid. 5a).

5. En l'occurrence, dans les trois mois qui ont précédé la fin de son contrat de durée déterminée le 31 mai 2020, le recourant n'a effectué que cinq recherches personnelles d'emploi durant le mois de mai 2020. En mars et avril 2020, il n'a entrepris aucune recherche. Dans ces conditions, et conformément à la jurisprudence précitée, il peut lui être reproché un nombre de recherches d'emploi insuffisant pendant deux mois.

   Devant la chambre de céans, le recourant ne conteste pas ces éléments mais explique qu'il pensait que son contrat de travail allait être reconduit, raison pour laquelle il ne s'était pas montré actif durant les mois de mars et d'avril 2020. Or, même à admettre que des pourparlers aient eu lieu avec son employeur, ce qui n'est pas démontré, le recourant ne disposait d'aucune garantie quant à un éventuel engagement futur de sa part. Dans ces conditions, il aurait dû tout entreprendre pour retrouver un nouvel emploi jusqu'à ce qu'il obtienne l'assurance formelle que les rapports de travail seraient prolongés. La jurisprudence, stricte en la matière, lui imposait en effet, en l'absence d'une promesse ferme de prolongation de son contrat de travail, une obligation d'effectuer des recherches d'emploi durant les trois derniers mois de son contrat à durée déterminée.

   Partant, en n'effectuant aucune recherche en mars et avril 2020, le recourant n'a pas fourni tous les efforts que l'on pouvait raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage au sens de l'art. 17 al. 1 1ère phrase LACI. C'est ainsi à juste titre que l'intimé a retenu que le comportement du recourant était fautif et qu'une suspension du droit à l'indemnité se justifiait.

6. Reste à déterminer si l'intimé a respecté le principe de proportionnalité en fixant à sept jours la durée de la suspension du droit à l'indemnité.

   a. Selon l'art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est proportionnelle à la gravité de la faute. En vertu de l'art. 45 al. 3 OACI, elle est d'un à quinze jours en cas de faute légère. 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 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_601/2012 du 26 février 2013

consid. 4.1, non publié in ATF 139 V 164 et les références). Elles pourront le cas échéant aller en dessous du minimum prévu par le barème indicatif (cf. arrêts du Tribunal fédéral 8C_2/2012 du 14 juin 2012 consid. 3.2 ; 8C_64/2012 du 26 juin 2012 consid. 3.2).

Selon le barème du SECO, si les recherches d'emploi sont insuffisantes pendant un délai de congé d'un mois, le nombre de jours de suspension prévu est de trois à quatre jours ; il est de six à huit jours pour un délai de congé de deux mois et de neuf à douze jours pour un délai de congé de trois mois et plus (RUBIN, *op. cit*., n. 11 *ad* art. 17 LACI). Le barème officiel est trop schématique dans le cas des recherches insuffisantes ou inexistantes avant le chômage. Le nombre de mois durant lesquels l'assuré n'a pas effectué suffisamment de recherches d'emploi importe davantage que la durée totale de la période de dédite (RUBIN, *op. cit*. n. 11 *ad* art. 17 et n. 125 *ad* art. 30).

Le juge des assurances sociales ne peut pas, 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. 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 a adoptée dans le cas concret, 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 (ATF 137 V 71 consid. 5.2 ; cf. aussi arrêts du Tribunal fédéral 8C_708/2019 du 10 janvier 2020 consid. 4.2 ; 8C_767/2017 du 31 octobre 2018 consid. 4.3).

7. Dans la décision entreprise, l'intimé a infligé une suspension de sept jours du droit à l'indemnité du recourant, laquelle correspond au barème du SECO en présence d'une période déterminante de deux mois (mars et avril 2020), étant précisé que les démarches entreprises durant le mois de mai 2020 ont été considérées comme suffisantes par l'intimé.

   Or, ainsi que l'a relevé l'intimé dans la décision entreprise, et compte tenu des conditions particulières liées à la pandémie (COVID-19), les recherches n'étaient pas obligatoires du 16 au 31 mars 2020. La période durant laquelle le recourant n'a pas fourni de recherches d'emploi suffisantes s'élève ainsi à un mois et demi. Dans ces conditions, il se justifie de réduire la sanction à cinq jours, ce qui, selon le barème du SECO, se situe entre la sanction prévue en présence d'un délai de congé d'un mois et celle prévue pour un délai de congé de deux mois.

   La réduction de la sanction se justifie d'autant plus que, selon les dires du recourant, un possible malentendu a pu survenir avec son employeur, ce qui, d'après la jurisprudence, peut également constituer un motif d'atténuation de la sanction (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_271/2008 du 25 septembre 2008 consid. 3.3 ; ATAS/1230/2018 du 27 décembre 2018 consid. 7d).

Partant, le recours sera partiellement admis et la décision réformée en ce sens que la sanction sera réduite de sept à cinq jours de suspension du droit à l'indemnité du recourant.

8. 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. L'admet partiellement.
3. Réforme la décision de l'intimé du 12 août 2020 dans le sens que la suspension du droit à l'indemnité du recourant est réduite à cinq jours.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. 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 NIERMARÉCHAL	Eleanor McGREGOR

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