

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2512/2020

ATAS/1241/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 17 décembre 2020

5^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à PULLY

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 28 janvier 2020, la banque B_____ a licencié Monsieur A_____ (ci-après : l'intéressé ou le recourant) avec effet au 31 mars 2020. Dès la notification du licenciement, l'employé a été libéré de son obligation de travailler.
2. En date du 6 avril 2020, l'intéressé s'est inscrit auprès de l'office régional de placement (ci-après : l'ORP). Par e-mail du 6 avril 2020, l'intéressé avait informé Madame C_____, de l'ORP, qu'il passait des entretiens d'embauche auprès d'une société, joignant en annexe un e-mail de la responsable des ressources humaines (ci-après : RH) de cette société et annexant également les documents demandés pour son inscription au chômage. Il expliquait qu'il avait effectué des démarches pour retrouver un travail dès qu'il avait appris son licenciement, qu'il ne parlait pas bien le français, et que sa femme, qui était française, l'accompagnait pour ce dossier auprès de l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE ou l'intimé).
3. Dans son formulaire de préinscription rempli le 26 mars 2020, l'intéressé avait coché la case indiquant sa disponibilité, dès ce jour, pour des entretiens auprès de l'ORP. Par e-mail daté du 17 avril 2020, rédigé en français, un employé de l'ORP a informé l'intéressé des démarches importantes à entreprendre suite à son inscription au chômage, notamment les documents à fournir pour le dossier d'inscription, l'obligation de suivre la formation en ligne sur la plate-forme, les recherches d'emploi à accomplir et la prise de connaissance de la charte d'engagement pour l'emploi expliquant comment s'établirait le partenariat entre l'intéressé et son conseiller en personnel. Il était indiqué à la fin de l'e-mail qu'en raison de la pandémie COVID-19, les guichets physiques étaient actuellement fermés.
4. Par e-mail du 29 juin 2020, rédigé en français, Monsieur D_____, conseiller en personnel de l'intéressé, a informé ce dernier qu'il lui fixait un rendez-vous téléphonique le vendredi 3 juillet 2020 à 16 heures et que sa disponibilité pour cet entretien téléphonique était obligatoire, étant précisé que toute absence injustifiée pouvait entraîner une suspension de son éventuel droit aux indemnités de chômage. Par e-mail du même jour, rédigé en anglais, l'intéressé a informé son conseiller en personnel, qu'il avait trouvé un travail et signé le contrat auprès d'un employeur lausannois avec date de commencement du travail fixé au 13 juillet 2020. Il demandait à son conseiller en personnel de lui fournir des détails concernant les trois mois pendant lesquelles il n'avait pas de travail, et notamment s'il allait pouvoir bénéficier du chômage. Il lui rappelait que tous les documents pertinents avaient été envoyés par lui à la caisse cantonale du chômage, ainsi qu'à l'OCE. Par e-mail du même jour, rédigé en français, M. D_____ a demandé à l'intéressé de lui adresser par e-mail une copie de son contrat de travail, afin qu'il puisse clôturer le dossier et ainsi annuler le prochain entretien du 3 juillet 2020. S'agissant du droit au chômage, M. D_____ renvoyait l'intéressé à la caisse de chômage, qui était seule habilitée à lui répondre, car c'était elle qui était en charge d'établir ses droits.

5. En date du 30 juin 2020, l'OCE a rendu une décision de suspension du droit à l'indemnité de l'intéressé, pour une durée de 5 jours, à compter du 26 juin 2020. La motivation était que l'intéressé avait été convoqué à un entretien téléphonique avec son conseiller, qui devait se dérouler le 25 juin 2020 à 10h30, mais qu'il n'avait pas donné suite aux appels pour cet entretien de conseil et n'avait fourni aucune excuse valable. Dès lors, il y avait motif à suspension du droit à l'indemnité de chômage.
6. Par courrier du 6 juillet 2020, l'intéressé a fait opposition, expliquant qu'il était désolé d'avoir manqué ce rendez-vous téléphonique, mais qu'il était préoccupé par la phase finale de candidature à un nouvel emploi et par la négociation de celui-ci, ainsi que par d'autres offres d'emploi. Il était content d'informer l'OCE qu'il avait signé le contrat et commençait à travailler le 13 juillet 2020. Il joignait le nouveau contrat de travail et ajoutait que ses efforts avaient porté leurs fruits. Il demandait encore s'il pouvait obtenir l'allocation de chômage pour les mois d'avril, mai, juin et début juillet. Était joint à cet e-mail un contrat de travail, rédigé en anglais, avec la société E_____ management SA (ci-après : E_____), signé par les représentants de l'employeur et daté du 19 juin 2020, avec la signature de l'intéressé en-dessous de celle des représentants de E_____.
7. Par courrier du 7 juillet 2020, l'ORP a informé l'intéressé qu'il procédait à l'annulation du dossier au 12 juillet 2020, pour prise d'emploi le 13 juillet 2020.
8. En date du 14 juillet 2020, l'OCE a prononcé une décision de sanction de 5 jours de suspension, à compter du 1^{er} juin 2020, en raison du fait que les recherches personnelles d'emploi de l'intéressé pendant le chômage, en mai 2020, étaient égales à zéro.
9. Par courrier du 17 juillet 2020, l'intéressé s'est opposé à cette décision, indiquant qu'il n'avait pas effectué de recherches d'emploi pour le mois de mai, car il était en entretien final avec son employeur E_____ et que cela avait nécessité tout son temps. Il exposait qu'afin de se donner les meilleures chances de réussite, il avait dû se préparer à l'évaluation, qui était une condition préalable à l'obtention du poste. Il joignait à cet effet plusieurs e-mails échangés avec la responsable des ressources humaines de E_____, établissant la liste des documents demandés et les formalités qui devaient être accomplies. Parmi ces e-mails figurait un e-mail du 25 mai 2020, adressé par Madame F_____ de la société G_____, invitant l'intéressé à suivre une évaluation qui serait effectuée en deux temps ; tout d'abord une partie écrite qui devait être faite *online*, puis un entretien en présentiel avec un consultant, dans les locaux situés à Nyon, qui devait durer environ 2h30. Un autre e-mail, daté du 12 mai 2020, faisait état d'une réunion en présentiel, fixée avec E_____ lors de laquelle devaient être présents le CIO (*Chief Investment Officer*) et le CEO (*Chief Executive Officer*) de la société.
10. En date du 20 juillet 2020, l'OCE a rendu une décision sur opposition concernant l'absence à l'entretien téléphonique avec le conseiller en personnel, qui avait été fixé au 25 juin 2020. La décision reprenait les motivations de la précédente décision

du 30 juin 2020, écartait les arguments de l'intéressé selon lesquels il était préoccupé par la phase finale de sa candidature, au motif qu'à la lecture du contrat il apparaissait que ce dernier était déjà signé en date du 19 juin 2020 avec prise d'emploi le 13 juillet 2020 ; par conséquent, l'entretien de conseil manqué du 25 juin 2020 était ultérieur à la finalisation de son contrat et ne pouvait justifier le manquement de l'intéressé qui ne s'était ni excusé, ni n'avait motivé valablement son absence ; la sanction était donc justifiée.

11. Par courrier daté du 21 août 2020, mais posté le 24 août 2020, l'intéressé s'est référé à la décision sur opposition du 20 juillet 2020, en indiquant qu'il la contestait pour les motifs suivants : il n'avait pas participé à l'entretien téléphonique du 25 juin, car il se préparait aux entrevues pour un poste chez E_____, qu'il avait obtenu ; il avait poursuivi ses recherches d'emploi et joint les références des postes demandées ; il n'avait aucun contrôle sur la planification du rendez-vous téléphonique et donc le fait de manquer ce dernier ne devait pas porter préjudice à sa demande de chômage ; les deux autres entretiens avec son conseiller en personnel s'étaient bien déroulés ; il fallait tenir compte de la pandémie du COVID-19 et de ses « responsabilités parentales supplémentaires » qui ne lui avaient pas permis de prendre l'appel de son conseiller. Il estimait avoir été sanctionné de la manière la plus inéquitable, sans aucune faute de sa part et sans égard pour ses efforts pour se concentrer sur le résultat le plus probable, soit obtenir un emploi rémunéré et pouvoir ainsi quitter le chômage.
12. Par courrier du 1^{er} octobre 2020, l'OCE a répondu que le recours n'apportait aucun élément nouveau susceptible de revoir la décision litigieuse, de sorte que l'intimé persistait intégralement dans les termes.
13. Il n'y a eu ni réplique ni duplique et 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 les forme et délai prescrits par la loi, le présent recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

3. L'objet du litige porte sur le bien-fondé de la suspension de 5 jours du droit à l'indemnité du recourant.
4. a. 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).

b. 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 (cf. art. 26 al. 1 et 2 OACI dans sa teneur en vigueur depuis le 1er juillet 2003). Consulter les demandes de travail publiées dans la presse ne suffit pas; de même, les démarches pour créer une entreprise ne constituent pas des recherches d'emploi au sens de l'art. 17 al. 1 LACI, même si l'étude des possibilités d'exercer une activité indépendante est conciliable avec l'obligation de diminuer le chômage (voir Boris RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2^e éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, p. 391 et 393; ATF du 6 mars 2007 C 77/2006). En outre, l'inscription auprès d'agences d'emplois temporaires ne saurait être assimilée à des recherches de travail (ATF du 8 avril 2009 8C 800/2008). Sur le plan qualitatif, on peut attendre d'un assuré qu'il ne se contente pas de démarcher par téléphone, mais qu'il réponde également à des offres d'emploi par écrit (ATF du 6 mars 2006 C 6/2005). L'activation de réseau ne cadre pas avec les exigences de l'art. 26 al. 1 LACI (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, p. 203).
5. a. La durée de la suspension est de un à quinze jours en cas de faute légère, seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne, trente et un à soixante jours en cas de faute grave.

b. La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est fixée compte tenu non seulement de la faute, mais également du principe de proportionnalité (Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2^e éd., n° 855, p. 2435). En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'État à l'économie (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 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 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_537/2013 du 16 avril 2014).

6. a. La chambre de céans doit se limiter à examiner si l'administration a fait un usage critiquable de son pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 8C_316/2007 du 16 avril 2008).
 - 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 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_73/2013 du 29 août 2013).
7. 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).
8. En l'espèce, il convient tout d'abord de saluer les efforts du recourant, qui ont porté leurs fruits et lui ont permis de retrouver rapidement un emploi.

Cela étant, ce résultat positif n'a pas pour effet d'exonérer le recourant de ses obligations à l'égard de l'OCE. En effet, comme l'a rappelé le Tribunal fédéral dans un récent arrêt du 19 novembre 2020 (8C_64/2020 consid. 5.2.2) le fait de trouver un emploi ne dispense pas rétroactivement l'assuré de ses obligations.

Les justifications données par le recourant selon lesquelles il avait manqué son rendez-vous téléphonique fixé avec son conseiller, car il préparait son entretien afin de finaliser son contrat, n'emportent pas la conviction de la chambre de céans, dès lors qu'il est établi que le contrat porte la date du 19 juin 2020, soit avant l'entretien de conseil et qu'il appartenait à l'assuré d'informer immédiatement son conseiller et de faire procéder à l'annulation du rendez-vous. Si, par hypothèse, le contrat de travail avait été négocié et finalisé après la date du 25 juin 2020 et antidaté, il appartenait à l'intéressé de l'alléguer et de le démontrer, ce qu'il n'a pas fait.

Le recourant invoque également la pandémie COVID-19 et ses obligations parentales pour ne pas avoir répondu à l'appel de son conseiller. La présence d'enfants à la maison, en raison de la situation sanitaire est, certes, de nature à perturber l'activité d'une personne en recherche d'emploi, mais ne constitue pas un

élément justificatif permettant de s'affranchir d'un rendez-vous téléphonique avec le conseiller.

Compte tenu de ce qui précède, aucun élément justificatif ne peut être retenu au bénéfice du recourant.

9. Le principe de la faute étant établi, il sied d'examiner si la quotité de la sanction est proportionnée.

Le bulletin LACI prévoit aux côtes B343 et B344 que l'ORP a un entretien de conseil et de contrôle à intervalles raisonnables, mais au moins tous les 2 mois avec chaque assuré. Ces entretiens permettent en premier lieu de contrôler si l'assuré est apte et disposé à être placé, de vérifier ses recherches d'emploi ainsi que de lui assigner un travail convenable ou une mesure relative au marché du travail.

Sous côte D79, l'échelle des suspensions du SECO à l'attention des autorités cantonales prévoit une suspension d'une durée de 5 à 8 jours en cas de non-présentation, sans motif valable, à un entretien de conseil.

Égale au minimum de jours de suspension prévu par le barème du SECO, soit 5 jours, la sanction respecte la condition de la proportionnalité.

Le recourant ne fait pas valoir de circonstances personnelles particulières qui justifieraient une diminution de la sanction.

En appliquant ledit barème au cas de l'assuré et en retenant, en conséquence, une suspension du droit à l'indemnité de celui-ci de 5 jours, l'intimé n'a pas fait un usage critiquable de son pouvoir d'appréciation.

10. Dès lors, la chambre de céans ne peut que rejeter le recours.
11. 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

Nathalie LOCHER

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