

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2559/2011

ATAS/1111/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 24 novembre 2011

3ème Chambre

En la cause

Madame C _____, domiciliée aux Avanchets

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, service juridique, Glacis-de-Rive 6, case postale 3039, 1211 Genève 3

intimé

Siégeant : Karine STECK, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Claudiane CORTHAY, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame C _____ est au bénéfice d'un délai-cadre d'indemnisations de l'assurance chômage courant du 26 mars 2010 au 25 mars 2012.
2. Le 18 mai 2011, l'OFFICE REGIONAL DE PLACEMENT (ci-après : ORP) a prononcé la suspension de son droit à l'indemnité pour une durée de cinq jours vu l'absence de recherches personnelles d'emploi en avril 2011.
3. Le 16 mai 2011, l'assurée s'est opposée à cette décision en expliquant qu'elle avait été dans l'incapacité d'écrire à la période concernée et au-delà car elle s'était cassé le bras droit le 25 avril 2011.

A l'appui de ses dires, l'assurée a produit un certificat médical établi le 6 mai 2011 par le Dr L _____ attestant d'une totale incapacité de travail à compter du 25 avril 2011 et jusqu'au 6 mai 2011.

Pour le reste, l'assurée a ajouté qu'elle ne serait plus en recherche d'emploi à compter du 1^{er} juin 2011 ainsi qu'elle l'avait indiqué à son conseiller en personnel.

4. Le formulaire de recherches personnelles d'emploi relatif au mois d'avril 2011, non daté ni signé, est parvenu à l'ORP le 19 mai 2011. Il en ressortait que l'assurée avait effectué sept offres d'emploi par écrit en vue de retrouver une activité à plein temps en qualité de gestionnaire administrative ou secrétaire.
5. Le 24 juin 2011, l'OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI (ci-après OCE) a confirmé la décision de suspension de l'ORP.

L'OCE a constaté que les recherches d'emploi relatives au mois d'avril n'avaient pas été remises à l'ORP dans le délai légal venant à échéance le 5 mai 2011, qu'en conséquence, elles devaient être considérées comme tardives et ne pouvaient être prises en considération.

L'OCE a considéré que l'assurée ait été accidentée le 25 avril 2011 ne suffisait pas à excuser le retard apporté à la remise de ses recherches d'emploi puisqu'elle aurait pu charger un proche de les envoyer par la poste à sa place, voire avertir son conseiller en personnel des difficultés dues à son état de santé afin de trouver une solution avec lui.

6. Par écriture du 23 août 2011, l'assurée a interjeté recours contre cette décision en alléguant qu'il lui était impossible de charger un proche d'envoyer ses recherches car son bras était immobilisé et elle s'occupait activement à conclure son contrat de travail.

7. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 21 septembre 2011, a conclu au rejet du recours.

Il relève qu'il apparaît contradictoire que l'assurée n'ait pas été en mesure de demander à un tiers d'envoyer ses recherches d'emploi ou de le faire elle-même alors même qu'elle affirme s'être occupée activement - au même moment et nonobstant l'immobilisation de son bras - de conclure son contrat de travail.

L'OCE relève par ailleurs que, malgré son accident, l'assurée a été en mesure de contacter son conseiller en personnel le 4 mai 2011 pour l'informer qu'elle allait être engagée par une société souhaitant la faire bénéficier d'une mesure d'allocation d'initiation au travail. L'intimé en tire la conclusion que l'assurée ne saurait dans ces conditions raisonnablement soutenir qu'il ne lui était pas possible d'avertir son conseiller de la situation.

8. Une audience de comparution personnelle s'est tenue en date du 24 novembre 2011, à laquelle l'assurée ne s'est pas présentée.

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; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, 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).

La compétence de la Cour de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La LPGA, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales, s'applique.
3. Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 60 LPGA).
4. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de cinq jours du droit à l'indemnité de la recourante, prononcée en raison de la tardiveté de la remise de ses recherches d'emploi du mois d'avril 2011.
5. Aux termes de l'art. 17 al. 2 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrégé.

Il lui incombe en particulier de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Il doit apporter la preuve des efforts qu'il a fournis.

L'art. 26 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI) dans sa teneur en vigueur dès le 1^{er} avril 2011 dispose à cet égard que l'assuré doit remettre la preuve de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle au plus tard le 5 du mois suivant ou le premier jour ouvrable qui suit cette date. A l'expiration de ce délai, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne sont plus prises en considération (al. 2). L'office compétent contrôle chaque mois les recherches d'emploi de l'assuré (al. 3). Il convient de relever que jusqu'au 30 mars 2011, l'alinéa 2bis de l'art. 26 OACI - abrogé depuis lors à l'entrée en vigueur, le 1^{er} avril 2011, des modifications de la LACI - prévoyait que si l'assuré ne remettait pas ses recherches dans le délai prévu à l'alinéa 2, l'office lui impartissait un délai raisonnable pour le faire.

6. a) L'art. 30 al. 1^{er} LACI dispose que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu notamment lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable (let. c). Conformément à l'alinéa 2 de l'art. 30 LACI, l'autorité cantonale prononce les suspensions au sens de l'alinéa 1^{er} let. c. L'alinéa 3 de l'art. 30 LACI prévoit en outre que la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours. L'exécution de la suspension est caduque six mois après le début du délai de suspension.

b) 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 l'art. 45 al. 3 OACI.

b) Selon les directives du SECO concernant les indemnités, modifiées suite à l'entrée en vigueur des modifications de la LACI au 1^{er} avril 2011, L'assuré est informé par le biais du formulaire « Preuves de recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi » qu'à l'expiration du délai échéant au 5 du mois suivant, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne pourront pas être prises en considération. Aucun délai supplémentaire n'est désormais accordé, sauf en cas d'empêchement objectivement valable (Bulletin LACI Marché du travail et assurance-chômage 2005 - 2011). Le barème du SECO mentionne une suspension de 5 à 9 jours, dans les cas suivants : pas de recherche d'emploi durant la période de contrôle et recherches d'emploi remises trop tard, pour la 1^{ère} fois (030-Bulletin LACI, D72).

7. a) L'art. 30 al. 1^{er} let. c LACI prévoit ainsi une sanction en cas de violation de l'obligation de diminuer le dommage consacrée à l'art. 17 al. 1^{er} LACI. Selon la

jurisprudence, 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 non publié du 16 avril 2008, 8C_316/07, consid. 2.1.2).

b) 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 (ATF 124 V 225 consid. 4a p. 231). Sur le plan quantitatif, la jurisprudence considère que dix à douze recherches d'emploi par mois sont en principe suffisantes (cf. ATF 124 V 225 consid. 6 p. 234; arrêt C 258/06 du 6 février 2007 consid. 2.2). 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. Le nombre minimum de recherches a notamment été fixé à quatre par période de contrôle (arrêt C 176/05 du 28 août 2006 consid. 2.2; RUBIN, op. cit. p. 392).

c) L'autorité compétente dispose d'une certaine marge d'appréciation pour juger si les recherches d'emploi sont suffisantes quantitativement et qualitativement. Elle doit tenir compte de toutes les circonstances du cas particulier. Le nombre de recherches d'emploi dépend notamment de la situation du marché du travail et des circonstances personnelles, telles que l'âge, la formation, la mobilité géographique, les problèmes de langue, etc. (Circulaire relative à l'indemnité de chômage du SECO - janvier 2007 B 316).

8. Enfin, on rappellera que les directives de l'administration, si elles visent à assurer l'application uniforme de certaines dispositions légales, n'ont pas force de loi et ne lient ni les administrés ni les tribunaux. Elles ne peuvent sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont censées concrétiser. En d'autres termes, elles ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence (cf. ATF 131 V 42 consid. 2.3, 128 I 171 consid. 4.3 ; MOOR, Droit administratif, vol. I, 2e édition, Berne 1994, p. 264 ss ; SPIRA, Le contrôle juridictionnel des ordonnances administratives en droit fédéral des assurances sociales, in Mélanges GRISEL, Neuchâtel 1983, p. 803 ss).
9. Dans le cas d'espèce, il est établi que l'assurée a remis ses recherches d'emploi du mois d'avril 2011 le 19 mai suivant, alors qu'elle aurait dû le faire le 5 mai au plus tard. Il est aussi établi que l'assurée a effectué des recherches dont la quantité et la qualité n'ont pas été contestées par l'intimé. En conséquence, il faut retenir que l'assurée a fait des efforts suffisants pour trouver un travail convenable, compte tenu de la quantité et de la qualité des démarches entreprises durant le mois d'avril

2011 considéré mais qu'elle a omis de les poster à temps eu égard à ses difficultés de santé.

A cet égard, on relèvera que le fait de s'être cassé un bras ne saurait constituer une excuse valable au sens de l'ordonnance puisqu'ainsi que le fait remarquer l'intimé, l'assurée aurait pu charger un proche de poster le formulaire à sa place ou encore informer son conseiller de sa situation. Ainsi, il faut retenir que le retard est fautif.

Reste à examiner la gravité de la faute. Ainsi que cela a été rappelé supra, l'ancien droit prévoyait qu'un second délai était octroyé à l'assuré pour déposer les recherches faites. Ce délai supplémentaire - supprimé lors de la révision de la LACI entrée en vigueur le 1^{er} avril 2011 - permettait d'accorder une seconde chance aux assurés qui avaient effectivement effectué des recherches, mais omis de les transmettre dans le délai légal. Ce double délai était employé de façon systématique par certains assurés, ce qui a en partie motivé sa suppression. Toutefois, la durée de la suspension prévue par les directives du SECO n'a pas été adaptée à cette modification législative. Or, la faute n'est pas de gravité comparable entre un assuré qui ne remet pas ses recherches, malgré le double délai accordé, et celui qui ne dispose plus de cette seconde chance. Par ailleurs, appliquer une sanction identique à l'assuré qui remet avec retard les recherches effectuées et à celui qui n'en fait pas du tout est contraire au principe de proportionnalité, ainsi que l'a relevé la Cour de céans dans un arrêt récent (ATAS 1085/2011 du 17 novembre 2011).

En l'espèce, la Cour retient qu'en remettant ses recherches avec retard pour la première fois, l'assurée n'a commis qu'une faute légère et que la suspension de cinq jours qui lui a été infligée ne respecte pas le principe de proportionnalité de sorte qu'il convient de s'écarter du barème du SECO et de réduire la sanction à trois jours, ce qui est conforme à l'art 45 OACI.

10. Le recours est donc partiellement admis, les décisions des 18 mai et 24 juin 2011 annulées et la sanction limitée à trois jours de suspension de l'indemnité.

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement au sens des considérants.
3. Annule les décisions des 18 mai et 24 juin 2011.
4. Dit que le droit de la recourante à l'indemnité est suspendu pour une durée de trois jours.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. 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 SECHAUD

Karine STECK

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