

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2672/2016

ATAS/849/2016

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 20 octobre 2016

3^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée aux ACACIAS

recourante

contre

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

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Diane BROTO et Christine LUZZATTO, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après: l'assurée), née en 1971, s'est inscrite à l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) en sollicitant des indemnités de chômage dès le 1^{er} août 2015 et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur à compter de cette date. Lors de son inscription, elle a annoncé chercher un emploi à plein temps.
2. Par courrier du 3 juin 2016, l'office régional de placement (ci-après : ORP) a assigné à l'intéressée un poste d'aide comptable à pourvoir au sein de la société B_____ SA (ci-après : l'employeur potentiel). Le descriptif du poste précisait qu'il s'agissait d'un contrat de durée indéterminée, pour un taux d'activité de 50% (du lundi au vendredi, de 10h.30 à 15h.). Un délai au 7 juin 2016 était imparti à l'assurée pour soumettre, par courriel, sa candidature à ladite société.
3. Le 6 juin 2016, l'assurée a postulé pour le poste précité.
4. Par courriel du 7 juin 2016, l'employeur potentiel lui a répondu en ces termes:

«Bonjour Madame A_____,

C'est avec intérêt, que j'ai pris connaissance de votre dossier.

Avant d'aller plus loin dans l'analyse de ce dernier, je tiens à vous préciser que ce poste est à 50% de 11heures à 15heures tous les jours, sans responsabilité.

Dans l'attente de vos nouvelles, je vous présente, mes cordiales salutations.

Mme C_____» (sic).
5. Le 13 juin 2016, l'employeur potentiel a transmis à l'ORP la liste récapitulative des personnes assignées au poste, en mentionnant que l'assurée n'avait pas été engagée car elle n'avait pas répondu au courriel du 7 juin 2016.
6. Par décision du 11 juillet 2016, le service juridique de l'OCE a prononcé la suspension de l'indemnité de chômage de l'assurée pour une durée de 11 jours, au motif qu'elle avait fait échouer une possibilité d'emploi qui lui aurait permis de réduire le dommage causé à l'assurance-chômage.
7. En date du 24 juillet 2016, l'assurée s'est opposée à cette décision, en expliquant notamment que la formulation ambiguë du courriel du 7 juin 2016 - en tant qu'il précisait « Avant d'aller plus loin dans l'analyse de ce dernier » - lui avait fait penser qu'il s'agissait d'un simple courriel de présélection et que l'expéditeur lui téléphonerait ultérieurement pour lui proposer un entretien. Pensant que sa candidature intéressait l'employeur et que ce dernier prendrait contact avec elle par la suite, elle n'avait fait que survoler la fin du courriel, si bien que les termes « dans l'attente de vos nouvelles » lui avaient échappé.

L'assurée a fait remarquer que le courriel incriminé n'était pas clair.

Elle a enfin ajouté que si, au vu de sa situation personnelle et financière, il lui serait certes plus agréable de recevoir des assignations pour des postes à plein temps, en aucun cas elle ne refusait les postes à temps partiel.

8. Par décision sur opposition du 5 août 2016, l'OCE a confirmé la suspension prononcée le 11 juillet 2016, au motif que l'assurée avait commis une négligence grave en ne prêtant pas toute l'attention voulue au courriel qui lui avait été adressé par l'employeur potentiel.

9. Par acte du 14 août 2016, l'assurée a interjeté recours contre cette décision.

L'assurée déplore que ni sa conseillère, ni le service juridique de l'OCE ne l'aient invitée à s'expliquer avant de la sanctionner.

Elle conteste avoir refusé l'emploi proposé par l'employeur potentiel et reprend les explications déjà données dans son opposition : elle pensait que sa candidature avait été retenue et était dans l'attente d'un contact téléphonique avec l'employeur.

Enfin, elle fait remarquer que son comportement a toujours été irréprochable et qu'elle s'est toujours conformée aux instructions données par l'OCE.

10. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 29 août 2016, a conclu au rejet du recours.

11. Entendue en date du 22 septembre 2016, l'intimé a confirmé qu'il s'agissait-là du premier manquement reproché à l'assurée.

Selon lui, il faut comprendre le courriel du 7 juin 2016 en ce sens que l'employeur souhaitait que l'assurée lui confirme son intérêt pour le poste malgré le taux d'occupation réduit.

La recourante allègue ne l'avoir pas compris ainsi. Elle explique qu'elle a reçu des centaines de réponses et qu'en général, les employeurs proposent d'emblée un rendez-vous. Tel n'était pas le cas en l'occurrence.

Elle fait remarquer qu'elle n'ignorait pas que le poste proposé était à temps partiel puisque cela ressortait du descriptif complet joint à son assignation. Aucun élément nouveau ne lui étant apporté - comme le salaire, par exemple -, elle ne se voyait pas renvoyer une nouvelle lettre de motivation, puisqu'elle l'avait déjà fait. Elle a simplement pensé que l'employeur souhaitait examiner d'autres candidatures avant de lui fixer un rendez-vous.

La recourante se défend de s'être désintéressée de ce poste parce qu'il s'agissait d'un temps partiel et en veut pour preuve le fait qu'elle a postulé et que, de façon générale, elle a élargi ses recherches à des taux d'occupation réduits. Elle a d'ailleurs eu parfois la surprise en entretien de se voir offrir des taux plus élevés que ceux proposés au départ.

Ce à quoi l'intimé répond que l'employeur ne pouvait avoir la certitude, au vu de la lecture de la lettre de motivation de l'assurée, que celle-ci avait bien compris qu'il s'agissait d'un temps partiel, sans responsabilité.

12. A l'issue de l'audience, 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) en vigueur depuis le 1^{er} 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).

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

2. Interjeté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).
3. L'objet du litige porte sur le bien-fondé de la suspension du droit à l'indemnité de chômage de la recourante pour une durée de 11 jours.
4. Le droit à l'indemnité de chômage a pour corollaire un certain nombre de devoirs qui découlent de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage (ATF 123 V 88 et les références citées). En font notamment partie les prescriptions de contrôle et les instructions de l'office du travail prévues à l'art. 17 LACI. Lorsqu'un assuré ne les respecte pas, il adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée de son chômage.

En vertu de l'obligation qui lui incombe de diminuer le dommage causé à l'assurance-chômage, l'assuré est ainsi tenu, en règle générale, d'accepter immédiatement le travail convenable qui lui est proposé (art. 16 al. 1^{er} et 17 al. 3 1^{ère} phrase LACI).

Selon la jurisprudence, il y a refus d'une occasion de prendre un travail convenable non seulement lorsque l'assuré refuse expressément un travail convenable qui lui est assigné, mais également déjà lorsque l'intéressé s'accommode du risque que l'emploi soit occupé par quelqu'un d'autre ou fait échouer la perspective de conclure un contrat de travail (ATF 122 V 34 consid. 3b ; DTA 2002 p. 58, arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 436/00 consid. 1; ATF 130 V 125 consid. 1 publié dans SVR 2004 ALV no 11 p. 31; arrêts du Tribunal fédéral 8C_379/2009 du 13 octobre 2009 consid. 3, 8C_950/2008 du 11 mai 2009, consid. 2 et 8C_746/2007 du 11 juillet 2008, consid. 2). Les éléments constitutifs d'un refus de travail sont

également réunis lorsqu'un assuré ne se donne pas la peine d'entrer en pourparlers avec l'employeur ou qu'il ne déclare pas expressément, lors de l'entrevue avec le futur employeur, accepter l'emploi bien que, selon les circonstances, il eût pu faire cette déclaration (ATF 122 V 34 consid. 3b et les références citées).

5. a) Selon l'art. 30 al. 3 3^{ème} phrase LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute de l'assuré et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours. Selon l'art. 45 al. 3 OACI, la durée de la suspension 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.

Il y a notamment faute grave lorsque l'assuré abandonne un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi ou lorsqu'il refuse un emploi réputé convenable sans motif valable (art. 45 al. 3 OACI) ; demeurent toutefois réservées des circonstances particulières faisant apparaître, dans le cas concret, la faute comme plus légère (ATF 130 V 125 ; SVR 2006 ALV n. 5 p. 15 [C 128/04]).

La jurisprudence considère que lorsqu'un assuré peut se prévaloir d'un motif valable au sens de l'art. 45 al. 3 OACI, il n'y a pas forcément faute grave, même en cas de refus d'un emploi assigné et réputé convenable. Par motif valable, il faut entendre un motif qui fait apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère. Il peut s'agir, dans le cas concret, d'un motif lié à la situation subjective de la personne concernée ou à des circonstances objectives (ATF 130 V 125 consid. 3.4.3 et 3.5 p. 130 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 245/06 du 2 novembre 2007 consid. 4.1).

Le Tribunal fédéral des assurances a rappelé que la gravité de la faute constitue en principe le seul critère pour fixer la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage. Aussi, est déterminant le comportement de l'assuré qui conduit à la survenance du chômage et, partant, du cas d'assurance, et non pas le laps de temps, dû au hasard, qui s'étend jusqu'au moment où l'assuré retrouve un emploi qui met fin au chômage. La durée effective du chômage et le dommage effectivement survenu ne sont pas pertinents, à la lumière de cette jurisprudence, pour déterminer la gravité de la faute et la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 73/03 du 28 décembre 2005 consid. 3).

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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 254/06 du 26 novembre 2007 consid. 5.3).

c) En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : 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 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_601/2012 du 26 février 2013 consid. 4.1).

Selon le barème du SECO, le refus d'un emploi convenable ou d'un emploi en gain intermédiaire à durée indéterminée assigné à l'assuré ou qu'il a trouvé lui-même est sanctionné, pour un premier refus, par une suspension du droit à l'indemnité de 31 à 45 jours (Bulletin du SECO LACI IC, janvier 2016, D72).

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 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_194/2013 du 26 septembre 2013 consid. 5.2). Le juge ne s'écarte de l'appréciation de l'administration que s'il existe de solides raisons. 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 123 V 150 consid. 2).

6. En l'espèce, la recourante s'est vu assigner par l'ORP un poste d'aide comptable à 50% pour lequel il n'est pas contesté qu'elle a postulé le 6 juin 2016.

Il lui est en revanche reproché de n'avoir pas donné suite au courriel que lui a adressé l'employeur potentiel le 7 juin 2016.

Les explications de la recourante, selon lesquelles elle n'a pas donné suite audit courriel parce qu'elle savait déjà que le poste n'était qu'à temps partiel et sans responsabilités et pensait que l'employeur prendrait contact avec elle par la suite, apparaissent cependant convaincantes. Il est vrai que la formulation du courriel de l'employeur n'est en l'occurrence pas des plus limpides. Seule la formule « dans l'attente de vos nouvelles » contenue dans les salutations d'usage indique qu'il attendait une réaction de la part de l'assurée. S'y ajoute le fait que, jusqu'alors, la recourante s'était toujours strictement conformée aux instructions de l'OCE et qu'elle a bien postulé comme cela lui avait été demandé.

De l'ensemble de ces éléments, on peut conclure qu'il y a donc bel et bien eu malentendu plutôt que volonté délibérée de ne pas donner suite ou négligence grave.

Au vu des circonstances particulières du cas d'espèce, il se justifie donc de ne qualifier la faute commise par la recourante que de moyennement grave.

7. En un tel cas, le minimum prévu pour la suspension est de 16 jours (art. 45 al. 3 let. b OACI).

Toutefois, s'agissant d'un emploi à titre de gain intermédiaire, la suspension ne peut porter que sur la différence entre l'indemnité journalière calculée sur la base du gain assuré et l'indemnité journalière correspondant à la compensation en cas de gain intermédiaire. Les éléments suivants sont ainsi à prendre en compte dans le calcul de la suspension :

- gain assuré (GA) : CHF 6'243.-
- indemnité journalière (IJ) : CHF 201.40
(6'243/21,7 jours/mois en moyenne x 70%)
- gain intermédiaire (GI) : CHF 2'383.35
(salaire pour le poste d'aide comptable à 50% de CHF 2'200.- + 13^{ème} salaire)
- calcul du dommage journalier IJ (GI/21,7 x 70%) : CHF 76.9

Les jours effectifs de suspension sur la base de 16 jours se déterminent comme suit:

- CHF 76.9 x 16 jours / CHF 201.40 = 6.10 jours, soit 6 jours.

En conséquence, c'est une suspension de l'indemnité de chômage de la recourante d'une durée de 6 jours qui doit être prononcée. En ce sens, le recours est partiellement admis.

8. Pour le surplus, 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 au sens des considérants.
3. Réduit la durée de la suspension à six 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-Catherine SECHAUD

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