

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2701/2013

ATAS/1198/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 5 décembre 2013

3^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur M _____, domicilié à GENEVE

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente; Michael BIOT et Claudiane CORTHAY, Juges
assesseurs**

EN FAIT

1. Le 7 novembre 2012, Monsieur M_____ (ci-après : l'assuré) s'est annoncé à l'OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI (ci-après : l'OCE) et un troisième délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur du 1^{er} août 2012 au 31 juillet 2014.
2. Plusieurs sanctions ont été infligées à l'assuré :
 - une suspension de cinq jours, par décision du 30 avril 2013, motivée par l'absence injustifiée de l'assuré à un entretien de conseil le 11 mars 2013,
 - une suspension de huit jours, par décision du 6 mai 2013, motivée par l'absence non justifiée de l'assuré à un entretien de conseil le 23 avril 2013,
 - une suspension de vingt jours, par décision du 28 juin 2013, pour non-présentation au début d'une mesure pour l'emploi, ayant conduit à l'annulation de ladite mesure.
3. Par courrier du 13 mai 2013, Monsieur N_____, conseiller de l'assuré auprès de l'OFFICE REGIONAL DE PLACEMENT (ci-après : ORP), a convoqué l'intéressé à un entretien devant se dérouler le 21 mai 2013, à 10h30.
4. Par courriel du 17 mai 2013, l'assuré a informé son conseiller qu'il ne pourrait honorer ce rendez-vous car il devrait subir une intervention chirurgicale de la gencive ce jour-là, à 9h. Il a ajouté qu'il amènerait un certificat à cet égard lors du prochain rendez-vous.
5. Par courriel du 21 mai 2013, son conseiller lui a répondu qu'il devait produire un certificat médical concernant son intervention sous 48 heures.
6. Le 30 mai 2013, l'assuré a signé un contrat de travail de durée indéterminée pour un emploi à plein temps prenant effet au 1^{er} juillet 2013.
7. Par courrier du 18 juin 2013, l'OCE a invité l'assuré à s'expliquer sur les raisons de son absence à l'entretien du 21 mai 2013 en lui précisant que, sans nouvelles de sa part d'ici au 1^{er} juillet 2013, il serait statué en l'état du dossier.
8. L'assuré ne s'étant pas manifesté, l'OCE, lui a infligé, par décision du 11 juillet 2013, une nouvelle suspension de son droit à l'indemnité, d'une durée de vingt-cinq jours.
9. L'assuré s'est opposé à cette décision par courrier du 29 juillet 2013 en alléguant avoir annoncé son absence à son conseiller.

10. Par décision du 6 août 2013, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assuré. L'OCE a reproché à ce dernier de n'avoir pas produit dans les délais qui lui avaient été impartis un certificat médical en bonne et due forme expliquant son absence.
11. Par courrier daté du 21 juillet [recte : août] 2013 à la Cour de céans, l'assuré a interjeté recours contre cette décision.

Le recourant allègue avoir, à défaut de certificat médical, transmis par courrier à son conseiller, la carte de rendez-vous de son dentiste, munie du timbre de celui-ci. Son conseiller lui aurait en effet certifié au téléphone que cela suffirait.

Au surplus, le recourant a produit un certificat établi par son dentiste, le Dr A_____, en date du 15 août 2013. Le médecin y confirme le fait que l'assuré a subi une intervention chirurgicale le mardi 21 mai 2013, à 9h, au cabinet dentaire X_____.

12. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 2 septembre 2013, a conclu au rejet du recours.

L'intimé relève en premier lieu que la carte de rendez-vous que le recourant affirme avoir envoyée à son conseiller ne figure pas au dossier.

Quant aux dires selon lesquels son conseiller lui aurait affirmé qu'un tel justificatif suffirait, ils ne sont corroborés par aucune pièce.

Enfin, s'agissant du certificat du Dr A_____, l'intimé estime qu'il ne revêt pas une valeur probante suffisante au vu des circonstances. A cet égard, il rappelle que ce document a été établi et remis après les faits alors même que le recourant s'est vu offrir à plusieurs occasions la possibilité de produire cette pièce, qu'il n'a pas saisies jusqu'à la procédure ouverte devant la Cour.

13. Entendu par la Cour de céans en date du 7 novembre 2013, le conseiller du recourant a confirmé que ce dernier l'avait appelé la veille du 21 mai 2013 pour lui annoncer qu'il devait subir une intervention chirurgicale et ne pourrait honorer ce rendez-vous : il lui avait alors indiqué qu'il devrait lui faire parvenir un certificat médical sous 48 heures, ce qu'il lui a ensuite confirmé par courriel. Le conseiller a en revanche indiqué ne pas se souvenir que le recourant lui ait parlé d'une simple carte de rendez-vous. Il a ajouté que s'il l'avait fait, il lui aurait indiqué que cela n'était pas suffisant et qu'il lui fallait un certificat médical en bonne et due forme.

Le recourant a quant à lui réaffirmé que son conseiller lui aurait indiqué que la carte de rendez-vous suffirait.

Interrogé sur ce qu'il pourrait être advenu de cette carte, que le recourant affirme lui avoir adressé par courrier, le conseiller a indiqué que tout ce qui parvient à l'office est annexé dans le système de gestion électronique; il en a tiré la conclusion

que si le courrier que le recourant dit avoir envoyé ne s'y trouve pas, c'est sans doute qu'il ne lui est pas parvenu.

Le recourant a quant à lui fait remarquer qu'il n'avait aucune raison de ne pas faire suivre son appel téléphonique de l'envoi de la pièce annoncée.

Il a expliqué que s'il s'est contenté d'une carte de rendez-vous timbrée par son dentiste, c'est que ce dernier, privé de sa secrétaire ce jour-là, n'a pu lui établir immédiatement de certificat en bonne et due forme. Qui plus est, il a pensé que cela suffirait.

Par la suite, il n'a pas compris la teneur exacte des courriers qui lui ont été adressés par l'intimé. Ce n'est que lorsqu'il se les est fait finalement expliquer par une amie suisse qu'il a compris ce qu'on lui réclamait et c'est ce qui explique le délai écoulé entre l'intervention et l'établissement dudit certificat.

14. Suite à l'audience, le 7 novembre 2013, le recourant a produit une facture datée du 27 juin 2013 faisant état d'une intervention pratiquée le 21 mai 2013 au centre dentaire X_____.
15. Invité à se déterminer d'ici au 22 novembre 2013, l'intimé ne s'est pas manifesté.

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 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).

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

2. La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.
3. Interjeté dans les formes et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 38 à 41 et 56 à 61 LPGA).
4. Le litige porte sur la question du bien-fondé de la suspension de vingt-cinq jours du droit à l'indemnité infligée au recourant suite à son absence à l'entretien de conseil du 21 mai 2013.
5. a) Aux termes de l'art. 17 LACI, 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 (al. 1).

L'assuré est tenu d'accepter tout travail convenable qui lui est proposé. Il a l'obligation, lorsque l'autorité compétente le lui enjoint, de participer notamment aux entretiens de conseil (al. 3 let. b).

b) En vertu de l'art. 30 al. 1 let. d LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci n'observe pas les prescriptions de contrôles du chômage ou les instructions de l'autorité compétente sans motif valable.

c) Selon l'art. 16 al. 1 let. b de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (ci-après : OACI), l'office compétent examine s'il y a motif à suspension lorsque l'assuré ne donne pas suite aux injonctions qui lui ont été adressées. S'il y a motif à suspension, il prononce la suspension par voie de décision, conformément à l'art. 16 al. 2 OACI.

6. a) D'après la jurisprudence, 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. Afin justement de prévenir ce risque, l'art. 30 al. 1 let. d LACI sanctionne en particulier l'assuré qui n'observe pas les prescriptions de contrôle ou les instructions de l'office du travail par la suspension de son droit à l'indemnité de chômage. Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire qu'une telle mesure constitue une manière appropriée et adéquate de faire participer l'assuré au dommage qu'il cause à l'assurance-chômage en raison d'une attitude contraire à ses obligations (ATF 125 V 197 consid. 6a ; ATFA non publié C 208/06 du 3 août 2007, consid. 3).

b) La jurisprudence du Tribunal fédéral (ci-après TF) confirme que la non-observation des prescriptions de contrôle, sans motif excusable, conduit à une suspension du droit à l'indemnité (ATFA du 21 février 2003 cause C 95/02). Le chômeur qui ne se rend pas à un entretien de conseil assigné par l'autorité compétente doit être sanctionné si on peut déduire de son comportement de l'indifférence ou un manque d'intérêt. L'assuré qui a oublié de se rendre à un entretien et qui s'en excuse spontanément, ne peut être suspendu dans l'exercice de son droit à l'indemnité si l'on peut considérer par ailleurs qu'il prend ses obligations de chômeur et de bénéficiaire de prestations très au sérieux. Tel est le cas, notamment, s'il a rempli de façon irréprochable ses obligations à l'égard de l'assurance-chômage durant les douze mois précédant cet oubli. Un éventuel manquement antérieur ne doit plus être pris en considération (ATFA C 123/04 du 18 juillet 2005 in DTA 2005 p. 273; ATF 8C_157/2009).

7. Enfin, on rappellera que 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, 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).
8. En l'espèce, il est établi que le recourant a été valablement convoqué pour le 21 mai 2013 à 10h30 et qu'il ne s'est pas présenté.

Il est cependant également avéré qu'il a prévenu son conseiller à deux reprises de son impossibilité d'assister à ce rendez-vous en raison d'une intervention chirurgicale : une fois par courriel du 17 mai 2013, une autre par téléphone du 20 mai 2013.

Il est aussi indiscutable que son conseiller lui a demandé de fournir un certificat médical sous 48 heures par courriel du 21 mai 2013 et que le recourant ne s'est pas exécuté. A cet égard, force est de constater que même la carte de rendez-vous munie du timbre de son médecin ne figure pas à son dossier et qu'il n'est donc pas démontré qu'il l'a bien envoyée, comme il l'affirme.

Il n'en demeure pas moins que le recourant a, au cours de la procédure, amené la preuve qu'il subissait bien une intervention le jour du rendez-vous en question et que ses dires à cet égard sont corrects. En effet, outre le certificat de son médecin, le recourant a également produit une facture datée du 27 juin 2013 confirmant les faits. L'intimé soutient que la valeur probante de ces documents serait sujette à caution dans la mesure où ils n'ont été produits que tardivement, raisonnement que ne saurait suivre la Cour de céans dans la mesure où le certificat est corroboré par la facture et où l'authenticité de ces documents ne saurait être remise en question - ce que ne fait d'ailleurs pas l'intimé.

Il est donc établi que l'assuré avait une excuse valable à son absence et qu'il a prévenu son conseiller de celle-ci en temps utile. On ne se trouve ainsi pas dans le cas d'un assuré qui oublie son entretien avant de s'en excuser puisque le recourant a – et à deux reprises – annoncé son absence à l'avance à son conseiller.

Le maintien de la sanction serait ainsi motivé par le seul fait que le recourant n'a pas produit les documents réclamés dans les délais qui lui ont été impartis par son conseiller, soit 48 heures.

Cependant, aucune disposition, légale ou réglementaire, ni jurisprudence, n'oblige l'assuré à fournir un certificat médical en bonne et due forme et dans un certain délai lorsqu'il n'a pu respecter des prescriptions de contrôle.

Tant la loi que la jurisprudence parlent simplement de « motif valable » (art. 30 al. 1 let. d LACI, arrêt du TF du 21 février 2003 en la cause C 95/02). Quant au Bulletin IC A1, il n'évoque l'obligation de présenter un certificat médical que lorsque l'assuré prétend être en incapacité de travail, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence.

Or, force est de constater, au vu des pièces produites par le recourant, qu'il avait bel et bien un motif valable à faire valoir et qu'on ne saurait déduire de son comportement de l'indifférence ou un manque d'intérêt. Partant, il n'y a pas lieu de maintenir la sanction appliquée par l'intimé.

Au vu de ce qui précède, le recours est admis.

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Annule la décision du 6 août 2013.
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'Etat à l'économie par le greffe le