

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2825/2013

ATAS/1058/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 30 octobre 2013

5^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à GENEVE, représenté par
ADC-Association de défense des chômeur-se-s

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Maya CRAMER, Présidente; Christine BULLIARD et Monique STOLLER
FÜLLEMANN, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____, né en 1978, est de nationalité espagnole. Du 1^{er} mars au 30 novembre 2012, il était engagé en tant que cordiste chez X_____ Sàrl. Ce contrat a été résilié le 25 septembre pour le 30 novembre 2012. Selon l'attestation de l'employeur du 26 novembre 2012, l'intéressé avait précédemment déjà travaillé pour cette société du 1^{er} avril au 31 décembre 2010 et du 1^{er} janvier au 31 octobre 2011. Il avait par ailleurs pris des vacances, durant son dernier contrat, du 11 au 16 juin et du 20 au 30 novembre 2012.
2. Le 4 décembre 2012, l'assuré a signé la demande d'indemnités de chômage, en déclarant rechercher une activité salariée à 100 %. Il a par ailleurs indiqué avoir travaillé pour X_____ Sàrl depuis 2008.
3. L'assuré a remis avec son inscription au chômage les preuves de recherches personnelles d'emploi pour les mois d'octobre et novembre 2012. Pour octobre, il avait fait huit offres d'emploi et pour novembre neuf, pour les activités de déménageur, serveur, désinfecteur, travail acrobatique, cordiste, vendeur et nettoyeur.
4. Selon le procès-verbal relatif à l'entretien d'inscription à l'Office régional de placement (ORP) du 4 décembre 2012, l'assuré sera en vacances du 1^{er} janvier au 15 février 2013.
5. Le 18 février 2013, l'assuré s'est présenté à l'entretien de diagnostic d'insertion à l'ORP. Dans le procès-verbal y relatif est mentionné que l'assuré disait pouvoir certainement être à nouveau réengagé auprès de X_____ Sàrl courant mars-début avril 2013 dans son métier de base.
6. Le 1^{er} mars 2013, l'assuré a signé avec X_____ Sàrl un contrat de neuf mois à compter du 1^{er} mars 2013.
7. Le 1^{er} mars 2013, l'assuré a remis à l'ORP ses preuves de recherches personnelles d'emploi pour le mois de février 2013, comportant trois recherches d'emploi, dont deux auprès de X_____ Sàrl.
8. Le 25 avril 2013, l'ORP a informé l'assuré avoir annulé son dossier en qualité de demandeur d'emploi.
9. Selon les indications de la personne assurée (IPA) pour le mois de janvier 2013, que l'assuré a signées le 14 mai suivant, il était en vacances du 1^{er} au 31 janvier 2013.
10. Par courrier du 7 juin 2013, l'OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI (OCE) a informé l'assuré que son dossier lui a été soumis par la CAISSE CANTONALE

GENEVOISE DE CHÔMAGE pour examen de son aptitude au placement compte tenu de la prise de vacances dès le 1^{er} janvier 2013. L'OCE lui a posé par ailleurs un certain nombre de questions. En l'absence de réponse, ledit office a relancé l'assuré par courrier du 5 juillet 2013.

11. Par décision du 14 août 2013, l'OCE a déclaré l'assuré inapte au placement dès le 3 décembre 2012 au motif que sa disponibilité effective n'avait été que d'un mois et demi, ce qui était manifestement trop restreint pour permettre son engagement par un éventuel employeur. A cet égard, l'OCE a relevé que l'assuré s'était inscrit au chômage dès le 3 décembre 2012, qu'il avait repris son activité auprès de son ancien employeur le 1^{er} mars 2013 et que, durant la période chômée de trois mois seulement, il s'était absenté pour cause de vacances durant un mois et demi.
12. Par acte reçu le 28 août 2013, l'assuré a formé opposition à cette décision, par l'intermédiaire de son conseil. Il a indiqué avoir reçu les indemnités de chômage de 2'972 fr. 45 pour décembre 2012 et n'avoir touché aucune indemnité pour janvier et février 2013, ayant pris des vacances sans l'accord de son conseiller en placement. Début mars, il avait retrouvé "contre toute attente" un emploi chez X _____ Sàrl pour une durée déterminée échéant au 30 novembre 2013. Il ne pouvait cependant escompter retrouver un emploi dans un délai aussi bref. Par ailleurs, il s'astreindra à faire des recherches personnelles d'emploi pendant la durée de son engagement à durée déterminée, cas échéant à rediscuter avec son employeur actuel pour bénéficier d'un contrat de travail de durée indéterminée. Partant, l'assuré a estimé être apte au placement, hormis la période des vacances.
13. Par décision du 30 août 2013, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assuré, répétant que, vu la brièveté de la période de disponibilité effective à l'emploi, de facto limitée du 3 au 31 décembre 2012, les probabilités d'être engagé dans cette intervalle étaient quasiment inexistantes. L'assuré n'avait par ailleurs fait aucune recherche d'emploi durant le mois de décembre.
14. Par acte posté le 5 septembre 2013, l'assuré a recouru contre cette décision, en concluant à son annulation. Il a relevé qu'il s'exposait à devoir rembourser les indemnités de 2'972 fr. 45 perçues pour décembre 2012, si la décision d'inaptitude était maintenue. Il a par ailleurs estimé que l'aptitude au placement devait être admise, du fait qu'il avait effectivement retrouvé un emploi après trois mois d'inscription au chômage, que sa conseillère en placement ne s'était pas opposée à ce qu'il prenne des vacances, tout en renonçant aux indemnités journalières durant cette période, et qu'il avait effectué des recherches d'emploi en décembre 2012 et février 2013.
15. Dans sa réponse du 11 septembre 2013, l'intimé a conclu au rejet du recours, en se référant à sa décision sur opposition, en ce qui concerne les motifs.
16. Entendu le 9 octobre 2013, le recourant a déclaré ce qui suit :

« En janvier-février 2013, j'étais parti au Brésil, voir ma famille. J'ai réservé ce voyage début décembre 2012. Mais si j'avais trouvé un travail en décembre, je serais resté.

J'ai également fait des recherches d'emploi pendant le mois de décembre 2012. J'admets cependant ne pas avoir envoyé le formulaire de recherches personnelles d'emploi à l'OCE.

Je relève que dans toutes les entreprises employant des acrobates, il y a le même problème, à savoir que les employés sont licenciés pour l'hiver.

C'est la première fois que je demande des indemnités de chômage pendant l'interruption du travail en hiver. En effet, j'ai eu un fils en 2012 et mes besoins financiers ont augmenté.

Pendant l'année 2013, j'ai fait une deuxième formation, afin de trouver un travail pour toute l'année.

En fait, c'est mon conseiller personnel qui m'a dit qu'il n'y avait pas de problème que je parte au début de l'année en vacances. Il m'a précisé que je ne serais pas payé pendant cette période, sans m'indiquer que j'aurais également des problèmes pour toucher mes indemnités de chômage pour les autres mois. »

17. Sur ce, 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; 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).

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

2. Interjeté dans le délai et la forme requis, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).
3. L'objet du litige porte sur l'aptitude au placement du recourant du 3 décembre 2012 au 28 février 2013, hormis la période de vacances de janvier à mi-février 2013.

4. a) La compétence de vérifier l'aptitude des chômeurs à être placés appartient aux autorités cantonales en application de l'art. 85 al. 1 let. d LACI, et non aux caisses de chômage, dont les compétences sont énumérées à l'art. 81 LACI.

b) L'assuré n'a droit à l'indemnité de chômage que s'il est apte au placement (art. 8 al. 1 let. f LACI). Est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1 LACI). L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail - plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée - sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et d'autre part la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (ATF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 et la référence).

Selon la jurisprudence, un assuré qui prend des engagements à partir d'une date déterminée et de ce fait n'est disponible sur le marché de l'emploi que pour une courte période n'est, en principe, pas apte au placement. Le Tribunal fédéral des assurances a toutefois précisé que les principes jurisprudentiels concernant l'aptitude au placement ne doivent pas conduire à pénaliser le chômeur qui trouve et accepte une place appropriée mais non libre immédiatement. Il n'est en effet pas raisonnablement exigible d'un assuré, qui a fait tout son possible pour diminuer le dommage et qui a trouvé un emploi pour une date ultérieure – relativement proche –, de repousser la conclusion du contrat de travail dans l'espoir hypothétique de trouver une place disponible plus tôt, mais au risque de rester finalement au chômage plus longtemps (ATF 123 V 214, consid. 5a ; ATF 110 V 208 consid. 1 et les arrêts cités).

Lorsque les recherches d'emploi sont continuellement insuffisantes, l'aptitude au placement (art. 15 LACI) peut être niée (ATF 123 V 216 consid. 3 et la référence). En vertu du principe de la proportionnalité (ATF 125 V 196 consid. 4c ; voir aussi ATF 130 V 385), l'insuffisance de recherches d'emploi doit cependant être sanctionnée, en premier lieu, par une suspension du droit à l'indemnité. Pour admettre une inaptitude au placement à raison de recherches insuffisantes, il faut qu'on se trouve en présence de circonstances tout à fait particulières. C'est le cas, notamment, si l'assuré, malgré une suspension antérieure de son droit à l'indemnité, persiste à n'entreprendre aucune recherche ou lorsque, nonobstant les apparences extérieures, on peut mettre en doute sa volonté réelle de trouver du travail. Il en va de même lorsque l'assuré n'entreprend aucune démarche pendant une longue période ou que ses recherches sont à ce point insuffisantes ou dépourvues de tout contenu qualitatif qu'elles sont inutilisables (ATFA non publié C 106/04 du 12 juillet 2005, consid. 2.3).

5. L'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4ème édition, Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^{ème} éd., p. 278, ch. 5). Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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 121 V 47 consid. 2a, 208 consid. 6b et la référence). 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 (RAMA 1999 n° U 349, p. 478 consid. 2b ; ATFA non publié du 25 juillet 2002 en la cause U 287/01).
6. En l'espèce, le recourant a bénéficié pendant plusieurs années, à savoir depuis 2008, de contrats de travail limités dans le temps chez le même employeur. Les contrats étaient soit de durée déterminée et prenaient fin en octobre ou en novembre de la même année, ou de durée indéterminée, mais alors systématiquement résiliés avant la saison froide. A partir du mois de mars de l'année suivante, le recourant était de nouveau engagé par l'ancien employeur. Néanmoins, cela ne suffit pas pour admettre que le recourant n'était pas disposé à accepter un travail d'une durée indéterminée chez un autre employeur, lorsqu'il s'est inscrit au chômage en décembre 2012. Ses recherches d'emploi effectuées en octobre et novembre 2012 démontrent à cet égard qu'il n'a pas seulement cherché un emploi dans son domaine d'activité de cordiste, sachant que tous les employeurs ou du moins leur grande majorité n'engageaient pas de personnel pendant l'hiver, mais également dans d'autres secteurs. Il a ainsi postulé en tant que déménageur, serveur, désinfecteur, vendeur et nettoyeur.

Toutefois, n'ayant rien trouvé en décembre, après la résiliation de son contrat de travail pour fin octobre, le recourant a planifié un voyage au Brésil pendant un mois et demi en janvier et février 2013. Certes, il a affirmé lors de son audition qu'il aurait néanmoins accepté un emploi en décembre et renoncé à ses vacances. Cependant, cela est contredit par le fait que le recourant ne semble pas avoir fait de recherches d'emploi pendant le dernier mois de l'année. Même s'il affirme le contraire, en l'absence ne serait-ce que d'un début de preuve, notamment de la remise du formulaire de recherches personnelles d'emploi pour décembre, cela ne peut être retenu au degré de la vraisemblance prépondérante.

En ce qui concerne son aptitude au placement dès mi-février, il ne peut a priori être exclu que le recourant aurait accepté un emploi durant toute l'année dans une autre entreprise, dans la mesure où il a des besoins financiers accrus du fait de la naissance de son enfant. Cependant, ayant pris des vacances au début de l'année, il

n'a pas pu chercher un travail auparavant. Par ailleurs, il savait qu'il pouvait être réengagé chez son ancien employeur à partir de mars, comme cela avait été le cas depuis 2009. Les recherches d'emploi dans la deuxième moitié de février ne sont en outre pas très nombreuses et sur les trois recherches, deux étaient faites chez X_____ Srl. Il doit en être déduit que le recourant s'était résigné à travailler de nouveau dans cette entreprise. Dans ces circonstances, une aptitude au placement doit également être niée du 15 au 28 février 2013.

7. Cela étant, le recours sera rejeté.
8. La procédure est gratuite.

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

Statuant

A 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

La présidente

Diana ZIERI

Maya CRAMER

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