RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3118/2023 **ATAS/1003/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 18 décembre 2023

Chambre 6

En la cause

A_____ recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI intimé

Siégeant : Valérie MONTANI, présidente ; Teresa SOARES et Yves MABILLARD, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), né le _____ 1981, a été employé par la B_____, comme auxiliaire serrurier auprès du C_____, par deux contrats de durée déterminée, l'un du 14 juin au 31 décembre 2021, puis l'autre du 3 janvier 2022 au 2 juin 2023.

b. L'assuré s'est inscrit à l'office régional de placement (ci-après : ORP) le 3 juin 2023.

B. **a.** L'assuré a fait les recherches personnelles d'emploi (ci-après : RPE) suivantes avant son inscription : 9 RPE effectuées du 4 mai au 30 mai 2023 et une effectuée le 2 juin 2023.

b. Par décision du 14 août 2023, l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) a suspendu le droit de l'assuré à l'indemnité de chômage pendant une durée de 9 jours, au motif que l'assuré, vu son contrat à durée déterminée, était tenu d'effectuer des RPE depuis mars 2023.

c. Le 23 août 2023, l'assuré a fait opposition à la décision précitée, en faisant valoir que son chef de service lui avait demandé de postuler en septembre 2022 comme chef de service, qu'il n'avait pas obtenu le poste, mais que son employeur lui avait ensuite promis une place fixe, pour laquelle il n'avait pas été engagé ; il avait ensuite reçu son licenciement sans juste motif le 4 mai pour le 2 juin 2023. Il a joint une copie d'un courrier du 25 mai 2023 adressé au responsable des ressources humaines du C_____, dans lequel il s'étonne de son licenciement oral et demande les motifs de son congé.

d. Par décision du 13 septembre 2023, l'OCE a rejeté l'opposition.

C. **a.** Le 25 septembre 2023, l'assuré a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de la décision précitée, en faisant valoir que jusqu'au 4 mai 2023, il était en droit de penser que sa candidature pour le poste de chef de service allait être acceptée. Il a joint un courrier du 31 mai 2023 de la secrétaire générale du C_____, selon lequel le contrat d'auxiliaire prenait fin automatiquement à l'échéance prévue et sa candidature pour le poste permanent de collaborateur à la serrurerie n'avait pas pu être retenue.

b. Le 17 octobre 2023, l'OCE a conclu au rejet du recours.

c. Le 6 novembre 2023, l'assuré a répliqué et indiqué que Monsieur D_____, qui avait assisté aux conversations en lien avec la promesse d'un poste fixe, pourrait être entendu.

d. Le 4 décembre 2023, la chambre de céans a entendu les parties en audience de comparution personnelle.

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 en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de 9 jours du droit à l'indemnité du recourant.

4.

4.1 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).

4.2 En s'inscrivant pour toucher des indemnités, l'assuré doit fournir à l'office compétent la preuve des efforts qu'il entreprend pour trouver du travail (art. 26 al. 2 OACI). Il ressort de cette disposition que l'obligation de rechercher un emploi prend naissance déjà avant le début du chômage, en particulier dès que le moment de l'inscription à l'assurance est prévisible et relativement proche (art. 20 al. 1 let d OACI ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_744/2019 du 26 août 2020). Il incombe, en particulier, à un assuré de s'efforcer déjà pendant le délai de congé de trouver un nouvel emploi (ATF 139 V 524 consid. 4.2). Il s'agit là d'une règle élémentaire de comportement de sorte qu'un assuré doit être sanctionné même s'il n'a pas été renseigné précisément sur les conséquences de son inaction (ATF 124 V 225 consid. 5b p. 233 ; arrêts du Tribunal fédéral C 144/05 du 1er décembre 2005 consid 5.2.1 et C 199/05 du 29 septembre 2005 consid. 2.2). Cette obligation subsiste même si l'assuré se trouve en pourparlers avec un employeur potentiel (arrêt du Tribunal fédéral C 29/89 du 11 septembre 1989). On ajoutera que l'on est en droit d'attendre des assurés une intensification croissante des recherches à mesure que l'échéance du chômage se rapproche (arrêts du Tribunal fédéral C 141/02 du 16 septembre 2002 consid 3.2 et 8C_800/2008 du 8 avril 2009). En particulier, l'obligation de chercher du travail ne cesse que lorsque l'entrée en service auprès d'un autre employeur est certaine (arrêt du Tribunal fédéral

8C_271/2008 du 25 septembre 2008). L'obligation de rechercher un emploi s'applique aussi lorsqu'il s'agit d'un contrat à durée déterminée, au moins durant les 3 derniers mois (Bulletin du SECO LACI/IC – janvier 2014 - B 314 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_800/2008 du 8 avril 2009), le but étant de parer au risque accru de chômage prévisible existant dans le cadre de rapports de travail de durée limitée ou résiliés (ATF 141 V 365 consid. 4.2 p. 369). L'élément essentiel pour déterminer la période à prendre en considération lors de l'examen de recherches d'emploi est le moment où la personne a connaissance du fait qu'elle est objectivement menacée de chômage (cf. Bulletin LACI IC, ch. B314). Par ailleurs, le fait de continuer à travailler pour son employeur n'est pas incompatible avec l'accomplissement de recherches d'emploi, dans la mesure où un grand nombre de personnes ne sont pas libérées de leur obligation de travailler pendant le délai de congé et sont dès lors obligées d'effectuer des recherches parallèlement à l'exercice de leur activité lucrative (notamment arrêt du TCAS du 8 décembre 2010, ATAS/1281/2010 consid. 6 ; ATAS/267/2018 du 26 mars 2018). En particulier, l'OCE dès lors que son site internet mentionne qu'il faut faire plusieurs recherches par semaine avant l'inscription au chômage, cela signifie que l'OCE peut exiger des demandeurs d'emploi au moins deux RPE par semaine, donc huit par mois (ATAS/1133/2020 du 23 novembre 2020 et https://www.ge.ch/inscrire-au-chomage).

5.

5.1 Le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable (art. 30 al. 1 let. c LACI).

L'art. 30 al. 1 let. c LACI prévoit une sanction en cas de violation de l'obligation de diminuer le dommage consacrée à l'art. 17 al. 1 LACI. 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_316/07 du 6 avril 2008 consid. 2.1.2).

5.2 Selon l'art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute. Ainsi, en cas de faute légère, la durée de la suspension est de 1 à 15 jours (let. a), de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne (let. b) et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (let. c) (art. 45 al. 2 OACI).

5.3 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 Soziale Sichereit*, SBVR, Vol. XIV, 2ème éd., n. 855 p. 2435). En tant qu'autorité de surveillance, le 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_537/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.1).

Il résulte de l'échelle des suspensions établie par le SECO que lorsque l'assuré a effectué des recherches d'emploi insuffisantes pendant le délai de congé, l'autorité doit infliger une sanction de 3 à 4 jours si le délai de congé est d'un mois, de 6 à 8 jours si le délai de congé est de deux mois et de 9 à 12 jours si le délai de congé est de trois mois ou plus (Bulletin op.cit. D 79/1.A).

S'il est vrai que le barème du SECO fait preuve d'un certain schématisme en tant que la durée de la suspension est fonction de la durée du délai de congé, il n'en demeure pas moins que les autorités décisionnelles doivent fixer la sanction en tenant compte de toutes les circonstances du cas d'espèce. C'est ainsi que si le délai de congé est de trois mois ou plus et que sur l'ensemble de cette période, l'assuré n'a pas fait des recherches d'emploi quantitativement et/ou qualitativement suffisantes, la sanction est comprise entre 9 et 12 jours selon le barème du SECO. Cependant, si en dépit de recherches insuffisantes, il est établi que l'assuré a régulièrement postulé pour des emplois au cours de la période précédant son chômage et qu'il a en outre intensifié ses recherches à mesure que la période de chômage effective se rapprochait, l'autorité devra en tenir compte et diminuer le nombre de jours de suspension, le barème n'ayant à cet égard qu'un caractère indicatif (arrêt du Tribunal Fédéral 8C_708/2019 du 10 janvier 2020).

6. Le Tribunal fédéral a rappelé qu'en matière de quotité de la suspension du droit à l'indemnité, contrairement au pouvoir d'examen du Tribunal fédéral, celui de l'autorité judiciaire de première instance (en l'occurrence la chambre de céans) n'est pas limité à la violation du droit (y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation), mais s'étend également à l'opportunité de la décision administrative). En ce qui concerne l'opportunité de la décision en cause, l'examen du tribunal porte sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans un cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer sa propre appréciation à celle de l'administration. Il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71 consid. 5.2 p. 73).

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 p. 152 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_73/2013 du 29 août 2013 consid. 5.2).

Dans un arrêt du 10 novembre 2009 (8C_399/2009), le Tribunal fédéral a confirmé une sanction de 5 jours de suspension du droit à l'indemnité de l'assuré qui n'avait pas fourni un nombre suffisant de recherches d'emploi durant son délai de congé de deux mois et demi ; cette sanction avait été prononcée par le service de l'emploi, lequel avait réduit, dans une décision sur opposition, une sanction de 6 jours, préalablement prononcée par l'ORP.

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 126 V 360 consid. 5b ; ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ; 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.

8.1 En l'occurrence, le recourant, au bénéfice d'un contrat à durée déterminée jusqu'au 2 juin 2023, était en principe tenu d'effectuer des RPE durant les trois mois précédant l'échéance de son contrat, soit dès le 2 mars 2023. Le recourant a cependant expliqué qu'il avait débuté ses RPE aussitôt qu'il avait reçu, de la part de son employeur, le refus de l'engager dans un poste fixe de serrurier auquel il avait postulé le 25 mars 2023. Antérieurement, il était conforté dans l'assurance d'obtenir ce poste, ce qui expliquait qu'il n'avait pas effectué de RPE avant mai 2023.

8.2 Au regard des conditions jurisprudentielles précitées, le recourant n'était pas au bénéfice d'une promesse certaine d'engagement par son employeur dans un poste fixe, même s'il a pu croire qu'il avait de bonnes chances d'être engagé. Partant, il lui incombait d'effectuer, dès le 2 mars 2023, des RPE. Celles-ci étant manquantes du 2 mars au 3 mai 2023, c'est à juste titre que l'intimé a reproché au recourant une faute justifiant l'application d'une sanction.

8.3 La suspension du droit à l'indemnité de chômage est de 9 à 12 jours si le délai de congé est de trois mois ou plus, étant rappelé qu'en présence, comme en l'espèce d'un contrat de durée déterminée, le délai de trois mois s'applique également.

Cependant, le prononcé d'une suspension de 9 jours du droit à l'indemnité du recourant ne tient pas suffisamment compte des circonstances du cas d'espèce.

En effet, le recourant a expliqué, de façon convaincante, qu'il était persuadé d'obtenir le poste fixe de serrurier auprès de son employeur, après avoir travaillé plus de deux ans pour ce dernier et avoir reçu un signal positif de sa hiérarchie, d'abord lors d'un entretien pour le poste de chef de service, en septembre 2022, les personnes ayant mené cet entretien lui ayant demandé s'il était d'accord de travailler en tant que simple serrurier s'il n'était pas accepté comme chef de service, ensuite par l'attitude de son chef avec lequel il entretenait un rapport de confiance et qui lui avait signalé l'ouverture d'un poste d'employé fixe de serrurier en mars 2023. Il avait, dans ces circonstances, été surpris de la réponse négative du 2 mai 2023. Aussitôt informé de ce refus, le recourant a débuté des RPE sérieuses, soit 9 RPE effectuées en mai 2023 et une le 2 juin 2023.

Compte tenu de ces circonstances, il se justifie de réduire la sanction de 9 à 5 jours de suspension du droit à l'indemnité du recourant.

9. Partant, le recours sera partiellement admis, la décision litigieuse réformée dans le sens d'une réduction de la sanction de 9 à 5 jours de suspension du droit à l'indemnité.

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. L'admet partiellement.
3. Réforme la décision de l'intimé du 13 septembre 2023 et réduit la durée de la suspension de 9 à 5 jours du droit à l'indemnité du recourant.
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
Adriana MALANGA	Valérie MONTANI

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