

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3345/2009

ATAS/90/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 6

du 25 janvier 2010

En la cause

Monsieur N_____, domicilié à Carouge, CH, représenté par
Syndicat UNIA

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente; Christine TARRIT-DESHUSSES et Evelyne
BOUCHAARA, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur N_____ (ci-après : l'assuré), sous contrat de travail avec la société X_____ Switzerland Inc, a été licencié par courrier du 26 mai 2009 pour le 31 juillet 2009, avec la mention que le solde de vacances de l'année serait pris du 1^{er} juillet au 2 août 2009.
2. L'assuré s'est inscrit à l'Office régional de placement le 9 juin 2009 et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert du 3 août 2009 au 2 août 2011.
3. Par décision du 12 août 2009, l'OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI (ci-après : l'OCE) a prononcé à l'encontre de l'assuré une suspension de son droit à l'indemnité de 6 jours en relevant que ses recherches d'emploi étaient insuffisantes pendant la période précédent l'inscription à l'OCE.
4. Le 17 août 2009, l'assuré, représenté par le syndicat UNIA, a fait opposition à cette décision en faisant valoir qu'il était en vacances pendant son délai de congé de sorte qu'il ne devait pas faire de recherches d'emploi durant cette période.
5. Le 20 août 2009, l'OCE a demandé au syndicat UNIA de prendre contact téléphoniquement d'ici au 3 septembre 2009 afin de clarifier certains points du dossier.
6. Deux notes internes à l'OCE du 28 août 2009 mentionnent, d'une part, un appel de l'assuré disant qu'il était en vacances en Tunisie (notamment à Kairouan et Sousse) avec un téléphone portable permettant des appels en Suisse et, d'autre part, un appel d'un Monsieur O_____ précisant que l'assuré avait fait des recherches d'emploi en juin 2009.
7. Par décision du 1^{er} septembre 2009, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assuré en considérant que ses recherches d'emploi avaient été effectuées en juin et aucune en juillet 2009, alors qu'il aurait dû, de l'étranger, continuer ses recherches d'emploi, ce qui était possible lors de son séjour dans les grandes villes de Tunisie, grâce à internet et au moyen de son téléphone portable.
8. Le 19 septembre 2009, l'assuré, représenté par le syndicat UNIA, a recouru auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales (ci-après : TCAS) à l'encontre de la décision précitée en concluant à son annulation.

Il fait valoir qu'il pensait de bonne foi ne pas devoir faire des recherches d'emploi pendant ses vacances, que celles-ci devaient selon le Code des obligations être consacrées au repos et que, s'il n'avait pas pris de vacances et retrouvé un travail au 1^{er} octobre 2005 déjà, il aurait pu être totalement privé de vacances, ce qui était contraire au droit des travailleurs, qu'enfin l'OCE n'avait pas respecté le délai fixé au 3 septembre 2009 puisqu'il avait rendu sa décision le 1^{er} septembre 2009.

9. Le 29 septembre 2009, l'OCE a conclu au rejet du recours en précisant que la décision avait été rendue le 1^{er} septembre 2009 car l'OCE avait obtenu le 28 août 2009 les renseignements demandés auprès du syndicat UNIA et de l'assuré, que celui-ci aurait pu jouir de son temps de repos en Tunisie même en effectuant quelques recherches d'emploi et que le droit du chômage ne prévoyait la libération de l'obligation de rechercher un emploi uniquement lorsque l'assuré bénéficiait de jours sans contrôle. Enfin, l'assuré connaissait les exigences de l'ORP en matière de recherches d'emploi car il avait déjà bénéficié d'un délai-cadre d'indemnisation.
10. Le 26 octobre 2009, le Tribunal de céans a convoqué une audience de comparution personnelle des parties à laquelle ni le recourant, ni son mandataire ne se sont présentés. La responsable de l'OCE a déclaré que la sanction se rapportait au manque de recherches d'emploi pour toute la période du délai de congé.
11. Le 3 novembre 2009, le syndicat UNIA a écrit au Tribunal de céans qu'il n'avait pas reçu la convocation.
12. Le 7 décembre 2009, le Tribunal de céans a convoqué les parties à une autre audience de comparution personnelles des parties à laquelle, derechef, ni le recourant ni son mandataire ne se sont présentés.
13. A la demande du Tribunal de céans, l'OCE a transmis le 6 janvier 2010 le formulaire de recherches d'emploi du recourant pour le mois de juin 2009 et précisé qu'aucun nombre de recherches minimum ne lui avait été fixé dès lors qu'il n'était pas encore inscrit au chômage, que toutefois le nombre de 6 recherches d'emploi était insuffisant pour une période de 9 semaines et qu'il aurait dû en effectuer entre 16 et 20. Enfin, depuis août 2009, l'assuré avait effectué 10 recherches par mois, ce qui avait été considéré comme suffisant.
14. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 8 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 LPGA qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.
2. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).
3. L'objet du litige porte sur la suspension de six jours du droit à l'indemnité du recourant.
4. Il convient préalablement de constater que le recourant ne saurait tirer aucun droit de fait que l'autorité a rendu sa décision avant le délai du 3 septembre 2009. En

effet, celle-ci a obtenu les renseignements demandés avant de rendre sa décision de sorte que le droit d'être entendu du recourant a été respecté. En outre, même si tel n'avait pas été le cas, le recourant a pu faire valoir ses griefs dans le cadre de la présente procédure.

5. 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).

Après 60 jours de chômage contrôlé dans les limites du délai-cadre, l'assuré a droit chaque fois à cinq jours consécutifs non soumis au contrôle qu'il peut choisir librement. Durant les jours sans contrôle, il n'a pas l'obligation d'être apte au placement, mais doit remplir les autres conditions dont dépend le droit à l'indemnité (art. 8, LACI) (art. 27 al. 1 OACI).

L'assuré qui prend les vacances auxquelles il a droit en vertu du droit du travail pendant qu'il réalise un gain intermédiaire a droit aux paiements visés à l'art. 41a pendant cette période. Les jours de vacances qu'il a pris pendant qu'il réalisait un gain intermédiaire sont déduits des jours sans contrôle accumulés avant le début des vacances (art. 27 al. 4 OACI).

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 (cf. art. 30 al. 1 let. c LACI).

Ce motif de suspension est aussi réalisé lorsque l'assuré ne se conforme pas à ce devoir avant de tomber au chômage (art. 45 al. 1 let. a OACI). L'assuré doit donc s'efforcer déjà pendant le délai de congé de trouver un nouvel emploi (DTA 1987 no 2 p. 31 consid. 15; ATF du 16 septembre 2002 C 141/02). 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 de ses recherches (ATF 124 V 321 consid. 4a et la jurisprudence citée; R DAT 2001 II n° 91 consid. 3f).

Tout chômeur est en principe tenu de rechercher un emploi avant même de présenter une demande d'indemnité. Il doit notamment remplir cette obligation déjà pendant le délai de congé ou au cours des derniers mois d'un emploi de durée déterminée, et même en cas de vacances à l'étranger (circulaire relative à l'indemnité de chômage du SECO - janvier 2007 B 314). 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 op.cit. B 316).

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 un à quinze jours (a), de seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne (b) et de trente-et-un à soixante jours en cas de faute grave (d) (art. 45 al. 2 OACI).

Il résulte du barème des suspensions établi par le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) que lorsque l'assuré ne présente pas de recherches d'emploi suffisantes, l'autorité doit infliger une sanction de 3 à 4 jours si le délai de congé est de 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 et plus (circulaire op.cit. D 72). Le Tribunal de céans doit se limiter à examiner si l'administration a fait un usage critiquable de son pouvoir d'appréciation (ATF du 16 avril 2008, 8C 316/07).

6. 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, 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).
7. En l'espèce, le recourant disposait d'un délai de congé de deux mois soit juin et juillet 2009 pendant lequel il était soumis à l'obligation d'effectuer des recherches d'emploi. Il a fourni six recherches d'emploi pour le mois de juin 2009 et aucune pour le mois de juillet 2009. L'autorité intimée a estimé que les recherches précitées étaient insuffisantes pour une période de deux mois, ce qui n'est pas contesté par le recourant, lequel se prévaut toutefois d'un droit aux vacances pour le mois de juillet 2009. Or, le recourant ne saurait prétendre à des jours sans contrôle au sens de l'art. 27 OACI pour cette période lesquels permettent à l'assuré d'être dispensé de recherches d'emploi.

Le droit aux vacances du recourant ne l'autorise pas à suspendre son obligation de recherches pendant le délai de résiliation de son contrat, de telles recherches pouvant, comme l'a relevé l'intimé, être menées depuis l'étranger (cf. également circulaire du SECO op. cit. B 314). Le recourant n'a, en particulier, pas prétendu que de telles recherches étaient impossibles depuis son lieu de vacances.

En conséquence, la sanction de six jours de suspension du droit à l'indemnité, laquelle correspond à la sanction minimale prévue par le barème du SECO en cas

de recherches insuffisantes pendant un délai de résiliation de deux mois, sera confirmée.

8. Partant, le recours sera rejeté.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL 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

Nancy BISIN

Valérie MONTANI

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