RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3713/2022 **ATAS/80/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 6 février 2023

6ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée au GRAND-LANCY, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Marwan DOUIHOU	recourante
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, GENÈVE	intimé

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente; Christine WEBER-FUX et Teresa SOARES, Juges assesseures

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : l'assurée), née le _____ 1992, a été engagée auprès de B_____, le 15 novembre 2021, en qualité d'avocate collaboratrice pour une durée déterminée de cinq mois et 15 jours, soit jusqu'au 30 avril 2022.

b. Elle s'est inscrite à l'office régional de placement (ci-après : ORP) le 29 avril 2022.

c. Le 25 juillet 2022, elle a retrouvé un emploi.

B. **a.** L'assurée a communiqué à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) un formulaire de preuve de recherches personnelles d'emploi (ci-après : RPE) indiquant sept recherches effectuées en février 2022, huit en mars 2022 et cinq en avril 2022.

b. Le 14 juin 2022, l'OCE a prévenu l'assurée que ses RPE avant son inscription au chômage étaient insuffisantes et lui a imparti un délai pour lui faire parvenir d'éventuelles observations avant de se prononcer sur ce manquement.

c. L'assurée a répondu le même jour, en sollicitant la copie intégrale de son dossier ainsi que la prolongation du délai qui lui avait été initialement imparti.

d. Le 24 juin 2022, l'assurée a fait des observations. Elle avait effectué les recherches qu'elle comprenait de bonne foi être attendues d'elle au vu des informations disponibles, soit sept recherches au mois de février 2022, ayant donné lieu à trois entretiens, huit recherches au mois de mars 2022, ayant donné lieu à cinq entretiens, ainsi que cinq recherches en avril 2022, ayant donné lieu à trois entretiens. Durant le mois d'avril, sa charge de travail avait été augmentée en raison de l'approche des féries judiciaires, du terme de son contrat et de l'absence de Maître C_____. Elle avait effectué au total vingt recherches d'emploi avant chômage, de qualité suffisante. Les postulations étaient ciblées et efficaces et avaient donné lieu à un total de onze entretiens. Compte tenu de l'ensemble des circonstances, elle avait entrepris tout ce qui était raisonnablement exigible pour retrouver un emploi avant son inscription au chômage, de sorte que l'on ne pouvait lui reprocher une attitude fautive au regard de ses obligations en tant qu'assurée.

e. Par décision du 30 juin 2022, l'OCE a suspendu le droit de l'assurée à l'indemnité de chômage pour une durée de neuf jours, au motif que ses RPE avant chômage étaient insuffisantes, soit sept RPE au mois de février 2022, huit en mars 2022 et cinq en avril 2022 au lieu des huit exigées par mois.

f. Par courrier du 31 août 2022, l'assurée, représentée par un avocat, a formé opposition à l'encontre de la décision précitée, en concluant, principalement, à l'annulation de la décision et, subsidiairement, au prononcé d'une sanction de trois jours. Elle avait effectué des recherches d'emploi avant chômage au début 2022, soit une période durant laquelle le marché de l'emploi était notoirement saturé en

raison du contexte sanitaire. Les offres d'emploi avaient été moins nombreuses, notamment dans le domaine juridique. Malgré ces difficultés, elle avait effectué des recherches d'emploi qui s'étaient révélées particulièrement efficaces. Une fois au chômage, elle avait naturellement poursuivi ses recherches d'emploi qui, tout comme les précédentes, avaient été faites de manière efficace. Au vu de la qualité de ses recherches ainsi que de leurs effets, malgré la situation tendue du marché du travail, elle avait, à tout le moins, fourni des efforts plus que suffisants pour trouver un travail convenable. Aucune faute ne pouvait lui être reprochée. À titre subsidiaire, la sanction prononcée n'était pas nécessaire à atteindre le but visé par la loi puisqu'elle n'avait rien d'une resquilleuse, qu'elle avait réussi à trouver une nouvelle place de travail et qu'elle n'était ainsi plus bénéficiaire de l'assurance-chômage. Sous l'angle de la proportionnalité, il convenait également d'annuler la sanction. Finalement, elle avait respecté le minimum des huit recherches pendant un tiers du délai de congé et ne pouvait dès lors être considérée comme fautive que durant deux mois. En s'inspirant du tableau du Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO), la peine devait alors être de cinq jours, et au vu des circonstances concrètes, la sanction ne pouvait en réalité dépasser trois jours sans être disproportionnée.

g. Par décision du 7 octobre 2022, le SPC a rejeté l'opposition de l'intéressée, en retenant qu'en effectuant sept recherches en février 2022 et cinq en avril 2022, l'assurée n'avait pas effectué suffisamment de RPE durant son délai de congé. Le fait que sa charge de travail ait augmenté au cours des derniers mois ne pouvait être un motif d'exonération de l'obligation d'effectuer huit démarches. L'exigence de huit recherches mensuelles avant chômage était une obligation connue de l'assurée. Par ailleurs, dans la mesure où l'assurée se plaignait que les postes dans le domaine juridique se faisaient plus rares en début de l'année 2022, elle devait rechercher un emploi également en dehors de ses principales activités. De plus, la situation sanitaire n'était pas prise en compte dans le cadre de l'obligation de rechercher un emploi. S'agissant de la durée de la suspension, conformément à la jurisprudence, elle devait tenir compte de la période dans son ensemble, en l'occurrence il s'agissait de trois mois et correspondait à une sanction au minium de neuf jours. Le fait que l'assurée ait fourni un nombre de RPE suffisantes au cours d'un des trois mois n'était pas pertinent.

C. **a.** Le 9 novembre 2022, l'assurée, toujours représentée par un avocat, a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de la décision précitée, en concluant à son annulation, subsidiairement à la réduction des jours de suspension de son droit à l'indemnité de chômage. Elle a repris les arguments développés à l'appui de son opposition.

b. Dans sa réponse du 6 décembre 2022, l'OCE, considérant que l'assurée n'avait apporté aucun élément nouveau susceptible de conduire à une appréciation différente du cas, a persisté intégralement dans les termes de sa décision du 7 octobre 2022.

c. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1.

1.1 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).

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

2. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de neuf jours du droit à l'indemnité de la recourante.

3.

3.1 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) et se conformer aux prescriptions de contrôle édictées par le Conseil fédéral (art. 17 al. 2 *in fine* LACI).

Cette obligation subsiste même si l'assuré se trouve en pourparlers avec un employeur potentiel (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 29/89 du 11 septembre 1989). 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_800/2008 du 8 avril 2009 consid. 2.1 ; cf. Bulletin LACI IC, ch. B317).

Pour juger de la suffisance des efforts consentis par l'intéressé dans ses recherches d'emploi, il doit être tenu compte non seulement de la quantité, mais aussi de la qualité des démarches entreprises (ATF 124 V 231 consid. 4). L'assuré doit cibler ses recherches d'emploi, en règle générale, selon les méthodes de postulation ordinaires et fournir à l'office compétent la preuve des efforts qu'il entreprend pour trouver du travail (art. 26 al. 1 et 2 OACI).

3.2 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). 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_800/2008 précité). 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 précité), 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).

3.3 Compte tenu de la jurisprudence ainsi que des informations données par le site internet de l'intimé de manière facilement accessible (https://www.ge.ch/inscrire-au-chomage), un nombre de huit RPE par mois est exigible de la part des assurés avant leur inscription à l'assurance-chômage (cf. à ce sujet notamment ATAS/45/2022 du 24 janvier 2022 consid. 8.2).

3.4 En raison de la pandémie de coronavirus, le Conseil fédéral a adopté une législation spéciale dès le mois de mars 2020. Toutefois, cette législation ne prévoyait aucune exception en matière d'obligation de rechercher un emploi (arrêt du Tribunal fédéral 8C_750/2021 du 20 mai 2022 consid. 4.2).

4.

4.1 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).

4.2 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).

4.3 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). Ce barème prévoit que la durée de la suspension est en fonction de la durée du délai de congé et non pas du nombre de mois durant lesquels l'assuré n'aura pas fourni un nombre de recherches d'emploi suffisant. L'égalité de traitement entre les administrés dans son application est assurée par la prise en considération des circonstances du cas d'espèce au cours de la période considérée dans son ensemble (arrêts du Tribunal fédéral 8C_750/2021 précité consid. 4.3 et 8C_708/2019 du 10 janvier 2020 consid. 6.2.).

4.4 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 deux 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 6 et 8 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 précité).

4.5 Un assuré qui, au cours d'un délai de congé de trois mois, ne fournit aucune recherche d'emploi durant le premier mois du délai de congé mais un nombre de

recherches d'emploi suffisant durant les deux derniers mois du délai de congé pourrait se voir infliger une sanction inférieure à neuf jours (entre 1 et 8 jours) afin de tenir compte des circonstances du cas d'espèce (arrêt du Tribunal fédéral 8C_708/2019 précité consid. 4.1 et 6.2 ; cf. ATAS/564/2022 du 21 juin 2022).

5. 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).

6.

6.1 En l'occurrence, l'intimé a considéré qu'en effectuant seulement sept recherches en février 2022 et cinq en avril 2022, la recourante avait failli à son obligation de rechercher sérieusement un emploi avant son inscription au chômage, de sorte que la suspension de neuf jours du droit à l'indemnité de chômage était justifiée. Quant à la recourante, elle invoque une charge importante de travail avant la fin de son contrat de travail, un marché de l'emploi saturé, la situation du marché du travail liée à la pandémie, la bonne qualité de ses recherches ainsi que la disproportion de la sanction.

6.2 Conformément à la jurisprudence précitée, dès lors que le site internet de l'intimé mentionne qu'il faut réaliser huit RPE par mois avant l'inscription au chômage, l'assuré est considéré comme valablement informé de cette obligation et, s'il n'y répond pas, peut être sanctionné. Des RPE sont exigibles même si l'assuré est encore en emploi, de sorte que le fait de devoir éventuellement travailler durant la fin de son emploi - comme la recourante l'a allégué - n'est pas un motif d'exonération. En outre, comme indiqué ci-avant, la pandémie n'est pas un motif d'allègement des RPE pour la période en cause. La recherche active d'un

emploi par la recourante, qui a abouti à la prise d'un nouvel emploi le 25 juillet 2022, ne l'exonère pas de ses obligations à l'égard de l'intimé, soit d'effectuer le nombre de postulations requis. En effet, comme l'a rappelé le Tribunal fédéral (arrêt du Tribunal fédéral 8C_64/2020 du 19 novembre 2020 consid. 5.2.2), le fait de trouver un emploi ne dispense pas rétroactivement l'assuré de ses obligations.

Enfin, l'obligation pour l'assuré de réaliser des RPE de qualité ne l'exempte pas d'en faire conformément à la quantité exigée. En effet, comme précédemment mentionné, la sanction s'applique pour un assuré qui n'a pas fait des recherches d'emploi quantitativement et/ou qualitativement suffisantes.

Au vu de ce qui précède, c'est fautivement que la recourante n'a pas effectué des RPE suffisantes durant son délai de congé, soit sept RPE en février 2022 et cinq en avril 2022 au lieu des huit par mois exigées.

6.3

6.3.1 S'agissant de la quotité de la sanction, pour les assurés n'ayant pas effectué de recherches pendant le délai de congé de trois mois, la sanction prévue est de neuf à douze jours de suspension du droit à l'indemnité. Ce barème s'applique même si l'assuré a effectué, pour certains mois, le nombre suffisant de RPE exigé (consid. 4.3).

6.3.2 Cependant, il convient de tenir compte, conformément à la jurisprudence précitée, du fait que le nombre de recherches effectuées par l'assurée était, par mois, inférieur de seulement une en février 2022 et trois en avril 2022 par rapport à l'exigence de huit RPE par mois, soit en tout vingt RPE effectuées alors que vingt-quatre étaient exigées. Cette différence relativement peu importante du nombre de RPE effectuées et exigées justifie une réduction de la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage à six jours (ATAS/564/2022 précité).

7. Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis et la décision litigieuse réformée, la sanction étant réduite de neuf à six jours de suspension du droit à l'indemnité de la recourante.

La recourante qui obtient partiellement gain de cause et est assistée d'un conseil a droit à des dépens arrêtés à CHF 800.- à charge de l'intimé (art. 61 let. g LPGA).

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. fbis *a contrario* LPGA en lien avec l'art. 1 al. 1 LACI).

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 7 octobre 2022 et réduit la sanction à six jours de suspension du droit à l'indemnité de la recourante.
4. Alloue à la recourante, à charge de l'intimé, CHF 800.- à titre de dépens.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. 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