RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3806/2021 **ATAS/45/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 24 janvier 2022

6ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à 1294 Genthod — recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, case postale 2660, Genève — intimé

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente; , Christine WEBER-FUX et Yda ARCE, Juges assesseures

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____(ci-après: l'intéressé ou le recourant), né le _____ 1978, s'est inscrit à l'office régional de placement (ci-après: l'ORP) le 31 mai 2021, suite à la résiliation de son contrat de travail par son employeur le 22 mars 2021 avec effet au 31 mai 2021.

Titulaire d'un diplôme universitaire d'architecte de l'académie d'architecture de B_____, de l'université de la Suisse italienne, il travaillait en tant qu'architecte chez "C_____" depuis 2015 jusqu'à son licenciement.

b. Il a communiqué à l'ORP un formulaire de recherches personnelles d'emploi (ci-après: RPE) indiquant cinq RPE effectuées en avril 2021, cinq en mai 2021, onze en juin 2021, dix en juillet 2021 et dix en août 2021.

c. Par courrier électronique du 22 juillet 2021, l'office cantonal de l'emploi (ci-après: l'OCE), par le biais d'une conseillère en personnel, a prévenu l'intéressé que son dossier avait été transmis au service juridique de l'ORP au motif que ses RPE durant le délai de congé, à savoir pour les mois d'avril et mai 2021, étaient insuffisantes quantitativement.

d. L'intéressé a répondu par courrier électronique le 5 août 2021 que le choc de son licenciement l'avait plongé dans un état psychologique difficile et fragile, nécessitant un suivi psychothérapique, de sorte que, durant la période du délai de congé, l'intéressé avait fait les RPE qu'il était en mesure de faire au vu de son état. Il a souligné qu'il avait quand même soumis deux postulations pour des postes importants dans une organisation internationale et que, pour l'une de ces candidatures, il avait été sélectionné pour le deuxième tour du processus de sélection.

B. **a.** Par décision du 19 août 2021, l'OCE a suspendu le droit à l'indemnité de chômage de l'assuré pour une durée de sept jours, au motif que ses RPE étaient insuffisantes pour les mois d'avril et mai 2021 et que la plupart des RPE avaient été effectuées par le biais de son réseau.

b. L'intéressé a fait opposition à cette décision le 18 septembre 2021, en rappelant l'état de détresse psychologique dans lequel il se trouvait suite à son licenciement. Il a également expliqué qu'au mois de mars 2020, alors qu'il était encore en emploi, il avait hérité du jour au lendemain d'un projet de rénovation d'une école primaire d'une relative complexité. Il s'était totalement dévoué à la tâche mais les problèmes s'étaient accumulés suite à l'arrivée de la pandémie du Coronavirus, compliquant davantage la tâche, puisqu'il avait dû travailler depuis la maison avec des outils inadaptés. A cela s'était ajoutée la pression mise par le client afin de finir le chantier dans un délai très court, qui avait fini par le faire plonger dans un état d'angoisse profonde. Suite à un entretien de fin d'année 2020 mauvais de la part de son employeur, il avait commencé à consulter le Docteur D_____,

psychiatre et psychothérapeute FMH au Centre médical du Lignon, en raison des tensions professionnelles qu'il vivait et qui se répercutaient sur sa vie familiale. Son licenciement à quatre mois de la fin dudit projet, après une année de stress, avait généré une grande frustration et l'avait plongé dans un état psychologique de fragilité. Il avait donc vécu les mois d'avril et de mai 2021 dans un doute complet quant à son avenir professionnel. Il avait finalement retrouvé un emploi en tant qu'architecte, débutant le 20 septembre 2021. Était jointe une copie d'une attestation du Dr D_____ du 16 septembre 2021, établissant que l'intéressé avait été suivi entre décembre 2020 et juillet 2021 et confirmant que ce dernier avait eu des difficultés à rebondir après son licenciement en mars 2021.

c. Par décision sur opposition du 6 octobre 2021, l'OCE a rejeté l'opposition précitée, concluant que l'intéressé avait l'obligation d'entreprendre plus de RPE dès la connaissance de son licenciement et, n'étant pas en incapacité de travail, il devait entreprendre tout ce qui était possible pour ne pas émarger à l'assurance-chômage.

C. **a.** Par courrier du 6 novembre 2021, l'intéressé a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de la décision sur opposition du 6 octobre 2021, en faisant valoir, en sus des griefs invoqués dans son opposition, que l'OCE avait appliqué aveuglément la loi sans prendre en considération sa situation personnelle.

b. Par courrier du 6 décembre 2021, l'OCE a conclu au rejet du recours.

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 sept jours du droit à l'indemnité de chômage 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 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). Consulter les demandes de travail publiées dans la presse ne suffit pas; de même, les démarches pour créer une entreprise ne constituent pas des recherches d'emploi au sens de l'art. 17 al. 1 LACI, même si l'étude des possibilités d'exercer une activité indépendante est conciliable avec l'obligation de diminuer le chômage (ATF du 6 mars 2007 C 77/2006). En outre, l'inscription auprès d'agences d'emplois temporaires ne saurait être assimilée à des recherches de travail (ATF du 8 avril 2009 8C 800/2008). Sur le plan qualitatif, on peut attendre d'un assuré qu'il ne se contente pas de démarcher par téléphone, mais qu'il réponde également à des offres d'emploi par écrit. Les recherches d'emploi impliquent une démarche concrète à l'égard d'un employeur potentiel, selon les méthodes de postulation ordinaires (arrêt du Tribunal fédéral C 6/2005 du 6 mars 2006). L'activation de réseau ne cadre pas avec les exigences de l'art. 26 al. 1 OACI (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, p. 203) et n'est donc pas assimilée à une recherche d'emploi (Boris RUBIN - La suspension du droit à l'indemnité de chômage in DTA 2017 p. 1ss). En particulier, l'assuré qui recourt au réseau LinkedIn non pas pour offrir ses services pour des postes de travail déterminés mais en menant des discussions informelles au sein de son réseau de connaissances, n'effectue pas une démarche concrète adressée à un employeur potentiel selon les méthodes de postulation ordinaires au sens des art. 17 LACI et 26 OACI (arrêt du Tribunal fédéral 8C_463/2018 du 14 mars 2019). Enfin, l'envoi de la liste des RPE à l'autorité par courrier électronique est admissible. Dans un tel cas il incombe à l'assuré d'apporter la preuve que la liste est arrivée au plus tard le dernier jour du délai dans la sphère de contrôle de l'autorité (ATF 145 V 90).

Sur le plan quantitatif, la jurisprudence considère que 10 à 12 recherches d'emploi par mois sont en principe suffisantes (ATF 139 V 524; 124 V 225). On ne peut cependant pas s'en tenir de manière schématique à une limite purement quantitative et il faut examiner la qualité des démarches de l'assuré au regard des circonstances concrètes, des recherches ciblées et bien présentées valant parfois mieux que des recherches nombreuses (arrêt du Tribunal fédéral 8C_737/2017 du 8 janvier 2018). Souvent on exigera moins de recherches de la part des travailleurs spécialisés. On leur demandera par contre de cibler davantage leurs postulations. Des recherches de qualité sont parfois plus efficaces que des recherches

nombreuses (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, p. 202).

4.3 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, 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 (ci-après: Bulletin LACI IC) – janvier 2022 - 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 estime que dès lors que son site internet mentionne qu'il faut faire plusieurs recherches par semaine avant l'inscription au chômage, cela signifie qu'il est exigé 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 LACI IC, ch. D 79/1.A). Le barème officiel évoque la durée du délai de congé, car dans la plupart des cas, le chômeur revendique les prestations pour la période qui suit immédiatement la fin du délai de congé. Lorsque le chômeur ne s'inscrit pas immédiatement au chômage, ce sera la durée qui s'écoule depuis la réception du congé jusqu'au début de la première période de chômage contrôlé qui sera déterminante (arrêt du Tribunal fédéral 8C_708/2019 du 20 janvier 2020 consid. 6.1).

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.

La chambre de céans a jugé que cinq recherches d'emploi dans un mois était suffisant pour un assuré au bénéfice de la patente de cafetier, qui recherchait un

emploi de gérant de restaurant, au regard de son expérience de plus de trois ans, soit une activité de cadre spécialisé (ATAS/808/2016 du 12 octobre 2016).

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, 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.

8.1 En l'espèce, il est établi que le recourant a effectué, avant son inscription au chômage auprès de l'intimé le 31 mai 2021, cinq RPE en avril 2021 et cinq en mai 2021.

8.2 L'intimé indique que les RPE effectuées par le recourant durant le délai de congé sont insuffisantes quantitativement, considérant que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, dix à douze RPE par mois sont en principe suffisantes.

Compte tenu de la jurisprudence précitée ainsi que des informations données par le site internet de l'intimé, il convient de constater qu'un nombre de huit RPE par mois est exigible de la part des assurés, avant leur inscription à l'assurance-chômage.

Par conséquent, le nombre total de dix RPE fourni par le recourant, pour les mois d'avril et de mai 2021 est in suffisant, de sorte que le principe de la faute est admis, ce qui n'est pas contesté par le recourant.

8.3 Il convient d'examiner la quotité de la sanction.

Selon le barème du SECO, une suspension de 6 à 8 jours est prononcée lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, le délai de congé est de deux mois. La suspension de sept jours litigieuse correspond ici au barème précité. Toutefois, celui-ci n'a qu'un caractère indicatif. Or, il convient de tenir compte, d'une part, du fait que le recourant a suivi consciencieusement ses obligations de chômeur dès le moment où il s'est inscrit à l'ORP le 31 mai 2021. En effet, pour les mois de juin à août 2021, le recourant a effectué un nombre suffisant de RPE, de bonne qualité, en postulant dans des postes variés, et en les répartissant pour chaque mois, démontrant ainsi sa volonté de prendre au sérieux ses obligations de chômeur ; ces démarches ont d'ailleurs abouti à un nouvel emploi en tant qu'architecte, débuté le 16 septembre 2021.

D'autre part, les RPE insuffisantes du recourant sont en partie expliquées par son état psychique qui était déjà affaibli depuis le mois de mars 2020 et qui s'était fortement dégradé lors de son licenciement, le plongeant dans un état de fragilité psychologique, comme en témoigne le suivi psychothérapeutique de décembre 2020 à juillet 2021. Bien que l'attestation du Dr D_____ et les explications du recourant ne permettent pas d'établir une incapacité de travail ni de le libérer de ses obligations en tant qu'assuré, elles prouvent néanmoins que le recourant a été affecté dans sa santé psychique. Dans ces conditions, la négligence du recourant n'est, au degré de la vraisemblance prépondérante, pas due à un comportement désinvolte de sa part, mais est, à tout le moins, en partie liée à sa situation de santé.

Partant, tous ces éléments témoignent de ce que le recourant a pris au sérieux ses obligations de chômeur et s'est employé, dans la mesure de ses capacités, à effectuer les démarches utiles en vue de sortir du chômage. Pour les motifs précités, il convient de diminuer la suspension de sept à cinq jours du droit à l'indemnité du recourant.

9. Partant, le recours sera partiellement admis et la décision litigieuse réformée dans le sens que la sanction est réduite à cinq jours de suspension du droit à l'indemnité du recourant.

10. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Le déclare recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.
3. Réforme la décision de l'intimé du 6 octobre 2021 et réduit la suspension du droit à l'indemnité du recourant de sept à cinq jours.
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