

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3813/2018

ATAS/416/2019

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 14 mai 2019

2^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à BERNEX

recourante

contre

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

intimé

**Siégeant : Raphaël MARTIN, Président; Maria COSTAL et Christian PRALONG,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née le _____ 1955, domiciliée dans le canton de Genève, s'est inscrite au chômage, auprès de l'office régional de placement (ci-après : ORP), le 21 avril 2016 à la recherche d'un emploi de gérante, commise administrative, employée de bureau, secrétaire, aide-comptable, à 80 %, dès le 1^{er} mai 2016. Elle s'est cependant trouvée en arrêt de travail à 100 % pour cause d'accident début mai 2016 pour une durée indéterminée. Elle s'est réinscrite au chômage le 30 janvier 2017 dès le 1^{er} février 2017 à 80 %, à la recherche d'un emploi de gérante ou commise administrative.
2. À teneur du plan d'actions qu'elle a signé le 2 février 2017 avec sa conseillère en personnel, elle devait effectuer au moins dix recherches personnelles d'emploi par mois.
3. Par décision du 14 juin 2017, l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève a refusé à l'assurée le droit à une rente d'invalidité, en considération d'un degré d'invalidité insuffisant, à savoir de 35 %, résultant d'une comparaison des revenus avec et sans invalidité.
4. Par courriel du 30 juin 2017, l'ORP a accepté, pour tenir compte de l'âge et de l'état de santé de l'assurée, de baisser l'exigence mensuelle du nombre de recherches personnelles d'emploi de dix à six.
5. Le formulaire dit RPE (pour « recherches personnelles d'emploi ») pour avril 2018 récapitulait huit démarches, celui de mai 2018 sept démarches (dont deux du 30 avril 2018 et une du 7 avril 2018), et celui de juin 2018 quatre démarches.
6. Par courriel du 23 juillet 2017, l'ORP a fixé à nouveau à dix le nombre de recherches personnelles d'emploi à effectuer par mois, en expliquant que l'abaissement de dix à six de ce nombre avait été accordé parce que l'assurée avait un contrat de travail auprès d'un employeur.
7. Par décision du 3 août 2018, l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) a prononcé à l'encontre de l'assurée une suspension de son droit à l'indemnité de chômage de trois jours à compter du 1^{er} juin 2018 en raison d'une insuffisance de recherches personnelles d'emploi pour mai 2018, à savoir quatre au lieu de six (les trois d'avril 2018 ne pouvant être prises en considération).
8. L'assurée a formé opposition contre cette décision le 15 août 2018, en indiquant qu'en réalité elle avait effectué cinq recherches personnelles d'emploi en mai 2018 et qu'un accident survenu le 29 mai 2018 l'avait mise dans l'incapacité d'effectuer une sixième ; elle produisait une déclaration d'accident bagatelle datée du 6 août 2018 relative à un accident du 29 mai 2018.
9. Par décision sur opposition du 2 octobre 2018, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assurée. Cette dernière avait démontré que la démarche mentionnée sur le formulaire RPE de mai 2018 avec la date du 7 avril 2018 avait été effectuée en réalité en mai 2018 et non en avril 2018, mais s'il était de ce fait porté à cinq, le

nombre total de recherches personnelles d'emploi pour mai 2018 restait insuffisant (cinq au lieu de six). L'accident invoqué n'avait pas empêché l'assurée d'effectuer une sixième recherche, étant survenu le 29 mai 2018 et n'ayant provoqué aucune incapacité de travail à teneur des formulaires IPA qu'elle avait remplis pour mai et juin 2018. Une suspension de trois jours correspondait au minimum du barème fixé par le Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO).

10. Par acte du 30 octobre 2018, l'assurée a recouru contre cette décision sur opposition par-devant la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : CJCAS). Les deux lettres datées du 30 avril 2018 (par omission d'avoir changé cette date), mentionnées sur le formulaire RPE de mai 2018, avaient en réalité été envoyées en mai 2018. En avril 2018, elle avait même fait huit recherches personnelles d'emploi, si bien que les sept figurant sur le formulaire RPE de mai 2018 concernaient bien ce mois-ci. Une suspension de trois jours la pénalisait de CHF 471.75, ce qui était injuste et disproportionné.
11. Le 22 novembre 2018, l'OCE a transmis son dossier à la CJCAS et persisté dans les termes de la décision attaquée. Les nouvelles explications données par l'assurée n'étaient pas conformes aux précédentes et elles n'étaient étayées d'aucun justificatif.
12. L'assurée n'a pas formulé d'observations ni produit de pièces complémentaires dans le délai dans lequel la CJCAS lui a indiqué qu'il lui était loisible de le faire en lui transmettant l'écriture précitée de l'OCE.

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 CJCAS 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 (LACI - RS 837.0). Sa compétence en l'espèce est ainsi établie, le recours étant dirigé contre une décision sur opposition rendue en application de la LACI.

Le recours a été interjeté en temps utile (art. 60 LPGA). Il satisfait aux exigences, peu élevées, de forme et de contenu prescrites par la loi (art. 61 let. b LPGA ; cf. aussi art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA - E 5 10).

La recourante a qualité pour recourir, étant touchée par la décision attaquée et ayant un intérêt digne de protection à son annulation ou sa modification (art. 59 LPGA).

Le recours est donc recevable.

2. a. Pour l'établissement des faits pertinents, il y a lieu d'appliquer les principes ordinaires régissant la procédure en matière d'assurances sociales, à savoir, en

particulier, la maxime inquisitoire, ainsi que les règles sur l'appréciation des preuves et le degré de la preuve.

b. La maxime inquisitoire signifie que l'assureur social et, en cas de litige, le juge, établissent d'office les faits déterminants, avec la collaboration des parties, sans être lié par les faits allégués et les preuves offertes par les parties, en s'attachant à le faire de manière correcte, complète et objective afin de découvrir la réalité matérielle (art. 43 LPGA ; art. 19 s., 22 ss, 76 et 89A LPA ; Ghislaine FRÉSARD-FELLAY / Bettina KAHIL-WOLFF / Stéphanie PERRENOUD, Droit suisse de la sécurité sociale, vol. II, 2015, p. 499 s.). Les parties ont l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués ; à défaut, elles s'exposent à devoir supporter les conséquences de l'absence de preuve (art. 28 LPGA ; ATF 125 V 193 consid. 2 ; 122 V 157 consid. 1a ; 117 V 261 consid. 3b et les références).

c. Comme l'administration, le juge apprécie librement les preuves administrées, sans être lié par des règles formelles (art. 61 let. c LPGA). Il lui faut examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les pièces du dossier et autres preuves recueillies permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Il lui est loisible, sur la base d'une appréciation anticipée des preuves déjà disponibles, de refuser l'administration d'une preuve supplémentaire au motif qu'il la tient pour impropre à modifier sa conviction (ATF 131 III 222 consid. 4.3 ; ATF 129 III 18 consid. 2.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_5/2011 du 24 mars 2011 consid. 3.1).

d. Une preuve absolue n'est pas requise en matière d'assurances sociales. L'administration et le juge fondent leur 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2 et les références). Il n'existe 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 319 consid. 5a ; Ghislaine FRÉSARD-FELLAY / Bettina KAHIL-WOLFF / Stéphanie PERRENOUD, op. cit., p. 517 s.). Reste réservé le degré de preuve requis pour la notification de décisions, l'exercice d'un moyen de droit, le contenu d'une communication dont la notification est établie (ATF 124 V 400 ; 121 V 5 consid. 3b ; 119 V 7 consid. 3c/bb ; ATAS/286/2018 du 3 avril 2018 consid. 3 ; ATAS/763/2016 du 27 septembre 2016 consid. 4 et 5c).

3. a. L'art. 8 LACI énumère les conditions d'octroi de l'indemnité de chômage. L'assuré doit, pour bénéficier de cette prestation prévue par l'art. 7 al. 2 let. a LACI, être sans emploi ou partiellement sans emploi, avoir subi une perte de travail à

prendre en considération, être domicilié en Suisse, avoir achevé sa scolarité obligatoire et n'avoir pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne pas toucher de rente de vieillesse de l'AVS, remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré, être apte au placement et satisfaire aux exigences de contrôle (art. 8 al. 1 LACI). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 215 consid. 2). Elles sont précisées par plusieurs dispositions de la LACI et de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (OACI - RS 837.02), ainsi que – dans les limites d'admissibilité de telles directives administratives (ATF 144 V 202 ; 144 V 195 ; ATAS/1191/2014 du 18 novembre 2014 consid. 4 p. 5 s. et doctrine et jurisprudence citées) – par les instructions édictées par le SECO en sa qualité d'autorité de surveillance de l'assurance-chômage chargée d'assurer une application uniforme du droit (art. 110 LACI), notamment par le biais du Bulletin relatif à l'indemnité de chômage (Bulletin LACI IC).

La condition de satisfaire aux exigences de contrôle, posée par l'art. 8 al. 1 let. g LACI, renvoie aux devoirs de l'assuré et prescriptions de contrôle prévus par l'art. 17 LACI. Cette disposition-ci impose aux chômeurs des devoirs matériels (al. 1 et 3) – qui concernent la recherche et l'acceptation d'un emploi, ainsi que la participation aux mesures de marché du travail et aux séances et entretiens obligatoires – et des devoirs formels (al. 2) – qui ont pour objet l'inscription au chômage et la revendication régulière des prestations au moyen de formules officielles (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 1 ad art. 17).

b. La violation de ces obligations expose l'assuré à une suspension de son droit à l'indemnité. En effet, selon l'art. 30 al. 1 LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu notamment lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable (let. c) ou n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, ne se présente pas à une mesure de marché du travail ou l'interrompt sans motif valable, ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but (let. d).

Notamment dans de tels cas, l'assuré adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée de son chômage. Il n'est en principe pas d'emblée privé de prestations, mais tout d'abord sanctionné en application de l'art. 30 al. 1 let. c ou d LACI, puis, en cas de violations répétées, déclaré inapte au placement, en vertu des art. 8 al. 1 let. f et 15 LACI. Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire que, du moins sauf réitérations, la sanction prévue par l'art. 30 al. 1 LACI constitue une manière appropriée et adéquate de faire participer l'assuré au dommage qu'il cause à l'assurance-chômage en raison d'une attitude contraire à ses obligations (ATF 125 V 197 consid. 6a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 208/06 du 3 août 2007 consid. 3 ; Boris RUBIN, op. cit., n. 3 ad

art. 17, n. 5 ad art. 30). La suspension du droit à l'indemnité est soumise exclusivement aux dispositions de la LACI et de ses dispositions d'exécution (Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in Ulrich MEYER [éd.], Soziale Sicherheit – Sécurité sociale, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, vol. XIV, 3ème éd., 2016, p. 2427 ss, n. 831).

La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute (art. 30 al. 3 LACI ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 254/06 du 26 novembre 2007 consid. 5.3). L'OACI distingue trois catégories de faute – à savoir les fautes légères, moyennes et graves – et prévoit, pour chacune d'elles, une durée minimale et maximale de suspension, qui est de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne, et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (art. 45 al. 3 OACI). Des antécédents remontant à moins de deux ans justifient une prolongation de la durée de suspension (art. 45 al. 5 OACI ; Boris RUBIN, op. cit., n. 114 ss ad art. 30).

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 les organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus égalitaire des sanctions 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 d'espèce et de fixer la sanction en fonction de la faute (arrêts du Tribunal fédéral 8C_758/2017 du 19 octobre 2018 consid. 5 ; 8C_425/2014 du 12 août 2014 consid. 5.1).

Sauf pour un manquement d'une aussi faible gravité qu'une absence isolée à un entretien à l'ORP, le prononcé d'une suspension ne suppose pas qu'un avertissement préalable ait été adressé à l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral 8C_834/2010 du 11 mai 2011 consid. 2.5 ; Boris RUBIN, op. cit., n. 63 ad art. 30).

c. La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation, qui est soumise à l'examen du juge de dernière instance uniquement si la juridiction cantonale a exercé son pouvoir d'appréciation de manière contraire au droit, soit si elle a commis un excès positif ("Ermessensüberschreitung") ou négatif ("Ermessensunterschreitung") de son pouvoir d'appréciation ou a abusé ("Ermessensmissbrauch") de celui-ci (arrêts du Tribunal fédéral 8C_194/2013 du 26 septembre 2013 consid. 5.2 ; 8C_33/2012 du 26 juin 2012 consid. 2.2 ; arrêt 8C_31/2007 du 25 septembre 2007 consid. 3.1, non publié in ATF 133 V 640 mais dans SVR 2008 ALV n° 12 p. 35). 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 137 V 71 consid. 5.1 ;

arrêts du Tribunal fédéral 8C_758/2017 du 19 octobre 2018 consid. 4.2 ; 8C_601/2012 consid. 4.2, non publié in ATF 139 V 164 et les références).

Le pouvoir d'examen de l'autorité judiciaire de première instance (donc de la CJCAS) n'est en revanche pas limité dans ce contexte 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 (« Angemessenheitskontrolle »). 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 toutefois, 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 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_758/2017 du 19 octobre 2018 consid. 4.3).

d. Selon l'art. 30 al. 2 LACI, l'autorité cantonale prononce les suspensions au sens de l'al. 1 (not. let. d). Dans d'autres cas, ce sont les caisses qui statuent.

4. a. En l'espèce, il est fait grief à la recourante de n'avoir pas effectué suffisamment de recherches personnelles d'emploi en mai 2018.

b. Selon l'art. 26 OACI, l'assuré doit remettre la preuve de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle – c'est-à-dire chaque mois civil (art. 27a OACI) – au plus tard le cinq du mois suivant ou le premier jour ouvrable qui suit cette date (al. 2 phr. 1), et l'office compétent (soit l'ORP) contrôle chaque mois les recherches d'emploi de l'assuré.

Le nombre requis de recherches personnelles d'emploi par mois représente un minimum.

c. Alors tenue d'effectuer six recherches personnelles d'emploi par mois, la recourante a indiqué, sur les formulaires RPE rendus pour les mois considérés, en avoir effectué huit pour avril 2018 et sept pour mai 2018, mais, pour ce mois-ci, deux au 30 avril 2018 et une au 7 avril 2018.

La recourante a cependant allégué, dans son opposition, que la démarche du 7 avril 2018 avait été effectuée en réalité le 7 mai 2018, ce que l'intimé a admis dans la décision attaquée, à bon droit dans la mesure où une erreur de transcription apparaît des plus vraisemblable, ladite démarche étant répertoriée sur ledit formulaire après les deux démarches du 30 avril 2018 et le 7 avril ayant été au surplus un samedi suivant Pâques (tandis que le 7 mai 2018 est tombé sur un lundi).

C'est en revanche dans son recours seulement et sans apporter le moindre indice probant que la recourante a allégué au surplus que ses deux recherches personnelles d'emploi datées du lundi 30 avril 2018 avaient été faites en réalité en mai 2018. Il ne saurait être retenu, au degré de la vraisemblance prépondérante, que tel a été le

cas. S'il est certes imaginable qu'un chômeur envoie une postulation le lendemain ou le surlendemain du jour où il a préparé une lettre de candidature (par exemple le 1^{er} ou le 2 mai 2018 pour des lettres datées du 30 avril 2018), il faut partir de l'idée, sauf indice probant contraire en l'espèce non apporté, qu'il reporte la date juste sur le formulaire RPE du mois considéré.

Il sied en outre de relever que la recourante ne conteste pas, dans son recours, que l'accident qu'elle indique avoir eu le 29 mai 2018 n'a pas affecté sa capacité de travail en mai 2018. Elle n'a pas fait état d'une incapacité de travail consécutive à un accident sur les formulaires IPA qu'elle a remplis pour mai 2018 (signé le 23 mai 2018) et pour juin 2018 (signé le 26 juin 2018), et n'a annoncé cet accident, qualifié au demeurant d'accident-bagatelle, que le 6 août 2018. Elle a par ailleurs signé le formulaire RPE de mai 2018 le 23 mai 2018, ce qui démontre que déjà à cette date-ci (donc six jours avant ledit accident) elle n'entendait plus effectuer de recherches personnelles d'emploi en mai 2018.

d. Il s'ensuit que c'est au total cinq démarches que la recourante a faites pour mai 2018, soit une de pas assez puisqu'elle devait alors en effectuer six par mois, étant précisé que des offres d'emploi qu'elle avait faites en avril 2018 le cas échéant en plus des six qu'il lui fallait faire au minimum ne lui donnaient pas un « crédit » pour le mois suivant, autrement dit le droit d'en faire le mois suivant moins que le nombre mensuel requis.

5. Aussi est-ce à bon droit que l'intimé a confirmé, sur le plan du principe, qu'une suspension du droit à l'indemnité de chômage devait être prononcée à l'encontre de la recourante pour sanctionner cette insuffisance quantitative de recherches personnelles d'emploi pour mai 2018.

La quotité retenue de trois jours correspond par ailleurs au minimum prévu par le barème édicté par le SECO (cf. le Bulletin LACI ID, ch. D79 ad 1.C, qui prévoit une suspension de 3 à 4 jours pour le premier manquement consistant en des recherches personnelles d'emploi insuffisantes durant la période de contrôle). Il n'y a pas d'élément devant inciter à prononcer en l'occurrence une sanction moindre.

6. Le recours sera donc rejeté.

La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

* * * * *

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

Statuant

À 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

Le président

Marie NIERMARÉCHAL

Raphaël MARTIN

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