

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3919/2012

ATAS/415/2013

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 25 avril 2013

En la cause

Madame N_____, domiciliée à GENEVE

recourante

contre

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

intimé

Siégeant : Juliana BALDE, Présidente; Karine STECK, Maya CRAMER, Valérie MONTANI, Juges; Laurence CRUCHON, Juge suppléante; Claudiane CORTHAY et Violaine LANDRY ORSAT, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame N_____ s'est annoncée à l'OFFICE REGIONAL DE PLACEMENT (ORP) le 2 juin 2012 et un délai cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur du 18 juin 2012 au 17 juin 2014.
2. Par décision du 12 novembre 2012, l'ORP a prononcé la suspension du droit à l'indemnité de l'assurée pour une durée de cinq jours au motif que l'intéressée n'avait pas remis en temps utiles ses recherches personnelles d'emploi relatives au mois d'octobre 2012.
3. Par courriel du 26 novembre 2012, l'assurée a transmis à son conseiller en personnel le formulaire récapitulatif des recherches effectuées en octobre 2012.
4. Le 29 novembre 2012, l'intéressée s'est opposée à la décision du 12 novembre 2012 en alléguant qu'elle avait adressé la liste de ses recherches d'emploi à son conseiller par courriel du 25 octobre 2012, qu'elle avait été étonnée d'apprendre que son message n'était pas parvenu à son destinataire, qu'elle avait cependant constaté que sa messagerie sur hotmail ne fonctionnait pas correctement et subodorait que c'était là l'explication du problème. L'assurée a reconnu n'avoir pas prêté attention au fait qu'elle n'avait pas reçu d'accusé de réception de la part de son conseiller. Elle dit avoir pensé qu'un « message parti » était forcément « reçu ».
5. Par décision du 5 décembre 2012, l'OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI (OCE) a confirmé la décision de l'ORP.

L'OCE a constaté que les recherches du mois d'octobre n'étaient finalement parvenues au conseiller de l'assurée qu'en date du 26 novembre 2012, c'est-à-dire hors délai, de sorte qu'elles ne pouvaient être prises en considération.

Il a ajouté que l'assurée aurait dû vérifier que son message avait bien été réceptionné par son conseiller, par exemple par le biais d'un accusé de réception.

Quant à la quotité de la sanction, l'OCE a souligné qu'elle correspondait au minimum prévu lors d'un premier manquement en cas de faute légère.

6. Par écriture du 22 décembre 2012, l'assurée a interjeté recours contre cette décision en alléguant avoir toujours rempli ses obligations en temps utile.
7. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 14 janvier 2013, a conclu au rejet du recours.
8. Par écriture du 25 janvier 2012 (recte : 2013), la recourante a produit la copie du courriel adressé à son conseiller, Monsieur O_____, le 25 octobre 2012 à 10h26 pour lui communiquer ses recherches d'emploi du mois d'octobre.

Entendue en comparution personnelle le 14 février 2013, la recourante a indiqué que, depuis qu'elle est au chômage, elle procède chaque mois de la même manière : elle envoie ses recherches d'emploi à son conseiller, par courriel, le 25 du mois. La recourante a produit une nouvelle copie du courriel adressé à son conseiller le 25 octobre 2012 à 10h26, copie mentionnant quatre pièces jointes. Elle a également produit le courriel que lui a adressé son conseiller le 21 novembre 2012 pour lui indiquer qu'il s'étonnait de ne pas avoir reçu ses recherches du mois d'octobre.

Quant à l'intimé, il a confirmé qu'il s'agissait là du premier manquement reproché à l'assurée depuis l'ouverture de son délai-cadre.

9. Interrogé par l'intimé à la demande de la Cour de céans, Monsieur O _____ a admis avoir pour habitude d'encourager ses assurés à envoyer la liste de leurs recherches par courriel. Il a précisé à cet égard les avoir avisés du fait qu'il leur répondrait toujours. Le conseiller a ajouté qu'à sa connaissance, il n'y avait pas eu de problème informatique le 25 octobre 2012.
10. Par écriture du 1^{er} mars 2013, la recourante a persisté dans ses conclusions en protestant de sa bonne foi.

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; RS E 2 05) en vigueur depuis le 1er janvier 2011, 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).

La compétence de la Cour de céans pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 60 LPGA).
3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de cinq jours du droit à l'indemnité prononcée en raison de la tardiveté de la remise des recherches d'emploi du mois d'octobre 2012.
4. Aux termes de l'art. 17 al. 2 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger. Il lui incombe en particulier de chercher du travail, au besoin en dehors de la

profession qu'il exerçait précédemment. Il doit apporter la preuve des efforts qu'il a fournis.

L'art. 26 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI) dans sa teneur en vigueur dès le 1^{er} avril 2011 dispose à cet égard que l'assuré doit remettre la preuve de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle au plus tard le 5 du mois suivant ou le premier jour ouvrable qui suit cette date. A l'expiration de ce délai, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne sont plus prises en considération (al. 2). L'office compétent contrôle chaque mois les recherches d'emploi de l'assuré (al. 3). Il convient de relever que jusqu'au 30 mars 2011, l'alinéa 2bis de l'art. 26 OACI - abrogé depuis lors à l'entrée en vigueur, le 1^{er} avril 2011, des modifications de la LACI - prévoyait que si l'assuré ne remettait pas ses recherches dans le délai prévu à l'alinéa 2, l'office lui impartissait un délai raisonnable pour le faire.

5. Dans le cas d'espèce, il est établi que l'assurée a effectué des recherches dont la quantité et la qualité ne sont pas contestées par l'intimé.

L'intimé lui reproche le fait que ses recherches d'emploi ne soient pas parvenues en temps utile à son conseiller, plus précisément, de ne pas s'être assurée que le courriel qu'elle a envoyé à ce dernier avait bien été réceptionné.

La recourante proteste de sa bonne foi et produit une copie du courriel en question.

Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties 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, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 195 consid. 2 et les références). Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4e éd., Berne 1984, p. 136; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2e éd., p. 278 ch. 5).

Le juge 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). 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).

En l'espèce, la Cour de céans constate que la recourante a produit une copie du courriel adressé à son conseiller. Il en ressort que ledit courriel a été envoyé le 25 octobre 2012 à 10h26 (PM, soit 22h26) et qu'il comportait quatre pièces jointes. L'adresse à laquelle il a été envoyé est correcte.

Dès lors, la Cour de céans considère que ce document suffit à admettre, au degré de vraisemblance prépondérante requis par la jurisprudence, que l'intéressée a bel et bien fait tout ce qui était exigible de sa part pour que son formulaire de recherches parvienne à son conseiller en temps utile. L'intimé ne conteste d'ailleurs pas l'authenticité du document produit.

Certes, il eût été plus prudent de la part de la recourante de réclamer un accusé de réception à son courriel. Il y a cependant lieu de rappeler que c'est son conseiller lui-même qui l'a incité à passer par voie de messagerie électronique, qu'il considérait comme plus sûre que le courrier postal. La voie électronique comporte cependant également des risques, raison pour laquelle une procédure particulière est prévue lors de l'envoi de documents importants, tel qu'un recours auprès d'une autorité judiciaire, par exemple. En un tel cas, un système prévoit que plusieurs quittances sont émises en faveur de l'expéditeur. Mais de telles exigences seraient disproportionnées s'agissant de l'envoi de simples recherches d'emploi. La Cour de céans est d'avis qu'il suffit alors que l'assuré soit capable – comme c'est le cas ici - de produire un document daté, clairement identifiable, mentionnant une adresse correcte et dont l'authenticité n'est pas mise en doute. Dans de telles circonstances, il convient d'admettre qu'il a démontré au degré de vraisemblance requis avoir fait son possible pour que ses recherches parviennent à son conseiller en temps utile et on ne saurait lui faire supporter la responsabilité des problèmes techniques à l'origine du fait que l'envoi n'est finalement pas parvenu à son destinataire.

6. Le recours est admis et les décisions des 12 novembre et 5 décembre 2012 sont annulées.

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

Statuant conformément à l'art. 133 al. 2 LOJ

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Annule les décisions des 12 novembre et 5 décembre 2012.
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

Marie-Catherine SECHAUD

Juliana BALDE

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