RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/408/2023 **ATAS/296/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 2 mai 2023

Chambre 6

En la cause

A_____ recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI intimé

Siégeant : Valérie MONTANI, présidente; Christine WEBER-FUX et Yda ARCE, juges assesseures

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : l'assurée), née le _____ 1989, s'est inscrite à l'office régional de placement (ci-après : ORP) le 7 juin 2022, pour une date de placement au 22 juillet 2022.

b. Son contrat à durée indéterminée avec l'association B_____ à Genève en tant que responsable de communication digitale avait débuté le 8 avril 2019 et a pris fin le 21 juillet 2022, selon une lettre de licenciement du 31 mai 2022.

B. **a.** Le 15 juin 2022, l'assurée a participé à un premier entretien de conseil avec une conseillère en placement (ci-après : la conseillère). Selon le procès-verbal, les recherches personnelles d'emploi (ci-après : RPE) avant chômage n'avaient pas encore été validées. Le même jour, le contrat d'objectifs a fixé le nombre minimum de RPE par mois à dix pendant la période de chômage et le plan d'action a mentionné que l'assurée devait transmettre ses RPE effectuées durant son délai de congé.

b. L'assurée a remis le 6 juillet 2022 quatre RPE pour le mois de juin 2022 et le 8 août 2022, dix RPE pour le mois de juillet 2022, dont sept effectuées du 5 au 19 juillet 2022 et trois effectuées le 31 juillet 2022.

c. En date du 14 septembre 2022, l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE) a informé l'assurée que ses RPE avant le chômage étaient insuffisantes et lui a imparti un délai pour faire valoir ses observations.

d. Le 15 septembre 2022, l'assurée a indiqué qu'elle avait compris des explications de sa conseillère que le nombre de huit RPE exigées était une simple recommandation et que cela ne ressortait d'aucun document. Elle avait effectué quatorze RPE en juin et juillet 2022, alors même qu'elle était en vacances en partie en juillet 2022. Elle avait ainsi démontré une forte volonté de retrouver un emploi.

e. Par décision du 29 septembre 2022, l'OCE a suspendu le droit de l'assurée à l'indemnité de chômage pour une durée de quatre jours, au motif que ses RPE avant chômage étaient insuffisantes, soit quatre RPE au mois de juin 2022 et sept en juillet 2022 au lieu des huit exigées par mois.

f. Par courrier du 20 octobre 2022, l'assurée s'est opposée à la décision précitée. Le manquement reproché provenait d'un problème de communication, le nombre de huit RPE exigées ne figurant pas sur les documents reçus. L'OCE aurait par ailleurs dû revoir la période à prendre en compte, vu la prolongation de son contrat pour un solde de vacances. Elle demandait l'annulation de la sanction.

g. Par décision du 9 janvier 2022, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assurée, en retenant qu'en effectuant, durant son délai de congé, seulement quatre recherches entre le 21 et 29 juin 2022, l'assurée n'avait pas effectué suffisamment de RPE pour le mois de juin 2022 ; en revanche, les RPE étaient suffisantes pour le mois

de juillet 2022. Par ailleurs, le fait que l'assurée était en partie en période de vacances ne pouvait être un motif d'exonération. L'exigence de huit recherches mensuelles avant chômage était une obligation indiquée clairement sur le site de l'OCE et il n'était pas établi que l'assurée aurait reçu l'information que cette exigence était une recommandation et non pas une obligation. S'agissant de la durée de la suspension, elle devait tenir compte de la période dans son ensemble, soit en l'occurrence, une période inférieure à deux mois ; la suspension de quatre jours respectait le principe de la proportionnalité.

C. **a.** Par courrier du 5 février 2023, l'assurée 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 relevé qu'il était douteux que la seule information figurant sur le site internet de l'OCE suffise pour fonder les obligations du chômeur et que sa conseillère ne l'avait pas correctement informée de ses obligations.

b. Dans sa réponse du 7 mars 2023, 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 9 janvier 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. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 56ss LPGA).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de quatre jours du droit à l'indemnité de la recourante, au motif que ses RPE étaient insuffisantes avant son inscription au chômage.

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) 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).

Sur le plan quantitatif, la jurisprudence considère que dix à douze 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 (B. RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, p. 202).

4.2 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), et même en cas de vacances à l'étranger (circulaire relative à l'indemnité de chômage du SECO - janvier 2007 B 314). 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). 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, dès lors que le site internet de l'OCE mentionne qu'il faut faire plusieurs recherches par semaine avant l'inscription à l'assurance-chômage, cela signifie qu'il est exigé des demandeurs d'emploi au moins un nombre de deux recherches par semaine, donc huit par mois (ATAS/1133/2020 du 23 novembre 2020 ; ATAS/45/2022 du 24 janvier 2022 consid. 8.2 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 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.).

5.4 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 d'un 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 3 et 4 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).

5.5 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).

6.

6.1 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).

6.2 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.

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'occurrence, l'intimé a considéré qu'en effectuant seulement quatre RPE en juin 2022, la recourante a failli à son obligation de rechercher sérieusement un

emploi avant son inscription au chômage, de sorte que la suspension de quatre jours du droit à l'indemnité de chômage est justifiée. Quant à la recourante, elle invoque une absence de connaissance de l'obligation d'effectuer huit RPE par mois avant l'inscription auprès de l'intimé, une période déterminante qui tienne compte du fait que son contrat a été prolongé en raison d'un solde de vacances et la disproportion de la sanction.

8.1.1 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. Contrairement à l'avis de la recourante, il convient ainsi de retenir qu'elle était correctement informée de son obligation.

8.1.2 Des RPE sont exigibles même si l'assuré est encore en emploi, comme c'était le cas de la recourante, de sorte que le fait de devoir éventuellement travailler durant la fin de son emploi n'est pas un motif d'exonération. On rappellera qu'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, même si celle-ci est exigeante. À cet égard, on relèvera que les exigences de l'assurance-chômage quant au nombre de recherches à effectuer durant le délai de congé sont les mêmes pour tous les actifs, quel que soit leur taux d'occupation (à ce sujet ATAS/313/2022 du 7 avril 2022 consid. 4.5).

8.1.3 Par ailleurs, le droit aux vacances de la recourante ne l'autorise pas à suspendre son obligation d'effectuer des RPE pendant le délai de résiliation de son contrat, de telles recherches pouvant, comme l'a relevé l'intimé, être menées même depuis l'étranger (cf. également circulaire du SECO op. cit. B 314).

8.1.4 Au vu de ce qui précède, c'est fautivement que la recourante n'a pas effectué des RPE suffisantes durant le mois de juin 2022, soit quatre au lieu des huit attendues.

8.2 Dès lors que le délai de congé de la recourante est inférieur à deux mois, il convient d'appliquer le barème précité relatif à un délai de congé d'un mois (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_399/2009 du 10 novembre 2009 ; cf. Bulletin LACI IC, ch. D79), soit une sanction de trois à quatre jours de suspension du droit à l'indemnité de la recourante.

Il convient cependant de tenir compte du fait que la recourante a tout de même effectué la moitié des RPE exigées en juin et a intensifié ses recherches à mesure que la période effective de chômage se rapprochait, soit le 22 juillet 2022, en présentant sept RPE entre le 5 et le 19 juillet 2022.

En conséquence, il se justifie de réduire la sanction de quatre à deux jours de suspension du droit à l'indemnité de la recourante.

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

La recourante n'a pas de droit à des dépens.

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. fbis LPGA *a contrario*).

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 29 septembre 2022 et réduit la sanction à deux jours de suspension du droit à l'indemnité de la recourante.
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