RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4183/2021 **ATAS/1012/20222**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 21 novembre 2022

1ère Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée _____, VEYRIER recourante

contre

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

Siégeant : Fabienne MICHON RIEBEN, Présidente ; Michael RUDERMANN et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : l'assurée), née le _____ 1985, s'est annoncée à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE) et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur, en dernier lieu le 1er juin 2019.

b. Le 7 septembre 2021, l'assurée a transmis à l'office régional de placement (ci-après : l'ORP) son formulaire de preuves de recherches personnelles d'emploi relatif au mois d'août 2021, faisant mention de deux recherches.

c. Par courriel du 20 septembre 2021, l'OCE a invité l'assurée à expliquer les raisons de la remise tardive de ses recherches d'emploi du mois d'août.

d. Sans nouvelles de sa part, l'OCE a prononcé, par décision du 5 octobre 2021, la suspension de son droit à l'indemnité pour une durée de 10 jours, au motif que les recherches d'emploi d'août 2021 avaient été remises en retard, soit après l'échéance du délai légal au 6 septembre 2021, la durée de la suspension étant augmentée pour tenir compte de son/ses précédent(s) manquement(s).

e. Le 2 novembre 2021, l'assurée s'est opposée à cette décision en alléguant que son retard était dû à la charge de travail énorme à laquelle elle avait fait face dans le cadre de son contrat conclu en tant qu'intermittente, annoncé en tant que gain intermédiaire. Elle a joint à son courrier son contrat et une attestation de son employeur confirmant qu'il lui avait été clairement impossible de faire autre chose que de se consacrer à 100% à son travail de scénographie.

f. Par décision du 10 novembre 2021, l'OCE a rejeté l'opposition en relevant que les arguments avancés par l'assurée ne sauraient constituer une excuse valable justifiant une remise tardive de ses recherches d'emploi pour le mois d'août 2021. La sanction était donc justifiée dans son principe et était proportionnée puisqu'il s'agissait de son deuxième manquement.

B. **a.** Par écriture du 8 décembre 2021, reçue le 10, l'assurée a interjeté recours contre cette décision.

Elle a expliqué que la sanction lui semblait excessive et inadaptée au vu de son implication dans son travail.

b. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 6 janvier 2022, 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 et dans la forme prévue par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

3. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension pour une durée de dix jours du droit à l'indemnité de la recourante.

4.

4.1 Selon l'art. 17 al. 1 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'abréger. Il lui incombe en particulier de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment et d'apporter la preuve des efforts qu'il a fournis.

Conformément à l'art. 26 al. 2 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 31 août 1983 (OACI - RS837.02), 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.

4.2 Depuis l'entrée en vigueur le 1er avril 2011 des modifications de la LACI, l'al. 2bis de cette disposition a été abrogé, de sorte que si l'assuré ne remet pas ses recherches dans ce délai, l'office compétent ne lui impartit plus un délai raisonnable pour le faire. Conformément à l'al. 2 qui a été complété, à l'expiration de ce délai, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne sont plus prises en considération. Cet article a été considéré comme conforme à la loi (ATF 139 V 164). Sauf excuse valable, une suspension du droit à l'indemnité peut être prononcée si les preuves ne sont pas fournies dans le délai ; peu importe qu'elles soient produites ultérieurement, par exemple dans une procédure d'opposition (arrêt du Tribunal fédéral 8 C 758/2017 du 19 octobre 2018).

5.

5.1 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 Soziale Sicherheit, SBVR vol. XIV, 2ème éd. 2007, p. 2424 n. 825). L'art. 30 al. 1 let. d LACI dispose que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente. Le défaut ou l'insuffisance de recherches d'emploi et la remise tardive de recherches d'emploi effectuées représentent des inobservations

des prescriptions de contrôle du chômage ou des instructions de l'autorité compétente, visées par l'art. 30 al. 1 let. d LACI.

Selon la jurisprudence, 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).

Les motifs de suspension précités peuvent donner lieu à une sanction non seulement en cas de faute intentionnelle, mais aussi en cas de négligence légère. D'une manière générale, un comportement simplement évitable justifie une sanction (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, ad. art. 30 no 15).

Conformément à l'art. 30 al. 2 LACI, l'autorité cantonale prononce la suspension au sens de l'al. 1, let. d. La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute selon l'art. 30 al. 3, 3ème phr. LACI. 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). Si l'assuré est suspendu de façon répétée dans son droit à l'indemnité, la durée de la suspension est prolongée en conséquence. Les suspensions subies pendant les deux dernières années sont prises en compte dans le calcul de la prolongation (art. 45 al. 5 OACI).

Selon la jurisprudence rendue à propos de l'ancien art. 45 al. 2bis OACI (devenu l'art. 45 al. 5 OACI), il y a lieu de sanctionner plus sévèrement un assuré qui a déjà fait l'objet de sanction antérieure et ce sans égard à la nature des motifs de sanction retenues (arrêt du 4 mai 2010 [8C_518/2009] consid. 5). En cas de succession de fautes liées à des motifs de sanctions différents, pour la dernière faute commise, il convient d'appliquer la fourchette correspondant au motif de la dernière faute, et ce pour un premier manquement, à quoi il faut ajouter quelques jours de suspension, selon l'appréciation de l'autorité compétente (barème SECO, D63a-D64). Plus le premier manquement est grave et récent, plus le nombre de jours à ajouter pour la dernière faute commise doit être élevé (Boris RUBIN, op. cit., n. 126 ad art. 30).

La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est fixée compte tenu de la faute, mais aussi du principe de proportionnalité (Thomas NUSSBAUMER, op. cit., p. 2435, n° 855).

5.2 En tant qu'autorité de surveillance, le SECO a adopté dans son bulletin LACI IC un barème indicatif à l'intention des organes d'exécution (ci-après : barème

SECO). 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, 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 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_601/2012 du 26 février 2013 consid. 4.1, non publié in ATF 139 V 164 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_537/2013 du 16 avril 2014 consid. 5.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_425/2014 du 12 août 2014 consid. 5.1). De plus, les directives administratives ne sont pas contraignantes pour le tribunal. Toutefois, la juridiction en tient compte dans sa décision, pour autant qu'elles permettent une interprétation des dispositions légales applicables qui soit adaptée au cas d'espèce et lui rende justice. Le juge ne s'écarte donc pas des directives administratives sans motif pertinent si elles représentent une concrétisation convaincante des exigences légales. À cet égard, les efforts de l'administration pour assurer une application égale de la loi par le biais de directives internes sont pris en compte (arrêt du Tribunal fédéral 8C_214/2020 du 18 février 2021 consid. 3.2 ; ATF 141 V 365 consid. 2.4).

Selon le barème SECO, lorsque la personne assurée est suspendue durant la période d'observation de deux ans pour la même raison (le même état de fait), l'autorité cantonale respectivement les offices régionaux de placement prolongent la durée de suspension en suivant la grille de suspension (chiffre D63c) (arrêt du Tribunal fédéral 8C_214/2020 du 18 février 2021 consid. 3.2). Toujours selon le barème SECO (D79), le défaut de recherches d'emploi ou la remise tardive de celles-ci pendant la période de contrôle entraînent la première fois une suspension de 5 à 9 jours, la seconde fois une suspension de 10 à 19 jours et la troisième fois le renvoi pour décision à l'autorité cantonale.

5.3 La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 8C 194/2013 du 26 septembre 2013 consid. 5.2). Le pouvoir d'examen de la chambre de céans n'est pas limité à la violation du droit 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 ; Boris RUBIN, op. cit., n. 110 ad art. 30).

5.4 Le Tribunal fédéral a jugé qu'un assuré qui remet ses recherches hors délai ne doit pas se voir imposer la même sanction que celui qui ne procède à aucune recherche d'emploi, surtout si le retard est léger et survient pour la première fois pendant la période de contrôle.

Il a ainsi confirmé qu'un formulaire de recherches remis pour la première fois avec cinq jours de retard alors que l'assurée avait fait des recherches de qualité justifiait une sanction, non pas de cinq jours de suspension du droit à l'indemnité, mais d'un seul jour seulement (arrêt du Tribunal fédéral 8C_2/2012 du 14 juin 2012).

Dans un arrêt du 26 juin 2012 (8C_64/2012), le Tribunal fédéral a confirmé la réduction de la sanction de cinq à un jour de suspension au motif que l'assuré avait remis ses recherches d'emploi avec un jour de retard seulement.

Dans un autre arrêt du 26 juin 2012 (8C_33/2012), le Tribunal fédéral a confirmé la réduction de la sanction de cinq à trois jours de suspension s'agissant d'une assurée qui avait remis ses recherches d'emploi avec quatorze jours de retard.

En revanche, le Tribunal fédéral a annulé une réduction de sanction de cinq à un jour de suspension concernant un assuré qui n'avait remis la preuve de ses recherches qu'un mois plus tard et seulement après avoir pris connaissance de la décision de suspension (arrêt 8C_601/2012 du 26 février 2013; cf. également arrêts 8C_885/2012 du 2 juillet 2013, 8C_73/2013 du 29 aout 2013 ou encore 8C_537/2013 du 16 avril 2014).

De même, il a jugé qu'une sanction s'imposait, même en cas de retard minime (un jour; 8C_604/2018 du 5 novembre 2018).

6. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante a communiqué tardivement à l'OCE ses recherches d'août 2021, soit après l'échéance du délai au 6 septembre 2021, ni qu'il s'agisse d'un deuxième manquement. Ses recherches ne peuvent donc plus être prises en compte (art. 26 al. 2 OACI).

Bien que le retard ne soit que d'un jour, il sera rappelé que le Tribunal fédéral est strict sur la question et a jugé qu'une sanction s'imposait même en cas de retard minime.

Les justifications que la recourante met en avant ne sauraient, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, pas non plus conduire à la renonciation à toute sanction, car ils n'ont pas leur place dans l'examen du principe même d'une suspension, sont en revanche pertinents pour déterminer la durée de la suspension (arrêt 8C_604/2018 op. cit consid. 4.2).

Or, la quotité de celle-ci correspond au minimum prévu en cas de deuxième manquement, selon les principes rappelés ci-dessus.

Pour le surplus, on relèvera qu'il était exigible de sa part qu'elle prenne quelques minutes pour communiquer informatiquement ses recherches ou glisser son formulaire dans une boîte aux lettres, ce quand bien même elle était employée à 100% dans le cadre de son contrat d'intermittente.

Partant, le recours est rejeté et la décision litigieuse confirmée. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

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	La présidente
Maryline GATTUSO	Fabienne MICHON RIEBEN

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