RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/795/2022 **ATAS/887/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 6 octobre 2022

3ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à GENÈVE recourante

contre

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

Siégeant : Karine STECK, Présidente ; Philippe LE GRAND ROY et Christine LUZZATTO, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : l'assurée), ayant exercé en dernier lieu la fonction de "flagship manager" pour la société B_____ AG, s'est annoncée à l'assurance-chômage en date du 17 juin 2021 et un délai-cadre d'indemnisation a été ouvert en sa faveur.

b. Le 8 septembre 2021, l'office régional de placement (ci-après : ORP) lui a adressé une assignation concernant un poste de « CCCM assessment specialist » à 60%, de durée indéterminée, à pourvoir auprès de « C_____ », assignation à laquelle l'intéressée devait donner suite en adressant son dossier de candidature par courriel à l'employeur dans un délai échéant au 10 septembre 2021. Cette assignation précisait que le non-respect des instructions entraînerait des sanctions touchant l'indemnisation.

c. Par courriel du même jour, l'assurée en a accusé réception auprès de sa conseillère en placement. Elle a allégué qu'elle ne remplissait pas les critères linguistiques énoncés dans la description de poste, d'une part, que son état de santé nécessitait un traitement régulier lui rendant difficile l'accomplissement des missions requises, d'autre part. Enfin, elle ne disposait d'aucune expérience dans le domaine humanitaire. Dès lors, elle estimait qu'elle ne ferait pas une bonne candidate. Elle demandait en conséquence à sa conseillère si celle-ci souhaitait tout de même qu'elle postule.

d. Par courriel du 8 septembre 2021, sa conseillère lui a répondu qu'elle savait qu'elle ne correspondait pas exactement au poste. Elle ajoutait : "But I need you to applied and to send me the proof".

e. Par courriel du 10 septembre 2021, l'assurée a insisté en ces termes : "But personally I don't think I should apply to jobs that I clearly do not meet the necessary criteria or experience. Bugt if you really want me to apply to this specific job you sent me, I can" (sic).

f. Par courriel du 13 septembre 2021, sa conseillère lui a indiqué qu'elle avait l'obligation de postuler avant le 10 septembre 2021.

g. C'est finalement par courriel du 13 septembre 2021 que l'assurée a postulé auprès de l'employeur qui lui avait été signalé.

h. Invitée à s'expliquer sur son retard, l'assurée a allégué, par courriel du 15 septembre 2021, qu'elle n'avait pas compris qu'il s'agissait-là d'une obligation. Ayant constaté, à la lecture de la description de poste, qu'elle n'en remplissait pas tous les critères, elle avait pris contact avec sa conseillère pour en discuter. Ce n'est qu'à la réception de sa réponse, le lundi 13 septembre, qu'elle avait compris qu'il s'agissait d'une obligation.

B. **a.** Par décision du 24 novembre 2021, l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) a prononcé la suspension du droit à l'indemnité de l'intéressée pour une durée de trois jours, au motif qu'elle ne s'était pas conformée aux instructions de l'ORP et n'avait transmis à l'employeur sa candidature qu'en date du 13 septembre 2021, soit hors du délai fixé.

b. Le 4 janvier 2022, l'assurée s'est opposée à cette décision en arguant en substance qu'elle ne savait pas que postuler était obligatoire, qu'après avoir lu la description du poste, elle s'était avisée qu'il lui manquait trois critères pour le remplir, à savoir une bonne maîtrise du français, une expérience dans le secteur humanitaire et être disposée à voyager avec un préavis très court, qu'elle en avait fait part à sa conseillère en personnel, que celle-ci lui avait répondu en date du 13 septembre 2021 en lui disant que sa postulation était obligatoire, qu'elle l'avait donc envoyée le jour même et qu'elle n'avait pas réalisé que le délai de postulation était au 10 septembre 2021. La date limite tombait un vendredi. Elle avait envoyé sa candidature le lundi suivant. Dès lors, elle jugeait la sanction disproportionnée. Elle souffrait de dépression et d'épuisement professionnel. Son médecin lui avait recommandé de se mettre en arrêt maladie, ce qu'elle avait refusé. À l'appui de ses dires, elle joignait une attestation établie le 22 décembre 2021 par le docteur D_____, confirmant avoir recommandé à sa patiente de prendre deux semaines d'arrêt maladie à 100% dès le 6 septembre 2021, proposition qu'elle avait déclinée.

c. Par décision du 23 février 2022, l'OCE a rejeté l'opposition.

Il a constaté que, par courriel du 8 septembre 2021, la conseillère en placement de l'assurée avait reconnu que l'emploi proposé n'était pas parfait, mais avait indiqué qu'elle devait postuler malgré tout, ce que l'intéressée n'avait fait qu'une fois le délai échu.

C. **a.** Par écriture du 8 mars 2022, l'assurée a interjeté recours contre cette décision. Elle reprend en substance les arguments déjà développés précédemment, à savoir qu'elle n'a pas compris du courriel de sa conseillère du 8 septembre 2021 que sa candidature était obligatoire. La recourante s'insurge d'avoir été pénalisée trois fois en moins de cinq mois pour des erreurs qu'elle affirme ne pas avoir commises intentionnellement. Selon elle, la pénalité de trois jours qui lui a été infligée est "injuste et déraisonnable".

b. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 8 avril 2022, a conclu au rejet du recours.

c. Par écriture du 9 mai 2022, la recourante a persisté dans ses conclusions en faisant remarquer qu'en septembre 2021, elle a effectué non pas dix recherches, comme attendu de sa part mais douze.

d. Une audience de comparution personnelle a été convoquée en date du 16 juin 2022. Le jour dit, l'assurée a annoncé à la Cour de céans qu'elle avait besoin d'un interprète de langue anglaise pour l'assister.

e. Une nouvelle audience a donc été convoquée pour le 22 septembre 2022, à laquelle l'assurée ne s'est pas présentée, de sorte que la cause a été gardée à juger.

f. Par courrier du 23 septembre 2022, l'assurée a allégué avoir confié à une connaissance, en date du 15 septembre 2022, un courrier à poster, adressé à la Cour de céans, dans lequel elle sollicitait le report de l'audience en raison de son état de santé (ledit courrier, posté le 23 septembre, est parvenu par la suite à la Cour de céans). Cette amie aurait oublié de poster le courrier, ce dont la recourante s'est excusée en sollicitant une nouvelle audience afin de s'expliquer.

g. Les autres faits seront repris - en tant que de besoin - dans la partie "en droit" du présent arrêt.

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 dans les forme et délais prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 à 61 LPGA).

3. Il convient tout d'abord d'examiner brièvement la demande de la recourante visant à la fixation d'une troisième audience. Au vu des circonstances (deux audiences convoquées et annulées par la faute de l'intéressée), mais aussi du fait que la recourante a eu l'occasion de faire valoir ses arguments par écrit, la fixation d'une audience ne se justifie pas.

On rappellera à cet égard que les garanties minimales en matière de droit d'être entendu découlant de l'art. 29 al. 2 Cst. ne comprennent en principe pas le droit d'être entendu oralement (ATF 140 I 68 consid. 9.6.1 p. 76; arrêt 8C_72/2018 du 13 novembre 2018 consid. 2.2 et les références). La jurisprudence a en revanche déduit de ces garanties, le droit pour le justiciable de s'exprimer dans le cadre de la procédure, avant qu'une décision soit prise à son détriment, ce qui suppose que la possibilité lui soit concrètement offerte de faire entendre son point de vue (droit à la réplique ; ATF 138 I 484 consid. 2.1 p. 485 et les arrêts cités). Tel a été le cas en l'occurrence.

4. Le litige porte sur le bien-fondé de la suspension de trois jours de l'indemnité de chômage de la recourante pour ne pas avoir donné suite, dans les délais, à l'assignation du 8 septembre 2021.

4.1 L'art. 8 LACI énumère les conditions d'octroi de l'indemnité de chômage.

4.1.1 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, n'avoir ni atteint l'âge donnant droit à une rente AVS, ni 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).

4.1.2 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 Secrétariat d'État à l'économie (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).

4.1.3 L'obligation de satisfaire aux exigences de contrôle rappelée par l'art. 8 al. 1 let. g LACI compte au nombre des devoirs de l'assuré et prescriptions de contrôle prévus par l'art. 17 LACI, lequel impose aux chômeurs des devoirs matériels (al. 1 et 3) - concernant 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) - ayant pour objets 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).

4.2 La violation de ces obligations expose l'assuré à une suspension de son droit à l'indemnité.

4.2.1 Selon l'art. 30 al. 1 LACI, une telle suspension se justifie notamment lorsqu'il est établi que l'assuré 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 (par exemple en refusant un travail convenable, en ne se présentant pas à une mesure de marché du travail ou en l'interrompant sans motif valable), ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but (let. d).

4.2.2 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 Soziale Sicherheit, SBVR vol. XIV, 2ème éd. 2007, p. 2424, n. 825).

Il y a refus d'une occasion de prendre un travail convenable non seulement lorsque l'assuré refuse expressément un travail convenable qui lui est assigné, mais également déjà lorsqu'il s'accommode du risque que l'emploi soit occupé par quelqu'un d'autre ou fait échouer la perspective de conclure un contrat de travail (ATF 122 V 34 consid. 3b p. 38). L'obligation d'accepter un emploi convenable assigné par l'office compétent constitue une obligation fondamentale pour qui demande l'indemnité de chômage (art. 17 al. 3 phr. 1 LACI; arrêt du Tribunal fédéral 8C_379/2009 du 13 octobre 2009 consid. 3).

4.3 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).

4.3.1 L'OACI distingue trois catégories de fautes - légères, moyennes et graves - et prévoit, pour chacune d'elles, une durée minimale et maximale de suspension : 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).

Selon l'art. 45 al. 4 OACI, il y a faute grave lorsque, sans motif valable, l'assuré abandonne un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi (let. a) ou qu'il refuse un emploi réputé convenable (let. b). 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).

Il n'est pas nécessaire qu'un assuré ait été renseigné au sujet de son obligation d'accepter un emploi convenable pour qu'une sanction puisse être prononcée en cas de refus d'emploi (Boris RUBIN, op. cit., n. 11 ad art. 16, n. 63 ad art. 30).

Lorsqu'un assuré peut se prévaloir d'un motif valable, il n'y a pas forcément faute grave, même en cas de refus d'un emploi assigné et réputé convenable. Par motif valable, il faut entendre un motif qui fait apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère. Il peut s'agir, dans le cas concret, d'un motif lié à la situation subjective de la personne concernée ou à des circonstances objectives (ATF 130 V 125).

La jurisprudence en la matière est cependant très restrictive. Le Tribunal fédéral a notamment estimé qu'il y avait absence de motif valable s'agissant d'une assurée qui avait tardé à donner suite à une assignation de son conseiller, parce que son enfant de 11 mois était tombé malade et qu'elle avait dû se rendre à l'hôpital et chez son pédiatre les jours suivants ; l'intéressée avait postulé six jours après la fin de l'empêchement éventuel, ce qu'il fallait considérer comme tardif (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 245/06 du 2 novembre 2007).

Par ailleurs, de manière générale, le Tribunal fédéral a jugé qu'on ne pouvait se fonder sur la durée du retard de postulation pour évaluer le degré de la faute, sans tenir compte des circonstances subjectives et objectives du cas d'espèce (arrêt du Tribunal fédéral 8C_285/2011 du 22 août 2011). Le contraire conduirait à une évaluation indifférenciée de la faute.

4.3.2 La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation, 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 ("Ermessens-unterschreitung") de son pouvoir d'appréciation ou a abusé ("Ermessens-missbrauch") 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).

4.3.3 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 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 ; Boris RUBIN, op. cit., n. 110 ad art. 30).

5. En l'espèce, il y a lieu d'admettre, à l'instar de l'intimé, que l'assurée a réagi tardivement à l'injonction de sa conseillère à postuler ce qui, selon la jurisprudence exposée ci-dessus, est assimilable à un refus de travail. C'est donc à bon droit que l'intimé l'a sanctionnée, d'autant que l'obligation de donner suite à l'assignation et les conséquences en cas de non-observation des instructions étaient clairement rappelées dans le texte de l'assignation elle-même. La recourante ne pouvait donc ignorer les conséquences de ses actes, d'autant moins que sa conseillère en personnel lui avait confirmé, en date du 8 septembre 2021 déjà, que même si elle ne remplissait pas tous les critères du poste, il lui incombait néanmoins d'envoyer sa candidature.

La recourante juge cependant la sanction appliquée (trois jours) particulièrement sévère au vu du fait qu'elle a postulé le jour ouvrable suivant l'échéance du délai, d'une part, que durant cette période, son médecin avait suggéré de la mettre en arrêt de travail, proposition qu'elle avait déclinée, d'autre part.

Les arguments de la recourante n'apparaissent cependant pas recevables.

On soulignera en premier lieu la modération dont a fait preuve l'intimé dans la fixation de la sanction, dont la quotité correspond à une faute légère. Il apparaît donc que l'intimé a d'ores et déjà tenu compte de la modicité du retard pris par la recourante.

Quant au fait que l'assurée aurait pu être en arrêt de travail au moment des faits, il importe peu : en effet, ce n'est pas son état de santé qui l'a empêchée de postuler dans les délais, puisqu'elle a été capable de le faire finalement et d'échanger plusieurs courriels avec sa conseillère durant la période considérée. Il ne s'agit dés lors pas d'un motif valable pour renoncer à toute sanction au vu de la jurisprudence restrictive de notre Haute Cour rappelée supra.

Au vu de ce qui précède, la sanction appliquée n'apparaît pas critiquable. Le recours est rejeté.

Pour le surplus, 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	La Présidente
Marie-Catherine SÉCHAUD	Karine STECK

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