



POUVOIR JUDICIAIRE

A/821/2020

ATAS/1054/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 10 novembre 2020

9^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A _____, domicilié _____ à VERSOIX

recourant

contre

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

intimé

Siégeant : Eleanor McGREGOR, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), né le _____ 1990, s'est inscrit à l'office régional de placement (ci-après : l'ORP), le 3 juin 2019 pour un placement dès cette date. Il avait été licencié par son employeur pour des raisons économiques avec effet au 31 mai 2019.
2. À teneur d'un plan d'actions du 12 juin 2019 signé par l'assuré, celui-ci était informé qu'il devait faire un nombre minimum de recherches d'emploi de dix par mois et que le formulaire devait être remis à l'ORP « en fin de mois ou au plus tard le 5 du mois suivant ».
3. Par certificat médical du 4 novembre 2019, la doctoresse B_____ a attesté d'une incapacité de travail de l'assuré de 100 % du 4 au 7 novembre 2019.
4. Le 7 novembre 2019, l'ORP a reçu le formulaire de preuve de recherches personnelles d'emploi pour le mois d'octobre 2019. Par courriel du même jour, l'assuré a excusé son retard, expliquant qu'il avait été malade et ne pouvait pas se déplacer.
5. Par décision du 11 novembre 2019, l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE) a prononcé à l'encontre de l'assuré une suspension de son droit à l'indemnité de onze jours à compter du 1^{er} novembre 2019, au motif que ses recherches personnelles d'emploi du mois d'octobre 2019 avaient été remises avec un léger retard le 7 novembre 2019, soit en dehors du délai imparti au 5 novembre. Il s'agissait du troisième manquement de l'assuré.
6. Par écriture du 21 novembre 2019, complétée le 4 décembre 2019, l'assuré a demandé à l'OCE de revoir sa position, expliquant qu'il avait remis son formulaire tardivement au motif qu'il était malade et ne pouvait pas se déplacer.
7. Par décision du 11 février 2020, l'OCE a partiellement admis l'opposition formée par l'assuré et annulé la décision du 11 novembre 2019, en ce sens que la suspension d'une durée de onze jours était ramenée à une durée de huit jours. Il appartenait à l'assuré de prendre toutes ses dispositions afin de remettre son formulaire dans le délai imparti, notamment en chargeant un tiers de le remettre à sa place ou en l'envoyant par courriel. Par ailleurs, l'argument de l'assuré selon lequel il ne pouvait se déplacer en raison de son arrêt maladie du 4 au 7 novembre 2019 ne pouvait être retenu, dès lors qu'il avait remis ses recherches d'emploi précisément le 7 novembre 2019.
8. Le 3 mars 2020, l'assuré a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de la décision du 11 février 2020, concluant à son annulation. Le 4 novembre 2019, il avait été atteint d'une virulente infection. Son médecin lui avait prescrit une forte médication et un arrêt de travail complet jusqu'au 11 novembre 2019 (*sic*). Gravement atteint dans sa santé, il n'avait pas pu organiser de démarches pour faire parvenir le formulaire à l'ORP. Dès le 7 novembre 2019, où il s'était senti un peu mieux, il avait envoyé un courriel à sa

conseillère et s'était rendu à l'ORP pour déposer le formulaire. Durant sa période d'arrêt de travail, il lui était impossible de trouver un voisin de Versoix pour envoyer son formulaire. Sa conseillère en placement ne lui avait du reste jamais indiqué qu'il pouvait lui envoyer ses recherches d'emploi sous forme de photo par courriel.

9. Par acte du même jour, l'assuré a également contesté une décision sur opposition de l'OCE du 7 février 2020, prononçant à son encontre une suspension de son droit à l'indemnité de cinq jours pour recherches personnelles d'emploi insuffisantes pendant le mois de septembre 2019 (cause A/820/2020). Par arrêt du 10 novembre 2020 (ATAS/1053/2020), la chambre a céans admis le recours et annulé la décision sur opposition du 7 février 2020.
10. Le 11 mai 2020, l'OCE a persisté dans les termes de sa décision sur opposition.
11. Invité à former des observations éventuelles, l'assuré ne s'est pas déterminé dans le délai imparti à cet effet.
12. La chambre de céans a ordonné une audience d'enquêtes (causes A820/2020 et A/821/2020) le 3 novembre 2020, à laquelle Mme C_____, non excusée, ne s'est pas présentée.

Lors de la comparution personnelle du même jour (causes A820/2020 et A/821/2020), Madame D_____, représentante de l'ORP, a relevé que le formulaire de recherches d'emploi pour les mois d'août 2019 avait été remis par l'assuré à l'OCE le 3 septembre 2019. Il avait été placé dans l'urne prévu à cet effet à l'ORP. La conseillère en personnel n'en avait vraisemblablement pas connaissance lors de l'entretien du 3 septembre 2019. Il ressortait toutefois des entretiens de conseil des 3 septembre 2019 et 24 octobre 2019 que la question de la relance n'avait pas été abordée. À son sens, le formulaire d'août 2019 appelait une discussion sur ce point. La représentante de l'OCE a ajouté qu'elle ne pensait pas que les conseillers en personnel avisaient spécifiquement les assurés sur le fait que les relances n'étaient comptées qu'une seule fois. S'agissant des agences de placement, il y avait une mention spécifique sur le plan d'actions. Un assuré pouvait postuler deux fois auprès de la même agence de placement s'il s'agit de deux postes différents. Il n'y avait aucune raison de ne pas compter les relances lorsque les profils recherchés étaient différents. Par ailleurs, l'écoulement du temps pouvait justifier une relance. La représentante de l'OCE a confirmé que les assurés pouvaient remettre les formulaires de recherches d'emploi par courriel. De manière générale, l'ORP encourageait les assurés à remettre les formulaires dans les urnes afin qu'ils gardent une trace de leur notification.

L'assuré a indiqué s'être présenté une première fois chez E_____SA pour répondre à une offre figurant sur internet. À ce moment-là, la société lui avait indiqué que le poste était repourvu mais qu'il pouvait se représenter dans quelques semaines, ce qu'il avait fait. Durant le mois de septembre 2019, il s'était à nouveau présenté à l'entreprise. Il s'agissait cette fois d'un autre profil que celui du mois

d'août 2019. Il avait discuté pour la première fois de la question de la prise en compte des relances dans les formulaires de recherches avec sa conseillère en personnel à réception des décisions des 15 et 16 octobre 2019. Ce point n'avait jamais été évoqué avant. S'agissant de son incapacité de travail du mois de novembre 2019, il a précisé avoir attrapé une gastroentérite. Il avait immédiatement appelé son médecin, qui lui avait conseillé de rester à la maison. Son médecin lui avait envoyé son certificat médical. Durant cette période, il avait essayé de joindre par téléphone sa conseillère en personnel sans succès et avait attendu d'être rétabli pour déposer son formulaire à l'ORP le 7 novembre 2019. À ce moment-là, il ignorait qu'il pouvait transmettre le formulaire par courrier électronique, « sinon [il] l'aurai[t] fait ». Sur question de la représentante de l'OCE, il a indiqué qu'il n'était pas en état de se déplacer vers son ordinateur pour poser des questions à sa conseillère en personnel.

13. Les causes ont été gardées à juger à l'issue de l'audience.

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).

La 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 du droit à l'indemnité du recourant pour une durée de huit jours, au motif que ses recherches d'emploi pour le mois d'octobre 2019 avaient été remises tardivement à l'OCE.
4. 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 ; il doit apporter la preuve des efforts qu'il a fournis.

Selon 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 - RS 837.02), 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 ; à l'expiration de ce délai, et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne sont plus prises en considération.

Depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} 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 (cf. ATF 139 V 164 sur la conformité à la loi du nouvel article 26 al. 2 OACI).

Il est précisé dans le Bulletin LACI/IC – marché du travail/assurance-chômage (ci-après : Bulletin LACI/IC), état au mois de juillet 2019, qu'afin de pouvoir procéder au contrôle mensuel des efforts de l'assuré pour retrouver un emploi, l'assuré devra remettre les preuves de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle au plus tard le 5 du mois suivant ou le premier jour ouvrable suivant cette date, ce qui signifie que la personne assurée est tenue de remettre les preuves de ses recherches d'emploi au plus tard le dernier jour du délai à l'assurance ou, à son adresse, auprès d'un bureau de poste suisse (B 324).

L'envoi de la liste des recherches personnelles d'emploi à l'autorité par courrier électronique est admissible. Dans un tel cas il incombe à l'assuré d'apporter la preuve que la liste est arrivée au plus tard le dernier jour du délai dans la sphère de contrôle de l'autorité (ATF 145 V 90 consid. 6.2.2).

5. L'art. 30 al. 1 LACI prévoit que 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).

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_316/2007 du 16 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, n. 15 ad 30).

Conformément à l'art. 30 al. 2 LACI, l'autorité cantonale prononce les suspensions au sens de l'al. 1 let. c et d.

6. 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 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 360 consid. 5b ; 125 V 195 consid. 2). 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 322 consid. 5a).

La procédure est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense toutefois pas les parties de collaborer à l'administration des preuves en donnant des indications sur les faits de la cause ou en désignant des moyens de preuve (art. 61 let. c LPGA ; ATF 130 I 184 consid. 3.2 ; 128 III 411 consid. 3.2). En matière d'indemnités de chômage, l'assuré supporte les conséquences de l'absence de preuve en ce qui concerne la remise des pièces nécessaires pour faire valoir le droit à l'indemnité, notamment la liste de recherches d'emploi (arrêts du Tribunal fédéral 8C_591/2012 du 29 juillet 2013 consid. 4 ; 8C_427/2010 du 25 août 2010 consid. 5.1).

7. En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant a déposé son formulaire de recherches personnelles à l'ORP le 7 novembre 2019, avec un retard de deux jours, soit en dehors du délai légal. À l'appui de son retard, l'intéressé a invoqué une incapacité de travail, documentée par un certificat médical. Ce document ne permet cependant pas au recourant d'établir au degré de la vraisemblance prépondérante qu'il était atteint dans sa santé en novembre 2019 au point d'être empêché de remettre à temps ses recherches d'emploi, l'attestation de la Dresse B_____se bornant à attester de la durée de l'incapacité de travail. Entendu en audience, le recourant a précisé qu'il avait attrapé une gastroentérite. À la question de savoir pourquoi il n'avait pas transmis le formulaire par courrier électronique à sa conseillère en personnel, il a expliqué dans un premier temps qu'il ignorait qu'il pouvait transmettre le formulaire par courriel, « sinon [il] l'aurai[t] fait », avant de déclarer qu'il « n'étais pas en état de [s]e déplacer devant son ordinateur pour poser des questions par courriel à [s]a conseillère en personnel » (cf. procès-verbal de comparution personnelle du 3 novembre 2020, p. 2 et 3). Au vu des déclarations contradictoires de l'intéressé, il convient de retenir que l'atteinte à la santé invoquée par ce dernier n'était pas à ce point prononcée qu'il ne pouvait ni envoyer son formulaire par courrier électronique, ni le remettre à un bureau de poste. Quant à son argument consistant à dire qu'il ignorait qu'il pouvait envoyer son formulaire par courriel, il ne convainc pas. Il ressort du dossier que ce mode de communication avait déjà été employé par le passé par le recourant (cf. courriel à l'ORP des

25 juillet 2019 ; pièce 17 intimé). S'il avait un doute à ce sujet, il lui appartenait de se renseigner, cas échéant par courriel, auprès de sa conseillère en personnel.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de retenir que le recourant a commis une faute justifiant une sanction.

8. Reste à examiner si l'intimé a respecté le principe de la proportionnalité en fixant à huit jours la durée de la suspension.

a. Aux termes de l'art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute. Selon l'art. 45 al. 3 OACI, la suspension est d'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.

b. En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO) a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution (Bulletin LACI/IC). 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 des sanctions dans les différents cantons. Ce barème prévoit que si l'envoi des preuves de recherches d'emploi est effectué trop tardivement, l'échelle de suspension est alors appliquée (D79 / 1.E). Comme énuméré au point D72, les organes d'exécution peuvent s'écarter de la présente échelle dans des cas fondés (D33a).

En cas de recherches d'emploi remises trop tard, la sanction est de 5 à 9 jours en cas de premier manquement. Elle est de 10 à 19 jours en cas de deuxième manquement (D79 / 1E).

c. Dans un arrêt du 5 novembre 2018, le Tribunal fédéral a retenu que compte tenu des éléments retenus par les premiers juges (retard minime, premier manquement, comportement jusqu'alors irréprochable, et qualité et quantité des recherches suffisantes), la sanction minimale prévue par l'art. 45 al. 3 OACI, soit un jour, n'était pas critiquable (arrêt du Tribunal fédéral 8C_604/2018 du 5 novembre 2018 consid. 4.2 ; cf. aussi arrêts du Tribunal fédéral 8C_64/2012 du 26 juin 2012 consid. 3.2 ; 8C_2/2012 du 14 juin 2012 consid. 3.2 ; 8C_22/2012 du 26 juin 2012).

9. En l'occurrence, il s'agit d'un léger retard de deux jours. La chambre de céans constate au demeurant que les recherches d'emploi ont été effectuées et que l'intimé ne conteste pas qu'elles correspondent, en termes de qualité et de quantité, à ce qui était demandé. Le recourant s'est par ailleurs immédiatement excusé de son retard et a produit un arrêt de travail pour la période du 2 au 7 novembre 2019. Dans ces conditions, et tenant compte du fait qu'il s'agit d'un deuxième manquement - le recourant ayant déjà été sanctionné pour recherches d'emploi insuffisantes pour le mois d'août 2019 (décision entrée en force) -, il convient de réduire la suspension de 8 jours à 2 jours (cf. ATAS/804/2017 du 19 septembre 2017 et ATAS/336/2020 du 5 mai 2020).

Le recours sera ainsi partiellement admis dans ce sens.

10. Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure au recourant qui n'est pas représenté et n'a pas fait valoir de frais engendrés par la procédure (art. 61 let. g LPGA).

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. L'admet partiellement.
3. Réforme la décision sur opposition du 11 février 2020 et fixe à deux jours la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage du recourant.
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 NIERMARÉCHAL

Eleanor McGREGOR

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