RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/924/2023 **ATAS/289/2023**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 2 mai 2023

Chambre 6

En la cause

A_____ recourante

Représentée par le Syndicat SIT

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 _____ 1962, a travaillé en dernier lieu à plein temps auprès de Monsieur B_____ en tant qu'aide à domicile, du 13 décembre 2017 au 8 septembre 2021, son licenciement lui ayant été notifié par courrier du 9 septembre 2021, à la suite du décès de son employeur.

b. Elle s'est inscrite à l'Office régional de placement (ci-après : l'ORP) le 15 octobre 2021.

c. Selon le plan d'action du 1er novembre 2021, l'assurée devait effectuer dix recherches personnelles d'emploi (ci-après : RPE) par mois. L'assurée a régulièrement effectué les RPE exigées.

d. Le 30 novembre 2021, son dossier a été transmis au service juridique de l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) pour recherches d'emploi insuffisantes avant le chômage et par décision du 16 décembre 2021, entrée en force, celui-ci a prononcé une suspension du droit de l'assurée à l'indemnité de chômage d'une durée de quatre jours, pour recherches d'emploi insuffisantes avant son inscription à l'ORP, du 9 septembre au 14 octobre 2021.

B. **a.** Par courrier électronique du 9 janvier 2023, le service juridique de l'OCE a prévenu l'assurée que ses RPE du mois de décembre 2022 étaient insuffisantes et lui a imparti un délai pour lui faire parvenir d'éventuelles observations avant de se prononcer sur ce manquement.

b. Le 23 janvier 2023, l'assurée a répondu que ses RPE pour le mois de décembre 2022 étaient insuffisantes, étant donné qu'elle était en emploi pendant le mois en question, comme le prouvaient ses attestations de gain intermédiaire. En effet, elle cumulait deux emplois sur trois sites différents, soit pour l'entreprise C_____ (au sein des bureaux de D_____ et du E_____) du lundi au vendredi de 6h à 8h30, puis de 14h à 17h et, également, pour un ménage privé les mardis, mercredis et vendredis de 9h30 à 12h30.

c. Par décision du 24 janvier 2023, l'OCE a suspendu pour une durée de six jours le droit de l'assurée à l'indemnité de chômage, au motif que ses RPE pour le mois de décembre 2022 étaient insuffisantes, soit huit RPE au lieu des dix exigées par mois. En outre, la durée de la suspension avait été augmentée, en raison du précédent manquement.

d. L'assurée, représentée par le syndicat interprofessionnel de travailleuses et travailleurs (ci-après : SIT), a fait opposition à cette décision, en faisant valoir qu'entre le 15 décembre 2022 et le 8 janvier 2023, elle avait effectué un remplacement auprès de la société C_____ qui impliquait un horaire pénible et un réveil à 4h00 du matin, tout en conservant son autre emploi dans un ménage privé. Elle avait cumulé deux emplois en gain intermédiaire sur trois sites différents et avait travaillé pour un total de 37h30 hebdomadaires en effectuant en

parallèle huit RPE en décembre 2022. Elle n'avait pas réussi à effectuer des RPE la dernière semaine de décembre 2022.

e. Par décision du 15 février 2023, l'OCE a rejeté l'opposition de l'intéressée, en retenant qu'il était exigible de l'assurée qu'elle effectue dix RPE en décembre 2022, le cumul de plusieurs activités en gain intermédiaire durant le mois de décembre 2022 n'étant pas un motif d'exonération, ce d'autant que les activités exercées ne correspondaient pas à un emploi à plein temps et leur rémunération totale était inférieure au gain assuré. Enfin, il convenait de tenir compte de la suspension prononcée le 16 décembre 2021.

C. **a.** Le 14 mars 2023, l'assurée, représentée par le SIT, 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 de la sanction à un jour de suspension de son droit à l'indemnité de chômage, au vu de la pénibilité du cumul des deux emplois en gain intermédiaire sur trois sites différents, tout en effectuant en parallèle huit RPE pour le mois de décembre 2022.

b. Dans sa réponse du 31 mars 2023, le service juridique de l'OCE, considérant que l'assurée n'apportait aucun élément nouveau, a persisté dans les termes de sa décision sur opposition.

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 dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56ss LPGA).

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

4.

4.1 En vertu de l'art. 17 LACI, 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 (al. 1). En vue de son placement, l'assuré est tenu de s'inscrire personnellement aussitôt que possible, mais au plus tard le premier jour pour lequel il prétend à l'indemnité de chômage ; il doit ensuite se conformer aux prescriptions de contrôle édictées par le Conseil fédéral (al. 2). 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).

La violation des obligations de l'art. 17 LACI expose à l'assuré une suspension de son droit à l'indemnité.

4.2 Sur le plan quantitatif, la jurisprudence considère que dix à douze recherches d'emploi par mois sont en principe suffisantes (ATF 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).

4.3 L'autorité compétente dispose d'une certaine marge d'appréciation pour juger si les recherches d'emploi sont suffisantes quantitativement et qualitativement. Elle doit tenir compte de toutes les circonstances du cas particulier. Le nombre de recherches d'emploi dépend notamment de la situation du marché du travail et des circonstances personnelles, telles que l'âge, la formation, la mobilité géographique, les problèmes de langue (SECO, Bulletin LACI/IC, n. B 316).

4.4 Les obligations du chômeur découlent de la loi. Elles n'impliquent ni une information préalable (par exemple sur les recherches d'emploi pendant le délai de congé; cf. ATF 124 V 225 consid. 5b et arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 208/03 du 26 mars 2004 consid. 3.1 in DTA 2005 n° 4 p. 58), ni un avertissement préalable.

4.5 L'assuré qui a trouvé une activité prise en compte à titre de gain intermédiaire, doit lui aussi continuer à rechercher un travail convenable mettant fin au chômage, même s'il est alors en activité (DTA 1996/1997 p. 212). Il en va de même durant la période qui précède une formation (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 250/01 du 13 mai 2002), pendant la grossesse (DTA 2005 p. 214), un déménagement ou une session d'examen (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 207/06 du 22 juin 2007, consid. 4.3). Dans ce dernier cas, le Tribunal fédéral a considéré que les circonstances particulières pouvaient tout au plus influencer le nombre de recherches d'emploi requis, sans toutefois libérer l'assuré de son obligation d'effectuer des recherches. Dans le même sens, il a été considéré qu'il convenait de tenir compte, lors de l'appréciation de la gravité de la faute, du fait qu'un assuré est entravé dans ses recherches d'emploi, lorsqu'il occupe un travail

temporaire à plein temps (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 258/99 du 16 mars 2000 consid. 2b).

5.

5.1 À teneur de l'art. 30 al. 1 LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu entre autres 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).

L'art. 30 al. 1 let. c LACI prévoit ainsi une sanction en cas de violation de l'obligation de diminuer le dommage consacrée à l'art. 17 al. 1 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 16 avril 2008 consid. 2.1.2).

5.2 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).

5.3 Conformément à l'art. 30 al. 2 LACI, l'autorité cantonale prononce les suspensions notamment au sens de l'al. 1 let. c et d. À teneur de l'al. 3 de cette disposition, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours, et dans le cas de l'al. 1, let. g, 25 jours. L'al. 3bis prévoit en outre que le conseil fédéral peut prescrire une durée minimale pour la suspension.

Selon l'art. 45 al. 3 OACI, la suspension 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.

Au regard de l'art. 45 al. 5 OACI, première phrase, si l'assuré est suspendu de façon répétée dans son droit à l'indemnité, la durée de suspension est prolongée en conséquence. Depuis le 1er avril 2011, les antécédents qui se sont produits au cours des deux dernières années (période d'observation) avant la faute à sanctionner sont pris en considération dans l'évaluation de la gravité de la faute (art. 45 al. 5 OACI) (Boris RUBIN, op. cit., ad. art. 30 N 50-51). Les actes

commis durant la période d'observation et qui font l'objet de la suspension sont déterminants pour fixer la prolongation de la durée de suspension (SECO, Bulletin LACI/IC, D63).

5.4 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 la proportionnalité (Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherhait, 2ème éd., n° 855 p. 2435).

Le Bulletin LACI/IC – marché du travail / assurance-chômage du SECO, prévoit en cas de recherches insuffisantes d'emploi pendant la période de contrôle une suspension de l'indemnité de 3 à 4 jours de suspension la première fois et de 5 à 9 jours la seconde fois, la faute étant considérée comme légère dans les deux cas (SECO, Bulletin LACI/IC, n. D79). 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. 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 (arrêts du Tribunal fédéral 8C_601/2012 du 26 février 2013 ; 8C_537/2013 du 16 avril 2014).

5.5 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 LACI).

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 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).

7. En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante n'a pas respecté l'obligation d'effectuer dix recherches d'emploi en décembre 2022.

Il convient cependant de prendre en compte les circonstances suivantes.

Durant la période du 15 décembre 2022 au 8 janvier 2023, l'assurée était au bénéfice de deux emplois en gain intermédiaire, à savoir pour l'entreprise C_____ (au sein des bureaux de D_____ et de E_____) du lundi au vendredi de 6h à 8h30, puis de 14h à 17h et pour un ménage privé les mardis, mercredis et vendredis de 9h30 à 12h30. L'assurée cumulait ainsi trois jours par semaine deux emplois, sur trois lieux différents. Par ailleurs, son emploi du matin impliquait un horaire pénible, avec un réveil à 4h00 du matin - ce que l'intimé ne conteste pas -, soit des conditions de travail difficiles, de surcroit vu l'âge de la recourante (61 ans). Ces circonstances sont de nature à diminuer sa faute, ce d'autant que la recourante a tout de même effectué huit RPE sur les dix exigées en décembre 2022. Il se justifie ainsi de réduire la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage à quatre jours, sanction qui tient également compte du manquement précédent.

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

La recourante qui obtient partiellement gain de cause et est assistée d'un mandataire a droit à des frais et dépens arrêtés à CHF 500.- à charge de l'intimé (art. 61 let. g LPGA).

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 15 février 2023 dans le sens que la suspension du droit à l'indemnité de la recourante est réduite de six à quatre jours.
4. Alloue à la recourante, à charge de l'intimé, CHF 500.- à titre de frais et dépens.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. 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