

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 22 juillet 2013

Présidence de M. MERZ, juge unique
Greffière : Mme Pellaton

Cause pendante entre :

J. _____, à Pully, recourant,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, Instance Juridique Chômage, à Lausanne, intimé.

**Art. 17 al. 1 et 30 al. 1 let. c LACI ; art. 26 al. 2 et 43 al. 3 OACI ;
art. 39 LPGA**

E n f a i t :

A. J. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1962, de nationalité belge, vivant et travaillant en Suisse depuis les années huitante, au bénéfice d'un permis d'établissement, s'est réinscrit au chômage en date du 12 décembre 2011.

Par décision du 16 juillet 2012, l'Office régional de placement de Pully (ci-après : l'ORP) a suspendu l'assuré dans son droit à l'indemnité de chômage pour une durée de 5 jours dès le 1^{er} juillet 2012, au motif qu'il n'avait pas remis ses recherches d'emploi du mois de juin 2012 dans le délai légal.

Par courrier recommandé du 17 juillet 2012, l'assuré s'est opposé à cette décision. En substance, il a fait valoir qu'il avait « comme chaque mois » transmis ses recherches de travail. Il avait envoyé ceux-ci par courrier B en date du 2 juillet 2012. Il s'étonnait du fait que l'ORP n'ait pas reçu ce courrier. Il reprochait à l'ORP de ne pas l'avoir prévenu au préalable, afin qu'il puisse transmettre à nouveau les documents dans un délai imparti. Il a en outre rendu l'ORP attentif au fait qu'il avait déjà eu des problèmes de transmission de courriers qu'il avait annoncé au centre de distribution de la Poste. Il ne se sentait pas responsable s'il y avait eu perte ou égarement du courrier. Vu qu'« heureusement » il gardait toujours une copie de ses preuves de recherches, il en a joint une à son opposition.

Par décision sur opposition du 12 octobre 2012, le Service de l'emploi (ci-après : l'intimé) a rejeté l'opposition de l'assuré et confirmé la décision de l'ORP du 16 juillet 2012. L'intimé a notamment retenu que le fait que l'assuré ait gardé une copie de ses preuves de recherches d'emploi, ne prouvait pas qu'il les avait effectivement remises à temps à l'ORP. La ponctualité dans la remise de ses recherches d'emploi précédentes ne laissait pas présumer l'absence de toute omission future. L'assuré devait supporter les conséquences d'une absence de

preuve qu'il avait remis à temps les documents à l'ORP. Le fait d'avoir remis une copie de ses recherches d'emploi avec son acte d'opposition ne permettait pas de voir la situation sous un autre jour. La loi ne prévoyait pas non plus d'avertissement avant qu'une sanction ne soit prononcée.

B. Par acte du 18 novembre 2012, adressé à l'intimé, l'assuré a déclaré qu'il « persiste » à réclamer son « dû ». Cette « malencontreuse réception » n'était pas « volontaire de sa part ». Il avait envoyé « comme à chaque fois » ses recherches d'emploi en temps voulu et il ne voulait pas être pénalisé pour les fautes d'autrui.

Par envoi du 20 novembre 2012, l'intimé a remis cet acte ainsi qu'une copie de leur décision sur opposition à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal vaudois (ci-après : Casso) comme objet de sa compétence. La Cour de céans a enregistré l'acte du 20 novembre 2012 en tant que recours, ce dont elle a informé l'assuré ; elle a demandé à l'intimé de se déterminer et de présenter son dossier à la Cour.

Dans le délai imparti, l'intimé a conclu, par acte du 11 janvier 2013, au rejet du recours. Il a déclaré que le recourant n'avait fait valoir aucun nouvel argument et donc aucun argument susceptible de modifier sa décision.

Par réplique du 11 février 2013, le recourant a maintenu « fermement » son recours. Il a rendu attentif aux problèmes de distribution de courriers qu'il avait eus, en renvoyant à différentes correspondances – jointes à sa réplique – qu'il avait échangées avec la Poste. Il avait toujours respecté les délais et son obligation de recherches d'emploi.

Par duplique du 5 mars 2013, l'intimé a également maintenu sa conclusion de rejet du recours, relevant que les éléments amenés par le recourant ne permettaient pas de prouver qu'il avait bien remis ses recherches d'emploi du mois de juin 2012 à temps.

Le recourant s'est prononcé une dernière fois par mémoire du 15 avril 2013 en déclarant qu'il avait accompli « en toute honnêteté et de bonne foi » ses devoirs comme il se devait depuis deux à trois ans de chômage. Il ne voulait pas subir un préjudice inadmissible. Il suggérait d'alléger au moins la sanction. Ce courrier a été transmis pour information à l'intimé qui n'y a pas donné réponse à ce jour.

E n d r o i t :

1. Un recours doit être déposé dans les trente jours dès la notification de la décision contre laquelle il se dirige. L'acte du 18 novembre 2012, par lequel l'assuré s'oppose à la décision sur opposition de l'intimé a été adressé en temps utile à ce dernier (cf. art. 60 et 39 LPGA [loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1]). Que cet acte ne contienne pas l'expression « recours » n'est pas dommageable. Il en ressort assez clairement que l'assuré entendait recourir contre la décision de l'intimé, ce qu'il a d'ailleurs confirmé par sa réplique. Le recours répond ainsi aux exigences formelles et est recevable (cf. art. 56 ss, spécialement art. 61 let. b LPGA).

Le Tribunal de céans est compétent (cf. art. 57 LPGA, 100 al. 3 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.0] et 128 al. 2 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.02], 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, RSV 173.36]). La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr., vu le nombre de jours de suspension, le Tribunal statue dans la composition du juge unique (art. 94 al. 1 LPA-VD).

2. Est litigieuse la question de savoir si le recourant peut être sanctionné par une suspension de 5 jours dans ses indemnités de

chômage au motif que l'ORP n'aurait pas reçu dans le délai légal les preuves de recherches d'emploi pour le mois de juin 2012.

a) Selon l'art. 26 al. 2 OACI, dans sa teneur en vigueur dès le 1^{er} avril 2011 (RO 2011 1179), l'assuré doit remettre la preuve de ses recherches d'emploi pour chaque période de contrôle au plus tard le cinq 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.

Dans sa version antérieure, l'ordonnance prévoyait à ce sujet que si l'assuré n'avait pas remis ses justificatifs à cette même échéance, l'office compétent lui impartissait un délai raisonnable pour le faire. Simultanément, il l'informait par écrit qu'à l'expiration de ce délai et en l'absence d'excuse valable, les recherches d'emploi ne pourraient pas être prises en considération (ancien art. 26 al. 2 bis OACI). Issu de la 3^e révision de la LACI et de ses dispositions d'exécution sur le modèle d'une directive du Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : SECO), ce nouvel alinéa 2bis a permis d'abolir des pratiques qui, auparavant, différaient d'un canton à l'autre (BORIS RUBIN, Assurance-chômage, 2^e éd., 2006, p. 394 note de bas de page 1184). La sanction - la non prise en compte des recherches d'emploi - n'intervenait que si les justificatifs n'étaient toujours pas remis à l'expiration de ce nouveau délai et si l'assuré ne disposait d'aucune excuse valable pour expliquer son « double retard ». Dans ce cas, le défaut de recherches d'emploi réalisait l'état de fait visé par l'art. 30 al. 1 let. c LACI et justifiait une suspension du droit de l'assuré à l'indemnité de chômage sur cette base (voir ATF 133 V 89 consid. 6.2). Dans ce dernier arrêt, l'ancien Tribunal fédéral des assurances (TFA) a jugé que cette disposition de l'ordonnance était conforme à la loi : sauf excuse valable, des recherches d'emploi remises tardivement n'étaient plus prises en compte et ne pouvaient donc plus faire l'objet d'un examen sous l'angle quantitatif et qualitatif. Le Tribunal a précisé que l'art. 26 al. 2bis OACI était d'une certaine manière calqué sur l'art. 43 al. 3 LPGA (ATF 133 V 89 précité consid. 6.2.3). On rappellera que selon cette disposition, si l'assuré ou d'autres requérants refusent de manière inexcusable de se conformer à

leur obligation de renseigner ou de collaborer à l'instruction, l'assureur peut se prononcer en l'état du dossier ou clore l'instruction et décider de ne pas entrer en matière ; il doit leur avoir adressé une mise en demeure écrite les avertissant des conséquences juridiques et leur impartissant un délai de réflexion convenable.

Selon le Tribunal fédéral (ci-après : TF), la nouvelle version de l'ordonnance, même si elle ne prévoit plus l'octroi d'un délai de grâce, n'apparaît pas contraire à la loi. L'assuré doit apporter la preuve de ses efforts en vue de rechercher du travail pour chaque période de contrôle (art. 17 al. 1, troisième phrase, LACI), sous peine d'être sanctionné (art. 30 al. 1 let. c LACI). L'art. 26 al. 2 OACI n'est en définitive que la concrétisation de ces dispositions légales (ATF 139 V 164 consid. 3.2).

Le TF a conclu qu'il en résultait que, sauf excuse valable, une suspension du droit à l'indemnité peut être prononcée si les preuves ne sont pas fournies dans le délai de l'art. 26 al. 2 OACI, sans qu'un délai supplémentaire ne doive être imparti. Peu importe que les preuves soient produites ultérieurement, par exemple dans la procédure d'opposition (ATF 139 V 164 précité consid. 3.3).

b) Aux termes de l'art. 39 LPGA, les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'assureur ou, à son adresse, à la Poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (RUBIN, *op. cit.*, p. 394 note de bas de page 1183). Le fardeau de la preuve de la réception d'un envoi incombe en principe à la personne ou l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique.

Le TF a confirmé qu'en matière d'indemnités de chômage, l'assuré supporte les conséquences de l'absence de preuves en ce qui concerne la remise des cartes de contrôle (cf. TF 8C_46/2012 du 8 mai 2012 consid. 4.2 et 8C_427/2010 du 25 août 2010 consid. 5.1 ; TFA C 360/1997 du 14 décembre 1998 consid. 2b ; DTA 1998 n° 48 p. 281) ; cela vaut aussi pour d'autres pièces nécessaires pour faire valoir le droit à l'indemnité, notamment la liste de recherches d'emploi (cf. TF 8C_46/2012

précité consid. 4.2 ; TFA C 294/1999 du 14 décembre 1999 consid. 2a, in : DTA 2000 n° 25 p. 122).

c) Quant à la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage, celle-ci est fixée compte tenu non seulement de la faute, mais également du principe de proportionnalité (ATF 139 V 164 consid. 4.1).

Aux termes de l'art. 45 al. 3 OACI, la durée de la suspension dans l'exercice du droit à l'indemnité est de 1 à 15 jours en cas de faute légère (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).

Le SECO a établi un barème indicatif relatif aux sanctions applicables. Ce barème prévoit, en cas d'absence de recherche d'emploi durant la période de contrôle, une sanction de 5 à 9 jours lors du premier manquement, et de 10 à 19 jours en cas de second manquement, l'assuré étant averti que la prochaine fois, son aptitude au placement serait examinée ; la troisième fois, c'est le renvoi pour décision à l'autorité cantonale qui est prévu (cf. 030-Bulletin LACI 2011/D72-D72, ayant remplacé l'ancien ch. D72 de la Circulaire relative à l'indemnité de chômage [IC] de janvier 2007).

Selon le TF, le barème établi par le SECO 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 (ATF 139 V 164 précité consid. 4.1 ; TF 8C_64/2012 du 26 juin 2012 consid. 2.1 ; cf. p. ex. TF 8C_33/2012 du 26 juin 2012 consid. 3.2 ; TFA C 285/05 consid. 2, in : DTA 2006 n° 20 p. 229). En revanche, la durée effective du chômage ne

constitue pas un critère d'évaluation de la gravité de la faute (TFA C 14/97, in : DTA 1999 n° 32 p. 184).

La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation.

d) Le TF a admis une réduction de la suspension par un tribunal cantonal à un jour au motif que l'intéressé avait remis la preuve de ses recherches d'emploi spontanément avec un jour de retard seulement et donc avant d'avoir pris connaissance de la décision de suspension (cf. TF 8C_33/2012 et 8C_64/2012 précités). Le TF a toutefois jugé que le juge cantonal abusait de son pouvoir d'appréciation s'il réduisait la sanction de suspension de 5 jours prévue selon le barème du SECO pour une première non remise des preuves de recherches d'emploi dans le délai légal à un jour dans le cas suivant : L'assuré n'avait pas réussi à prouver qu'il avait déposé ses recherches d'emploi à temps ; par la suite l'assuré avait formé immédiatement opposition contre la décision de suspension en produisant copie de ses preuves de recherches d'emploi. Le TF a estimé que ces circonstances ne constituaient pas des critères d'évaluation pertinents pour la gravité de la faute et la fixation de la durée de la suspension ; ils ne permettaient donc pas une réduction de la sanction (cf. ATF 139 V 164 précité consid. 2 et 4.3). Dans une autre affaire similaire, le TF a confirmé la suspension de 5 jours ordonnée par les autorités de chômage et qu'un tribunal cantonal avait dans un premier temps annulée. Le TF a estimé que le dépôt d'une copie des recherches d'emploi ne disait rien sur la remise de l'original dans le délai légal. De même, la ponctualité passée d'un assuré pour les précédents mois ne laissait pas présumer de l'absence de toute omission future. Il n'y avait pas lieu de renoncer systématiquement à sanctionner un premier manquement (TF 8C_46/2012 précité). Dans un arrêt récent, le TF a finalement refusé de réduire la sanction pour quelqu'un qui avait malencontreusement oublié de déposer ses recherches dans le délai légal et les avait remis avec son opposition contre la décision de sanction (TF

8C_885/2012 du 2 juillet 2013, annulant l'arrêt de la Casso ACH 59/12 du 1^{er} octobre 2012).

3. Dans le cas particulier, il est constant que le formulaire de recherches d'emploi du mois de juin 2012, que le recourant aurait envoyé le 2 juillet 2012, ne figure pas au dossier des autorités de chômage. Il n'y a que la copie du formulaire remise avec l'acte d'opposition, donc bien après le délai légal selon l'art. 26 al. 2 OACI. Que le recourant soutienne avoir mis à la Poste le justificatif de ses recherches d'emploi le 2 juillet 2012, cette dernière ayant probablement égaré son envoi, ne suffit pas pour admettre que le recourant a respecté les prescriptions de l'art. 26 OACI. Le recourant n'a pas pu présenter de moyens de preuve démontrant qu'il aurait effectivement envoyé les documents déjà à cette date. Rien ne change à cela que le recourant ait auparavant toujours remis ses recherches d'emploi dans le délai (cf. TF 8C_46/2012 précité). Selon la jurisprudence fédérale constante en la matière (voir ci-dessus consid. 2b), dès lors que le recourant ne peut apporter la preuve de la remise, respectivement de l'envoi, de ses recherches d'emploi dans le délai légal, c'est à lui d'en supporter les conséquences.

Vu que le recourant ne peut prouver qu'il a remis les justificatifs de recherches dans le délai à la Poste, il ne peut pas non plus faire valoir une excuse valable en argumentant que la Poste aurait perdu l'envoi. Le recourant n'invoque pas d'autre excuse pour avoir manqué le délai légal et il n'en ressort pas non plus du dossier. Comme exposé au considérant 2a ci-dessus, l'ORP n'avait pas à impartir un nouveau délai au recourant, vu la nouvelle teneur depuis le 1^{er} avril 2011 de l'art. 26 OACI.

Eu égard au barème prévu par le SECO et à la jurisprudence du TF précitée (cf. notamment consid. 2c et d ci-dessus), il n'y a, en l'espèce, pas non plus de circonstances qui permettraient de réduire la sanction. Quand bien même il s'agissait là d'un premier manquement et que le recourant a fourni une copie de ses recherches d'emploi avec son opposition, il n'en demeure pas moins qu'en qualifiant la faute de légère et en suspendant le droit à l'indemnité de chômage pour une durée de cinq

jours, le Service de l'emploi, respectivement l'ORP, a équitablement tenu compte de la faute du recourant à la lumière de l'ensemble des circonstances. Vu la jurisprudence, certes sévère, du TF, mais dont la Cour de céans ne peut s'écarter, l'appréciation de l'intimé n'apparaît dès lors pas critiquable (pour un cas similaire, dans lequel un assuré prétendait avoir remis dans le délai légal ses recherches d'emploi au guichet de l'ORP, cf. arrêt de la Casso ACH 159/12 du 31 mai 2013).

Il ne peut malheureusement qu'être recommandé au recourant de prévoir à l'avenir des preuves pour la remise de ses recherches d'emploi dans le délai légal (par exemple en déposant les justificatifs au guichet de l'ORP contre remise immédiate d'un reçu).

4. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision attaquée confirmée.

b) La procédure étant gratuite, le présent arrêt est rendu sans frais (cf. art. 61 let. a LPGA). Il n'est pas alloué de dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (cf. art. 61 let. g LPGA).

**Par ces motifs,
le juge unique
prononce :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 12 octobre 2012 par le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

Le juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- J. _____,
- Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage,
- Secrétariat d'Etat à l'économie,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :