

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 27 mars 2013

Présidence de Mme PASCHE, juge unique
Greffière : Mme Pradervand

Cause pendante entre :

M. _____, à Lausanne, recourante, représentée par Me Patrick Mangold,
avocat à Lausanne,

et

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

Art. 17 al. 1 et 30 al. 1 let. c LACI; 26 al. 2 et 45 al. 3 OACI

E n f a i t :

A. M. _____ (ci-après: l'assurée ou la recourante), née en [...], s'est inscrite le 2 novembre 2011 comme demandeuse d'emploi auprès de l'Office régional de placement de [...] (ci-après: l'ORP), un deuxième délai-cadre d'indemnisation lui étant ouvert dès cette date.

Dans un procès-verbal d'entretien entre l'assurée et son conseiller ORP du 23 mai 2012, il était inscrit «correctes» sous la rubrique «analyse des démarches de recherches».

Par décision du 11 juin 2012, l'ORP a suspendu le droit à l'indemnité de chômage de l'assurée pendant cinq jours à compter du 1^{er} mai 2012, en raison de l'absence de recherches d'emploi durant le mois d'avril 2012.

Le 2 juillet 2012, l'assurée a déposé auprès de l'ORP la liste reconstituée de ses recherches d'emploi pour le mois d'avril 2012. Elle comptabilisait sept recherches d'emploi en tant que comédienne, vendeuse ou serveuse.

Le 6 juillet 2012, l'assurée a formé opposition à l'encontre de la décision du 11 juin 2012, en indiquant ce qui suit:

«[...] je suis certaine d'avoir adressé ma feuille à l'ORP dans les délais. J'ai toujours pris soin de rendre mes recherches d'emploi à temps et ne comprends donc pas comment celles d'avril n'ont pu parvenir à l'ORP. La seule explication que je vois est que ma feuille a été égarée. Comme j'habite à proximité du bureau de l'ORP, j'ai déposé une enveloppe non timbrée directement dans la boîte aux lettres de l'immeuble de la [...] destinée à cet effet. Or, mon conseiller, M. W. _____, m'a indiqué que cette boîte aux lettres est régulièrement vandalisée, ce qui pourrait expliquer la disparition d'un document que je suis certaine d'avoir rempli et transmis à temps.

N'ayant jamais eu ce genre de problèmes, je n'ai pas gardé une copie de ma feuille d'emploi; je n'ai pas non plus estimé nécessaire de demander systématiquement un accusé de réception. Afin de prouver ma bonne foi à mon conseiller, je lui ai remis une nouvelle

feuille de mes recherches pour le mois d'avril, que j'ai pu reconstituer de mémoire, à l'aide de mon agenda et à l'aide d'une liste destinée à mon usage personnel où je note chaque mois le nom des personnes auprès desquelles je fais une demande d'emploi. Monsieur W. _____ pourra également confirmer que je n'ai jusqu'alors jamais oublié de rendre ma feuille de recherches d'emploi. [...]»

Dans un courriel du 9 octobre 2012 au conseiller ORP de l'assurée, un juriste, employé auprès du Service de l'emploi (ci-après: le SDE ou l'intimé), Instance Juridique Chômage, lui a demandé s'il avait constaté que la boîte aux lettres de l'ORP avait été vandalisée entre le 1^{er} et le 7 mai 2012, soit la période correspondant à celle du dépôt par l'assurée des recherches d'emploi du mois d'avril 2012.

Le 12 octobre 2012, ledit conseiller ORP a répondu qu'il n'était pas en mesure de répondre à cette question, mais qu'en aucun cas il ne saurait douter de la bonne foi de l'assurée.

Ce même jour, le juriste du SDE a posé les trois questions complémentaires suivantes au conseiller ORP:

- «1. sur quelle base avez-vous affirmé à l'assurée que la boîte aux lettres était 'régulièrement vandalisée'?
2. à quel(s) mois se rapportent les recherches d'emploi qui ont fait l'objet de l'analyse mentionnée sur le procès-verbal d'entretien du 23 mai 2012?
3. puisque ce n'est que le 11 juillet 2012 que l'ORP a indiqué avoir reçu les recherches du mois d'avril 2012, pour quelles raisons ces recherches ont-elles été jugées 'correctes' selon ce même procès-verbal?»

Le 31 octobre 2012, le conseiller ORP de l'assurée a répondu ce qui suit:

- «1) renseignements pris, il s'avère effectivement que la boîte aux lettres en question est peu fiable en ce sens que tout un chacun peut sans autre dérober le courrier qui s'y trouve.
- 2) les recherches d'emploi qui ont fait l'objet de l'analyse mentionnée sur le procès-verbal d'entretien du 23 mai 2012 se rapportent justement au mois de mai 2012 plus précisément jusqu'au 23 mai 2012, l'assurée ayant produit le formulaire idoine lors de son entretien. Nous lui avons rendu ledit formulaire après analyse, formulaire que nous avons reçu en retour le 4 juin 2012 et que l'assurée a daté du 31 mai 2012.

3) le formulaire PRE du mois d'avril 2012, daté du 2 juillet 2012, que nous avons reçu le 2 juillet 2012 a été reconstitué de mémoire par l'assurée, preuves de recherches personnelles effectuées jugées correctes. Quant à la date du 11 juillet 2012, il s'agit de sa numérisation, elle a été faite le 11 juillet 2012, donc saisie et indexée dans la GED le 11 juillet 2012.»

Par décision sur opposition du 8 novembre 2012, le SDE a maintenu la mesure de suspension. Il a considéré que l'assurée n'avait pas été en mesure de prouver qu'elle avait remis ses recherches d'emploi du mois d'avril 2012 à l'ORP dans le délai imparti ni d'apporter la confirmation que la boîte aux lettres de l'ORP avait été vandalisée, de sorte qu'elle devait supporter les conséquences de l'absence de preuve. Le SDE a estimé que l'ORP avait correctement tenu compte de l'ensemble des circonstances en prononçant une suspension de cinq jours à l'encontre de l'assurée.

B. Par acte du 5 décembre 2012, M. _____, représentée par Me Patrick Mangold, a recouru contre la décision sur opposition du 8 novembre 2012, en concluant, sous suite de frais et dépens, à son annulation. En substance, elle reprend les arguments invoqués à l'appui de son opposition du 6 juillet 2012. Singulièrement, elle fait valoir qu'elle a toujours respecté les prescriptions de l'assurance-chômage, qu'elle a reconstitué la liste de ses recherches d'emploi pour le mois d'avril 2012 lorsqu'elle a appris que ce document manquait et que dès lors on ne saurait déduire de son comportement une marque d'indifférence ou un manque d'intérêt au sens des arrêts C 209/99 du 2 septembre 1999 et C 112/04 du 1^{er} octobre 2004. Elle estime que l'ORP n'ayant pas pris les dispositions nécessaires pour que le vandalisme de sa boîte aux lettres cesse, on ne saurait lui imputer les conséquences qui en découlent. Enfin, elle requiert l'audition de son conseiller ORP en qualité de témoin.

Dans sa réponse du 11 janvier 2013, l'intimé a maintenu ses conclusions et a proposé le rejet du recours. Il a précisé que la recourante n'avait pas été en mesure d'apporter la preuve de ses recherches d'emploi dans le délai imparti et que sa ponctualité passée ne permettait pas de

renoncer automatiquement à sanctionner un premier manquement (TF 8C_46/2012 du 8 mai 2012).

Dans sa réplique du 6 février 2013, la recourante a maintenu ses conclusions. Elle a expliqué que sa situation différait des cas jurisprudentiels exposés par l'intimé, dans la mesure où le SDE avait lui-même admis que des vols avaient été commis dans la boîte aux lettres mise à disposition des assurés. Elle estimait ainsi qu'il ne lui revenait pas d'amener la preuve qu'un vol avait été commis le jour où elle a déposé son attestation de recherches d'emploi.

Le 1^{er} mars 2013, l'intimé a dupliqué, expliquant que, contrairement à ce que la recourante indiquait, il n'admettait pas que des vols avaient été commis dans la boîte aux lettres de l'ORP mise à disposition des assurés, qu'il s'agissait de simples allégations d'un conseiller ORP et qu'il incombait à la recourante d'apporter la preuve qu'elle avait remis à temps ses recherches d'emploi dans ladite boîte aux lettres.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1) s'appliquent aux contestations relevant de la LACI (art. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA) auprès du tribunal des assurances compétent, à savoir en principe celui du canton du domicile de l'assuré au moment du dépôt du recours (art. 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

En l'espèce, interjeté dans le respect du délai et des autres conditions de forme (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36) s'applique aux recours dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La valeur litigieuse est inférieure à 30'000 francs, de sorte que le présent litige relève de la compétence du juge unique de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. a) En tant qu'autorité de recours contre une décision prise par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (cf. ATF 131 V 164, 125 V 413 consid. 2c et les références citées, 110 V 48 consid. 4a).

b) En l'occurrence, est litigieuse la suspension du droit à l'indemnité de chômage de la recourante pendant cinq jours dès le 1^{er} mai 2012, pour absence de recherches d'emploi en avril 2012.

3. a) Selon l'art. 30 al. 1 let. c LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci ne fait pas tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour trouver un travail convenable. Cette disposition doit être mise en relation avec l'art. 17 al. 1 LACI, aux termes duquel 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, et d'apporter la preuve des efforts qu'il a fournis.

Pour trancher le point de savoir si l'assuré a fait des efforts suffisants pour trouver un travail convenable, il faut tenir compte aussi

bien de la quantité que de la qualité des démarches entreprises (TF C 75/06 du 2 avril 2008, consid. 3; ATF 124 V 225 consid. 4; cf. Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2^{ème} éd., Bâle/Genève/Munich 2007, n° 837 à 840 pp. 2429 s.; cf. Boris Rubin, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2^{ème} éd., Zurich 2006, ch. 5.8.6.5 p. 391 sv.). L'obligation de chercher du travail ne cesse que lorsque l'entrée en service auprès d'un nouvel employeur est certaine (TF 8C_800/2008 du 8 avril 2009, consid. 2.1; 8C_271/2008 du 25 septembre 2008, consid. 2.1).

L'office compétent contrôle chaque mois les recherches d'emploi de l'assuré (art. 26 al. 3 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.02]).

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, 126 V 520 consid. 4, 126 V 130 consid. 1; TF 8C_316/07 du 16 avril 2008, consid. 2.1.2).

b) Le droit applicable est celui en vigueur au moment où se sont déroulés les faits reprochés à l'assuré. La modification de l'art. 26 al. 2 OACI entrée en vigueur le 1^{er} avril 2011 est donc applicable. Selon cette disposition, 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 pourront pas être prises en considération. En effet, lors de l'entrée en vigueur le 1^{er} avril 2011 des modifications de la LACI, l'alinéa 2^{bis} 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. Toutefois, ainsi que

l'a jugé le Tribunal fédéral, cela ne signifie pas encore qu'une sanction identique doit s'imposer lorsque l'assuré ne fait aucune recherche d'emploi ou lorsqu'il produit ses recherches après le délai, surtout s'il s'agit d'un léger retard qui a lieu pour la première fois pendant le délai-cadre d'indemnisation (TF 8C_2/2012 du 14 juin 2012, consid. 3.1).

c) 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 (cf. Rubin, op.cit., p. 394; en ce qui concerne l'envoi d'une carte de contrôle: cf. TFA C 212/00 du 2 novembre 2000). Le fardeau de la preuve de la réception d'un envoi incombe en principe à la personne ou l'autorité qui entend tirer une conséquence juridique. L'envoi sous pli simple ne permet en général pas d'établir que la communication est parvenue au destinataire et la seule présence au dossier de la copie d'une lettre n'autorise pas à conclure avec un degré de vraisemblance prépondérante que cette lettre a effectivement été envoyée par son expéditeur et qu'elle a été reçue par le destinataire (cf. TFA B 109/05 du 27 janvier 2006, consid. 2.4 et réf. cit.).

En particulier, le Tribunal fédéral a confirmé (TF 8C_46/2012 du 8 mai 2012, consid. 4.2 et 8C_427/2010 du 25 août 2010, consid. 5.1) qu'en matière d'indemnités de chômage, l'assuré supporte les conséquences de l'absence de preuve en ce qui concerne la remise de cartes de contrôle (cf. DTA 1998 n° 48 p. 281; TFA C 360/97 du 14 décembre 1998, consid. 2b), ce qui vaut aussi pour d'autres pièces nécessaires pour faire valoir le droit à l'indemnité, notamment la liste de recherches d'emploi (cf. TFA C 294/99 du 14 décembre 1999, consid. 2a in: DTA 2000 n° 25 p. 122; cf. aussi TFA C 181/05 du 25 octobre 2005, consid. 3.2).

4. a) En l'espèce, l'intimé retient qu'aucune recherche d'emploi pour le mois d'avril 2012 n'a été remise par l'assurée dans le délai de l'art. 26 al. 2 OACI, délai qui courait en l'occurrence jusqu'au lundi 7 mai 2012. Quant à la liste récapitulative des recherches d'emploi d'avril 2012

produite le 2 juillet 2012, le SDE considère qu'elle ne peut pas être prise en compte, puisque transmise après l'expiration du délai susmentionné.

De son côté, la recourante affirme avoir personnellement déposé le formulaire de ses recherches d'emploi d'avril 2012 dans la boîte aux lettres de l'ORP prévu à cet effet, et ce dans le délai légal.

b) In casu, il est constant que le formulaire de recherches d'emploi du mois d'avril 2012 n'a été remis à l'ORP que le 2 juillet 2012. Or, il est clairement indiqué sous la rubrique «remarques» du formulaire intitulé «preuves des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi» du mois d'avril 2012 que «les recherches d'emploi déposées après le 5^e jour du mois suivant ne peuvent plus être prises en considération, sauf en cas d'excuse valable». Que la recourante soutienne avoir déposé le justificatif de ses recherches d'emploi dans le délai légal directement dans la boîte aux lettres de l'ORP prévu à cet effet ne suffit pas: selon la jurisprudence fédérale constante en la matière, dès lors qu'elle ne peut apporter la preuve de la remise de ses recherches d'emploi, c'est elle qui doit en supporter les conséquences.

En outre, c'est en vain que la recourante soutient que la boîte aux lettres de l'ORP a probablement été vandalisée à cette période, raison pour laquelle sa feuille de recherches d'emploi n'a pas été réceptionnée par l'ORP. Dans la mesure où elle se borne à formuler une telle supposition sans en apporter la preuve, celle-ci ne lui est d'aucun secours. D'autant plus que le conseiller ORP de la recourante, interrogé à ce sujet, a expliqué que la boîte en question n'était pas fiable, sans pouvoir dire si elle avait été vandalisée entre le 1^{er} et le 7 mai 2012. Dans ce contexte, on ne voit pas ce que le témoignage du conseiller ORP serait susceptible d'apporter comme élément nouveau, celui-ci ayant déjà été amené à s'exprimer à deux reprises à ce sujet (courriels des 12 et 31 octobre 2012). Ainsi, par appréciation anticipée des preuves, il n'y a pas lieu d'entendre le conseiller ORP de la recourante en tant que témoin.

Dans un dernier moyen, l'assurée allègue être de bonne foi et avoir toujours obtempéré aux prescriptions de l'assurance-chômage. Faute d'un quelconque élément matériel susceptible d'étayer ses allégations, on ne saurait toutefois la croire sur parole lorsqu'elle prétend avoir déposé en temps utile ses justificatifs de recherches d'emploi pour le mois d'avril 2012, et ce nonobstant son comportement général vis-à-vis de l'assurance-chômage et la déclaration de son conseiller ORP selon laquelle il ne saurait douter de sa bonne foi (cf. courriel du 12 octobre 2012). La jurisprudence a d'ailleurs considéré que la ponctualité passée d'un assuré ne laisse pas présumer l'absence de toute omission future même en cas de premier manquement (TF 8C_46/2012 du 8 mai 2012, consid. 4.3). Enfin, la recourante estime que conformément à la jurisprudence (TF C 209/99 du 2 septembre 1999 et C 112/04 du 1^{er} octobre 2004) elle n'a pas à être sanctionnée, à défaut de pouvoir déduire de son comportement une marque d'indifférence ou de manque d'intérêt. Il n'est pas nécessaire d'apprécier ici si une marque d'indifférence ou de manque d'intérêt peut être déduit du comportement de la recourante, dans la mesure où les jurisprudences précitées portent sur un état de fait différent du cas d'espèce, à savoir lorsque l'assuré ne se présente pas à un entretien de conseil et de contrôle assigné par l'ORP. L'argument de la recourante ne peut dès lors être retenu.

Compte tenu de ce qui précède, la recourante ayant fautivement manqué à ses obligations envers l'assurance-chômage, l'intimé était fondé à prononcer une sanction.

5. a) La durée de la suspension est proportionnelle à la faute et ne peut excéder en l'occurrence soixante jours (art. 30 al. 3 LACI). L'autorité dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation, et le juge n'intervient qu'en cas d'excès ou d'abus de ce pouvoir (ATF 133 V 593 consid. 6, 123 V 150 consid. 3b). 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 Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après: le SECO) a établi des barèmes indicatifs relatifs aux sanctions applicables. 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 d'espèce et de fixer la sanction en fonction de la faute (TF 8C_64/2012 du 26 juin 2012, consid. 2.1). Le barème du SECO 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, la deuxième fois, 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).

b) En l'occurrence, le SDE a tenu la faute pour légère et suspendu le droit à l'indemnité de chômage de la recourante pour une durée de cinq jours. Cette appréciation n'apparaît pas critiquable ou manifestement abusive. En effet, la recourante a remis la preuve de ses recherches d'emploi pour le mois d'avril 2012 seulement le 2 juillet 2012, soit largement après l'échéance du délai légal (plus d'un mois et demi de retard). Or, dans un arrêt récent (8C_601/2012 du 26 février 2013) reposant sur un état de fait similaire, le Tribunal fédéral a conclu que la juridiction cantonale avait abusé de son pouvoir d'appréciation en réduisant la suspension de cinq à un jour, pour un assuré qui avait remis la preuve de ses recherches d'emploi seulement après avoir pris connaissance de la décision de suspension et de surcroît largement au-delà du délai dont il disposait à cet effet (un mois de retard), alors même qu'il alléguait avoir remis la feuille en temps utile et qu'il s'agissait de son premier manquement. Le Tribunal fédéral a également précisé que cette jurisprudence se distinguait de l'arrêt 8C_64/2012 du 26 juin 2012, où l'assuré avait remis la preuve de ses recherches d'emploi spontanément, avec un jour de retard seulement, et pour la première fois, justifiant une

réduction de la suspension de cinq à un jour. Ainsi, il découle de ce qui précède que la suspension retenue doit être confirmée.

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

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

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 8 novembre 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.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Patrick Mangold (pour M. _____),
- 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 :