

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 1^{er} novembre 2016

Composition : Mme PASCHE, juge unique
Greffier : M. Germond

Cause pendante entre :

R. _____, à [...], recourante, représentée par Me Etienne J. Patrocle,
avocat à Morges,

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. R. _____ (ci-après: l'assurée ou la recourante) s'est inscrite en tant que demandeuse d'emploi auprès de l'Office régional de placement (ORP) [...] le 8 octobre 2014.

Par lettre du 30 janvier 2015, elle a été convoquée à un entretien de conseil et de contrôle le 13 mars 2015 à 11h30. Selon le procès-verbal de cet entretien, daté du 4 avril 2015 (qui était un samedi), les recherches d'emploi du mois de février 2015 étaient « ok ». Il n'était pas fait mention des recherches d'emploi du mois de mars 2015.

Par courrier également daté du 4 avril 2015, portant la mention « traité par : [...] » [réd. : le conseiller ORP de l'intéressée], l'assurée a été convoquée à un entretien de conseil et de contrôle le 8 mai 2015 à 11h30.

Par décision du 27 avril 2015, l'ORP a suspendu le droit à l'indemnité de chômage de l'assurée pendant cinq jours à compter du 1^{er} avril 2015, au motif qu'elle n'avait pas remis ses recherches d'emploi pour le mois de mars 2015 dans le délai légal.

Le formulaire de preuve des recherches d'emploi de l'assurée pour le mois d'avril 2015 est daté à son pied du 4 mai 2015 et porte la signature de l'assurée; il figure au dossier une copie de l'enveloppe ayant contenu le formulaire de recherches précité, adressée sous pli recommandé le 5 mai 2015 à 16h53 auprès de l'Office de Poste de [...].

Lors de l'entretien de conseil du 8 mai 2015, le conseiller en placement de l'assurée a constaté que les recherches d'emploi du mois de mars 2015 n'avaient pas été reçues à l'ORP. A cet égard, l'assurée a indiqué à son conseiller avoir déposé ses recherches d'emploi du mois de mars 2015 à la Poste de [...] le 2 avril à 14h30, en précisant que dans le courrier en question, il y avait les formulaires de recherches d'emploi,

ainsi qu'une lettre manuscrite sollicitant un nouveau rendez-vous, car le rendez-vous n'avait pas pu être donné lors de l'entretien [réd. : du 13 mars 2015] en raison d'une panne informatique.

Par courrier non daté réceptionné le 18 mai 2015 par le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé), l'assurée a fait opposition à la décision du 27 avril 2015. Elle a expliqué avoir expédié ses recherches d'emploi du mois de mars 2015 le 2 avril 2015, avec une demande de rendez-vous avec son conseiller. Comme elle avait reçu quelques jours plus tard un rendez-vous par courrier, elle avait pensé que tout son envoi était bien arrivé. A réception de la décision, elle s'était rendue à la Poste de [...] pour vérifier ce qu'il en était, et on lui avait alors répondu qu'elle n'était pas la seule à avoir eu ce genre de problèmes. Elle a demandé la clémence de l'autorité, en raison de sa situation financière précaire, et certifié qu'à l'avenir, elle enverrait tous ses courriers en recommandé. Elle a notamment joint à son envoi ses recherches d'emploi pour le mois de mars 2015, portant la mention manuscrite « Photocopié le 02/04/2015 expédié le 02/04/2015 », ainsi qu'un courrier manuscrit daté du 2 avril 2015 à l'attention de son conseiller ORP, à la teneur suivant :

“Je profite de vous envoyer ma lettre de recherches d'emploi pour vous demander un rendez-vous pour une convocation à un entretien de conseil et de contrôle.
Le dernier rendez-vous datant du 13 mars 2015 à 11h30 vous n'avez pas pu me donner un nouveau rendez-vous suite à un problème informatique.”

Par décision sur opposition du 10 juin 2015, le SDE, a rejeté l'opposition formée par l'assurée et a confirmé la décision rendue le 27 avril 2015. Il a considéré que c'était à l'assurée de supporter l'absence de remise des recherches d'emploi en temps utile.

B. Par acte du 9 juillet 2015, R._____, représentée par l'avocat Etienne J. Patrocle, a recouru contre cette décision auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal en concluant à son annulation. En substance, elle fait valoir qu'il est constant qu'elle a envoyé son

courrier du 2 avril 2015 à temps, puisque son conseiller l'a reçu et s'est référé à sa requête de rendez-vous en lui envoyant une convocation. Elle veut encore pour preuve de son envoi l'annotation manuscrite « photocopié et expédié le 02/04/2015 ». Dans un autre moyen, elle estime que sa bonne foi doit quoi qu'il en soit être protégée, si tant est que son formulaire de recherches d'emploi du mois de mars 2015 n'était pas inclus dans son envoi du 2 avril 2015, estimant que l'ORP aurait alors dû réagir et lui donner l'opportunité de corriger sa méprise. Elle se plaint ensuite d'une violation de son droit d'être entendue, dans la mesure où l'ORP l'a immédiatement sanctionnée, en lieu et place de l'avertir que son formulaire de recherches d'emploi du mois de mars 2015 n'était pas joint à son envoi du 2 avril 2015, et de lui donner une chance (sic) de corriger sa méprise. En dernier lieu, elle reproche à l'ORP une violation de son devoir d'instruction, dans la mesure où il indique avoir effectué des recherches dans ses archives du courrier qui lui est parvenu entre le 7 et le 10 avril 2015, alors qu'envoyé le 2 avril 2015, le courrier aurait dû parvenir avant le 7 avril 2015 à l'ORP nonobstant les fêtes de Pâques, ou alors plus tard précisément à cause des fêtes de Pâques et de l'accumulation de courriers et documents durant cette période. A ses yeux, l'intimé aurait dès lors dû étendre ses recherches du 3 avril au 3 mai 2015 pour s'assurer d'avoir couvert toute la période utile. La recourante a pour le surplus requis la production complète de son dossier auprès de l'ORP et du SDE, « y compris les fiches d'entretien et notes internes », l'audition de témoins, son audition par les juges, ainsi que la mise en œuvre de débats publics conformément à l'ATF 9C_198/2011 du 11 novembre 2011.

Dans sa réponse du 26 août 2015, l'intimé a proposé le rejet du recours.

En réplique, le 28 octobre 2015, la recourante a encore argué de sa bonne foi et de sa ponctualité dans sa remise des recherches d'emploi précédentes. Elle a ajouté que même si l'on retenait l'absence de remise dans les temps des recherches d'emploi du mois de mars 2015, il s'agirait alors de sa première faute ; en outre, ladite faute résulte à ses

yeux d'une erreur postale, qui devrait conduire à réduire la suspension à un jour au maximum. Elle estime à cet égard que dans la mesure où la suspension doit être fixée en tenant compte de toutes les circonstances du cas particulier, et qu'elle n'avait aucune intention de nuire, ni de profiter de l'assurance-chômage, ce retard résultant d'un « concours de circonstances malheureux », une sanction maximale d'un jour est parfaitement justifiée. A titre de mesures d'instruction, elle a requis son audition, celle de son époux, celle de la préposée au guichet de la Poste de [...] ainsi qu'un délai pour produire d'éventuelles pièces supplémentaires.

Le 20 novembre 2015, le SDE a maintenu sa position, en relevant toutefois que dans l'éventualité où la Cour devait estimer que le délai de l'art. 26 al. 2 OACI (ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02) a été respecté, ou que le retard de la recourante est excusable, la cause devrait alors lui être renvoyée pour le contrôle des recherches d'emploi (quantité et qualité).

Le 16 décembre 2015, la recourante a requis du SDE que les originaux de toutes ses recherches d'emploi et la date de leur envoi et/ou réception soient produits.

Le 21 janvier 2016, l'intimé a exposé ne pouvoir donner suite à cette requête, dès lors qu'à supposer que les preuves des recherches d'emploi aient été remises, celles-ci lui auraient en principe été restituées après avoir été vérifiées, l'ORP ne conservant pas au dossier les justificatifs des recherches d'emploi, mais uniquement les listes récapitulatives, dont les originaux sont détruits trois mois après avoir été scannés.

Le 12 février 2016, la recourante a fait valoir que l'intimé a laissé détruire les preuves utiles à la résolution de la présente affaire, alors même qu'il savait qu'elle contestait sa décision en mai déjà, soit bien avant l'échéance du délai de destruction de trois mois. Estimant que c'est

par négligence grave (sic) que le SDE la privait aujourd'hui de son accès aux pièces originales de son dossier, elle a fait valoir une violation de son droit d'être entendue, dont la conséquence devait être l'admission de son allégation selon laquelle ses listes de recherches d'emploi étaient bien toutes annotées de la mention « exp. le ... » ou « expédié le... » ou encore « photocopié le... et expédié... », comme sur la copie des listes d'avril et mai 2015, et que sa liste de mars 2015 a bien été envoyée et reçue à temps.

Le 18 février 2016, la recourante a produit ses preuves de recherches d'emploi des mois de mai, juillet et septembre 2015, où on pouvait lire les annotations manuscrites « photocopié et expédié le 04/06/2015 », « photocopié et expédié le 31/07/2015 », et « photocopié et envoyé le 29/09 ».

Le 4 mars 2016, le SDE a maintenu sa position.

Le 11 mars 2016, la recourante a elle aussi maintenu sa position, en arguant du fait que le courrier recommandé ne prouvait pas non plus, au degré de la preuve stricte, le contenu du courrier envoyé. Pour elle, la mention manuscrite sur la liste récapitulative de mars 2015 doit être considérée de même importance et avoir la même force probante que le numéro de traçage postal d'un recommandé, car les deux prouvent l'envoi, mais non pas le contenu dudit envoi. Elle estime ainsi rendre vraisemblable, au degré de la vraisemblance prépondérante, la remise de sa liste récapitulative de mars 2015 au SDE, par la mention manuscrite en tête de sa copie de la liste récapitulative de mars 2015 mise en relation avec les mêmes mentions manuscrites sur toutes les autres listes récapitulatives reçues à temps par le SDE, et par le rendez-vous fixé par son conseiller à la suite de sa demande formulée dans son courrier du 2 avril 2015, démontrant selon elle que ce courrier et son annexe (savoir la liste de ses recherches d'emploi) ont bien été reçus par le SDE.

C. Une audience de débats publics a eu lieu le 1^{er} novembre 2016, lors de laquelle l'avocat de la recourante a plaidé et cette dernière

s'est exprimée sur le dossier de la cause. A cette occasion, elle a requis à nouveau l'audition de la guichetière de la Poste de [...]. Elle a pour le surplus demandé, pour la première fois, l'audition de son conseiller ORP.

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 celui du canton auquel appartient l'autorité qui a rendu la décision attaquée (art. 100 al. 3 LACI 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]), dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr. au vu du nombre de jours de suspension du droit aux indemnités, la présente cause relève de la compétence d'un membre de la Cour, statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

b) Le recours a été formé en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

2. a) Est litigieuse la suspension du droit à l'indemnité de chômage de la recourante pour cinq jours dès le 1^{er} avril 2015, au motif qu'elle n'a pas remis son formulaire de recherches d'emploi pour le mois de mars 2015 dans le délai légal.

b) Aux termes de l'art. 17 al. 1 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations 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, raison pour laquelle une formule doit être remise à l'ORP pour chaque période de contrôle (art. 26 al. 2 OACI). Selon l'art. 26 al. 2, première phrase, OACI, 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. En l'absence d'excuse valable, des recherches d'emploi remises tardivement ne sont plus prises en considération et ne peuvent donc plus faire l'objet d'un examen sous l'angle quantitatif et qualitatif (ATF 133 V 89 consid. 6.2 ; TF [Tribunal fédéral] 8C_601/2012 du 26 février 2013 consid. 3.1). Un délai supplémentaire au sens de l'art. 43 al. 3 LPGA n'a pas à être accordé, la sanction ne reposant en l'occurrence que sur l'art. 30 al. 1 let. c LACI, en corrélation avec l'art. 17 al. 1 LACI et les dispositions de l'OACI relatives aux recherches d'emploi. La sanction se justifie dès le premier manquement et cela sans exception (TF 8C_885/2012 et 8C_886/2012 du 2 juillet 2013 consid. 5).

Il en résulte ainsi que, sauf excuse valable, une suspension du droit à l'indemnité peut être prononcée si les preuves de recherche de travail 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 une procédure d'opposition (ATF 139 V 164 consid. 3.3).

L'assuré doit apporter la preuve de ses recherches d'emploi, par exemple en remettant des copies des lettres de postulation et des éventuelles réponses, ou encore les timbres des entreprises sollicitées (TFA [Tribunal fédéral des assurances] C 3/06 du 26 octobre 2006 et C 234/04 du 21 mars 2005 ; Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 28 *ad art.* 17 p. 204).

Le principe inquisitoire, applicable en droit des assurances sociales, dispense les parties de l'obligation de prouver, mais ne les libère pas du fardeau de la preuve: en cas d'absence de preuve, il s'agit de savoir qui en supporte les conséquences. 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 (cf. TFA C 294/99 du 14 décembre 1999 consid. 2a, *in* DTA 2000 n° 25 p. 122; cf. aussi TF 8C_591/2012 du 29 juillet 2013 consid. 4) (cf. TF 8C_537/2013 du 16 avril 2014 consid. 2).

3. a) En l'espèce, la recourante était tenue de communiquer ses recherches personnelles d'emploi du mois de mars 2015 dans le délai prescrit par l'art. 26 al. 2 OACI, soit au plus tard le 6 avril 2015 (soit le premier jour ouvrable suivant le 5 avril 2015, qui était un dimanche). Il ressort toutefois des pièces au dossier que la recourante n'a transmis ces documents que dans le cadre de la procédure d'opposition, par courrier non daté, reçu le 18 mai 2015 par le SDE.

Force est dès lors de constater que les recherches personnelles d'emploi n'ont pas été adressées à l'autorité dans le délai légal.

La recourante conteste toutefois cette appréciation, en faisant valoir qu'elle a bel et bien adressé ses recherches d'emploi du mois de mars 2015 en temps utile à l'intimé, à savoir le 2 avril 2015. Elle en veut pour preuve, d'une part, le fait qu'elle aurait joint à son formulaire de recherches d'emploi un courrier sollicitant un rendez-vous avec son

conseiller en placement ; or elle avait reçu une convocation peu après, soit le 4 avril 2015 pour le 8 mai 2015, estimant dès lors que cela prouve la réception des recherches d'emploi à temps. D'autre part, elle est d'avis que le fait qu'elle ait apposé la mention manuscrite « photocopie et envoyé le 02/04/2015 » sur le formulaire de recherches d'emploi du mois de mars 2015 permet de prouver que ledit formulaire a bien été envoyé le jour en question.

La recourante se prévaut également dans ce contexte de l'inscription figurant sur les listes d'avril et mai 2015. Or ces éléments étant postérieurs à la décision attaquée, ils ne sont pas propres à établir la pratique de la recourante dans ses envois avant le mois litigieux de mars 2015. Quand bien même ils devaient l'être, le seul fait que la recourante mentionne elle-même sur un document la date à laquelle elle l'envoie ne constitue pas la preuve de son envoi ni de sa réception par son destinataire.

A cela s'ajoute encore que l'intimé, contrairement à ce que soutient la recourante, n'a jamais déclaré avoir reçu son courrier du 2 avril 2015. Son conseiller en placement, en particulier, ne s'est nullement référé à cet envoi lorsqu'il a adressé à la recourante, le 4 avril 2015, une convocation à un entretien de conseil le 8 mai 2015. On relèvera dans ce contexte qu'il n'est pas contesté qu'une panne informatique est survenue le 13 mars 2015, lors de l'entretien de conseil et de contrôle de l'assurée auprès de l'ORP. Le conseiller en placement de l'assurée a dès lors rédigé le procès-verbal relatif à cet entretien le 4 avril 2015, selon la date qui figure sur ledit procès-verbal. C'est ainsi de façon logique que, procédant à la rédaction du procès-verbal du 13 mars 2015 le 4 avril 2015, il a adressé le 4 avril 2015 également à la recourante une convocation pour un nouvel entretien de contrôle, sans qu'il faille y voir la preuve de la réception de l'envoi de l'assurée du 2 avril 2015. Il y a encore lieu de constater que le courrier du 2 avril 2015 de la recourante ne figure pas au dossier, mais a été produit pour la première fois en annexe à la correspondance de l'intéressée reçue le 18 mai 2015 par le SDE.

On relèvera encore que le formulaire de preuve des recherches d'emploi de l'assurée pour le mois d'avril 2015 est daté à son pied du 4 mai 2015 et porte la signature de l'assurée ; cependant, il figure au dossier une copie de l'enveloppe ayant contenu le formulaire de recherches précité, selon laquelle ledit formulaire a été adressée sous pli recommandé le 5 mai 2015 à 16h53 auprès de l'Office de Poste de [...]. Ainsi, force est de constater que la recourante a daté son formulaire de recherches d'emploi du mois d'avril 2015 du 4 mai 2015, mais ne l'a posté que le lendemain. Cela met donc à mal l'argument de fiabilité qu'elle entend tirer du fait qu'elle a indiqué à la main sur les formulaires de recherches d'emploi du mois de mars 2015 « photocopié et expédié le 02/04/2015 », dès lors que pour les recherches d'emploi du mois d'avril 2015 à tout le moins, celles-ci ont été datées du 4 mai 2015, mais envoyée le 5 mai 2015. Quoi qu'il en soit, la seule annotation manuscrite de la recourante sur un document de sa date d'envoi ne constitue pas, comme déjà relevé, la preuve dudit envoi ni de sa réception par son destinataire. L'argument selon lequel la mention manuscrite sur la liste récapitulative de mars 2015 devrait être considérée de même importance et avoir la même force probante que le numéro de traçage postal d'un recommandé n'est donc d'aucun secours à la recourante.

Quoi qu'il en soit, 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 (cf. TFA C 294/99 du 14 décembre 1999 consid. 2a, *in* DTA 2000 n° 25 p. 122; cf. aussi TF 8C_591/2012 du 29 juillet 2013 consid. 4). En pareil cas, l'administration était dès lors fondée à considérer que les pièces ne lui sont pas parvenues, ou pas en temps utile, et à en tirer les conséquences juridiques sur les droits de l'assurée. La violation du droit d'être entendue alléguée par la recourante en lien avec la non-conservation, par l'intimé, des enveloppes ayant contenu ses formulaires de recherches d'emploi ne peut dès lors être admise. Cela étant, on rappellera encore que certes, selon la jurisprudence, lorsqu'un assureur, en violation des règles sur l'obligation de constituer un dossier, ne verse pas une enveloppe dans celui-ci,

l'assuré n'a pas à supporter les conséquences d'une absence éventuelle de preuve en ce qui concerne la sauvegarde d'un délai (ATF 124 V 372 consid. 3b). Cette règle n'a toutefois pas une portée absolue ; elle ne saurait s'appliquer en toutes hypothèses, en particulier dans les situations où il apparaît, avec un degré de vraisemblance prépondérante que l'envoi n'a pas été expédié en temps voulu. Ainsi dans la présente espèce, la recourante ne peut valablement se prévaloir de la jurisprudence publiée aux ATF 124 V 372 dès lors que l'intimé n'a pas reçu le formulaire de recherches d'emploi du mois de mars 2015, d'où l'impossibilité matérielle de conserver l'enveloppe y afférente. Si ledit formulaire avait été reçu, cela ressortirait des listes récapitulatives tenues par l'autorité. Or tel n'est pas le cas ici. Peu importe pour le surplus que l'intimé n'ait pas conservé les enveloppes ayant contenu les justificatifs des envois antérieurs et postérieurs de formulaires de recherches d'emploi, lesdits justificatifs ne se rapportant quoi qu'il en soit pas à l'envoi litigieux, savoir le courrier du 2 avril 2015 à l'ORP.

Dans un autre moyen, la recourante se prévaut de sa bonne foi, en estimant que l'ORP, à réception de son envoi du 2 avril 2015 faisant état de la présence, en annexe, de ses recherches d'emploi du mois de mars 2015, aurait dû réagir en lui demandant de produire lesdites recherches dans l'éventualité où elles n'étaient pas jointes. Or on voit mal quoi reprocher ici à l'ORP, dès lors que le courrier du 2 avril 2015 de la recourante ne figure pas à son dossier, mais n'y a été produit pour la première fois qu'en annexe à l'opposition de l'intéressée à la décision de suspension du 27 avril 2015. Il n'y a pas non plus lieu de voir dans l'attitude de l'ORP une violation du droit d'être entendue de la recourante au motif qu'elle n'aurait pas été avertie que son formulaire de recherches d'emploi du mois de mars 2015 n'était pas joint à son envoi du 2 avril 2015. Là encore, force est de constater que la recourante ne parvient pas à prouver avoir adressé son courrier du 2 avril 2015 à l'ORP ; ce dernier n'avait dès lors pas à inviter l'assurée à lui transmettre le formulaire de recherches d'emploi du mois de mars 2015. Au demeurant, il est constant qu'en l'absence de remise des recherches d'emploi dans le délai de l'art. 26 al. 2 OACI, un délai supplémentaire n'a pas à être accordé (cf. TF

8C_885/2012 et 8C_886/2012 précités), peu importe que les preuves soient produites ultérieurement, par exemple, comme en l'espèce, dans la procédure d'opposition (cf. ATF 139 V 164 consid. 3.3 précité).

La recourante se plaint en outre d'une violation du devoir d'instruction de l'intimé, lui faisant grief de ne pas avoir recherché son courrier du 2 avril 2015 dans toutes ses archives de courrier, mais seulement entre le 7 et le 10 avril 2015. Or ce faisant, la recourante perd de vue que c'est à elle qu'incombe la preuve de l'envoi de ses recherches d'emploi, et non le contraire (cf. TF 8C_537/2013 précité et les arrêts cités). Au demeurant, malgré les pertes de documents pouvant se produire dans toute administration, la jurisprudence a presque toujours indiqué que les assurés supportaient les conséquences de l'absence de preuve en ce qui concerne et la remise de la liste des recherches d'emploi à l'ORP, et la date effective de la remise. Le fait que des allégations relatives à la remise effective des justificatifs de recherches d'emploi (ou relatives à la date de celle-ci) soient plausibles ne suffit pas à démontrer une remise effective des justificatifs (ou une remise à temps). Une preuve fondée sur des éléments matériels est nécessaire. Des allégations (de l'assuré, du conjoint, de tiers) ne sont en principe pas assimilées à une telle preuve (Rubin, *op. cit.*, n° 32 *ad art.* 17 p. 206). Dans ces conditions, une violation du devoir d'instruction de l'intimé doit être écartée.

On rappellera enfin que la ponctualité passée d'un assuré ne laisse pas présumer de l'absence de toute omission future (TF 8C_46/2012 du 8 mai 2012 consid. 4.3), et que la sanction se justifie, sans exception, dès le premier manquement (cf. TF 8C_885/2012 et 886/2012 précités).

Finalement, toute l'argumentation de la recourante vise à renverser le fardeau de la preuve. Or c'est perdre de vue que c'est au demandeur d'emploi et à lui seul d'apporter la preuve de sa remise en temps utile de ses recherches d'emploi, et non à l'autorité de chômage. Faute pour la recourante d'avoir démontré la remise effective des recherches d'emploi du mois de mars 2015 en temps utile, c'est à bon droit qu'elle a été suspendue.

b) Reste à examiner si la recourante avance des arguments pouvant constituer une excuse valable au sens de l'art. 26 al. 2, deuxième phrase, OACI.

aa) Déterminer si l'assuré peut faire valoir une excuse valable au sens de l'art. 26 al. 2 OACI revient à se poser la question de l'existence d'un empêchement non fautif, par lequel il faut entendre non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, – par exemple une maladie psychique entraînant une incapacité de discernement (ATF 108 V 226 consid. 4 ; TFA I 468/2005 du 12 octobre 2005 consid. 3.1) –, mais également l'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. Ces circonstances doivent être appréciées objectivement, c'est-à-dire en fonction de ce qui peut raisonnablement être exigé de la personne qui a manqué un délai (TFA I 393/2001 du 21 novembre 2001 consid. 3) ou de son mandataire, supposé diligent. Sont déterminants la nature de l'empêchement (TF 9C_796/2012 du 28 décembre 2012 consid. 3.1) et l'importance de l'acte qui doit être accompli (Rubin, *op. cit.*, n° 36 *ad art.* 1 p. 44). La maladie peut être considérée comme un empêchement non fautif et, par conséquent, permettre la restitution d'un délai de recours, si elle met la partie recourante ou son représentant légal objectivement ou subjectivement dans l'impossibilité d'agir par soi-même ou de charger une tierce personne d'agir en son nom dans le délai (ATF 119 II 86 consid. 2, 112 V 255 consid. 2a ; TF 9C_209/2012 du 26 juin 2012 consid. 3.1 et 8C_767/2008 du 12 janvier 2009 consid. 5.3.1). Enfin, il doit exister un lien de causalité entre le motif invoqué à l'appui de la demande de restitution de délai et l'impossibilité de procéder à l'acte manqué ou de charger un tiers de l'accomplir.

Il incombe à la partie qui invoque un empêchement, afin d'obtenir la restitution d'un délai, de prouver les faits pertinents (conformément au principe général exprimé notamment à l'art. 8 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210]). C'est ainsi à la personne qui demande la restitution de délai, de démontrer, à l'appui de

moyens idoines, que sa maladie ou son accident l'empêchait d'agir elle-même ou de désigner un tiers (ATF 119 II 86 consid. 2, 112 V 255 consid. 2a ; TF 2A. 429/2004 du 3 août 2004 consid. 2 et 2A. 458/2003 du 26 mai 2003 consid. 3 ; Amstutz/Arnold, *in* : Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2ème éd. 2011, n° 16 *ad* art. 50 LTF ; Frésard, *in* : Corboz et al., Commentaire de la LTF, 2ème éd. 2014, n° 7 *ss ad* art. 50 LTF ; Maitre/Thalmann, Praxiskommentar VwVG, 2009, n° 19 *ss ad* art. 24 PA ; Bovay/Blanchard/Grisel Rapin, Procédure administrative vaudoise, 2012, n° 2.4 *ad* art. 22 LPA-VD).

bb) En l'occurrence, la recourante ne fait valoir aucune forme d'empêchement, dès lors qu'elle soutient que c'est l'intimé qui a égaré son formulaire de recherches d'emploi pour le mois de mars 2015. Elle ne fait ainsi état d'aucune circonstance particulière pouvant constituer une excuse valable propre à légitimer la restitution du délai fixé à l'art. 26 al. 2 OACI.

Il résulte de ce qui précède que la remise de preuve des recherches d'emploi à l'ORP est intervenue hors délai selon l'art. 26 al. 2 OACI, sans excuse valable. La recourante a ainsi commis une faute qui doit être sanctionnée par une suspension dans l'exercice de son droit à l'indemnité chômage.

4. La sanction étant justifiée dans son principe, il reste à en examiner la quotité.

a) En vertu de l'art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder en l'occurrence 60 jours. L'autorité dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 133 V 593 consid. 6 et 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 SECO (Secrétariat d'Etat à l'économie) a établi des barèmes relatifs aux sanctions applicables, dont les tribunaux font régulièrement application. 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 de recherches d'emploi remises tardivement, une sanction de 5 à 9 jours lors du premier manquement et de 10 à 19 jours, en cas de récidive (Bulletin LACI IC, janvier 2016, ch. D72). Il y a lieu de sanctionner plus sévèrement un assuré qui a déjà fait l'objet d'une sanction antérieure et ce sans égard à la nature des motifs de sanction retenus. En cas de succession de fautes liées à des motifs de sanction différents, pour la dernière faute commise, il convient d'appliquer la fourchette correspondant au motif de la dernière faute (et ce pour un premier manquement), à quoi il faut ajouter quelques jours de suspension, selon l'appréciation de l'autorité compétente (Rubin, *op. cit.*, n° 126 ad art. 30 p. 331, Bulletin LACI IC, janvier 2016, ch. D63d).

b) En l'occurrence, l'autorité compétente a retenu une faute légère et cinq jours de suspension à l'encontre de la recourante. Cette suspension, compte tenu de l'ensemble des circonstances, ne prête pas le flanc à la critique. Le fait que la recourante n'ait pas eu « envie de nuire » ni de « profiter de l'assurance-chômage » ne lui est ici d'aucun secours, étant observé que ces deux circonstances, si elles étaient avérées, auraient dû conduire à une suspension d'une quotité supérieure. Partant, la sanction prononcée ne peut qu'être confirmée.

5. Le dossier étant complet, permettant ainsi à la Cour de céans de statuer en pleine connaissance de cause, il n'y a pas lieu de donner suite aux mesures d'instruction requises par la recourante (audition de la guichetière de la Poste de [...], du conseiller ORP de l'intéressée, de l'époux de la recourante et de cette dernière). En effet, de telles mesures

d'instruction ne seraient pas de nature à modifier les considérations qui précèdent (appréciation anticipée des preuves; ATF 122 II 464 consid. 4a, TF 8C_764/2009 du 12 octobre 2009 consid. 3.2, TF 9C_440/2008 du 5 août 2008), puisque les faits pertinents ont pu être constatés à satisfaction de droit.

6. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision sur opposition litigieuse.

b) La procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires. Au vu de l'issue du litige, la recourante, qui succombe, n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA).

c) Lorsqu'une partie a été mise au bénéfice de l'assistance judiciaire, comme c'est le cas en l'occurrence, le conseil juridique commis d'office est rémunéré par le canton (art. 118 al. 1 let. a et c CPC [code fédéral de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272], applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Il y a donc lieu, dans le présent arrêt, de fixer la rémunération de l'avocat d'office.

En l'espèce, le 1^{er} novembre 2016, Me Etienne J. Patrocle a chiffré le nombre d'heures de travail dans ce dossier à 15h45 heures et ses débours à 52 francs. C'est ainsi un montant de 2'835 fr. (15 heures 45 x tarif horaire de 180 fr.) qui doit être reconnu à titre d'honoraires pour les opérations effectuées, plus la TVA à 8 %, d'un montant de 226 fr. 80, soit 3'061 fr. 80 au total. L'avocat d'office a également droit au remboursement de tous les débours qui s'inscrivent raisonnablement dans l'exécution de sa tâche (ATF 122 I 1 consid. 3a). En l'occurrence, c'est un montant de 52 fr., TVA à 8 % en sus, soit 56 fr. 20, qui doit être reconnu à ce titre. L'indemnité d'office doit ainsi être fixée à 3'118 francs.

La rémunération du conseil d'office est provisoirement supportée par le canton, la recourante étant rendue attentive au fait qu'elle est tenue de rembourser ce montant dès qu'elle est en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Il incombe

au Service juridique et législatif de fixer les modalités de remboursement (art. 5 RAJ [règlement cantonal vaudois du 7 décembre 2010 sur l'assistance judiciaire en matière civile ; RSV 211.02.3]).

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

- I. Le recours est rejeté.
- II. La décision sur opposition rendue le 10 juin 2015 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est confirmée.
- III. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.
- IV. L'indemnité d'office de Me Etienne J. Patrocle, conseil de la recourante, est arrêtée à 3'118 fr. (trois mille cent dix-huit francs), débours et TVA compris.
- V. La bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD, tenue au remboursement de l'indemnité du conseil d'office mise à la charge de l'Etat.

La juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Etienne J. Patrocle (pour R. _____),
- Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage,
- Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO),

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).

Le greffier :