

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 11 avril 2023

Composition : M. NEU, juge unique
Greffier : M. Germond

Cause pendante entre :

G. _____, à [...], recourante,

et

DIRECTION GÉNÉRALE DE L'EMPLOI ET DU MARCHÉ DU TRAVAIL, à
Lausanne, intimée.

Art. 43 al. 1 LPGA ; 17 al. 1 et 30 al. 1 LACI ; 26 al. 2 OACI

E n f a i t :

A. G._____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née en [...], est au bénéfice d'un certificat fédéral de capacité (CFC) d'employée de commerce et d'une formation dans le domaine des ressources humaines ainsi que d'une longue expérience professionnelle dans le secteur du secrétariat. Depuis le mois de décembre 2019, elle travaillait comme assistante de secrétariat au sein du Cabinet chiropratique du Dr Z._____, jusqu'à son licenciement signifié par écrit le 17 décembre 2021 pour le 28 février 2022.

L'assurée s'est annoncée comme demandeuse d'emploi, au taux de 60 %, auprès de l'Office régional de placement de [...] (ci-après : l'ORP) le 23 février 2022 et a sollicité des prestations de l'assurance-chômage à compter du 1^{er} mars 2022.

Dans le cadre du contrôle de son chômage, l'assurée avait recours à la plateforme Job Room pour apporter la preuve de ses recherches d'emplois mensuelles (cf. document intitulé « Autorisation de transmettre les données » du 8 mars 2022).

Il ressort de la stratégie de réinsertion élaborée le 8 mars 2022 avec son conseiller personnel en placement que l'assurée était avertie de son devoir de déposer les recherches d'emploi en fin de mois, mais au plus tard le cinq du mois suivant et d'en faire une copie pour en conserver une trace et pouvoir ainsi assurer le contrôle du suivi de ses postulations.

Pour la période contrôlée allant du 1^{er} mars au 30 juin 2022, l'assurée a remis à l'ORP la preuve de ses recherches personnelles d'emploi chaque fin de mois, soit dans le délai légal.

Pour produire la preuve de ses recherches d'emploi du mois de juillet 2022, l'assurée bénéficiait d'un délai échéant le vendredi 5 août 2022 à minuit.

Par décision du 26 août 2022, l'ORP a suspendu le droit de l'assurée aux indemnités de chômage pour une durée de cinq jours à compter du 1^{er} août 2022 au motif qu'elle n'avait pas remis la formule de ses recherches relatives au mois de juillet 2022 dans le délai légal, ne les ayant enregistrées que le 16 août 2022 sur la plateforme Job Room.

Le 29 août 2022, l'assurée s'est opposée à cette décision, concluant implicitement à son annulation. Elle exposait avoir fait le nécessaire le 31 juillet 2022 en ayant recours à la plateforme Job Room ; elle a voulu imprimer la liste de recherches le 11 août 2022, mais ne les a pas trouvées sur le site ; elle a alors téléphoné à l'ORP, qui lui a conseillé de les y enregistrer à nouveau, ce qu'elle a fait par la suite, le 16 août 2022.

Les listes des recherches effectuées pour les mois d'août et de septembre 2022 ont été régulièrement remises par l'assurée dans le délai légal, toujours par transfert des données sur la plateforme Job Room.

Par décision sur opposition du 5 décembre 2022, la Direction générale de l'emploi et du marché du travail (ci-après : la DGEM ou l'intimée) a rejeté l'opposition de l'assurée et confirmé la décision du 26 août 2022 de l'ORP. Etant donné que l'enregistrement des postulations sur la plateforme était intervenue le 16 août 2022, soit après l'échéance du délai légal au 5 août 2022, la preuve des recherches de l'assurée ne pouvait pas être prise en compte, conformément à l'art. 26 al. 2 OACI (ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02). Quant à la quotité de la sanction, la DGEM a jugé qu'en qualifiant la faute de légère et en retenant une durée de suspension correspondant au minimum prévu par l'autorité de surveillance en pareil cas, l'ORP n'avait pas outrepassé son pouvoir d'appréciation.

B. Par acte du 13 décembre 2022, G._____ a saisi la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud d'un recours contre la décision sur opposition précitée, concluant à son annulation. Elle

a répété qu'elle avait bien enregistré ses postulations pour le mois de juillet 2022 sur la plateforme avant l'échéance du délai légal le 5 août 2022, qu'elle ne disposait pas de moyen pour attester sa bonne foi mais qu'elle avait rencontré de nouveaux problèmes informatiques lors de l'enregistrement de sa liste de recherches pour le mois suivant, et qu'elle avait toujours respecté ses obligations en matière de remise de la preuve de ses recherches en temps utile à l'ORP pour chaque mois contrôlé depuis son inscription au chômage.

Dans sa réponse du 25 janvier 2023, la DGEM a conclu au rejet du recours. Elle a relevé en particulier l'absence de preuve présentée par la recourante à l'appui de l'allégation de la remise de ses recherches d'emploi litigieuses dans le délai légal.

Par réplique du 9 février 2023, persistant dans ses conclusions, la recourante a exposé qu'elle était dans l'impossibilité de délivrer un justificatif d'un envoi non enregistré pour cause de problème informatique, ce qu'aurait admis l'ORP par téléphone. Elle a joint à son écriture, un document récapitulatif de la chronologie des faits dont le contenu est le suivant :

- "31.07.22 Enregistrement sur la plateforme de mes recherches manuscrites A1
- 11.08.22 Recherche des documents sur la plateforme en vue d'imprimer la liste des preuves de recherches
- 11.08.22 Contact téléphonique avec les services de [...], m'informant qu'il y avait certainement eu un problème informatique comme cela arrive et me conseillant de les rentrer à nouveau. De mémoire, j'ai également essayé de contacter mon conseiller qui se trouvait en vacances.
- 16.08.22 Mail de M.M. _____ / ORP A2
- 16.08.22 Réenregistrement de toutes mes recherches sur le site. A3
- 26.08.22 Décision [...] de la DGEM de suspension de 5 jours
- 29.08.22 Opposition à la décision
- 31.08.22 Impression des recherches d'août avec de nouveau problème technique puisqu'une seule recherche a été enregistrée plusieurs fois en ignorant les autres. A4

- 03.10.22 Mail à M.R. _____ / ORP A5
- 04.11.22 Décompte d'indemnités journalières avec 5 jours de suspension
- 05.12.22 Décision sur l'opposition interjetée du 1.9.22
- 13.12.22 Opposition sur la décision du 5.12.22
- 28.12.22 Recours du TC adressé à la DGEM
- 25.01.2[3] Rejet du recours
- 09.02.2[3] Mon courrier de ce jour au Tribunal Cantonal"

Dans sa duplique du 13 mars 2023, la DGEM a confirmé les conclusions prises à l'appui de sa réponse du 25 janvier 2023. Elle a maintenu qu'en l'absence de preuve de l'envoi de son formulaire de recherches d'emploi du mois de juillet 2022 dans le délai utile, il incombait à la recourante d'en supporter les conséquences sur son droit à l'indemnité journalière de chômage.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 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 peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Le litige a pour objet la suspension du droit à l'indemnité de chômage de la recourante pour une durée de cinq jours dès le 1^{er} août 2022 pour remise tardive de la preuve de ses recherches d'emploi pour le mois de juillet 2022.

3. a) En vertu de l'art. 17 al. 1 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce 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.

Le non-respect des devoirs prévus à l'art. 17 LACI peut donner lieu à une suspension du droit à l'indemnité de chômage (art. 30 al. 1 LACI et 45 al. 3 OACI). 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 ; 125 V 97 consid. 6a).

b) La personne assurée doit remettre à l'ORP 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 (art. 26 al. 2 OACI ; ATF 145 V 90 consid. 3.1). Peu importe que les preuves soient produites ultérieurement, par exemple dans une procédure d'opposition (ATF 139 V 164 consid. 3.3).

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 au sens de l'art. 41 LPGA relatif à la restitution de délai, disposition qui concrétise un principe général du droit découlant du principe de proportionnalité et de l'interdiction du formalisme excessif (TF 8C_50/2007 du 4 septembre 2007 consid. 4.2). Selon l'art. 41 LPGA, si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, celui-ci est restitué pour autant que, dans les trente jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande motivée de restitution et ait accompli l'acte omis. Il faut comprendre par empêchement non fautif, non seulement l'impossibilité objective, comme la force majeure, mais également l'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable (TF 9C_209/2012 du 26 juin 2012 consid. 3.1 ; TFA I 393/01 du 21 novembre 2001 ; TF 2P.307/2000 du 6 février 2001).

4. a) Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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 mais que parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2).

b) aa) Par ailleurs, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Ce principe n'est toutefois pas absolu et sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 122 V 157 consid. 1a ; 121 V 204 consid. 6c et les références citées). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits

invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 130 I 180 consid. 3.2 ; 125 V 193 consid. 2).

bb) La personne assurée doit apporter la preuve de ses recherches d'emploi et supporte les conséquences de l'absence de preuve. Le fait que des allégations relatives à la remise des justificatifs de recherches d'emploi ou à la date de celle-ci soient plausibles ne suffit pas à démontrer une remise effective, respectivement à temps, des justificatifs. Une preuve fondée sur des éléments matériels est nécessaire (ATF 145 V 90 consid. 3.2).

5. a) En l'espèce, l'intimée se borne à constater que la recourante n'a pas rapporté la preuve formelle et matérielle de l'envoi de la liste des recherches avant le 16 août 2022, soit après l'échéance du délai légal au 5 août 2022.

De son côté, la recourante soutient avoir procédé à l'enregistrement des données sur la plateforme Job Room le 31 juillet 2022, comme mentionné sur le document manuscrit qu'elle a conservé, tout en admettant ne pas pouvoir rapporter la preuve d'un problème informatique en raison duquel ses données n'auraient pas été saisies ou transférées, problème que l'ORP, à l'occasion d'un contact téléphonique, aurait admis qu'il puisse se produire.

Ce faisant, la recourante fait valoir une « excuse valable » au sens de l'art. 26 al. 2 OACI, singulièrement une demande motivée de restitution du délai déposée en temps utile et qui pourrait justifier de prendre en considération les recherches après l'échéance dudit délai, respectivement conduire à renoncer à toute sanction.

b) En l'occurrence, on ne saurait douter, au vu de son curriculum vitae (cf. pièce 29) et de ses expériences professionnelles, que la recourante dispose des compétences en informatique pour gérer la saisie et le transfert de données. Elle en a du reste apporté la preuve pour

les mois qui ont précédé le mois litigieux en faisant usage de la plateforme Job Room.

Cela étant, dans la mesure où les ORP admettent le recours des assurés à cette plateforme pour transmettre la liste de leurs recherches d'emploi, respectivement en rapporter la preuve, il n'y a pas à exclure qu'un système informatique puisse intrinsèquement connaître des « bugs », des défaillances, lesquelles feraient obstacle à la saisie et/ou au transfert des données, à l'insu des intéressés.

Certes, la recourante ne peut qu'alléguer cette explication, sans en rapporter la preuve matérielle. Néanmoins, saisie d'une telle argumentation, l'intimée se devait d'en éprouver le bien-fondé pour la réfuter, en procédant, dans le respect de la maxime inquisitoire, à un minimum de mesures d'instruction, telles que l'interpellation de l'ORP ou du conseiller personnel en placement de l'ORP s'agissant du déroulement des faits ou des propos tenus, la vérification de la fiabilité de la plateforme, l'explication de son mode de fonctionnement, et l'absence de dysfonctionnement du système lors de cette période.

Ainsi, dans ces circonstances particulières qui auraient permis à l'assurée d'invoquer à bon droit une « excuse valable », ce que la réglementation lui permet de faire, il s'avère arbitraire de ne pas avoir procédé à l'instruction et à la réfutation des moyens soulevés, alors que cela pouvait se faire sans obstacle ni effort particulier, par une autorité d'opposition seule compétente pour y procéder.

Se borner à renvoyer l'assurée à l'absence de preuve rapportée, alors même qu'elle se trouvait privée des moyens d'investigations pour pouvoir le faire, contrevenait ainsi au devoir d'instruire d'office une opposition et de motiver une décision sur opposition, laquelle se révèle arbitraire.

c) Dès lors qu'il n'appartient pas à l'autorité judiciaire de se substituer à l'autorité d'opposition, compétente en première ligne pour

procéder aux mesures d'instruction utiles et pour motiver correctement une sanction, il convient par conséquent d'annuler la décision entreprise et de renvoyer la cause à l'intimée, dès lors que c'est à elle qu'il incombe en premier lieu d'instruire, conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales (art. 43 al. 1 LPGA).

6. a) En définitive, il convient d'admettre le recours et d'annuler la décision attaquée, respectivement renvoyer la cause à l'intimée afin qu'elle procède dans le sens des considérants et rende une nouvelle décision.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f^{bis} LPGA), ni d'allouer de dépens, la recourante ayant procédé sans mandataire qualifié (ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,
le juge unique
p r o n o n c e :**

I. Le recours est admis.

II. La décision sur opposition rendue le 5 décembre 2022 par la Direction générale de l'emploi et du marché du travail, est annulée, la cause lui étant renvoyée pour complément d'instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants.

III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

Le juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- G. _____,
- Direction générale de l'emploi et du marché du travail,
- 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 :