

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2139/2016

ATAS/808/2016

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 12 octobre 2016

4^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à GENÈVE

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue
des Gares 16, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Juliana BALDÉ, Présidente; Dana DORDEA et Christine LUZZATTO,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après: l'assuré ou le recourant), né le _____ 1990, a travaillé, depuis le 1^{er} avril 2013, en qualité de serveur, puis comme gérant du restaurant B_____ pour la société C_____ Sàrl.
2. Par courrier recommandé daté du 16 janvier 2016, M. A_____ a été licencié par son employeur pour des motifs économiques avec effet au 29 février 2016, respectant un délai de congé d'un mois.
3. L'assuré s'est inscrit auprès de l'office cantonal de l'emploi (ci-après: OCE ou l'intimé) en date du 31 mars 2016.
4. Son inscription lui a été confirmée le 4 avril 2016, date à laquelle l'assuré a remis à l'OCE le formulaire de preuve de recherches personnelles d'emploi pour le mois de mars 2016. Ledit formulaire faisait état de cinq offres de services datées du 16 mars 2016.
5. Par décision du 7 avril 2016, le service juridique de l'OCE a prononcé une suspension du droit à l'indemnité de chômage d'une durée de huit jours à compter du 31 mars 2016, au motif de recherches d'emploi insuffisantes pendant la période précédant son inscription à l'OCE.
6. Le 12 mai 2016, l'assuré s'est opposé à cette décision, expliquant qu'il avait profité du mois de mars 2016 pour rendre visite à ses grands-parents, vivant à l'étranger et âgés respectueusement de 83 et 88 ans et qu'il n'avait pas touché d'indemnités en mars 2016. Il relevait en sus que son délai de congé était d'un mois, alors que la suspension de huit jours correspondait à une sanction maximale pour un délai de congé de deux mois. Dès son retour à Genève, fin mars 2016, il avait tout mis en œuvre pour retrouver un emploi.
7. Par décision du 27 mai 2016, l'OCE a rejeté l'opposition de l'assuré, relevant que l'obligation de rechercher un emploi prend naissance déjà avant l'inscription à l'assurance-chômage. Il était attendu de l'assuré qu'il procède à des recherches d'emploi en suffisance dès l'annonce de son licenciement, soit pendant son délai de congé et avant son inscription à l'OCE le 31 mars 2016. Durant cette période, l'assuré n'a entrepris au total que six recherches d'emploi, ce qui est insuffisant au vu de la jurisprudence du Tribunal fédéral.
8. Par acte du 27 juin 2016, l'assuré interjette recours contre la décision précitée. Il admet n'avoir effectué aucune démarche entre la réception du congé (fin janvier) et la fin de son délai de congé. Toutefois, il expose que durant le mois de mars 2016, soit avant son inscription à l'OCE, il a effectué six recherches d'emploi. Ce nombre était suffisant en comparaison du nombre minimum de recherches imposé par son conseiller en placement, à savoir huit recherches mensuelles. Il reproche également à l'OCE d'avoir méconnu le principe de proportionnalité en rappelant que son délai de congé était d'un mois et non de deux mois. En cas de recherches d'emploi

insuffisantes pour un délai de congé d'un mois, le nombre de jours de suspension oscille entre trois et quatre jours selon le barème du SECO, et non de huit jours.

Il conclut principalement à ce que la décision sur opposition du 27 mai 2016 soit annulée et que la durée de suspension du droit à l'indemnité soit réduite à trois jours, subsidiairement à l'annulation de la décision sur opposition du 27 mai 2016 et à ce que la cause soit renvoyée à l'autorité intimée pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

9. Dans sa réponse du 25 juillet 2016, l'OCE persiste intégralement dans les termes de sa décision, l'assuré n'ayant apporté aucun élément nouveau. L'OCE précise toutefois que l'assuré n'avait effectué que cinq recherches d'emploi, et non pas six, comme indiqué par erreur dans sa décision sur opposition du 27 mai 2016.
10. Cette écriture a été transmise à l'assuré, qui ne s'est pas prononcé dans le délai impart.
11. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté dans la forme et le délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).
3. L'objet du litige consiste à déterminer si l'intimé était en droit de prononcer une suspension du droit à l'indemnité de chômage d'une durée de huit jours, motif pris que les recherches d'emploi avait été insuffisantes pendant le délai de congé d'un mois.
4. a. Aux termes de l'art. 17 al. 1^{er} 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'abrèger. Il lui incombe, en particulier, de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Il doit pouvoir apporter la preuve des efforts qu'il a fournis. L'assuré doit se conformer aux prescriptions de contrôle édictées par le Conseil fédéral (art. 17 al. 2 in fine LACI).

b. Le droit de l'indemnité de chômage a pour corollaire un certain nombre de devoirs qui découlent de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage (ATF 123 V 88 et les références citées). En font notamment parties les prescriptions

de contrôle et les instructions de l'office du travail prévues à l'art. 17 LACI. Lorsque l'assuré ne les respecte pas, il adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée du chômage. Afin justement de prévenir ce risque, l'art. 30 al. 1^{er} let. d LACI sanctionne en particulier l'assuré qui n'observe pas la suspension de son droit à l'indemnité de chômage. Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire qu'une telle mesure constitue une manière appropriée et adéquate de faire participer l'assuré au dommage qu'il cause à l'assurance-chômage en raison d'une attitude contraire à ses obligations (ATF 125 V 197 consid. 6a; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 208/06 du 3 août 2007 consid. 3)

5. a. L'art. 30 al. 1 let. c LACI dispose que le droit à l'indemnité de l'assuré 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.

b. En s'inscrivant pour toucher des indemnités, l'assuré doit fournir à l'office compétent la preuve des efforts qu'il entreprend pour trouver du travail (art. 26 al. 2 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} février 2016 – OACI; RS 837.02). Il ressort de cette disposition que l'obligation de rechercher un emploi prend naissance déjà avant la survenance effective du chômage. Il incombe, en particulier, à un assuré de s'efforcer déjà pendant le délai de congé de trouver un nouvel emploi et, de manière générale, durant toute la période qui précède l'inscription au chômage. Les efforts de recherches d'emploi doivent en outre s'intensifier à mesure que le chômage devient imminent (ATF 139 V 524 consid. 2.1.2 p. 526; arrêts 8C_800/2008 du 8 avril 2009 consid. 2.1, C 208/03 du 26 mars 2004 consid. 3.1, in DTA 2005 n° 4 p. 56). L'obligation de rechercher un emploi vaut même si l'assuré retarde son inscription au chômage. Selon la jurisprudence, le fait de retarder son inscription au chômage après une résiliation des rapports de travail n'est propre à réduire le dommage causé à l'assurance que si l'assuré s'est efforcé, aussi bien durant le délai de résiliation du contrat de travail que pendant la période située entre la fin des rapports de travail et le début du délai-cadre d'indemnisation, de rechercher un emploi avec toute l'intensité requise (arrêt du Tribunal fédéral 8C_854/2015 du 15 juillet 2016).

Il s'agit là d'une règle élémentaire de comportement de sorte qu'un assuré doit être sanctionné même s'il n'a pas été renseigné précisément sur les conséquences de son inaction (cf. ATF 124 V 225 consid. 5b p. 233; arrêts des 1^{er} décembre 2005 consid. 5.2.1, C 144/05 et 29 septembre 2005 consid. 2.2, C 199/05). Cette obligation subsiste même si l'assuré se trouve en pourparlers avec un employeur potentiel (arrêt du 11 septembre 1989, C 29/89). On ajoutera que l'on est en droit d'attendre des assurés une intensification croissante des recherches à mesure que l'échéance du chômage se rapproche (arrêt du 16 septembre 2002 consid. 3.2, C 141/02). En particulier, l'obligation de chercher du travail ne cesse que lorsque l'entrée en service auprès d'un autre employeur est certaine (Arrêt du Tribunal fédéral du 25 septembre 2008 8C_271/2008).

L'obligation, pour le requérant de prestations, de postuler régulièrement à un emploi durant la période précédant son inscription à l'assurance-chômage découle de l'obligation générale de diminuer le dommage ancré à l'art. 17 al. 1 LACI (ATF 139 V 524 consid. 4).

c. 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 de ses recherches (ATF 124 V 231 consid. 4a). Sur le plan quantitatif, la pratique administrative exige dix à douze offres d'emploi par mois en moyenne. On ne peut cependant pas s'en tenir à une limite purement quantitative et il faut bien plutôt examiner, au regard des circonstances concrètes, la qualité des démarches. Sur le plan qualitatif, on peut attendre d'un assuré qu'il ne se contente pas de démarches par téléphone, mais qu'il réponde également à des offres d'emploi par écrit. La continuité des démarches joue également un certain rôle, même si l'on ne saurait exiger d'emblée que l'assuré répartisse ses démarches sur toute une période de contrôle (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 6/05 du 6 mars 2006 consid. 3.2 et les références).

L'autorité compétente dispose d'une certaine marge d'appréciation pour juger si les recherches d'emploi sont suffisantes quantitativement et qualitativement. Elle doit tenir compte de toutes les circonstances du cas particulier. Le nombre de recherches d'emploi dépend notamment de la situation du marché du travail et des circonstances personnelles, telles que l'âge, la formation, la mobilité géographique, les problèmes de langue, etc. (SECO, Bulletin LACI-IC, janvier 2016, B 316).

6. a. Selon l'art. 30 al. 3 3^{ème} phrase LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute de l'assuré et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours. Selon l'art. 45 al. 3 OACI, la durée de la suspension est de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne et de 31 à 60 jours en cas de faute grave.

b. En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après: SECO) a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution. 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 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 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_601/2012 du 26 février 2013 consid. 4.1).

Il résulte de l'échelle des suspensions établie par le SECO que lorsque l'assuré a effectué des recherches d'emploi insuffisantes pendant le délai de congé, l'autorité doit infliger une sanction de 3 à 4 jours si le délai de congé est d'un mois, de 6 à 8 jours si le délai de congé est de deux mois et de 9 à 12 jours si le délai de congé est

de trois mois ou plus. Lorsque l'assuré n'a pas fait du tout de recherches d'emploi durant le délai de congé, la suspension est de 4 à 6 jours si le délai de congé est d'un mois, de 8 à 12 jours si le délai de congé est de deux mois et de 12 à 18 jours si le délai de congé est de trois mois et plus (SECO, Bulletin LACI-IC, janvier 2016, D72).

c. La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est fixée compte tenu non seulement de la faute, mais également du principe de la proportionnalité (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 254/06 du 26 novembre 2007 consid. 5.3). Néanmoins, la quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation (arrêt du Tribunal fédéral 8C_194/2013 du 26 septembre 2013 consid. 5.2.). Le juge ne s'écarte de l'appréciation de l'administration que s'il existe de solides raisons. Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 123 V 150 consid. 2).

7. En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).
8. a. En l'espèce, l'assuré a été licencié le 16 janvier 2016 avec effet au 29 février 2016 et s'est inscrit à l'OCE le 31 mars 2016.

L'intimé considère que le recourant n'a pas effectué de recherches suffisantes durant la période du 16 janvier 2016 au 30 mars 2016.

b. Il est établi que le recourant n'a effectué aucune recherche d'emploi entre la réception de la lettre de congé datée du 16 janvier 2016 (soit fin janvier selon le recourant) et la fin de son délai de congé, le 29 février 2016, et que pour la période après le délai de congé et avant l'inscription au chômage le 31 mars 2016, il a effectué cinq recherches d'emploi (et non six) durant le mois de mars 2016.

Au regard des principes exposés ci-dessus, il appartenait au recourant d'entamer des démarches en vue de trouver un nouvel emploi déjà pendant son délai de congé, dès la réception de la lettre de congé. Dans ces conditions, l'assuré n'a pas fait tous les efforts que l'on pouvait raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage au

sens de l'art. 17 al. 1 1^{ère} phrase LACI, si bien que son comportement doit être sanctionné.

c. S'agissant des cinq recherches d'emploi effectuées en mars 2016, elles apparaissent a priori insuffisantes par rapport à la pratique administrative qui exige dix à douze offres d'emploi par mois en moyenne. Le recourant fait valoir qu'il a profité de rendre visite à ses grands-parents âgés résidant à l'étranger. Or, en cas de vacances durant le délai de dédite, l'obligation de rechercher un emploi demeure lorsque les vacances ont été organisées et réservées après la signification du congé (arrêt du Tribunal fédéral du 10 novembre 2009, 8C_399/2009 consid. 4.2), ce qui, au regard de la chronologie des faits, est le cas en l'espèce.

Cela étant, on ne peut pas s'en tenir à une limite purement quantitative et il faut bien plutôt examiner, au regard des circonstances concrètes, la qualité des démarches, des recherches ciblées et bien présentées valant parfois mieux que des recherches nombreuses. De manière générale, il convient, dans ce domaine, d'éviter tout schématisme et de renoncer à fixer un nombre déterminé de recherches d'emploi auquel serait attribuée une valeur absolue (Boris RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures de crise cantonales, Procédure, Delémont 2005, p. 44; cf. également Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, ch. 701 et note no 1330).

En l'occurrence, le recourant, au bénéfice de la patente de cafetier, recherchait un emploi de gérant de restaurant, au regard de son expérience de plus de trois ans, soit une activité de cadre spécialisé, ce qui a priori pouvait limiter le nombre de recherches d'emploi. Selon les preuves des recherches personnelles, il a cependant effectué en mars 2016 cinq recherches d'emploi, par écrit ou par voie électronique dans des activités moins qualifiées, qui n'ont toutefois pas abouti. La chambre de céans constate par ailleurs que ce n'est qu'en date du 6 avril 2016 que le conseiller en placement a fait signer au recourant un nouveau contrat de recherches personnelles d'emploi, valable dès le mois de mai 2016, selon lequel il fera au minimum dix recherches par mois. Au regard des circonstances, la chambre de céans considère que les cinq recherches d'emploi peuvent être qualifiées de suffisantes pour le mois de mars 2016.

d. En ce qui concerne la durée de la suspension, le recourant était en l'occurrence au bénéfice d'un délai de congé d'un mois. L'échelle du SECO prévoit qu'en cas de recherches d'emploi inexistantes pendant un délai de congé d'un mois, la suspension est de quatre à six jours. Cela étant, lorsque le chômeur ne s'inscrit pas immédiatement au chômage, c'est la durée qui s'écoule depuis la réception du congé jusqu'au début de la première période de chômage contrôlé qui fera foi (cf. Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Bâle 2014, N 11 ad. art. 17), soit en l'occurrence dès fin janvier 2016 au 31 mars 2016. En cas de recherches insuffisantes pendant un délai de congé de deux mois, la sanction est, selon l'échelle du SECO, de six à huit jours de suspension.

Le barème officiel est trop schématique dans le cas des recherches insuffisantes ou inexistantes avant le chômage. Le nombre de mois durant lesquels l'assuré n'a pas effectué suffisamment de recherches d'emploi importe davantage que la durée totale de la période de dédite (cf. RUBIN, op. cit. N. 11 ad art. 17 et N. 125 ad art. 30). Or, le barème n'évoque que ce dernier critère.

En l'occurrence, le recourant n'a pas du tout effectué de recherches d'emploi durant un mois, mais des recherches suffisantes durant un mois.

Au vu de ce qui précède, la chambre de céans est d'avis qu'il convient de retenir des recherches inexistantes durant un mois et de réduire la sanction à six jours de suspension, ce qui correspond au maximum de la sanction pour recherches inexistantes durant un délai de congé d'un mois et au minimum de la sanction pour recherches insuffisantes durant le délai de deux mois.

9. Le recours est partiellement admis.
10. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement dans le sens des considérants et annule la décision du 27 mai 2016.
3. Réduit la sanction à six jours de suspension.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Isabelle CASTILLO

Juliana BALDÉ

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le