

## **GE\_GERICHTE ATAS/1499/2012 vom 18. Dezember 2012**

GE Cour de justice, 2012-12-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_1499\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1499_2012)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/1499/2012 du 18 décembre 2012

IT: GE\_GERICHTE ATAS/1499/2012 del 18 dicembre 2012

### **Erwägungen**

#### **E. 21**

Dans sa réponse du 29 octobre 2012, la Caisse a conclu au rejet du recours.

#### **E. 22**

Par courrier du 11 novembre 2012, l'intéressé a indiqué qu'il avait pris connaissance de la note d'entretien téléphonique d'un collaborateur de la Caisse avec Monsieur I \_\_\_\_\_, responsable du droit du travail à La Poste, du 16 avril 2012, et qu'il tenait à souligner que cette note ne correspondait pas à la réalité. Il dresse ainsi la liste des points inexacts y figurant et apporte les rectifications suivantes : "- « L'intéressé avait été licencié le 12 avril 2011 pour le 31 octobre 2011, soit 6 mois de délai de congé contractuels » La convention avec La Poste Suisse a été signée le 20 mai 2011 et mentionne en page 4: « An der Auflösung des Arbeitsvertrags per Ende Dezember 2011 wird festgehalten. » - « Suite à de la maladie du 26 mai au 30 juin 2011, le délai de congé a été reporté au 31 décembre 2011 » Ce n'est pas vrai. Lors de la conclusion de la convention, le 20 mai 2011, La Poste m'a libéré de l'obligation de travailler au 30 juin 2011 et la fin du contrat de travail a été fixée au 31 décembre 2011. - « Il était convenu que l'intéressé toucherait son salaire jusqu'à la fin décembre 2011 tout en étant libéré de travailler, et qu'à la fin décembre 2011 il toucherait en plus une prime de départ équivalente à 7 mois de salaire (CHF 60'819.-) » La convention mentionne: « L'intéressé erhält mit dem Dezemberlohn eine Abgangsentschädigung in der Höhe von 7 Monatslöhnen. ». La Poste Suisse a tout d'abord refusé de payer. Après maintes péripéties et suite à l'intervention de mon avocat, j'ai reçu l'argent en date du 24 février 2012. - « L'intéressé a retrouvé un emploi à la Centrale de compensation début août 2011 sans nous avertir immédiatement comme il avait été convenu » Il n'a rien été convenu. Ni la convention, ni la résiliation du contrat de travail du 25 mai 2011 en font mention. J'ai reçu le 24 mai 2011 un courriel de La Poste indiquant que si je trouvais un travail, je devais les informer. Le 2 août 2011, j'ai commencé à travailler à la Centrale de compensation. Le 4 août 2011, j'ai demandé de renoncer au salaire de la Centrale de compensation en pensant que je pouvais garder celui de La Poste qui était plus élevé. Finalement la Centrale de compensation m'a dit que cela n'était pas possible et par la suite j'ai informé La Poste.

A/2701/2012 - 6/13 - - « Nous avons convenu d'un commun accord que les rapports de travail se termineraient le 31 juillet 2011 et que nous verserons la différence entre les deux salaires d'août à novembre 2011 plus le salaire et le 13ème pour le mois de décembre 2011 (CHF 10'794.-). Nous avons maintenu le versement de la prime de départ (CHF 60'819.-) » La convention mentionne dans une seule phrase: « L'intéressé erhält mit dem Dezemberlohn eine Abgangsentschädigung in der Höhe von 7 Monatslöhnen. ». - « Je vous confirme qu'en tant qu'interlocuteur direct avec la Centrale de compensation, je n'y suis pour rien dans la décision de licenciement par la Centrale de compensation de l'intéressé. Les éléments en possession de la Centrale de compensation sont suffisamment explicites

pour que le rapport de confiance soit rompu. » Bien que M. I \_\_\_\_\_ n'avouera pas sa responsabilité, il n'a pas pu se prononcer de cette manière, car il n'est pas censé connaître le dossier de la Centrale de compensation."

#### **E. 23**

Ce courrier a été transmis à la Caisse le 12 novembre 2012.

#### **E. 24**

La Cour de céans a ordonné la comparution personnelle des parties le 20 novembre 2012. A cette occasion, l'intéressé a déclaré que "Aux termes de l'accord conclu le 20 mai 2011, je recevais mon salaire de La Poste jusqu'au 31 décembre 2011 et j'étais libéré de l'obligation de travailler dès le 1er juillet 2011. Il ne m'a pas été dit à ce moment-là que je devrais annoncer la prise d'un nouvel emploi. Le versement de ce salaire jusqu'au 31 décembre 2011 ne constituait pas pour moi une indemnité de départ. Il s'agissait du versement d'un salaire jusqu'à ce que je trouve un nouvel emploi. Une indemnité de départ à proprement parler était du reste prévue à fin décembre 2011. Je pensais qu'il n'y avait pas d'importance à ce que ce soit La Poste qui continue à me verser mon salaire puisque j'avais travaillé à son service durant 38 ans. J'ai demandé le 4 août 2011 à la Centrale de compensation de suspendre mon salaire jusqu'au 31 décembre 2011. Je pensais que cela était possible. Je ne l'aurais pas fait sinon. Le fait que le salaire de La Poste était un peu plus élevé que celui de la Centrale de compensation m'a fait raisonner de la sorte. Je rappelle que je suis tombé malade lorsque La Poste a résilié mon contrat. Je n'étais du reste pas encore complètement rétabli lorsque j'ai commencé à travailler pour la Centrale de compensation. Je n'ai pas pensé à demander la suspension de mon salaire auprès de la Centrale de compensation plus tôt. Les entretiens d'embauche ont eu lieu dans le courant des mois de mars et avril 2011, soit avant l'accord du mois de mai 2011. Je n'ai pas pensé à informer la Centrale de compensation de mon accord avec La Poste en raison de mon état de santé. J'ai un certificat médical d'arrêt de travail jusqu'à fin juin 2011. Il ne m'était plus nécessaire d'en demander par la suite. Je n'ai plus vu de

A/2701/2012 - 7/13 - médecin depuis. Je précise à cet égard que mon médecin était à Berne, lieu de mon domicile jusqu'à fin janvier 2011. Je n'ai pas recouru contre la décision du Département fédéral des finances sur les conseils de mon avocat. Je confirme avoir reçu un courriel de La Poste au mois de mai 2011 m'indiquant que j'avais l'obligation d'annoncer toute nouvelle activité. Je rappelle que j'ai certes signé un contrat de travail le 15 juin 2011. Il y avait cependant trois mois d'essai. Je ne suis plus tout jeune et je n'étais pas sûr de donner satisfaction. Ce n'était pas une évidence pour moi de rester à ce poste après les trois mois. Je me suis beaucoup investi. J'estime que la sanction est disproportionnée. J'ai été pénalisé une première fois par le licenciement de La Poste, puis de la Centrale de compensation et une dernière fois par la Caisse de chômage. Lors de l'entretien que j'ai eu avec la Centrale de compensation il m'a été demandé d'écrire à nouveau à La Poste, ce que j'ai fait pour qu'elle mette un terme au contrat de travail au 31 juillet 2011. L'entretien s'est bien déroulé et nous nous sommes quittés en bons termes. A ce moment-là, la Centrale de compensation avait connaissance de tous les documents et plus particulièrement de l'accord du 20 mai 2011. Je voudrais également rappeler qu'après avoir reçu mon téléphone lui annonçant mon licenciement de La Poste, mon épouse a été victime d'un anévrisme cérébral".

#### **E. 25**

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

## **E. 26**

septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er 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 les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA). 3. Le litige porte sur la suspension du droit aux indemnités de l'assurance-chômage prononcée par la Caisse à l'encontre de l'intéressé. 4. Le droit à 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

A/2701/2012 - 8/13 - V 96). Lorsqu'un assuré ne les respecte pas, il adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée de son chômage. Afin précisément de prévenir ce risque, l'art. 30 al. 1 let. a LACI sanctionne en particulier l'assuré qui est sans travail par sa propre faute, par la suspension de son droit à l'indemnité de chômage (ATF 125 V 199 consid. 6a ; 124 V 227 consid. 2b ; 122 V 40 consid. 4c/aa). Tel est notamment le cas de l'employé qui a résilié lui-même le contrat de travail sans s'être préalablement assuré d'obtenir un autre emploi, sauf s'il ne pouvait être exigé de lui qu'il conservât son ancien emploi (art. 44 al. 1 let. b de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 31 août 1983 (ordonnance sur l'assurance-chômage, OACI ; RS 837.02)), mais également de celui qui, par son comportement, en particulier par la violation de ses obligations contractuelles de travail, a donné à son employeur un motif de résiliation de contrat (art. 44 al. 1 let. a 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 ; ATF non publié du 6 avril 2008, 8C.316/07, consid. 2.1.2). Selon la jurisprudence, il y a faute propre de l'assuré au sens de l'assurance-chômage, si la survenance du chômage est due à son comportement qui, compte tenu des circonstances et rapports personnels, aurait pu être évité. L'assurance ne saurait prendre en charge le chômage dans ce cas-là (ATF C\_207/205 du 31 octobre 2005). On attend de l'assuré qu'il ne cause pas lui-même le dommage mais qu'il le prévienne. Dès lors, le critère de la culpabilité retenue par la jurisprudence est celle du « comportement raisonnablement exigible » de l'assuré. Il n'y a chômage fautif que si la résiliation est consécutive à un dol ou à un dol éventuel de la part de l'assuré. Il y a dol lorsque l'assuré adopte intentionnellement un comportement en vue d'être licencié. Il y a dol éventuel lorsque l'assuré sait que son comportement peut avoir pour conséquence son licenciement et qu'il accepte de courir ce risque (Circulaire du Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) relative à l'indemnité de chômage, janvier 2007, n° D18). La suspension du droit à l'indemnité pour chômage fautif en vertu de l'art. 44 al. 1 let. a OACI ne présuppose pas une résiliation du contrat de travail avec effet immédiat pour juste motif au sens de l'art. 337 du Code des obligations, loi fédérale, du 30 mars 1911, complétant le code civil suisse (CO ; RS 220). Il

suffit que le comportement de l'assuré en général ait constitué un motif de congé, même sans qu'il y ait des reproches d'ordre professionnel à lui faire. Tel peut être le cas

A/2701/2012 - 9/13 - aussi lorsque l'employé présente un caractère, dans un sens large, qui rend les rapports de travail intenables (ATF 112 V 244 consid. 1 et les arrêts cités). Le comportement fautif de l'assurée ayant donné à son employeur un motif de résiliation du contrat de travail doit être clairement établi (Circulaire du SECO, n° D20). Lorsqu'un différend oppose l'assuré à son employeur, les seules affirmations de ce dernier ne suffisent pas à établir une faute contestée par l'assuré et non confirmée par d'autres preuves ou indices aptes à convaincre l'administration ou le juge (ATF 112 V 245 consid. 1 et les arrêts cités; DTA 2001 n° 22 p. 170 consid.3; Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz, n. 10 ss ad art. 3). Aucune suspension pour chômage fautif ne sera prononcée lorsque le comportement de l'assuré est excusable (Circulaire du SECO, n° D22). 5. 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 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3; 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2). Il n'existe 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). 6. En l'espèce, il n'est pas contesté que l'intéressé n'a informé La Poste Suisse de ce qu'il avait trouvé un nouvel emploi que le 3 septembre 2011. Celui-ci allègue que c'est par ignorance des démarches à accomplir lors d'un changement d'emploi qu'il s'est trompé, déclarant "je pensais pouvoir suspendre le salaire de la Centrale de compensation, alors qu'il fallait uniquement informer La Poste Suisse". Il soutient ne pas avoir compris qu'il lui fallait s'adresser directement à La Poste Suisse, et qu'il n'avait en tout cas pas l'intention de percevoir deux salaires en même temps. C'est ainsi qu'il avait contacté la Centrale de compensation pour qu'elle suspende le versement de son salaire. Il souligne à cet égard qu'il n'avait pas été convenu, lors de la résiliation de son contrat de travail, ou de l'accord du 20 mai 2011, qu'il devait avertir immédiatement La Poste Suisse s'il retrouvait un emploi. Or, il s'avère qu'en réalité, La Poste Suisse lui avait expressément demandé de l'aviser d'un éventuel nouvel emploi par courriel du 24 mai 2011. En outre, il va de soi que, dans la mesure où La Poste Suisse et lui-même avaient signé un accord le 20 mai 2011, aux termes duquel l'employeur s'engageait à lui verser son salaire jusqu'au 31 décembre 2011, ce en plus d'une indemnité de départ, l'intéressé ne pouvait manquer de comprendre que tout nouveau travail rémunéré devrait être

A/2701/2012 - 10/13 - annoncé. Interrogé par la Cour de céans, l'intéressé a du reste confirmé que le versement du salaire devait intervenir jusqu'à ce qu'il trouve un nouvel emploi. Il appartenait ainsi à l'intéressé d'informer La Poste Suisse de son nouvel emploi dès que le contrat de travail avec la Centrale de compensation a été signé, soit le 15 juin 2011. L'intéressé le conteste implicitement, déclarant que même s'il avait effectivement signé le contrat de travail avec son nouvel employeur le 15 juin 2011, trois mois d'essai étaient prévus et qu'il n'était pas sûr de pouvoir donner satisfaction dans son nouveau poste. La Cour de céans relève toutefois que ce n'est finalement qu'après avoir déjà commencé à travailler au service de la Centrale de compensation - mais avant l'expiration du temps

d'essai - et après avoir eu un entretien avec son nouvel employeur qui lui avait expressément demandé de mettre un terme à son contrat de travail auprès de La Poste Suisse, que l'intéressé a informé celle-ci. 7. L'intéressé a reconnu lors de la comparution personnelle des parties du 20 novembre 2012 que le fait que le salaire de La Poste Suisse était un peu plus élevé que celui de la Centrale de compensation, avait guidé son comportement. Il a du reste, dans son courrier du 3 septembre 2011, demandé à La Poste Suisse le versement de la différence de salaire pour la période d'août à décembre 2011, ainsi que le paiement de la prime de fidélité, de vacances, d'heures supplémentaires, du 13ème salaire. 8. L'intéressé se montre très affecté par les conclusions émises par la Poste Suisse dans son courrier du 9 septembre 2011 et considère que ce sont les propos - qu'il qualifie de diffamants - tenus par le responsable de La Poste Suisse à son égard qui ont conduit la Centrale de compensation à résilier le contrat de travail. Il en veut pour preuve que les entretiens qu'il a eus avec ses supérieurs de la Centrale de compensation s'étaient bien déroulés. Il suffit cependant de constater que le comportement de l'intéressé, omettant d'annoncer à son ancien employeur son engagement auprès de la Centrale de compensation, a impliqué une rupture du lien de confiance avec cette dernière. Le Département fédéral des finances a à cet égard confirmé qu'elle était en droit de mettre fin aux relations de travail pour ce motif. L'intéressé a ainsi indéniablement commis une faute en relation de causalité avec la résiliation de son contrat de travail. 9. C'est dès lors à juste titre que la Caisse a prononcé la suspension de son droit aux indemnités de chômage. Elle a fixé la durée de la sanction à 25 jours.

A/2701/2012 - 11/13 - 10. L'intéressé considère que le principe de la proportionnalité n'a pas été respecté et qu'il est ainsi trop sévèrement puni. La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute. Ainsi, en cas de faute légère, la durée de la suspension est de un à quinze jours, de seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne et de trente-et-un à soixante jours en cas de faute grave (art. 45 al. 2 let. a à c OACI). Dans ce domaine, le juge ne s'écarter de l'appréciation de l'administration que s'il existe de solides raisons (ATF 123 V 152 consid. 2). 11. Il s'agit de déterminer si la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage prononcée par la Caisse est ou non proportionnelle à la faute commise par l'intéressé. 12. La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est en effet fixée compte tenu non seulement de la faute, mais également du principe de proportionnalité Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisch es Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2ème éd., n° 855, p. 2435). En tant qu'autorité de surveillance, le 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 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. 13. La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation, qui est soumise à l'examen du juge de dernière instance uniquement si la juridiction cantonale a exercé son pouvoir d'appréciation de manière contraire au droit, soit si elle a commis un excès positif ("Ermessensüberschreitung") ou négatif ("Ermessensunterschreitung") de son pouvoir d'appréciation ou a abusé ("Ermessensmissbrauch") de celui-ci (arrêt 8C\_658/2009 du 19 janvier 2010 consid. 1.2; arrêt 8C\_31/2007 du 25 septembre 2007 consid. 3.1, non publié in ATF 133 V 640 mais dans SVR 2008 ALV n° 12 p. 35). 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 p. 152 et les références). Commet un excès positif de son pouvoir d'appréciation, l'autorité qui exerce son appréciation alors que la loi l'exclut, ou qui, au lieu de choisir entre les deux solutions possibles, en adopte une troisième. Il y a également excès du pouvoir d'appréciation dans le

A/2701/2012 - 12/13 - cas où l'excès de pouvoir est négatif, soit lorsque l'autorité considère qu'elle est liée, alors que la loi l'autorise à statuer selon son appréciation, ou qu'elle renonce d'emblée en tout ou partie à exercer son pouvoir d'appréciation (ATF 116 V 307 consid. 2 p. 310 et les références). 14. Le fait que l'intéressé ait donné à son employeur un motif de résiliation de son contrat de travail constitue selon la jurisprudence un comportement fautif grave, lequel est passible d'une suspension dont la quotité se situe, selon le barème établi par le SECO, entre 31 et 60 jours de pénalité. Cependant, la Caisse, tenant d'emblée compte de son inexpérience en matière de changement d'emploi, de ce qu'il avait sollicité de la Centrale de compensation qu'elle suspende le versement de son salaire, ainsi que de la qualité irréprochable de son travail durant le temps d'essai, a fixé la durée de la suspension à 25 jours, représentant une pénalité pour faute moyenne. L'intéressé fait en outre valoir que son état de santé est fragile, que son licenciement après de si nombreuses années au service du même employeur l'a bouleversé et qu'il a au surplus vécu une situation familiale très difficile, son épouse ayant été victime d'un anévrisme cérébral dû à l'annonce du licenciement. La Cour de céans est consciente de ce qu'une certaine confusion psychologique s'est inévitablement produite durant cette période. Elle constate toutefois que l'intéressé a pu mener des entretiens d'embauche profitables et commencer à travailler, à la satisfaction de son nouvel employeur. Il a également été en mesure de solliciter de la Poste Suisse tous les éléments de salaires qui lui restaient dus (vacances, primes, différences de salaires, etc ...). Force dès lors est de constater que la Caisse a dûment pris en considération l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, en réduisant la pénalité à 25 jours. 15. Aussi le recours sera-t-il rejeté.

A/2701/2012 - 13/13 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.