

GE_GERICHTE ATAS/294/2012 vom 20. März 2012

GE Cour de justice, 2012-03-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_294_2012

FR: GE_GERICHTE ATAS/294/2012 du 20 mars 2012

IT: GE_GERICHTE ATAS/294/2012 del 20 marzo 2012

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 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.

A/3692/2011 - 6/11 -

E. 2

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.

E. 3

Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le présent recours est recevable (art. 56 à 61 LPGA).

E. 4

Le litige porte sur le droit de la caisse de sanctionner l'assurée de 22 jours de suspension de l'indemnité.

E. 5

En vertu de l'art. 8 al. 1er LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a), s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b), s'il est domicilié en Suisse (let. c), s'il a achevé sa scolarité obligatoire, qu'il n'a pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne touche pas de rente de vieillesse de l'AVS (let. d), s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (let. e), s'il est apte au placement (let. f) et s'il satisfait aux exigences du contrôle (let. g). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 218 consid. 2).

E. 6

a) Selon l'art. 30 al. 1er let. a LACI, il convient de sanctionner par une suspension du droit à l'indemnité de chômage celui qui est sans travail par sa propre faute. Tel est notamment le cas de l'assuré qui, par son comportement, en particulier par la violation de ses obligations contractuelles de travail, a donné à son employeur un motif de résiliation du contrat de travail (art. 44 al. 1er let. a de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité [OACI]). La suspension du droit à l'indemnité prononcée en raison du chômage dû à une faute de l'assuré ne suppose pas une

résiliation des rapports de travail pour justes motifs au sens des art. 337 et 346 al. 2 du code des obligations. Il suffit que le comportement général de l'assuré ait donné lieu au congédiement de celui-ci, même sans qu'il y ait des reproches d'ordre professionnel à lui faire. Tel peut être le cas aussi lorsque l'employé présente un caractère, dans un sens large, qui rend les rapports de travail intenable (ATF 112 V 244 consid. 1 ; ATFA non publié du 12 janvier 2001, C 362/00, consid. 4). Une suspension du droit à l'indemnité ne peut cependant être infligée à l'assuré que si le comportement qui lui est reproché est clairement établi. Lorsqu'un différend oppose l'assuré à son employeur, les seules affirmations de celui-ci 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 ; ATFA non publié du 12 janvier 2001, C 362/00, consid. 4). Selon l'art. 30 al. 2, la caisse de chômage est compétente pour statuer sur un cas relevant de la lettre a de l'al. 1. b) Selon l'art. 30 al. 3 LACI, 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 1 à 15 jours (let. a), de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne (let. b) et de 31

A/3692/2011 - 7/11 - à 60 jours en cas de faute grave (let. c) (art. 45 al. 2 OACI). La Cour de céans doit se limiter à examiner si l'administration a fait un usage critiquable de son pouvoir d'appréciation (arrêt 8C 316/07 du 16 avril 2008 consid. 2.2). Il y a notamment faute grave lorsque l'assuré abandonne un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi ou lorsqu'il refuse un emploi réputé convenable sans motif valable, de sorte que la sanction est alors fixée entre 31 et 60 jours (art. 45 al. 3 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance- chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité [OACI]) ; demeurent toutefois réservées des circonstances particulières faisant apparaître, dans le cas concret, la faute comme plus légère (ATF 130 V 125 ; SVR 2006 ALV n. 5 p. 15 [C 128/04]). La jurisprudence considère que lorsqu'un assuré peut se prévaloir d'un motif valable au sens de cette disposition, il n'y a pas forcément faute grave même en cas de refus d'un emploi assigné et réputé convenable. Par motif valable, il faut entendre un motif qui fait apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère. Il peut s'agir, dans le cas concret, d'un motif lié à la situation subjective de la personne concernée ou à des circonstances objectives (ATF 130 V 125 consid. 3.4.3 et 3.5 p. 130 ; ATF non publié du 2 novembre 2007, C 245/06, consid. 4.1). c) À cet égard, le Tribunal fédéral des assurances a rappelé que la gravité de la faute constitue en principe le seul critère pour fixer la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage. Aussi, est déterminant le comportement de l'assuré qui conduit à la survenance du chômage et, partant, du cas d'assurance, et non pas le laps de temps, dû au hasard, qui s'étend jusqu'au moment où l'assuré retrouve un emploi qui met fin au chômage. La durée effective du chômage et le dommage effectivement survenu ne sont pas pertinents, à la lumière de cette jurisprudence, pour déterminer la gravité de la faute et la durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage (ATFA non publié du 28 décembre 2005, C 73/03, consid. 3). d) Selon l'al. 2 de l'art. 16 LACI, n'est pas réputé convenable et, par conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté, tout travail qui n'est pas conforme aux usages professionnels et locaux et, en particulier, ne satisfait pas aux conditions des conventions collectives ou des contrats-type de travail (let. a), ne tient pas raisonnablement compte des aptitudes de l'assuré ou de l'activité qu'il a précédemment exercée (let. b), ne convient pas à l'âge, à la situation personnelle ou à l'état de santé de l'assuré (let. c), compromet dans une notable mesure le retour de l'assuré dans sa profession, pour autant qu'une telle perspective existe dans un délai raisonnable (let. d), doit être accompli dans une entreprise où le cours

ordinaire du travail est perturbé en raison d'un conflit collectif de travail (let. e), nécessite un déplacement de plus de deux heures pour l'aller et de plus de deux heures pour le retour et qui n'offre pas de possibilités de logement appropriées au lieu de travail, ou qui, si l'assuré bénéficie d'une telle possibilité, ne lui permet pas de remplir ses

A/3692/2011 - 8/11 - devoirs envers ses proches qu'avec de notables difficultés (let. f), exige du travailleur une disponibilité sur appel constante dépassant le cadre de l'occupation garantie (let. g), doit être exécuté dans une entreprise qui a procédé à des licenciements aux fins de réengagement ou à de nouveaux engagements à des conditions nettement plus précaires (let. h), ou procure à l'assuré une rémunération qui est inférieure à 70% du gain assuré, sauf si l'assuré touche des indemnités compensatoires conformément à l'art. 24 (gain intermédiaire) ; l'office régional de placement peut exceptionnellement, avec l'approbation de la commission tripartite, déclarer convenable un travail dont la rémunération est inférieure à 70% du gain assuré (let. i).

E. 7

Selon les directives du SECO (bulletin LACI 030, octobre 2011), en application de l'art. 30 al. 1 let. a LACI, 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 (D18). Lorsqu'un assuré perd son emploi parce qu'il n'accepte pas les modifications du contrat de travail imposées par son employeur (résiliation pour modification du contrat de travail), son droit à l'indemnité est suspendu dans la mesure où le travail refusé restait convenable au sens de l'art. 16 LACI (D19). En application de l'art. 30 al. 1 let. d, les directives précisent que le refus d'accepter la modification du contrat de travail au terme du délai de congé est une circonstance indépendante de la résiliation. Ce refus peut être constitutif d'une violation de l'obligation d'accepter un emploi convenable non assigné et donner lieu à une suspension du droit à l'indemnité sur la base de l'art. 30 al. 1 let. d LACI. L'examen de ce motif de suspension relève de la compétence de l'autorité cantonale selon les art. 30 al. 2 LACI et 16 al. 1 OACI. Il en va de même lorsque l'assuré refuse l'offre de l'employeur de poursuivre les rapports de travail au-delà du terme prévu par le contrat de durée déterminée ou par le contrat d'apprentissage (D34).

E. 8

En l'espèce, la suspension du droit à l'indemnité est prononcée en application de l'art. 30 al. 1 let. a LACI, bien que l'on ne trouve pas trace d'une disposition légale dans la décision querellée. En effet, l'assurée a été licenciée parce qu'elle n'a pas accepté les modifications du contrat de travail imposées par son employeur (résiliation pour modification du contrat de travail), et il convient de déterminer si le travail refusé restait convenable, en particulier eu égard à la situation personnelle de l'assurée et, dans ce cas, d'examiner la gravité de la faute, la caisse n'étant pas liée par le minimum de 31 jours dans un tel cas. En premier lieu, l'horaire proposé à l'assurée était celui de 13h. à 21h.42 (lundi- vendredi), modifié à sa demande de 13h.30 à 21h.42, ainsi que les samedis et dimanches de 8h. à 17h.12 en alternance avec ses collègues. Il est établi que le tournus des week-ends aurait épargné la recourante le plus possible, la responsable

A/3692/2011 - 9/11 - ayant requis un effort des employés sans enfants. Cet horaire-là aurait toutefois impliqué que l'assurée rentrait à la maison après 22h.30, soit à une heure où ses

deux enfants, mais également son mari qui se lève avant 3 heures du matin, doivent déjà dormir, de sorte que l'assurée n'aurait été avec son mari qu'entre 11h. et 12h.30 du lundi au vendredi ainsi que les week-end où elle n'aurait pas travaillé. Par contre, elle aurait été en mesure d'être avec ses deux enfants tous les matins au réveil et au petit déjeuner, de les accueillir à la sortie de l'école à 11h.30, et compte tenu de l'aménagement proposé, de partager avec eux et son mari les repas de midi. Pour le soir, celui-ci aurait été en mesure de s'occuper des deux enfants, de la sortie de l'école à 16h. jusqu'au coucher, sans besoin de faire appel à un tiers. Bien que cette situation soit loin d'être idéale pour l'équilibre familial, elle correspond d'une part à celle de la majorité des femmes actives dans le nettoyage et, surtout, il faut admettre que l'assurée aurait dû l'accepter en tout cas provisoirement, le temps nécessaire soit pour trouver un autre emploi, soit pour obtenir un autre horaire au sein de l'hôpital, possibilité qui avait été réservée. En second lieu, il n'est pas contestable que l'assurée aurait été fondée à refuser l'emploi selon l'horaire du matin (7h.-16h.12) qui l'obligeait à quitter son domicile à Chêne-Bourg à 6h pour arriver à Meyrin avant 7h., compte tenu du travail de nuit de son mari (3h.-10h.30) car l'absence du domicile familial des deux parents du lundi au samedi au réveil des enfants, dont le plus jeune n'a que 4 ans, n'est pas exigible. L'assurée affirme toutefois qu'elle l'aurait accepté si elle avait eu le temps d'organiser la prise en charge de ses enfants le matin. Cela étant, les témoignages concordants des trois témoins contredisent la version de la recourante. Ce n'est pas le 26 novembre 2010 que ce poste a été évoqué, mais le 17 janvier 2011, et c'est à cette occasion, alors qu'il fallait finaliser toute l'organisation et que l'assurée n'avait pas encore cherché de solution pour ses enfants, que la responsable du service hôtelier s'est opposée à attendre encore et, par conséquent, à envisager l'attribution de ce poste à l'assurée. En troisième lieu, au vu du témoignage clair de la responsable du service hôtelier, indirectement confirmé par l'assistante RH, il est établi au degré de la vraisemblance prépondérante que la recourante s'est vue proposer le poste "contrôle", qui lui permettait de conserver strictement le même horaire alors que le cahier des charges modifié n'impliquant manifestement pas que le travail ne serait plus convenable. Le refus de ce poste-là, au début des négociations, n'était pas justifié, et l'assurée a vraisemblablement espéré qu'une meilleure solution se dessinerait. Il est ainsi possible qu'au vu des hésitations de l'assurée durant plusieurs mois, malgré les diverses propositions faites, du besoin légitime de sa hiérarchie de fixer les postes et les horaires à un mois du changement projeté et du litige évoqué par un des témoins concernant la titulaire du poste "contrôle", que ce poste-là n'ait plus été proposé, voire libre lors de l'entretien du 17 janvier 2011 précédant le licenciement.

A/3692/2011 - 10/11 - En conclusion, lors de ce dernier entretien, l'assurée ne pouvait qu'accepter ou refuser l'horaire toujours proposé de 13h.30 à 21h.42 et mentionné sur le document signé le 26 novembre 2010. Le travail modifié proposé restait convenable, en tout cas provisoirement, et en le refusant, l'assurée a pris le risque de voir son contrat de travail résilié. Ce faisant, une suspension de l'indemnité est justifiée, l'assurée étant pour partie responsable de la perte de son emploi. En retenant au vu de l'ensemble des circonstances rappelées ci-dessus que la faute était moyenne, plutôt que grave et en appliquant la moyenne de la durée de la suspension (de 16 à 30 jours, moyenne de 22), la caisse a correctement utilisé son pouvoir d'appréciation et la décision ne prête pas flanc à la critique.

E. 9

Ainsi, le recours est rejeté et la procédure est gratuite.

A/3692/2011 - 11/11 - 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.