

## **GE\_GERICHTE ATAS/486/2019 vom 3. Juni 2019**

GE Cour de justice, 2019-06-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_486\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_486_2019)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/486/2019 du 3 juin 2019

IT: GE\_GERICHTE ATAS/486/2019 del 3 giugno 2019

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

S'agissant du premier aspect litigieux, soit la question de la sanction infligée sous forme de suspension de 35 jours du droit à l'indemnité de chômage, il y a lieu de rappeler ce qui suit.

A/1404/2018 - 19/31 - a. 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 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, justement, 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 et 44 consid. 3c/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). b. Pour qu'un assuré puisse être sanctionné en vertu de l'art. 44 al. 1 let. b OACI, trois conditions cumulatives doivent donc être remplies. Premièrement, l'assuré doit avoir lui-même donné son congé. À cet égard, le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO), autorité de surveillance en matière d'assurance-chômage, précise qu'une résiliation du contrat de travail d'un commun accord est considérée comme une résiliation par l'assuré. L'assuré qui accepte expressément et valablement une résiliation anticipée de son contrat de travail ne respectant pas le délai de congé ou qui refuse, en toute connaissance de cause, de travailler jusqu'au prochain terme légal de congé (licenciement en temps inopportun) renonce non à des prétentions de salaire, mais à la poursuite des rapports de travail. Il doit donc être suspendu dans son droit à l'indemnité pour chômage fautif en vertu de l'art. 30 al. 1 let. a LACI (Bulletin LACI, n° D24 et D29 ; Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 23 ad art. 30 et référence citée ; arrêt du Tribunal fédéral C 108/01 du 21 août 2001 consid. 1.a). En revanche, si l'employeur laisse le choix entre une démission ou un licenciement, la résiliation du rapport de travail est considérée comme venant de l'employeur et il conviendra de déterminer si l'employé a donné un motif de licenciement au sens de l'art. 44 al. 1 let. a OACI (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance- chômage, 2014, n. 34 ad art. 30 ; Bulletin LACI/D25). Deuxièmement, l'assuré n'avait pas, au moment de résilier le contrat de travail, d'assurance préalable d'un nouvel emploi. Troisièmement, aucune circonstance ne s'opposait à la poursuite des rapports de travail. L'emploi quitté était présumé convenable, de sorte que la continuation des rapports de travail était réputée exigible. Il s'agit d'une présomption pouvant être renversée, la preuve incombant à l'assuré (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 36-37 ad art. 30).

A cet égard, il faut souligner que,

A/1404/2018 - 20/31 - selon la jurisprudence, les circonstances pouvant justifier l'abandon d'un emploi sont évaluées de manière restrictive (ATF 124 V 24 ; DTA 1989 n° 7 p. 89 consid. 1a; voir également NUSSBAUMER, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Arbeitslosenversicherung, p. 254 et la note n° 1313). A titre exemplatif, des désaccords sur le montant du salaire ou un rapport tendu avec des supérieurs ou des collègues de travail ne suffisent pas à justifier l'abandon d'un emploi. Dans ces circonstances, on doit, au contraire, attendre de l'assuré qu'il fasse l'effort de garder sa place jusqu'à ce qu'il ait trouvé un autre emploi (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_225/2009 du 30 juillet 2009, consid. 5.1 et la référence citée). Par contre, on ne saurait en règle générale exiger de l'employé qu'il conserve son emploi, lorsque les manquements d'un employeur à ses obligations contractuelles atteignent un degré de gravité justifiant une résiliation immédiate au sens de l'art. 337 de la loi fédérale du 30 mars 1911, complétant le Code civil suisse (CO, Code des obligations – RS 220 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_285/2013 du 11 février 2014, consid. 4.1). L'exigibilité de la continuation des rapports de travail est examinée encore plus sévèrement que le caractère convenable d'un emploi au sens de l'art. 16 LACI (ATF 124 V 234 consid. 4b/bb ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_1021/2012 du 10 mai 2013, consid. 2.2). Les conditions fixées par l'art. 16 LACI n'en constituent pas moins des éléments d'appréciation importants du critère d'exigibilité, notamment s'agissant de la situation personnelle protégée par l'alinéa 2 lettre c de cette disposition (âge, situation personnelle, santé ; RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 37 ad art. 30).

## **E. 5**

a. La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder 60 jours par motif de suspension (art. 30 al. 3 LACI). Elle 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 (art. 45 al. 3 OACI, en relation avec l'art. 30 al. 3bis LACI). Il y a en principe faute grave lorsque l'assuré abandonne un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi (art. 45 al. 3 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] ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 197/06 du 27 août 2007 consid. 3.2). 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). Dans les cas de suspension pour le motif prévu à l'art. 44 al. 1 let. b, l'art. 45 al. 3 OACI ne constitue qu'un principe dont l'administration et le juge des assurances peuvent s'écarter lorsque les circonstances particulières du cas d'espèce le justifient. Dans ce sens, le pouvoir

A/1404/2018 - 21/31 - d'appréciation de l'un et de l'autre n'est pas limité à la durée minimum de suspension fixée pour les cas de faute grave. Aussi bien l'administration que le juge ont la possibilité d'infliger une sanction moins sévère (RJJ 1999 p. 54 ; DTA 2000 n° 8 p. 42 consid. 2c ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 160/03 du 18 mai 2006 consid. 2). Le juge ne s'écarter de l'appréciation de l'administration que s'il existe de solides raisons (ATF 123 V 152 consid. 2; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 378/00 du 4 septembre 2001 consid. 5a). b. Selon la jurisprudence, lorsqu'un assuré peut se prévaloir d'un motif valable, il n'y a pas nécessairement faute grave en cas d'abandon d'un emploi 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 d'un motif lié à la situation subjective de la personne concernée ou à des circonstances objectives (ATF 130 V 125 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_225/2011 du 9 mars 2012 consid. 4.2). Si l'existence d'une faute de l'assuré doit être admise mais que celui-ci peut faire valoir des circonstances atténuantes, par exemple une situation comparable à du mobbing ou des provocations continuelles de la part de l'employeur, la durée de la suspension sera réduite en fonction de la gravité de la faute concomitante commise par l'employeur (arrêt du Tribunal fédéral C 74/06 du 6 mars 2007 consid. 3). Dès lors, même en cas d'abandon ou de refus d'emploi, il est possible, exceptionnellement, de fixer un nombre de jours de suspension inférieur à trente-et-un jours, en présence de circonstances particulières, objectives et subjectives (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_775/2012 du 29 novembre 2012 consid. 3.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_616/2010 du 28 mars 2011 consid. 6 ; Rubin, op. cit., 117 ad art. 30). Il n'en demeure pas moins que, dans les cas de chômage fautif au sens de l'art. 30 al. 1 LACI, l'admission de fautes moyennes ou légères doit rester l'exception (arrêt du Tribunal fédéral C 161/06 du 6 décembre 2006 consid. 3.2 in fine). Les motifs permettant de s'écarter de la faute grave doivent être admis restrictivement (Rubin, op. cit., 117 ad art. 30).

## **E. 6**

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 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). 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 319 consid. 5a).

## **E. 7**

En l'espèce, il convient en premier lieu de constater que c'est à juste titre que l'intimée a considéré que c'était bien l'assuré qui avait résilié le contrat de travail. a. Selon la formule de demande d'indemnité de chômage, l'assuré a prétendu que le contrat avait été résilié par l'employeur. Ce dernier a toutefois expliqué, dans le

A/1404/2018 - 22/31 - formulaire qu'il a rempli et complété à l'intention des autorités de chômage que les rapports de travail avaient au contraire été résiliés par l'employé, pour le 31 août 2017, coïncidant avec la fin de l'année scolaire. En substance, l'assuré a produit à l'appui de ses explications une multiplicité de contrats, dont il était a priori difficile de comprendre l'articulation, l'interdépendance ou la succession chronologique, et qui pouvait a priori laisser planer des doutes par rapport aux circonstances qui ont entouré la résiliation des rapports de travail, et par conséquent la question de savoir si, comme le soutient l'intimée, l'employé s'était retrouvé au chômage par sa faute, soit sans être assuré préalablement de la conclusion d'un nouveau contrat, ou au contraire, comme il le soutient, si le contrat (principal, de durée indéterminée à l'internat) avait bel et bien été résilié par l'employeur, après que ce dernier lui avait laissé miroiter la perspective d'un engagement pour une durée indéterminée, non plus dans le cadre de l'internat, mais dans le domaine administratif; comme le recourant l'a expliqué lors d'un entretien dans les bureaux de l'intimée le 7 novembre 2017 (pièce 15 intimée) « j'ai quitté mon emploi car les conditions

de travail ne me plaisaient plus. J'étais surveillant dans un internat et je n'avais pas la possibilité d'avoir une vie privée. C'était très compliqué de pouvoir s'organiser pour sortir le soir et voir des amis. », explications qu'il a encore confirmées lors de son audition en comparution personnelle du 22 octobre 2018. b. Il résulte des échanges d'écriture, de l'instruction orale, ainsi que des enquêtes, soit en particulier de l'audition de Mme E\_\_\_\_\_, coordinatrice au département des ressources humaines de l'employeur, que la thèse du recourant ne résiste, en définitive, pas à l'examen, comme on va le voir. Il est renvoyé pour le détail du descriptif des contrats concernés et explications y relatives, notamment aux ch. 3 et 4 de la partie en fait ci-dessus. Il est également renvoyé aux déclarations du recourant, lors de l'audience de comparution personnelle du 22 octobre 2018 (chiffre 15 en fait), parmi lesquelles : « j'ai en effet commencé à travailler à l'internat (« boarding ») en juillet 2014 sur la base d'un contrat d'une durée déterminée, d'une année, qui a été renouvelé pour une durée indéterminée en juillet 2015. Parallèlement à ces contrats, il existe d'autres contrats de travail de durée temporaire notamment pour les camps d'été, ces contrats faisant également partie du domaine de l'internat. Les contrats portant le titre de « Coordinator » font également partie de ces contrats temporaires, c'est notamment la désignation du contrat que j'avais signé le 5 mai 2017, et qui n'est jamais entré en vigueur car il a ensuite été remplacé par le contrat d' « Admission Representative »,... » : il ressort ainsi de ce qui précède que l'engagement principal et déterminant au sens des dispositions régissant l'assurance-chômage, tant en ce qui concerne la perte de travail qu'en ce qui concerne - comme on le verra plus loin - la détermination du salaire assuré, est bien le contrat de travail conclu en juillet 2014 pour une année, renouvelé et transformé en contrat de durée indéterminée en 2015, à l'internat du collège. Les autres contrats, temporaires, dépendaient pour la

A/1404/2018 - 23/31 - plupart du contrat principal, dans le cadre de l'internat, ou étaient des engagements supplémentaires, pendant les vacances, permettant au besoin aux collaborateurs de réaliser des revenus accessoires supplémentaires, voire à compenser les périodes pour lesquelles une partie du traitement principal était déduite. c. Mme E\_\_\_\_\_ a d'ailleurs déclaré lors de son audition du 19 novembre 2018 (cf. ch. 16 en fait) : « ... A mon souvenir, la situation professionnelle de A\_\_\_\_\_ au Collège était assez simple : lorsque je suis arrivée, il était au bénéfice d'un CDI à l'internat. Vers le mois d'avril 2017, il a commencé à évoquer son désir d'orienter sa carrière professionnelle différemment, et a manifesté sa volonté de mettre un terme à son contrat de travail pour la fin de l'exercice scolaire annuel qui correspond chez nous à fin août, en l'occurrence 2017. Il souhaitait en effet que son départ n'impacte pas les élèves. ». Elle a précisé à cet égard : « Je ne sais pas s'il a existé une confirmation écrite de la volonté de A\_\_\_\_\_ de mettre un terme à son contrat, du moins émanant de sa part, soit sous forme de lettre, soit sous forme de courriel, mais je n'en suis pas sûre. J'ai toutefois en tête un courrier émanant de notre part qui date de début août, sauf erreur. En revanche, je me souviens très clairement que vers la fin des cours, soit plus précisément le 14 juin, d'après l'agenda que j'ai sous les yeux et que je consulte, nous avons réuni l'équipe de l'internat, comme chaque année, en un repas de fin d'année, et nous avons annoncé le prochain départ de A\_\_\_\_\_, avec son accord, dont s'était préalablement assuré Monsieur K\_\_\_\_\_ son manager à l'internat. Je n'étais pas présente lors de ce repas de fin d'année. Donc, en ce qui nous concerne, il était clair que les rapports de travail se termineraient fin août en ce qui concerne l'internat. ». d. Loin de contester l'annonce officielle de son départ à la fin de l'année scolaire (août 2017) lors du repas de fin d'année du personnel du 14 juin 2017, par son manager, le recourant au

contraire a confirmé les déclarations du témoin : « ... il est vrai que M. K\_\_\_\_\_ a annoncé au cours de ce repas que j'allais orienter (recte : réorienter) ma carrière professionnelle. » (PV d'enquêtes du 19 novembre 2018 p. 5 in fine). e. Il est donc établi que cette situation nouvelle, survenue par la suite, et ayant abouti à mi-juin 2017, à l'annonce du départ du recourant pour fin août, était donc postérieure au contrat signé dans le courant du printemps 2017; de sorte que, bien que signés à l'époque, certains de ces contrats ne sont finalement pas entrés en vigueur, pour des raisons sinon évidentes, du moins clairement exposées par Mme E\_\_\_\_\_ ; ainsi, contrairement à ce qu'il a allégué, le recourant ne pouvait pas sérieusement se fonder sur l'existence de ces contrats, pour en déduire que, dans son esprit, il était assuré de l'existence de rapports de travail au 1er septembre 2017, auxquels il aurait été mis fin par l'employeur, et non pas par lui-même. Il en va ainsi du contrat pour le personnel de l'internat, signé par les parties le 27 mars 2017. Ce contrat a été signé dans le contexte suivant, expliqué de manière

A/1404/2018 - 24/31 - claire et convaincante, par le témoin, qui n'a d'ailleurs pas été contredit par le recourant: « Ce document a en effet été établi à la suite d'une modification du règlement du personnel. Nous avons procédé à la consultation du personnel, et c'est ainsi que nous avons commencé à adapter les contrats en cours, ce qui explique que le contrat principal de A\_\_\_\_\_, nouvelle mouture, a été établi à fin mars 2017 pour commencer le 1er septembre 2017, puisque les conditions contractuelles en cours se terminaient logiquement à fin août. J'observe qu'à l'époque, il n'avait jamais été question d'une éventuelle démission de A\_\_\_\_\_, ce contrat n'intervenant pas dans un contexte particulier concernant A\_\_\_\_\_, mais c'était une mise à jour qui concernait l'ensemble du personnel. Vous me faites donc observer que ce contrat n'est finalement jamais entré en vigueur puisque la lettre du 7 août mettait un terme aux rapports de travail. Vous me soumettez la lettre du 7 août 2017 adressée par le Collège à A\_\_\_\_\_ et dont l'intitulé est « Votre démission »: c'est bien la lettre à laquelle je faisais référence plus tôt et ci-dessus. En effet, le contrat auquel il est fait référence dans le premier paragraphe est précisément le contrat à durée indéterminée pour l'internat. C'était donc le contrat principal de A\_\_\_\_\_ dont il nous avait communiqué son désir de résiliation. Nous ne nous basions donc pas dans ce courrier sur la date de notre lettre, s'agissant du préavis à fin août, mais sur fin juin, soit les circonstances que j'ai évoquées tout à l'heure. Le premier paragraphe de ce courrier ne se réfère donc pas à un document écrit, sous réserve d'échange de courriels avec Monsieur K\_\_\_\_\_, ce que j'ignore. Monsieur K\_\_\_\_\_ est toujours collaborateur au Collège. » f. Ainsi, depuis le 14 juin 2017 au plus tard, il était clair, dans l'esprit de chacun, employeur et employé, que le recourant quitterait son poste à l'internat à fin août 2017. On ne saurait toutefois suivre le recourant, lorsqu'il prétend se prévaloir des contrats signés au printemps 2017, soit avant l'annonce de son départ à fin août. Lors de l'audition de Mme E\_\_\_\_\_ il est encore revenu sur cette argumentation : « J'aimerais faire observer au témoin, en lui demandant de bien vouloir le confirmer, que pendant la période de mars à fin août 2017, j'avais au moins trois contrats signés à disposition: il y avait le contrat à durée indéterminée (celui en cours et celui signé le 27 mars 2017), il y avait le contrat au service d'admissions, mais il y avait également aussi le contrat pour le personnel des camps signé le 5 mai 2017, pour une durée déterminée en tant que « boarding house coordinator ». À quoi le témoin a notamment répondu: " Pour répondre à la remarque qui précède, je ne me souvenais en effet pas qu'un contrat avait été prévu dans le cadre des camps de l'été 2017 comme « coordinator », mais quoiqu'il en soit, il n'a jamais pris d'effet puisqu'entre-temps, A\_\_\_\_\_ a travaillé au service des admissions. Quant au CDI, j'ai rappelé tout à l'heure les

circonstances dans lesquelles il a été signé... ». g. Et s'agissant du contrat au service des admissions, en qualité d' « Admission Représentative », on ne saurait davantage suivre le recourant, lorsqu'il prétend à ce sujet, le 22 octobre 2018, devant la chambre de céans : « ...C'est ce contrat qui a été signé au mois de juillet 2017, et dont l'échéance n'était pas fixée au moment de

A/1404/2018 - 25/31 - la signature du contrat. Au sujet de ce contrat, je prétends l'avoir compris comme l'aboutissement de mes négociations avec C\_\_\_\_\_, et mon transfert définitif et pour une durée indéterminée à un poste de l'administration de l'école, et donc la fin de mon emploi au service de l'internat. ». Face à l'in vraisemblance d'une telle interprétation de sa part, il a alors précisé, sur question de la chambre de céans : « Vous me demandez pourquoi C\_\_\_\_\_ n'a pas directement mentionné qu'il s'agissait d'un contrat de durée indéterminée : en réalité il m'avait indiqué qu'il s'agissait d'un contrat de trois mois minimum, qui pourrait se poursuivre pour une durée indéterminée s'il ne trouvait personne pour le poste. En réalité, comme il mentionnait la durée indéterminée, je me suis satisfait de ce contrat, car j'en avais encore d'autres en cours, et ainsi je me garantissais de rester employé au collège. ». Or, ce contrat strictement temporaire au service des admissions qui lui a été proposé n'a jamais été envisagé comme un engagement de durée indéterminée, destiné à remplacer le contrat du recourant à l'internat, destiné en d'autres termes à poursuivre les rapports de travail en déplaçant l'intéressé de l'internat au service des admissions. Il ressort d'une note d'entretien téléphonique du 7 novembre 2017 entre le gestionnaire de la CCGC et Mme E\_\_\_\_\_ (pièce 16, intimée) qu'après l'annonce, en juin 2017, par l'employé, de sa démission pour le 31 août 2017, l'intéressé ayant peu de tâches à effectuer durant les mois de juillet et août 2017 en tant que surveillant, son employeur lui a proposé un contrat uniquement pour la période estivale. Il devait s'occuper de recevoir les futurs élèves, des visites, etc. Il a donc été convenu qu'il continuerait à percevoir son salaire en tant que surveillant, et qu'il serait en plus rémunéré pour son CDD. Lors de son audition par la chambre de céans, Mme E\_\_\_\_\_, après avoir évoqué l'annonce du départ du recourant au repas du 14 juin 2017, a encore ajouté : « Ceci dit, à la même époque, soit quelques jours après (j'ai noté un courriel du 22 juin 2017 de Madame I\_\_\_\_\_, qui était à l'époque responsable du département des admissions), nous avons pu proposer à A\_\_\_\_\_ un engagement strictement temporaire dans ce service : un collaborateur des admissions quittait le Collège définitivement à fin juin, de sorte que nous devions le remplacer. Comme de son côté, A\_\_\_\_\_ aurait moins de travail d'ici à la fin de son engagement fin août 2017, puisque l'internat fermait pendant les vacances d'été, nous lui avons proposé de travailler dans ce département des admissions, comme il connaissait bien l'école, le temps de trouver un remplaçant à celui qui nous quittait. Pour revenir au courriel de Madame I\_\_\_\_\_, que j'ai relu ce matin, ... il mentionnait bien la proposition faite à A\_\_\_\_\_ de travailler au département d'admissions pour une durée strictement temporaire pouvant aller jusqu'à 3 mois, ainsi que les conditions salariales. Ce mail a été concrétisé par l'établissement d'un contrat écrit par mes soins, lequel a été signé le 11 juillet 2017, entré en vigueur le 3 juillet 2017. Vous me soumettez un contrat de travail pour le personnel administratif : c'est bien ce

A/1404/2018 - 26/31 - document dont je parle. Vous me faites observer que ce contrat est stipulé pour une durée maximale commençant le 3 juillet 2017, la date de fin n'étant pas fixée, mais il y est précisé qu'elle sera communiquée ultérieurement. Au sujet de la date de fin, dans mon esprit, puisque c'est moi qui ai établi ce contrat, la date de fixation de la fin

de ce contrat serait précisée dès le moment où la personne que nous engagerions en CDI serait déterminée et pour tenir compte d'une période de transition, la date serait alors fixée en fonction de cette période de « passation de pouvoirs ». Je dois encore préciser que si nous avons pu proposer ce poste temporaire à A\_\_\_\_\_, c'est que le département des admissions devait alors faire face à une activité très intense. A ce moment-là, il s'agissait d'une année très particulière, et le personnel du service d'admissions était sous une pression plus importante que d'habitude, d'où l'idée de le renforcer avec A\_\_\_\_\_. Vous me faites observer que dans ce contrat, la disposition qui évoque les délais de licenciement ou de démission, vise l'art. 9.6 du règlement du Collège qui traite des contrats à durée indéterminée: vous me demandez pourquoi cette disposition vise les contrats à durée indéterminée, alors que la première disposition du contrat définit un contrat à durée maximale. Comme la date de fin n'était pas encore connue pour les raisons que j'ai expliquées, je souhaitais que la disposition fixant les délais de résiliation porte une référence cohérente. ». La teneur précise du courriel du 22 juin 2017 susmentionné, communiqué par Mme E\_\_\_\_\_ à la chambre de céans par courrier du 20 novembre 2018, confirme les explications données par le témoin: (en traduction libre) " Cher A\_\_\_\_\_, suite à notre conversation d'hier soir, nous sommes heureux de te proposer un contrat temporaire au département des admissions, selon les modalités suivantes : « titre : « Admission Representative »; début du contrat : 1er juillet 2017; durée: 3 mois (comme mentionné la durée de cette mission dépendra de l'engagement de la nouvelle personne); salaire : CHF 6'000.- par mois. Horaires : du lundi au vendredi, 42 heures et demie. ...". Mme E\_\_\_\_\_ a en outre précisé, sans être contredite par le recourant, au sujet du profil recherché par le service des admissions pour remplacer la personne qui avait quitté ce service à fin juin 2017 : « ..., il n'a jamais été question et il n'aurait pas été concevable qu'A\_\_\_\_\_ soit engagé en fixe au poste pour lequel il a été engagé en remplacement temporaire dans le contexte décrit. En effet, nous devons pourvoir le poste fixe avec une personne russophone d'une part, et ayant des connaissances marketing d'autre part. Il faut comprendre en effet que dans ce département d'admissions, les collaborateurs sont en réalité assimilés à des commerciaux, qui ont des secteurs géographiques ou linguistiques se répartissant toutes les zones géographiques où nous recrutons notre clientèle. Le service qu'A\_\_\_\_\_ assurait pendant cette période de vacances consistait à recevoir les familles pouvant potentiellement inscrire leurs enfants au Collège, et à leur faire visiter nos installations. ».

A/1404/2018 - 27/31 - La réalité est ainsi très différente de ce que prétendait le recourant lors de son audition par la chambre de céans (hormis la description des activités qui lui ont été confiées dans ce contexte) : « Je reviens au contexte dans lequel le contrat « Admission Representative » m'a été proposé : à mon souvenir, au début du mois de juin 2017, Madame I\_\_\_\_\_ qui travaille au département d'admission et marketing, comme directrice, m'a approché pour me demander si cela m'intéresserait de travailler dans l'administration des admissions. Elle m'a indiqué qu'il s'agissait de repourvoir un poste pour remplacer une personne qui avait quitté l'établissement. J'ai sauté sur l'occasion car j'avais en effet envie d'étoffer mon expérience professionnelle et commencer dans l'administration. Je me souviens qu'elle était accompagnée de J\_\_\_\_\_ (l'un est arrivé avant l'autre mais je ne me souviens plus lequel). En tout cas, c'est I\_\_\_\_\_ qui m'a fait cette proposition, car je parlais espagnol elle voyait pour moi une opportunité de développer ma carrière professionnelle. Pour elle, c'était bon pour mon CV. Je situe cette discussion lors de la célébration (barbecue), de la fin de l'année pour les terminales qui quittaient l'école. J'ai donc

commencé à travailler dans l'administration le 3 juillet 2017. Je m'occupais de gérer le courrier email, répondre aux courriels, mais également répondre aux questions des parents souhaitant inscrire leurs enfants ; je m'occupais également du recouvrement des sommes impayées en contactant les parents par téléphone, lorsqu'ils n'avaient pas payé des frais d'immatriculation ou des mensualités d'écolages. Je m'occupais également d'organiser des visites du collège pour des familles venues de l'étranger et qui pouvaient être des clients potentiels. En fait j'étais le premier contact pour les visiteurs. En quelque sorte, j'étais la vitrine du collège. J'étais donc parti pour rester, et tout à coup, j'ai reçu le courrier du 7 août 2017 (pièce 7 intimée). Je fus très surpris du contenu de ce courrier. D'abord je rappelle que je n'ai jamais démissionné, dans le sens de me retrouver sans emploi et loin du C\_\_\_\_\_. Dans mon esprit, certes je « résiliais » le contrat de travail de l'internat, d'accord avec mon employeur puisqu'il m'avait proposé un poste aux admissions. » h. Étant rappelé que si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 122 II 469 consid. 4a ; ATF 122 III 223 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n. 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b ; 122 V 162 consid. 1d). En l'occurrence, la chambre de céans estime qu'il n'y a pas lieu de procéder à des actes d'instruction supplémentaire, notamment à l'audition d'autres témoins tels que Madame I\_\_\_\_\_ ou M. K\_\_\_\_\_, dont le témoignage ne modifierait en rien son appréciation.

A/1404/2018 - 28/31 - i. Au vu de ce qui précède, la chambre de céans retient, à tout le moins au degré de la vraisemblance prépondérante exigée en matière d'assurances sociales, que contrairement à ce que prétend le recourant, la résiliation de son contrat de travail principal, seul entrant en ligne de compte par rapport à la question litigieuse, a bien été le fait de l'employé, et non pas de l'employeur. Que ce dernier ait ensuite fixé à la même échéance (31 août 2017) comme date de fin du contrat de durée strictement temporaire au service des admissions, n'a aucune incidence sur le fait que l'intéressé se soit trouvé, par sa faute, sans emploi, après avoir résilié son engagement de durée indéterminée sans être assuré d'un nouveau contrat de travail de durée indéterminée, au sein de l'établissement scolaire où il travaillait, ou auprès d'un autre employeur. Au vu des principes rappelés précédemment, on ne saurait dès lors faire grief à l'intimée d'avoir retenu que l'assuré s'était ainsi trouvé sans travail par sa propre faute, et qu'à teneur de l'art. 30 al. 1 lettre a LACI, son droit à l'indemnité devait être suspendu.

## **E. 8**

Reste à examiner si la gravité de la faute peut être requalifiée. Comme on l'a vu précédemment (consid. 5a) la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder 60 jours par motif de suspension (art. 30 al. 3 LACI). Elle 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 (art. 45 al. 3 OACI, en relation avec l'art. 30 al. 3bis LACI). Il y a en principe faute grave lorsque l'assuré abandonne un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi (art. 45 al. 3 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] ; arrêt du Tribunal fédéral

des assurances C 197/06 du 27 août 2007 consid. 3.2). Comme rappelé ci-dessus, dans les cas de chômage fautif au sens de l'art. 30 al. 1 LACI, l'admission de fautes moyennes ou légères doit rester l'exception (arrêt du Tribunal fédéral C 161/06 du 6 décembre 2006 consid. 3.2 in fine). Les motifs permettant de s'écarter de la faute grave doivent être admis restrictivement (Rubin, op. cit., 117 ad art. 30). En l'espèce, la chambre de céans considère qu'aucun motif ressortant du dossier ne justifie la prise en compte de circonstances ou d'éléments propres à relativiser la faute commise par le recourant qui, se retrouvant au chômage après avoir résilié les rapports de travail sans être assuré d'un emploi de remplacement équivalent à celui auquel il a renoncé, est donc responsable de sa situation de chômage, une telle faute devant être qualifiée de grave.

#### **E. 9**

Pour le surplus, la sanction prononcée par l'intimée respecte le principe de la proportionnalité, la quotité de la suspension du droit à l'indemnité, se situant à un niveau inférieur à la moyenne de la sanction prononcée en cas de faute grave. Au vu de ce qui précède, le recours est rejeté, concernant ce premier volet.

A/1404/2018 - 29/31 -

#### **E. 10**

S'agissant du deuxième objet litigieux, soit la détermination du salaire assuré et notamment du mode de calcul de celui-ci, il convient de retenir ce qui suit. a. A teneur de l'art. 23 al. 1er LACI, est réputé gain assuré le salaire déterminant au sens de la législation sur l'AVS qui est obtenu normalement au cours d'un ou de plusieurs rapports de travail durant une période de référence, y compris les allocations régulièrement versées et convenues contractuellement, dans la mesure où elles ne sont pas des indemnités pour inconvénients liés à l'exécution du travail. Le montant maximum du gain assuré (art. 18 LPGA) correspond à celui de l'assurance-accidents obligatoire. Le gain n'est pas réputé assuré lorsqu'il n'atteint pas un montant minimum. Le Conseil fédéral détermine la période de référence et fixe le montant minimum. Un gain accessoire n'est pas assuré. Est réputé accessoire tout gain que l'assuré retire d'une activité dépendante exercée en dehors de la durée normale de son travail ou d'une activité qui sort du cadre ordinaire d'une activité lucrative indépendante (al.3). Le gain assuré est calculé sur la base du salaire moyen des six derniers mois de cotisations qui précèdent le délai-cadre d'indemnisation (art. 37 al. 1 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité [OACI]). Il est déterminé sur la base du salaire moyen des douze derniers mois de cotisations précédant le délai-cadre d'indemnisation si ce salaire est plus élevé que le salaire moyen visé à l'al. 1er (art. 37 al. 2 OACI). b. Selon la doctrine et la jurisprudence, l'assurance-chômage ne doit garantir qu'une compensation appropriée de la perte de revenu causée par le chômage (art. 114 al. 2 let. a de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101) ; aussi certains types de suppléments ne sont-ils pas constitutifs du gain assuré, comme des suppléments de salaire pour des heures de travail supplémentaires ou des indemnités de vacances et pour jours fériés de travailleurs payés à l'heure (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance chômage, Schulthess Editions romandes 2014, ad art. 23 n. 2 et 11), de même que, précisément, les gains accessoires (ATAS/163/2018 du 27 février 2018 consid 3b). Dans la logique voulant que le gain assuré corresponde au salaire « obtenu normalement », un gain accessoire réalisé durant le délai-cadre de cotisation n'est pas assuré. Est réputé accessoire tout gain que l'assuré retire

d'une activité dépendante exercée en dehors de la durée normale de son travail ou d'une activité qui sort du cadre ordinaire d'une activité indépendante. Lorsque deux rapports de travail courent parallèlement, le gain assuré comprend exclusivement le revenu tiré de l'activité salariée normale, même si les gains procurés par une activité accessoire sont proportionnellement plus élevés que celui-ci (ATF 129 V 105 consid 3. 2 p.108 ; 125 V 475 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_823/2011). Le fait qu'une activité soit de faible ampleur durant le délai-cadre de cotisation ne suffit pas à en faire une activité accessoire. Il faut encore qu'il y ait en parallèle une activité principale exercée dans le cadre d'un contrat de travail (DTA 2008 154). (Boris Rubin

A/1404/2018 - 30/31 - Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage Schulthess Editions romandes 2014, op. cit. ad art. 23 note 9). c. En l'espèce, il ressort de la note d'entretien téléphonique du 7 novembre 2017 entre le gestionnaire de la CCGC et Mme E.\_\_\_\_\_ qu'après l'annonce, en juin 2017, par l'employé, de sa démission pour le 31 août 2017, l'intéressé ayant peu de tâches à effectuer durant les mois de juillet et août 2017 en tant que surveillant, son employeur lui a proposé un contrat uniquement pour la période estivale. Il devait s'occuper de recevoir les futurs élèves, des visites, etc. Il a donc été convenu qu'il continuerait à percevoir son salaire en tant que surveillant, et qu'il serait en plus rémunéré pour son CDD. En août 2017, il n'a pas réussi à accomplir toutes ses tâches relatives à son CDI, et c'est pour cette raison que son salaire a été amputé. Ayant été rémunéré par le CDD, une partie du salaire compenserait la partie perdue sur le CDI pour atteindre le niveau de son salaire mensuel de CHF 5'040.- dès janvier 2016. Le recourant ayant ainsi été rémunéré pendant les mois d'été 2017, soit en pratique pendant la durée du préavis de congé, à hauteur de quelque CHF 6'000.- par mois, pour juillet et août 2017, en plus de son salaire normal de CHF 5'040.-, il estime qu'il bénéficiait alors de deux contrats de travail à 100% (principaux) et dès lors que le salaire assuré devait être fixé sur la base de la moyenne mensuelle de sa rétribution pendant les 6 mois de cotisation ayant précédé le délai-cadre d'indemnisation (Art. 37 al. 1 OACI), le CDD au bénéfice duquel il se retrouvait pendant cette période devant être pris en compte au même titre que son salaire normal, pour la détermination du montant du salaire assuré. Ce nonobstant, le recourant n'a jamais remis en cause le montant de sa rémunération normale de CHF 5'040.- par mois pendant la durée de son engagement, respectivement depuis le début 2016, ceci tant dans ses écritures que lors de son audition par la chambre de céans, le 22 octobre 2018 (PV de CP du 22/10/2018 p. 3 in fine et suivante - ci-dessus en fait ad ch. 15 p. 12). Au vu des principes qui ont été rappelés précédemment, le recourant ne saurait être suivi. Dans le cas d'espèce, la rémunération dont il a bénéficié, sur la base du CDD que lui avait du reste proposé son employeur, notamment pour qu'il conserve, jusqu'au 31 août 2017, une rémunération moyenne de CHF 5'040.- correspondant à son salaire normal pendant la durée de son engagement auprès du C\_\_\_\_\_, ne saurait être considérée autrement que comme un gain accessoire lequel, à teneur de la doctrine et de la jurisprudence rappelée ci-dessus, n'entre pas dans le calcul du salaire assuré.

#### **E. 11**

Au vu de ce qui précède, c'est à juste titre que l'intimée a fixé le revenu assuré à hauteur de CHF 5'040.- par mois.

#### **E. 12**

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

**E. 13**

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 lettre a LPGA et 89 H al.1 LPA)

A/1404/2018 - 31/31 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES  
SOCIALES : Statuant À la forme :

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