

GE_GERICHTE ATAS/551/2015 vom 15. Juli 2015

GE Cour de justice, 2015-07-15, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_551_2015

FR: GE_GERICHTE ATAS/551/2015 du 15 juillet 2015

IT: GE_GERICHTE ATAS/551/2015 del 15 luglio 2015

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 - 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 (LACI - RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable à la présente procédure.

E. 3

Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 56 à 60 LPGA).

E. 4

Le litige porte sur le point de savoir si c'est à bon droit que l'intimée a prononcé une suspension du droit à l'indemnité de chômage de 40 jours.

E. 5

L'art. 30 al. 1 let. a LACI prévoit que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci est sans travail par sa propre faute. L'art. 44 al. 1 let. a de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI - RS 837.02) dispose qu'est notamment réputé sans travail par sa propre faute 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. Aux termes de l'art. 45 al. 3 OACI, la suspension dure de un à quinze jours en cas de faute légère (let. a), de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne (let. b) et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (let. c). La suspension du droit à l'indemnité est destinée à poser une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations 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; arrêt du Tribunal fédéral 8C_316/2007 du 16 avril 2008 consid. 2.1). 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 proportionnalité (Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2ème éd. 2007, n. 855 p. 2435).

E. 6

Le motif de suspension visé à l'art. 44 al. 1 let. a OACI, soit le fait de donner à son employeur un motif de résiliation du contrat, entraîne souvent une suspension pour faute grave (Boris RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures

A/2405/2014 - 11/17 - cantonales, procédure, 2ème éd., Zurich 2006, p. 461). Cela étant, la loi ne prévoit pas de limites dans les sanctions infligées en cas de chômage causé par l'assuré, et la durée de la suspension doit être fixée en fonction des circonstances et peut relever d'une faute légère, moyenne ou grave (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 43/06 du 19 avril 2006 consid. 1.2 et les références). La suspension du droit à l'indemnité prononcée en raison du chômage dû à une faute de l'assuré, en application de l'art. 44 let. a OACI, ne suppose pas une résiliation des rapports de travail pour de justes motifs au sens des art. 337 et 346 al. 2 du Code des obligations (CO - RS 220). Pour qu'une sanction se justifie, il faut que le comportement de l'assuré ait causé son chômage (ATF 122 V 34 consid. 3a). Il suffit que le comportement général de l'assuré ait donné lieu à son licenciement, 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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 190/06 du 20 décembre 2006 consid. 1.2 et les références citées). Il y a faute propre de l'assuré au sens de l'assurance-chômage, si et dans la mesure où la survenance du chômage n'est pas imputable à des facteurs objectifs, mais qu'elle est due à son comportement qui, compte tenu des circonstances et rapports personnels, aurait pu être évité, ce que l'assurance ne saurait prendre en charge (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 207/05 du 31 octobre 2006 consid. 4.2). Selon la jurisprudence, pour fixer la sanction dans un cas concret, il y a lieu de partir de la valeur moyenne de la fourchette correspondant au degré de gravité de la faute, soit 45 jours en cas de faute grave (ATF 123 V 150 consid. 3c)

E. 7

Parmi l'abondante casuistique relative aux sanctions prononcées dans les cas visés par l'art. 44 al. 1 let. a OACI, on peut citer les exemples suivants: 31 jours pour un chauffeur d'une entreprise de livraison qui a une violente altercation avec un employé de la poste dans le cadre de son travail et qui est licencié avec effet immédiat (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 281/02 du 24 septembre 2003); 31 jours pour un assuré ayant à plusieurs reprises falsifié le pointage de ses heures de travail, ce qui a conduit à son licenciement immédiat (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 154/03 du 16 février 2004); 31 jours pour un employé de restauration s'étant présenté à de nombreuses reprises en retard à son travail malgré trois avertissements (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 207/05 du 31 octobre 2006); 20 jours pour un magasinier ayant unilatéralement modifié ses horaires de travail, rompant ainsi le lien de confiance avec son employeur (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 127/00 du 20 décembre 2000); 25 jours dans le cas d'un chômeur placé dans une commune, ne s'impliquant pas dans son travail et dont l'attitude avec ses supérieurs laisse à désirer (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 307/02 du 27 janvier 2004); 25 jours pour une employée de chenil ayant fait acquérir un chiot pour son compte par un tiers au mépris des instructions de son employeur (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 58/06 du 31 mai 2006); 25 jours pour un employé qui manque de motivation, ne réalise pas les

A/2405/2014 - 12/17 - objectifs qui lui sont fixés et s'arroge des pauses non autorisées malgré plusieurs discussions avec son employeur sur la nécessité de s'améliorer (arrêt du

Tribunal fédéral des assurances C 281/06 du 9 octobre 2007); sanction réduite par le Tribunal fédéral de 32 à 16 jours pour un employé qui ne prête pas suffisamment d'attention aux directives de son employeur en matière de suivi administratif du travail (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 277/06 du 3 avril 2007); suspension réduite à 16 jours pour un employé qui malgré un avertissement déploie une activité privée pendant son temps de travail au moyen de l'infrastructure de l'employeur (arrêt du Tribunal fédéral 8C_497/2011 du 4 avril 2012) ; suspension réduite de 44 à 31 jours pour une employée dont le travail donnait satisfaction mais qui a eu une dispute violente avec une collègue (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 185/05 du 20 octobre 2005) ; 38 jours pour un travailleur qui n'a pas averti son employeur du fait qu'il ne pourrait se rendre au travail (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 2/06 du 4 mai 2006) ; 45 jours pour un employé qui n'a pas annoncé une absence, alors que son manque de ponctualité, de communication et des problèmes d'alcool avaient déjà fait l'objet d'avertissements de son employeur (arrêt du Tribunal fédéral 8C_606/2010 du 20 août 2010) ; 36 jours pour un employé aux retards répétés au travail (arrêt du Tribunal fédéral 8C_649/2009 du 30 octobre 2009) ; suspension réduite à 16 jours pour un employé n'ayant pas respecté les directives de son employeur sur l'utilisation des outils informatiques (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 354/05 du 10 janvier 2007) ; 46 jours pour un assuré ayant subi un retrait de permis en raison de conduite en état d'ébriété alors que le permis était indispensable à l'exécution de son travail (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 121/00 du 20 juillet 2000) ; 31 jours pour une altercation après plusieurs mois de conflit entre une employée et sa collègue (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 38/03 du 6 mai 2003) ; 31 jours pour une arrivée tardive après deux avertissements (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 84/06 du 4 septembre 2006) ; sanction réduite à 45 jours pour un employé ayant détourné des cartes concours remplies par son entreprise pour les faire valoir lui-même, obtenant ainsi 13 plaques de chocolat et privant son employeur du remboursement des frais d'affranchissement à hauteur de CHF 7.-, détruisant ainsi la relation de confiance, ce qui justifiait un licenciement avec effet immédiat (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 189/06 du 16 novembre 2006).

E. 8

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_577/2011 du 31 août 2012 consid. 3.2.2). Le juge ne s'écarter de l'appréciation de l'administration que s'il existe de solides raisons (ATF 123 V 150 consid. 2). L'art. 61 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative (LPA – E 5 10) dispose que le recours peut être formé pour violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation. 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

A/2405/2014 - 13/17 - 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. 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 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 (arrêt du

Tribunal fédéral 8C_33/2012 du 26 juin 2012 consid. 2).

E. 9

Une suspension du droit à l'indemnité ne peut être infligée à l'assuré que si le comportement reproché à celui-ci est clairement établi. 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 242 consid. 1). En vertu du principe inquisitoire, il appartient avant tout à la caisse – et au juge en cas de recours – de déterminer les motifs qui ont conduit à la résiliation du contrat de travail (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 380/00 du 26 avril 2001 consid. 2d).

E. 10

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 353 consid. 5b; ATF 125 V 193 consid. 2).

E. 11

a) En l'espèce, l'intimée n'a guère motivé la sanction infligée au recourant. Elle paraît être partie du principe que le licenciement en raison du comportement du recourant exigeait qu'une faute grave soit retenue, sans nuancer en fonction des griefs avancés par l'employeur et de l'ensemble des circonstances, ce qui n'est pas conforme au droit. Comme cela ressort de son écriture du 31 octobre 2014, l'intimée a également tenu compte d'une faute du recourant qui avait entraîné son licenciement dans le cadre de précédents rapports de travail et qui n'avait pas été sanctionnée à l'époque. Selon l'art. 45 al. 5 OACI, si l'assuré est suspendu de façon répétée dans son droit à l'indemnité, la durée de suspension est prolongée en conséquence. Les suspensions subies pendant les deux dernières années sont prises en compte dans le calcul de la prolongation. Ainsi, si les antécédents de l'assuré doivent être pris en considération aux termes de cette disposition, il faut toutefois qu'ils aient fait l'objet d'une sanction (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 97 ad art. 30). Ce n'est toutefois pas le cas en l'occurrence, de sorte que ce critère ne peut être pris en considération pour fixer la quotité de la suspension du droit à l'indemnité. L'intimée ne s'étant ainsi pas

A/2405/2014 - 14/17 - fondée sur des critères pertinents pour prononcer la sanction en cause, elle a commis un abus de son pouvoir d'appréciation. Partant, la chambre de céans est fondée à s'en écarter et à y substituer sa propre appréciation. b) Le recourant s'est notamment vu reprocher en octobre 2012 par l'employeur de ne pas avoir nettoyé sa voiture de service. Cette critique n'a cependant pas été reprise dans les courriers ultérieurs de l'employeur, hormis lors du témoignage de M. F. _____ qui n'a pas précisé à quand remontait cette négligence. D'autres témoins ont par ailleurs mentionné le zèle particulier du recourant dans le nettoyage des voitures de l'employeur. On ne peut ainsi retenir un manquement sur ce point. L'employeur invoque également le fait que le recourant aurait mangé dans la voiture. Or, plusieurs témoins ont signalé que le recourant – à l'instar des autres collaborateurs – sortait du véhicule pour manger. Ce dernier a admis avoir mangé

dans l'habitacle en cas de surcharge de travail. On notera cependant que le règlement de l'employeur n'interdit pas expressément de manger dans la voiture. On voit d'ailleurs mal quel préjudice concret l'employeur encourrait du fait que le recourant a occasionnellement consommé de la nourriture dans la voiture, puisqu'il la nettoyait après. Il lui est également reproché d'avoir jeté du pain aux canards alors qu'il pique-niquait durant sa pause. Or, il s'avère que d'autres collaborateurs l'ont également fait, sans être inquiétés par l'employeur selon les déclarations de Mme G_____. Quoi qu'il en soit, il s'agit là à l'évidence d'un « comportement- bagatelle », et l'invocation de ce grief par l'employeur est plutôt révélatrice des tensions dans les rapports de travail et d'une gestion du personnel extrêmement dirigiste, voire chicanière, que de réels manquements du recourant. Tel est également le cas de la critique à l'encontre du recourant pour s'être trouvé quelques instants dans une station-service, où il a rencontré son supérieur. Quant à la fiche de dysfonctionnement du 26 janvier 2013, elle ne peut être retenue dans l'appréciation de la faute du recourant dès lors qu'il n'est pas certain qu'elle le concerne. Enfin, les allégations des supérieurs du recourant sur l'utilisation du téléphone privé et les contacts par radio avec des entreprises de la concurrence ne sont pas documentées et se fondent sur des « on-dit », qui n'ont d'ailleurs pas fait l'objet des fiches de dysfonctionnement pourtant usuelles chez l'employeur, de sorte qu'on ne peut considérer ces faits comme avérés. Les autres critiques de l'employeur appellent les commentaires suivants. Si le recourant a quitté son poste en mai 2012 sans mettre le site concerné sous alarme, cela constitue effectivement un manquement clair à ses obligations. Il ne s'agit cependant pas là d'un comportement récurrent mais au contraire d'un événement unique. De plus, l'employeur a attendu quelque cinq mois pour réprimander le recourant, ce qui laisse penser qu'il ne s'agissait pas d'un événement grave. Par ailleurs, il est établi que le recourant a fumé à une reprise au moins dans sa voiture, comme cela ressort de ses explications du 22 octobre 2013. Il semblerait de plus qu'il ait dormi dans son véhicule durant une mission et qu'il aurait quitté un soir le

A/2405/2014 - 15/17 - site de Chavannes-de-Bogis sans tirer le rideau métallique. Il s'agit incontestablement là de lacunes dans l'exécution du travail. Le recourant a également ouvert à plusieurs reprises le site de Chavannes-de-Bogis avant l'heure, ce qui semble être le grief principal de l'employeur. Le recourant a ainsi enfreint les directives de son employeur. La gravité de ce manquement doit cependant être relativisée. Il ressort en effet de l'instruction que les consignes à ce sujet ont changé en cours d'emploi, ce qui démontre qu'il ne s'agissait pas d'une règle absolue. En outre, plusieurs collaborateurs – dont le formateur du témoin I_____ – ont également ouvert le site à l'avance. Le supérieur de Mme G_____ n'ignorait pas non plus qu'elle ouvrait également le site à l'avance, sans qu'elle ne soit réprimandée. Or, il y a chômage fautif si l'assuré adopte intentionnellement un comportement en vue d'être licencié ou s'il peut prévoir que son comportement peut avoir pour conséquence un licenciement et qu'il accepte de courir ce risque (arrêt du Tribunal fédéral 8C_370/2014 du 11 juin 2015 consid. 4.1). Au vu de la tolérance de l'employeur par rapport à cette pratique à l'égard de certains de ses employés, on peut sérieusement mettre en doute que le recourant devait s'attendre à voir les rapports de travail résiliés pour ce motif. Enfin, le comportement de l'employeur n'est pas exempt de tout reproche. L'audition des témoins a notamment révélé une mauvaise atmosphère de travail, de très fréquentes modifications d'horaires de travail à brève échéance – que le recourant a toujours acceptées sans rechigner – et l'assignation de tâches qui sortent manifestement du cahier des charges d'agents de surveillance, telles que le nettoyage des véhicules privés de leurs supérieurs ou le vidage de leurs poubelles personnelles. Or, on rappellera qu'il y a lieu

de tenir compte d'une faute concomitante de l'employeur dans la fixation de la durée de la suspension (RUBIN, Commentaire, n. 103 ad art. 30). Dans l'appréciation de la faute d'une assurée ayant donné son congé, le Tribunal fédéral a souligné que si un assuré peut dans un tel cas 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 des assurances C 74/06 du 6 mars 2007 consid. 3). Il est vrai que de telles circonstances sont prises en considération dans les cas où l'assuré a lui-même donné son congé, afin de déterminer s'il était exigible qu'il poursuive les rapports de travail. Par conséquent, elles n'exculpent pas un assuré de ses propres manquements, qui ont donné lieu au licenciement. Toutefois, dans la mesure où le comportement de l'employeur et le climat de travail hostile auraient justifié une réduction de la sanction si le recourant avait lui-même donné son congé, il n'y a pas lieu d'en faire totalement abstraction dans l'appréciation de sa faute. En conclusion, le comportement du recourant n'échappe pas à toute critique puisqu'il a commis quelques erreurs dans l'exécution de son travail et a ouvert le site de Chavannes-de-Bogis de manière anticipée à quelques reprises. Au vu de A/2405/2014 - 16/17 - l'ensemble des circonstances, on ne saurait cependant retenir une faute grave, et il se justifie d'admettre une faute moyenne. Partant, la sanction sera déterminée en partant de la valeur moyenne dans un tel cas, soit 23 jours, et fixée à 25 jours, par analogie avec la casuistique exposée ci-dessus.

E. 12

Eu égard à ce qui précède, le recours est partiellement admis. Le recourant, qui n'est pas représenté, n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. a LPGA). Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. g LPGA).

A/2405/2014 - 17/17 - 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.