

## GE\_GERICHTE A/108/2015 vom 19. August 2015

GE Cour de justice, 2015-08-19, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_108\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_108_2015)

FR: GE\_GERICHTE A/108/2015 du 19 août 2015

IT: GE\_GERICHTE A/108/2015 del 19 agosto 2015

### Erwägungen

#### E. 4

ème Chambre En la cause Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié à GENÈVE recourant contre UNIA CAISSE DE CHÔMAGE, Centre de compétences F-CH-Centre, rue Necker 17, GENÈVE intimée EN FAIT 1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après: l'assuré ou le recourant), né le \_\_\_\_\_ 1980, s'est inscrit auprès de la caisse de chômage UNIA (ci-après: la Caisse ou l'intimée) et a sollicité des indemnités de chômage à compter du 1<sup>er</sup> février 2013. 2. Par décision du 20 mai 2014, la Caisse a refusé le droit aux indemnités de chômage de l'assuré à partir du 1<sup>er</sup> février 2013, motif pris qu'il ne subissait aucune perte de travail et de gain à prendre en considération. L'assuré bénéficiait d'un contrat de durée indéterminée sur appel auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ », du service des remplacements de l'enseignement primaire du Département de l'instruction publique de la culture et du sport (ci-après: DIP) et des éditions « C\_\_\_\_\_ », de sorte qu'il fallait considérer qu'il poursuivait son activité et ne pouvait donc faire valoir son droit aux indemnités à ce titre. 3. Par courrier du 12 juin 2014, l'assuré a formé opposition et sollicité le versement des indemnités de chômage pour la période du 1<sup>er</sup> février au 15 juin 2013, date à laquelle il avait retrouvé un emploi à plein temps auprès de D\_\_\_\_\_. Il a exposé que c'était à tort que la Caisse avait retenu qu'il ne subissait aucune perte de travail au motif qu'il poursuivait une activité. Bien plutôt, son dernier emploi au DIP remontait à décembre 2012 et celui au journal « Le B\_\_\_\_\_ » à septembre 2012. Durant la période du 1<sup>er</sup> février au 15 juin 2013, aucun contrat ne le liait aux employeurs susmentionnés. L'art. 10 al. 2 bis LACI ne lui était pas applicable, au contraire, sa situation correspondait à celle de l'art. 10 al. 1 LACI, voire de l'al. 2 let. b du même article, si l'on considérait que les gains intermédiaires résultant d'un mandat constituaient néanmoins un contrat de travail. Sur conseil de la personne en charge de son dossier à l'Office régional de placement (ci-après: ORP), il avait pris contact pendant sa période de chômage avec les éditions « C\_\_\_\_\_ » pour de petits mandats, reportés sur les attestations de gain intermédiaire. 4. Par courrier du 22 juillet 2014, la Caisse a demandé des précisions au journal « Le B\_\_\_\_\_ », lequel lui a indiqué, en date du 15 août 2014, que les missions effectuées par l'assuré en mars et juillet 2011 et avril et octobre 2012 l'avaient été dans le cadre de contrats de travail distincts les uns des autres. 5. En date du 10 novembre 2014, sur requête de la Caisse, le journal « Le B\_\_\_\_\_ » lui a communiqué les dates des missions effectuées par l'assuré: - 10, 12, 15 et 18 mars 2011 en tant que secrétaire de rédaction remplaçant/pigiste, - 12 au 29 juillet 2011 en tant que journaliste remplaçant, - 19 et 31 août 2011 en tant que journaliste remplaçant, et le 28 en tant que secrétaire de rédaction remplaçant, - 2, 12 et 14 septembre 2011 en tant que secrétaire de rédaction remplaçant, - 29 août au 4 novembre 2011 en tant que journaliste remplaçant à 60% en moyenne, - 27 et 28 octobre 2011 en

tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 10, 14 et 28 novembre 2011  
en tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 15 décembre 2011 en  
tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 2 janvier au 23 mars 2012  
en tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 9, 10, 11 et 30 avril 2012  
en tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 27 septembre 2012 en  
tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 8, 14, 23 et 27 octobre 2012  
en tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 28 novembre 2012 en  
tant que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 4 décembre 2012 en tant  
que secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 30 janvier 2013 en tant que  
secrétaire de rédaction remplaçant,![endif]>![if> - 27 février 2013 en tant que  
secrétaire de rédaction remplaçant.![endif]>![if> 6. Par courrier du 21 novembre 2014,  
sur requête de la Caisse, l'assuré lui a transmis le récapitulatif des salaires perçus au titre de  
son activité auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » pour l'année 2010.![endif]>![if> 7. Par  
décision du 16 décembre 2014, la Caisse a rejeté l'opposition. Il ressortait du dossier de  
l'assuré et du formulaire d'attestation de l'employeur du 26 février 2013 qu'il avait  
travaillé:![endif]>![if> - auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » dès le 1 er février 2010, à  
temps partiel dans le cadre d'un emploi sur appel comme remplaçant ponctuel (cf. le  
courrier du 10 novembre 2014 pour les dates des missions);![endif]>![if> - auprès du  
DIP dans le cadre de contrats à durée déterminée du 1 er avril au 1 er juillet 2011 à 100%,  
du 29 avril au 16 juin 2012 à 50%, du 30 janvier au 26 février 2012 à 100%, du 27 février  
au 29 juin 2012 à 50%;![endif]>![if> - auprès du DIP dans le cadre d'un emploi sur  
appel, le 23 et 30 janvier 2012, le 20 et 26 mars 2012, le 14, 21 et 31 mai 2012, le 4, 11 et  
14 juin 2012, le 1 er , 13, 15, 26, 27, 29 et 30 novembre 2012, le 3, 4, 6, 7, 17, 18, 20 et 21  
décembre 2012 et le 22 janvier 2013, l'emploi restant toutefois ouvert (cf. attestation de  
l'employeur du 26 février 2013);![endif]>![if> - auprès des éditions « C\_\_\_\_\_ »  
depuis le 21 janvier 2013 dans le cadre d'un emploi sur appel, en tant que  
journaliste-pigiste.![endif]>![if> Selon le formulaire d'attestation de gain intermédiaire du  
mois de février 2013 établi par l'employeur « Le B\_\_\_\_\_ » le 3 mai 2013, l'assuré avait  
travaillé le 30 janvier 2013. Selon le formulaire d'indications de la personne assurée du  
mois de février 2013, l'assuré avait travaillé pour « Le B\_\_\_\_\_ » le 27 février 2013 ainsi  
qu'aux éditions « C\_\_\_\_\_ ». Au vu de ces éléments, il convenait d'admettre que l'activité  
principale de l'assuré au moment de son inscription au chômage était celle effectuée auprès  
du journal « Le B\_\_\_\_\_ », notamment du fait de sa durée et de sa régularité depuis 2010.  
Après avoir occupé différents postes de février 2010 à octobre 2011 (pigiste, journaliste  
remplaçant, secrétaire de rédaction remplaçant), il avait ensuite été employé en tant que  
secrétaire de rédaction remplaçant d'octobre 2011 à février 2013. Cette activité avait par  
ailleurs été poursuivie après que l'assuré a terminé de travailler dans le cadre d'un contrat de  
durée déterminée auprès du DIP en juin 2012. A cette époque, l'assuré ne s'était pas inscrit  
au chômage malgré la fin de ses rapports de travail au DIP et avait continué d'accepter les  
missions auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ ». Dès lors, l'activité auprès du journal « Le  
B\_\_\_\_\_ », initiée depuis 2010, ne pouvait être considérée comme ayant été prise pour  
diminuer le dommage de l'assuré résultant de sa perte de travail auprès du DIP. Bien plutôt,  
cette activité devait être considérée comme ayant duré dans le temps; elle s'était d'ailleurs  
étendue au-delà de l'inscription au chômage en février 2013. En outre, aucun élément du  
dossier ne permet d'admettre qu'il y avait eu cessation définitive de l'activité au journal « Le  
B\_\_\_\_\_ », puisque ni l'employeur ni l'assuré n'avaient exprimé la volonté de mettre un  
terme définitif à cette collaboration, de sorte que l'assuré aurait pu continuer à effectuer des

missions pour cet employeur s'il avait été appelé. Par ailleurs, il était fréquemment arrivé, pendant la durée de cette collaboration, que l'assuré ne soit pas appelé, par exemple durant une période de cinq mois en 2012, sans qu'il ne s'inscrive au chômage. Par conséquent, les rapports de travail entre l'assuré et le journal « Le B \_\_\_\_\_ » devaient être considérés comme ayant perduré à la date de l'inscription de l'assuré au chômage. Conformément aux indications fournies par l'employeur, selon lesquelles les missions effectuées avaient fait l'objet de contrats de travail distincts, il fallait en outre considérer que l'activité auprès du journal « Le B \_\_\_\_\_ » s'inscrivait dans des rapports de travail auxiliaires, l'assuré étant libre d'accepter ou de refuser un nouvel engagement au terme de chaque mission. Eu égard à ces conditions d'engagement, il s'agissait de leur appliquer les mêmes règles que celles s'appliquant au travail sur appel, conformément à la jurisprudence relative à l'appréciation de la perte de travail à prendre en considération. Dès lors, il s'agissait de déterminer si l'assuré avait subi au 1<sup>er</sup> février 2013, dans le cadre de son travail auprès du journal « Le B \_\_\_\_\_ », une perte de travail à prendre en considération. Compte tenu de la durée des rapports de travail auprès du journal, la Caisse a retenu que les périodes de référence étaient soit les trois années civiles 2010, 2011 ou 2012, soit les trois années de février 2010 à janvier 2011, de février 2011 à janvier 2012 et de février 2012 à janvier 2013. Or, quelle que soit la période de référence choisie, force était de constater que l'activité de l'assuré auprès du journal « Le B \_\_\_\_\_ » comportait des fluctuations dépassant largement le seuil maximal de +/- 20% (cf. les deux tableaux intégrés à la décision), de sorte que la Caisse était en mesure de conclure à l'absence d'une perte de travail pouvant être prise en considération. Partant, c'était donc à bon droit que la Caisse avait décidé que l'assuré ne pouvait bénéficier des prestations de l'assurance-chômage à partir du 1<sup>er</sup> février 2013.

8. Par acte du 10 janvier 2015, l'assuré a recouru contre la décision du 16 décembre 2014 et conclu à son annulation, motif pris que sa source de revenu principale pendant l'année qui avait précédé son inscription au chômage était celle exercée auprès du DIP, que ce soit en heures, en ancienneté ou en salaire, et non du journal « Le B \_\_\_\_\_ » comme l'avait retenu, à tort, la Caisse. A l'appui, il a exposé que l'activité auprès du DIP, exercée à un taux alternant entre 100% et 50%, avait duré du 16 janvier au 15 juin 2012, date à laquelle il avait entrepris de chercher un nouvel emploi, en vain. Dès novembre 2012, il avait effectué un nouveau remplacement au DIP. Cette mission aurait dû être de longue durée et déboucher sur un nouveau contrat mais s'était arrêté mi-janvier 2013 pour des raisons indépendantes de sa volonté. Entre le 15 juin 2012 et le 1<sup>er</sup> février 2013, il avait accepté tous les mandats temporaires que le journal « Le B \_\_\_\_\_ » lui proposait, sans qu'un contrat écrit ne soit signé entre les parties. Le détail de ces missions avait été dûment répertorié dans la décision du 16 décembre 2014. Lors de son inscription au chômage, il n'était lié par aucun contrat de travail. Néanmoins, sur les conseils de son répondant à l'ORP, il avait poursuivi l'activité auprès du journal « Le B \_\_\_\_\_ » pendant sa période de chômage, de même qu'il avait ponctuellement collaboré aux éditions « C \_\_\_\_\_ », mandats qui avaient tous été répertoriés sur les formulaires de gains intermédiaires. Il avait accepté ces missions afin de réduire la perte financière engendrée par la fin du contrat avec le DIP. Le recourant a précisé que, selon les certificats de salaire annexés, il avait obtenu un revenu net en 2012 de CHF 22'652.90 auprès du DIP et de CHF 5'661.-, auprès du journal « Le B \_\_\_\_\_ ». S'agissant du fait que la Caisse avait retenu qu'il travaillait pour « Le B \_\_\_\_\_ » depuis 2010, il a ajouté qu'il était inscrit au DIP depuis le 15 janvier 2004, comme cela ressortait d'une attestation établie le 3 décembre 2013, et qu'il collaborait avec « Le B \_\_\_\_\_ » depuis 2009. Il a également reproché à l'intimée de ne pas

avoir traité son dossier dans les temps. 9. Par réponse du 9 mars 2015, l'intimée a conclu au rejet du recours et à la confirmation de sa décision du 16 décembre 2014. Elle a exposé que lors de son inscription au chômage, le recourant travaillait depuis plusieurs années auprès du DIP sur appel et du journal « Le B \_\_\_\_\_ » en tant qu'auxiliaire; ces emplois étaient en cours à la date de son inscription. A cet égard, le formulaire d'attestation de l'employeur établi par le DIP le 26 février 2013 faisait état d'une durée du rapport de travail du 1<sup>er</sup> avril 2011 au « en cours » et la correspondance du journal « Le B \_\_\_\_\_ » du 10 novembre 2014 confirmait qu'une mission avait été effectuée en février 2013. Par ailleurs, le recourant avait travaillé auprès du DIP dans le cadre de contrats fixes pour une durée totale de huit mois et demi en 2011 et 2012, soit trois mois du 1<sup>er</sup> avril au 1<sup>er</sup> juillet 2011 et cinq mois et demi du 16 janvier au 29 juin 2012. En date du 1<sup>er</sup> février 2013, date de l'inscription au chômage, le dernier contrat fixe du recourant auprès du DIP avait donc pris fin depuis sept mois. Par conséquent, la perte de travail au jour de l'inscription au chômage du recourant devait être examinée au regard des rapports de travail sur appel et d'auxiliaire, toujours en cours. Eu égard à leur durée de plusieurs années, ils ne pouvaient pas être considérés comme ayant été conclus pour diminuer le dommage. Dès lors, pour apprécier le droit du recourant à l'indemnité de chômage, l'intimée avait à juste titre examiné si le travail fourni par le recourant dans le cadre de ses rapports de travail sur appel et d'auxiliaire présentait un caractère régulier, sans fluctuations marquantes. Or, l'activité auprès du journal « Le B \_\_\_\_\_ » avait connu des fluctuations marquantes, ne permettant pas de considérer qu'il s'agissait d'un emploi régulier. De la même manière, il ressortait clairement des jours travaillés du recourant auprès du DIP des années 2011 à 2013 ainsi que de l'historique des traitements perçus depuis 2006 que son activité sur appel auprès du DIP ne présentait pas non plus un caractère régulier, plusieurs mois ne comptant aucune heure de travail entre 2011 et 2013 et le recourant n'ayant pas non plus perçu de traitement entre le 1<sup>er</sup> janvier 2006 et le 31 mars 2011. Compte tenu des fluctuations importantes, il y avait donc lieu de confirmer l'absence de perte de travail à prendre en considération. 10. Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ – E 2 05) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> 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. A teneur de l'art. 1 al. 1 LACI, les dispositions de la LPGA, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, s'appliquent à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité, à moins que la loi n'y déroge expressément. 3. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA). 4. Le litige porte sur le droit du recourant à l'indemnité de chômage à partir du 1<sup>er</sup> février 2013, singulièrement sur la question de savoir s'il remplit la condition de la perte de travail à prendre en considération. 5. a. En vertu de l'art. 8 al. 1<sup>er</sup> LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage notamment s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a) et s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b). Est réputé sans emploi celui qui n'est pas partie à un rapport de travail et qui cherche à exercer une activité à plein temps (art. 10 al. 1 LACI). Selon l'al. 2, est réputé partiellement sans emploi

celui qui n'est pas partie à un rapport de travail et cherche à n'exercer qu'une activité à temps partiel (let. a) ou occupe un emploi à temps partiel et cherche à le remplacer par une activité à plein temps ou à le compléter par une autre activité à temps partiel (let. b). N'est pas réputé partiellement sans emploi celui qui, en raison d'une réduction passagère de l'horaire de travail, n'est pas occupé normalement (al. 2 bis). Celui qui cherche du travail n'est réputé sans emploi ou partiellement sans emploi que s'il s'est annoncé à l'office du travail de son lieu de domicile aux fins d'être placé (al. 3). Selon l'art. 11 al 1 LACI, il y a lieu de prendre en considération la perte de travail lorsqu'elle se traduit par un manque à gagner et dure au moins deux journées de travail consécutives. À cet égard, l'art. 4 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) précise qu'est réputé jour entier de travail, au sens de l'art. 11 al. 1 LACI, la cinquième partie de la durée hebdomadaire du travail que l'assuré a normalement accomplie durant son dernier rapport de travail. La perte de travail des assurés partiellement sans emploi au sens de l'art. 10 al. 2 let. b LACI, est prise en considération lorsqu'elle s'élève au moins à deux jours entiers de travail en l'espace de deux semaines (art. 5 OACI). b. Selon la jurisprudence, la perte de travail est calculée en règle générale en fonction de l'horaire de travail habituel dans la profession ou le domaine d'activité concernés ou, le cas échéant, en fonction de l'horaire de travail prévu par une convention particulière. Le contrat de travail sur appel est caractérisé par le fait que le travailleur s'y oblige à exercer l'activité exigée chaque fois que l'employeur requiert ses services. Si, au contraire, le travailleur n'est pas obligé d'accepter les missions proposées, le rapport obligationnel n'est pas durable et on parle alors de rapports de travail auxiliaire ou occasionnel. Au demeurant, de tels rapports sont soumis aux mêmes règles que le travail sur appel lorsqu'il s'agit d'examiner une perte de travail éventuelle au sens de la LACI (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_379/2010 du 28 février 2011 consid. 2.3 et les références). Le travailleur sur appel ne subit en principe pas de perte de travail, respectivement pas de perte de gain à prendre en considération lorsqu'il n'est pas appelé, car le nombre de jours où il est amené à travailler est considéré comme normal. Exceptionnellement, lorsque les appels diminuent après que l'assuré a été appelé de manière plus ou moins constante pendant une période prolongée (période de référence), une telle perte de travail et de gain peut être prise en considération. Plus les appels ont été réguliers, plus la période de référence sera courte. En revanche, si la fréquence des appels varie d'un mois à l'autre et que la durée des interventions subit d'importantes fluctuations, la période de référence sera d'autant plus longue. L'horaire de travail normal ne peut être calculé simplement sur la moyenne (ATF 107 V 61 consid. 1 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C.304/05 du 20 janvier 2006 consid. 2.1). Selon le ch. B95 du Bulletin LACI Indemnité Chômage de janvier 2015 (ci-après: Bulletin IC), dans un contrat de travail sur appel, les parties conviennent que le temps de travail dépend du volume de travail, c'est-à-dire que le travailleur est occupé au cas par cas sans droit de se voir donner du travail. Aucun temps d'occupation minimum n'étant convenu contractuellement, cette forme de travail sur appel ne garantit au travailleur ni un certain volume d'occupation ni un certain revenu ; il ne subit dès lors, dans les périodes où il n'est pas appelé à travailler, ni perte de travail ni perte de gain au sens de l'art. 11 al. 1 LACI puisqu'il ne peut y avoir perte de travail à prendre en considération que si un temps de travail hebdomadaire normal a été convenu entre l'employeur et le travailleur. Si le contrat stipule que le salarié ne travaille que sur appel de l'employeur et qu'il n'est pas obligé d'accepter les missions proposées, le temps de travail résultant de cet accord spécial doit être considéré comme normal et le travailleur n'a partant

pas droit à l'indemnité de chômage pour le temps où il n'est pas appelé à travailler. La jurisprudence admet une dérogation à ce principe si le temps de travail fourni sur appel avant l'interruption de l'occupation présente un caractère régulier, sans fluctuations marquantes, sur une période assez longue. Pour établir le temps de travail normal, on prend en principe pour période de référence les 12 derniers mois ou toute la durée du rapport de travail s'il a duré moins de 12 mois. En dessous de six mois d'occupation, il est impossible de déterminer un temps de travail normal (Bulletin IC, ch. B96). Pour qu'un temps de travail puisse être présumé normal, il faut que ses fluctuations mensuelles ne dépassent pas 20%, en plus ou en moins, du nombre moyen des heures de travail fournies mensuellement pendant la période d'observation de douze mois ou 10% si cette période est de six mois seulement. Si la période d'observation est inférieure à douze mois mais supérieure à six, le taux plafond des fluctuations admises sera proportionnellement ajusté; pour une période d'observation de 8 mois par exemple, ce plafond est de 13% (20% : 12 x 8). Si les fluctuations dépassent ne serait-ce qu'un seul mois le plafond admis, il ne peut plus être question d'un temps de travail normal et, en conséquence, la perte de travail et la perte de gain ne peuvent pas être prises en considération (Bulletin IC, ch. B97).

c. Un rapport de travail qui a été accepté pour diminuer le dommage n'entraîne pas systématiquement une suppression du droit aux indemnités. Cependant, plus le rapport de travail sur appel s'inscrit dans la durée, plus il faut partir de l'idée que cette nouvelle situation professionnelle revêt un caractère de normalité pour l'assuré. Parallèlement, plus les rapports de travail vont durer, plus le principe de diminution du dommage perdra de sa pertinence. A titre indicatif, une activité sur appel qui dure depuis plus d'un an peut être qualifiée de normale. Dès lors, les périodes où l'assuré n'est pas appelé n'engendrent pas de perte de travail à prendre en considération (Bulletin IC, ch. B97b).

6. Destinées à assurer l'application uniforme des prescriptions légales, les directives de l'administration n'ont pas force de loi et, par voie de conséquence, ne lient ni les administrés ni les tribunaux; elles ne constituent pas des normes de droit fédéral au sens de l'art. 95 let. a LTF et n'ont pas à être suivies par le juge. Elles servent tout au plus à créer une pratique administrative uniforme et présentent à ce titre une certaine utilité; elles ne peuvent en revanche sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont censées concrétiser. En d'autres termes, à défaut de lacune, les directives ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence (ATF 132 V 121 consid. 4.4 et les références; ATF 131 V 42 consid. 2.3 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_283/2010 du 17 décembre 2010 consid. 4.1).

7. 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; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références). Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, ATF 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

8. En l'espèce, il ressort des pièces du dossier que le recourant a travaillé sur appel pour « Le B \_\_\_\_\_ » du 1<sup>er</sup> février 2010 au

31 décembre 2012 (avec interruptions) sur la base de contrats de travail distincts, en tant que secrétaire de rédaction/rédacteur. A la question du motif de la résiliation, le formulaire d'attestation de l'employeur du 3 mai 2013 spécifiait « collaborations ponctuelles, remplacements »; le salaire avait été versé jusqu'au 31 décembre 2012. En outre, il ressort des écritures des parties que le recourant a totalisé vingt missions en 2011 et treize en 2012 auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ », dont le détail fait notamment l'objet de la décision du 16 décembre 2014, sans qu'il soit possible à la chambre de céans d'en vérifier la teneur au vu de l'imprécision des pièces sur ce point. Cela est toutefois sans incidence, puisqu'elles ne sont pas contestées par les parties. En effet, le recourant indique dans son recours que le détail des missions effectuées auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » a été dûment répertorié dans la décision suscitée. Selon l'attestation de gain intermédiaire du mois de février 2013, le recourant a en outre travaillé les 30 janvier et 27 février 2013 pour « Le B\_\_\_\_\_ ». Selon le certificat pour l'année 2012, le recourant a par ailleurs obtenu un salaire net de CHF 5'661.-, auprès de cet employeur. S'agissant du DIP, il ressort de l'attestation de l'employeur du 26 février 2013 que le recourant a travaillé dans le cadre d'emplois à durée déterminée du 1<sup>er</sup> avril au 1<sup>er</sup> juillet 2011 à 100%, du 16 au 29 janvier 2012 à 50%, du 30 janvier au 26 février 2012 à 100% et du 27 février au 29 juin 2012 à 50%. Le recourant a également effectué des missions sur appel, en tant qu'enseignant remplaçant, en date des 23 et 30 janvier 2012, 20 et 26 mars 2012, 14, 21 et 31 mai 2012, 4, 11 et 14 juin 2012, 1<sup>er</sup>, 13, 15, 26, 27, 29 et 30 novembre 2012, 3, 4, 6, 7, 17, 18, 20 et 21 décembre 2012 ainsi que le 22 janvier 2013. L'employeur a en outre indiqué que la durée des rapports de travail était « en cours » au 26 février 2013, que le salaire avait été versé jusqu'au 22 janvier 2013 et que le contrat à durée déterminée avait pris fin le 29 juin 2012 mais que l'activité sur appel restait ouverte. Dans un courrier du 3 décembre 2013, le DIP a attesté que le recourant avait été inscrit au DIP en qualité de remplaçant durant l'année scolaire 2000-2001 et du 15 janvier 2004 au 30 juin 2013. Selon le certificat pour l'année 2012, le recourant a obtenu un salaire net de CHF 22'652.90 auprès de cet employeur. S'agissant, enfin, des éditions « C\_\_\_\_\_ », selon l'attestation de l'employeur du 30 septembre 2013, le recourant a travaillé sur appel du 21 janvier 2013 au 31 mai 2013, en qualité de journaliste/pigiste. A la question du motif de la résiliation, le formulaire d'attestation de l'employeur indiquait « emploi sur appel », le dernier jour de travail effectué avait été le 31 mai 2013 et le salaire versé jusqu'à cette date. En outre, le formulaire d'indications de la personne assurée confirme des mandats à domicile effectués au mois de février 2013.

9. Le recourant allègue que son dernier emploi au DIP remonte à décembre 2012 et celui auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » à septembre 2012. Cela est erroné, puisqu'il ressort des pièces du dossier que les dernières missions sur appel effectuées auprès des employeurs précités remontent aux 30 janvier et 27 février 2013 (« Le B\_\_\_\_\_ ») et au 22 janvier 2013 (DIP). De plus, il est établi que l'activité sur appel auprès du DIP était « ouverte » en tout cas jusqu'au 26 février 2013. A cet égard, c'est donc à juste titre que l'intimée a considéré que le recourant poursuivait une activité à la date de son inscription au chômage, le 1<sup>er</sup> février 2013, de sorte que c'est à bon droit qu'elle a examiné la perte de travail au regard des rapports de travail en cours.

10. Le recourant allègue qu'il a accepté les missions auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » ainsi qu'aux éditions « C\_\_\_\_\_ » afin de réduire la perte financière engendrée par la fin du contrat avec le DIP. Il convient de préciser que le fait que le travail sur appel de l'assuré ait été poursuivi par ce dernier pour diminuer son dommage est sans pertinence quant à l'issue du présent litige. En effet, le recourant a notamment effectué des missions pour « Le B\_\_\_\_\_ » le 12 juillet

2011, le 27 septembre 2012 et le 30 janvier 2013, de sorte qu'après la fin de chacun des rapports de travail à durée déterminée auprès du DIP – soit après le 1<sup>er</sup> juillet 2011, le 29 juin 2012 ou le 21 décembre 2012 – le recourant a continué à effectuer des missions pour « Le B\_\_\_\_\_ », comme il le faisait déjà auparavant en parallèle. Dès lors, c'est à juste titre que l'intimée a retenu que l'activité exercée sur appel auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » ne pouvait en tout cas pas être considérée comme ayant été prise pour diminuer le dommage résultant de la fin des rapports de travail à durée déterminée avec le DIP (cf. Bulletin IC, chiffre B97b). 11. Le recourant fait valoir que sa source de revenu principale pendant l'année qui a précédé son inscription au chômage, que ce soit en heures, ancienneté ou salaire, est celle exercée auprès du DIP, eu égard notamment au fait qu'il y a travaillé du 1<sup>er</sup> novembre au 21 décembre 2012. Selon l'intimée, le recourant a travaillé pour le DIP sur la base de contrats à durée déterminée du 1<sup>er</sup> avril au 1<sup>er</sup> juillet 2011 et du 16 janvier au 29 juin 2012, soit une durée totale de huit mois et demi, de sorte que le 1<sup>er</sup> février 2013, date de son inscription au chômage, le dernier contrat avait pris fin depuis sept mois. L'historique des traitements du DIP, qui remonte au 1<sup>er</sup> janvier 2006, indique en effet que le recourant a été rémunéré pour la période du 1<sup>er</sup> avril au 1<sup>er</sup> juillet 2011, du 16 au 29 janvier 2012, du 30 janvier au 26 février 2012 et du 27 février au 29 juin 2012. L'attestation de l'employeur du 26 février 2013 précise que le recourant a travaillé « du 1<sup>er</sup> novembre au 21 décembre 2012 », ce par quoi il faut comprendre des missions effectuées sur appel, puisqu'il est précisé que le contrat de durée déterminée a pris fin le 29 juin 2012, mais que l'emploi reste ouvert sur appel. Précisément, il s'agit des missions effectuées en date des 1<sup>er</sup>, 13, 15, 26, 27, 29 et 30 novembre 2012, 3, 4, 6, 7, 17, 18, 20 et 21 décembre 2012. Dans un premier temps (décision du 16 décembre 2014), l'intimée a fait valoir que l'activité principale du recourant au moment de son inscription au chômage était celle effectuée auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ », sur la base d'un contrat d'auxiliaire, notamment du fait de sa durée et régularité depuis 2010. En effet, après avoir exercé différents postes au sein du journal « Le B\_\_\_\_\_ », il avait ensuite été employé comme secrétaire de rédaction remplaçant d'octobre 2011 à février 2013. Cette activité avait été maintenue après la fin du contrat de durée déterminée auprès du DIP, en juin 2012. Or, à cette époque, le recourant avait continué d'accepter des missions pour « Le B\_\_\_\_\_ » sans s'inscrire au chômage. L'activité exercée auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » depuis 2010 ne pouvait donc pas être considérée comme ayant été entreprise pour diminuer son dommage résultant de sa perte de travail auprès du DIP. Au contraire, elle devait être considérée comme ayant duré dans le temps et perduré au-delà de l'inscription au chômage le 1<sup>er</sup> février 2013. Dès lors, il s'agissait de déterminer si, dans le cadre de cette activité sur appel, le recourant avait subi en février 2013 une perte de travail à prendre en considération. Compte tenu de la durée des rapports de travail auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ », il se justifiait de prendre en considération à titre de période de référence, ou les trois années civiles 2010, 2011 et 2012, ou les trois années de février 2010 à janvier 2011, février 2011 à janvier 2012 et février 2012 à janvier 2013. Si le calcul était fait selon les années civiles, on observait une fluctuation de + 53,96% en 2010, + 2,26% en 2011 et – 56,20% en 2012. Le calcul selon les années calendaires aboutissait à une fluctuation de – 65,00% de janvier 2013 à février 2012, de + 12,27% de janvier 2012 à février 2011 et de + 52,76% de janvier 2011 à février 2010. Ainsi, quelle que soit la période de référence choisie, l'intimée a conclu, calculs à l'appui, que l'activité comportait des fluctuations dépassant largement le seuil maximal de +/- 20%, de sorte qu'il n'y avait pas de perte de travail à prendre en considération. Dans un second temps (cf. réponse du 9 mars 2015), l'intimée a modifié son

argumentation et a admis qu'au moment de son inscription au chômage, la perte de travail du recourant devait être examinée tant au regard des rapports de travail sur appel auprès du DIP que ceux d'auxiliaire auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ ». En date du 1<sup>er</sup> février 2013, le dernier contrat fixe du recourant auprès du DIP avait pris fin depuis sept mois; les rapports de travail auprès du DIP (appel) et du journal « Le B\_\_\_\_\_ » (auxiliaire) étaient toujours en cours et eu égard à leur durée de plusieurs années, ils ne pouvaient pas être considérés comme ayant été conclus pour diminuer le dommage. Pour apprécier le droit du recourant à l'indemnité de chômage, il appartenait à l'intimée d'examiner si le travail fourni par le recourant dans le cadre des rapports de travail suscités présentaient un caractère régulier, sans fluctuations marquantes. Or, l'activité auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » avait connu des fluctuations marquantes ne permettant pas de considérer qu'il s'agissait d'un emploi régulier, comme cela ressortait de la décision du 16 décembre 2014. L'intimé a toutefois ajouté que de la même manière, il ressortait clairement des jours travaillés auprès du DIP des années 2011 à 2013 ainsi que de l'historique des traitements perçus depuis 2006 que son activité sur appel auprès du DIP ne présentait pas non plus un caractère régulier, plusieurs mois ne comptant aucune heure de travail entre 2011 et 2013 et le recourant n'ayant pas non plus perçu de traitement entre le 1<sup>er</sup> janvier 2006 et le 31 mars 2011. Compte tenu des fluctuations importantes de l'activité, il y avait donc lieu de confirmer l'absence de perte de travail à prendre en considération. La chambre de céans relève qu'il n'est pas déterminant de savoir si les missions effectuées auprès du DIP, respectivement du journal « Le B\_\_\_\_\_ » l'ont été sur la base d'un contrat de travail sur appel ou auxiliaire, compte tenu du fait que ces rapports sont soumis aux mêmes règles lorsqu'il s'agit d'examiner une perte de travail au sens de la LACI. Il sied également de relever, eu égard aux considérants qui précèdent, que c'est à juste titre que l'intimée a examiné la situation du recourant, au 1<sup>er</sup> février 2013, en fonction des rapports de travail en cours auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » et du DIP. C'est également à juste titre qu'elle a admis qu'en raison de leur durée de plusieurs années, ils ne pouvaient pas être considérés comme ayant été conclus pour diminuer le dommage du recourant résultant de la fin d'un contrat à durée déterminée avec le DIP. Enfin, c'est de manière convaincante qu'elle a établi que les fluctuations des missions effectuées auprès du journal « Le B\_\_\_\_\_ » dans les périodes de références dépassaient largement le seuil des fluctuations de +/- 20%. En revanche, s'agissant de l'activité auprès du DIP, l'intimée s'est contentée de dire qu'il ressortait des jours travaillés du recourant auprès du DIP des années 2011 à 2013 ainsi que de l'historique des traitements perçus depuis 2006 que l'activité ne présentait pas non plus un caractère régulier, plusieurs mois ne comptant aucune heure de travail entre 2011 et 2013 et le recourant n'ayant pas non plus perçu de traitement entre le 1<sup>er</sup> janvier 2006 et le 31 mars 2011. A cet égard, la chambre de céans relève qu'il se justifie de prendre en considération une durée de douze mois à titre de période de référence, et non pas de trois, comme retenu à tort par l'intimée. En effet, compte tenu précisément du fait qu'aucun traitement n'a été perçu en 2010 et aucune mission effectuée en 2011 auprès du DIP, il sied de prendre en compte soit l'année civile 2012, soit les douze derniers mois précédant sa demande (à savoir février 2012 à janvier 2013). Par ailleurs, si les dates des missions effectuées par le recourant auprès du DIP en 2012 et en janvier 2013 ressortent des pièces du dossier, tel n'est toutefois pas le cas du montant net afférent aux missions, par mois. En effet, les montants qui ressortent de l'attestation de l'employeur ne correspondent pas, en tout ou en partie, à l'historique des traitements du DIP, et ces montants ne permettent pas de différencier le salaire touché par le recourant en vertu des contrats à durée déterminée de ceux sur appel. A cet égard, contrairement à ce que soutient l'intimée, il n'est

pas possible, en l'état actuel du dossier, d'établir avec précision les fluctuations de l'activité sur appel auprès du DIP. Au vu de ce qui précède, il convient de renvoyer la cause à l'intimée, afin qu'elle établisse les fluctuations de l'activité sur appel auprès du DIP pour la période de l'année civile 2012 et les douze derniers mois précédant sa demande (soit février 2012 à janvier 2013) et détermine si elles dépassent le seuil de +/- 20%, au besoin après avoir requis le récapitulatif des salaires perçus au titre de cette activité et, cela fait, rende une nouvelle décision. 12. Eu égard à ce qui précède, le recours sera partiellement admis et la cause renvoyée à l'intimée pour nouvelle décision au sens des considérants. 13. Au surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPG; art. 89H al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA-GE – E 5 10]). 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.