RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1161/2021 **ATAS/940/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 13 septembre 2021

6ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié _____, àVERSOIX	recourant
contre	
CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE CHÔMAGE, sise rue de Montbrillant 40, GENÈVE	intimée

Siégeant : Valérie MONTANI, Présidente; Teresa SOARES et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs

EN FAIT

A. a. Le 14 novembre 2020, Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré), né le _____ 1981, s'est inscrit à l'Office régional du placement (ci-après : l'ORP) et a requis, le 4 janvier 2021, une indemnité de chômage auprès de la caisse cantonale genevoise de compensation (ci-après : la caisse) depuis le 1er décembre 2020. Il a indiqué avoir résilié son contrat de travail avec B_____AG (ci-après : l'employeur), en tant que private clients team lead, le 19 août 2020 pour le 30 novembre 2020, en raison d'un « risque de burn out, trop de pression, disputes à répétition avec mon épouse à ce sujet, souhait de changer de domaine d'activité ».

Il a transmis à la caisse sa lettre de résiliation du 19 août 2020, son contrat d'apprentissage du 18 août 1997 au 17 août 2000 comme employé de commerce auprès de l'employeur, son contrat de travail comme conseiller clientèle auprès de l'employeur dès le 1er août 2000, puis comme conseiller C_____ dès le 1er février 2008 et une confirmation de démission au 30 novembre 2020 de l'employeur datée du 4 décembre 2020.

b. Le 20 janvier 2021, l'employeur a rempli le questionnaire de la caisse en cas de démission, en mentionnant que l'assuré ne lui avait pas fait part des problématiques rencontrées avant de démissionner et que, s'il n'avait pas démissionné, l'employeur ne l'aurait pas gardé.

c. Le 25 janvier 2021, l'assuré a rempli le questionnaire de la caisse en cas de démission en mentionnant « je me suis senti observé et sous pression permanente par ma hiérarchie. De caractère diamétralement opposé à mon responsable direct, ne me permettant pas de travailler comme je l'aurais souhaité. En résumé, trop de pression et de stress ce qui a affecté ma vie familiale (fatigue chronique, mauvaise humeur permanente, etc.) ».

B. a. Par décision du 4 février 2021, la caisse a suspendu le droit à l'indemnité de l'assuré pour une durée de 31 jours, au motif qu'il avait démissionné de son poste de travail sans s'assurer d'un autre emploi.

b. Le 10 février 2021, l'assuré a fait opposition à la décision précitée. En septembre 2019 il avait été victime d'une fraude de type « Zaire Connection » et avait été longuement interrogé par l'employeur ; en février 2020, un de ses collaborateurs s'était fait escroquer à la caisse et on le lui avait reproché. Depuis, il s'était senti surveillé constamment par l'employeur ; il n'était pas en phase avec le tempérament de son responsable ; la fermeture de l'agence de D_____ et les protestations de la clientèle avaient été une expérience éreintante. Il effectuait beaucoup d'heures et était exténué ; il n'avait eu comme issue que la démission, afin d'éviter un burn out. Enfin, son employeur avait indiqué à la caisse que sans démission il ne l'aurait pas gardé.

C. Par décision du 5 mars 2021, la caisse a rejeté l'opposition, en relevant que l'assuré était responsable de sa situation de chômage et qu'il n'existait pas de force majeure justifiant qu'il quitte son emploi.

D. a. Le 31 mars 2021, l'assuré a recouru auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice à l'encontre de la décision précitée, en faisant valoir qu'il avait respecté son délai de congé et que l'employeur avait indiqué qu'il ne l'aurait pas gardé s'il n'avait pas lui-même démissionné.

b. Le 27 avril 2021, la caisse a conclu au rejet du recours, en relevant que l'assuré avait bien respecté son délai de congé et que l'employeur avait dû indiquer par erreur sur le questionnaire qu'il n'aurait pas gardé l'assuré sans démission de celui-ci.

c. Le 5 mai 2021, l'assuré a répliqué, en soulignant que la tendance, dans les banques, était à la réduction de personnel et que l'employeur avait d'ailleurs, après sa démission, fermé quatre agences.

d. À la demande de la chambre de céans, l'employeur a notamment indiqué le 30 juillet 2021 que le questionnaire du 20 janvier 2021 avait été remplacé par un autre, corrigé, du 29 janvier 2021, qui avait été envoyé à l'assuré et qui mentionnait que, sans démission, l'employeur aurait gardé l'assuré, que durant les dernières années de son emploi, l'assuré avait dû effectuer des heures supplémentaires qu'il avait toutefois pu compenser dans un délai raisonnable et que la fermeture de l'agence de D_____ avait demandé plus de travail à l'assuré.

e. Le 12 août 2021, la caisse a conclu au rejet du recours.

f. Le 19 août 2021, l'assuré a indiqué que l'employeur confirmait qu'il avait dû apporter un engagement plus intense durant plusieurs mois, et le 2 septembre 2021, il a maintenu les termes de son recours.

g. 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 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).

3. Le litige porte sur la suspension du droit à l'indemnité du recourant de 31 jours, pour chômage imputable à une faute, suite à la démission du recourant de son emploi le 19 août 2020.

4. Aux termes de l'art. 30 al. 1 let. a LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci est sans travail par sa propre faute. Est notamment réputé sans travail par sa propre faute l'assuré qui a résilié lui-même le contrat de travail, sans avoir été 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 [OACI - RS 837.02]).

   Pour qu'un assuré puisse être sanctionné en vertu de l'art. 44 al. 1 let. b OACI, trois conditions doivent être réunies. Il faut premièrement que l'assuré ait donné lui-même son congé. Il importe ensuite qu'au moment de résilier son contrat de travail, l'assuré n'ait pas eu d'assurance préalable d'un nouvel emploi. Enfin, il faut qu'aucune circonstance ne se soit opposée à la poursuite des rapports de travail (critère de l'exigibilité). Généralement des conditions de travail difficiles (chantiers, centres d'appels, etc.), des relations tendues avec les collègues et les supérieurs, une mauvaise atmosphère de travail ou des problèmes de santé non attestés médicalement ne suffisent pas à faire admettre que la continuation des rapports de travail n'était pas exigible (Boris RUBIN, op. cit., p. 309-310).

5. La durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute (art. 30 al. 3 LACI). L'OACI distingue trois catégories de faute – à savoir les fautes légères, moyennes et graves – et prévoit, pour chacune d'elles, une durée minimale et maximale de suspension, qui 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). Des antécédents remontant à moins de deux ans justifient une prolongation de la durée de suspension (art. 45 al. 5 OACI ; Boris RUBIN, op. cit., n. 114 ss ad art. 30).

6. En tant qu'autorité de surveillance, le SECO a adopté un barème indicatif à l'intention des organes d'exécution (Bulletin LACI/IC). Un tel barème constitue un instrument précieux pour les organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus égalitaire des sanctions dans les différents cantons. Cela ne dispense cependant pas les autorités décisionnelles d'apprécier le comportement de l'assuré compte tenu de toutes les circonstances – tant objectives que subjectives – du cas d'espèce notamment des circonstances personnelles, en particulier celles qui ont trait au comportement de l'intéressé au regard de ses devoirs généraux d'assuré qui fait valoir son droit à des prestations et de fixer la sanction en fonction de la faute (arrêt du Tribunal fédéral 8C_425/2014 du 12 août 2014, consid. 5.1).

   Selon le Bulletin LACI/IC valable dès le 1er janvier 2017, D75 (Echelle de suspensions à l'intention des caisses de chômage) n° 1.D, la résiliation du contrat de travail par l'assuré ou d'un commun accord sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi, constitue une faute grave.

Selon le Bulletin LACI/IC D26, une résiliation du contrat de travail par l'assuré ne peut être sanctionnée que si l'on pouvait attendre de lui qu'il conservât son emploi. Le caractère convenable de l'ancien emploi doit être apprécié sur la base de critères stricts. Les heures supplémentaires qui ne dépassent pas la durée du travail maximale légale, les différends quant au salaire, tant que les conventions collectives ou les dispositions contractuelles sont respectées, de même qu'un climat de travail tendu ne suffisent pas à faire qualifier un emploi de non convenable. Si l'assuré invoque des problèmes de santé, il doit les prouver par un certificat médical.

L'exigibilité de la continuation des rapports de travail est examinée plus sévèrement que le caractère convenable d'un emploi au sens de l'art. 16 LACI (ATF 124 V 234 consid. 4b/bb, p. 238 ; arrêts du 10 mai 2013 [8C 1021/2012] consid. 2.2 ; 30 avril 2009 [8C 958/2008]). Les conditions fixées par l'art. 16 LACI n'en constituent pas moins des éléments d'appréciation importants du critère d'exigibilité. On pense ici notamment à la situation personnelle protégée par l'al. 2 let. c de cette disposition (âge, situation personnelle, santé), à l'inadéquation manifeste entre les exigences du poste et de la formation ou l'expérience professionnelle du travailleur (al. 2 let. b et d) ou au temps de déplacement maximal exigible fixé par l'al. 2 let. f. Un changement de circonstances à cet égard doit être pris en considération et peut devoir faire admettre qu'un emploi réputé convenable à un moment donné ne l'est plus ensuite, de sorte que la continuation des rapports de travail n'est plus exigible (arrêt du 4 septembre 2001 [C 378/00] ; Boris RUBIN, op.cit., p. 310).

Le Bulletin LACI/IC D76 prescrit qu'en matière de chômage fautif, les versions du travailleur et de l'employeur doivent être systématiquement confrontées, car la faute intentionnelle ou le dol éventuel (l'assuré tient pour possible la réalisation du dommage et l'accepte au cas où il se produirait) doivent être clairement établis (Bulletin LACI IC D18). En cas de divergences, des investigations complémentaires sont nécessaires (Bulletin LACI IC D5 ss).

Selon le Bulletin LACI/IC D77 pour la détermination de la faute individuelle et de la quotité de la suspension dans le domaine de la faute grave il faut partir, selon le Tribunal fédéral, du milieu de la fourchette de 31 à 60 jours (art. 45, al. 3, let. c OACI), soit 45 jours, et tenir compte des facteurs aggravants, atténuants et du principe de proportionnalité (ATF 123 V 153). Ce principe doit également s'appliquer en cas de faute légère et moyenne (art. 45, al. 3, let, a et b OACI).

Et aux termes du Bulletin LACI/IC D78 les facteurs pris en compte pour la détermination du degré de la faute dans la présente échelle ne sont pas exhaustifs. Ils peuvent se combiner avec d'autres facteurs aggravants ou atténuants.

7. La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation. La juridiction cantonale ne doit pas dans ce contexte exercer son pouvoir d'appréciation de manière

contraire au droit, soit commettre un excès positif ("Ermessensüberschreitung") ou négatif ("Ermessensunterschreitung") de son pouvoir d'appréciation ou abuser ("Ermessensmissbrauch") de celui-ci (ATF non publié 8C_658/2009 du 19 janvier 2010, consid. 1.2 ; ATF non publié 8C_31/2007 du 25 septembre 2007, consid. 3.1, non publié in ATF 133 V 640 mais dans SVR 2008 ALV n° 12 p. 35).

Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 123 V 150 consid. 2 et les références). Commet un excès positif de son pouvoir d'appréciation, l'autorité qui exerce son appréciation alors que la loi l'exclut, ou qui, au lieu de choisir entre les deux solutions possibles, en adopte une troisième. Il y a également excès du pouvoir d'appréciation dans le cas où l'excès de pouvoir est négatif, soit lorsque l'autorité considère qu'elle est liée, alors que la loi l'autorise à statuer selon son appréciation, ou qu'elle renonce d'emblée en tout ou partie à exercer son pouvoir d'appréciation (ATF 116 V 307 consid. 2 ; ATF non publié 8C_2/2012 du 14 juin 2012, consid. 2.2).

8. 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 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).

   Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par la maxime inquisitoire, selon laquelle les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (art. 61 let. c LPGA). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 I 183 consid. 3.2). Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense donc pas les parties de collaborer à l'administration des preuves en donnant des indications sur les faits de la cause ou en désignant des moyens de preuve (ATF 130 I 184 consid. 3.2 ; ATF 128 III 411 consid. 3.2).

   Autrement dit, si la maxime inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, elle ne les libère pas du fardeau de la preuve. En cas d'absence de preuve,

c’est à la partie qui voulait en déduire un droit d’en supporter les conséquences (ATF 117 V 264 consid. 3), sauf si l’impossibilité de prouver un fait peut être imputée à son adverse partie (ATF 124 V 375 consid. 3).

9. En l’occurrence, il est établi que le recourant a résilié de son propre chef son contrat de travail le liant à l'employeur et que celui-ci, sans cette démission, aurait gardé à son service le recourant, comme cela ressort du questionnaire à l'attention de l'employeur du 29 janvier 2021, que le recourant ne conteste pas.

   Le recourant fait valoir qu'il s'est senti, depuis février 2020, surveillé par sa hiérarchie, qu'il n'était pas en phase avec son responsable direct - lequel était directif, axé résultats au détriment des gens et dévalorisant avec les collègues - qu'il avait dû beaucoup travailler au moment de la fermeture de l'agence de D_____ et que tout ceci avait eu un impact significatif sur sa santé et sa vie de famille ; il avait ainsi démissionné pour éviter un burn out.

   Or, le fait de ne pas être en phase avec son chef direct, de se sentir surveillé et d'avoir dû beaucoup travailler pendant une certaine période en raison de la fermeture d'une agence, ne constituent pas des circonstances qui pourraient s'opposer valablement à la poursuite des rapports de travail.

   Cela est d'autant plus vrai que l'employeur, s'il a admis que le recourant avait dû travailler dans une plus grande mesure lors de la fermeture de l'agence de D_____ et avait été amené à faire des heures supplémentaires, a également précisé que ces heures avaient pu être compensées dans un délai raisonnable, selon un tableau se référant à l'année 2020, que le recourant n'a pas contesté.

   S'agissant enfin de l'atteinte à sa santé, le recourant a invoqué un épuisement professionnel, sans l'étayer par des documents médicaux, de sorte que si ses explications quant à une surcharge de travail stressante paraissent plausibles, un épuisement professionnel qui justifierait l'abandon d'emploi, au sens de l'art. 44 al. 1 let. b OACI précité, n'est pas suffisamment documenté.

   Dans ces conditions, il peut être reproché au recourant d'avoir, en démissionnant, commis une faute grave, justifiant une sanction, laquelle, dans la mesure où elle correspond au minimum de la fourchette prévue par le barème du SECO précité, soit 31 jours, ne peut qu'être confirmée.

10. Partant, le recours sera rejeté.

    Pour le surplus, la procédure est gratuite.

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière	La présidente
Julia BARRY	Valérie MONTANI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le