

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2882/2018

ATAS/1032/2018

**COUR DE JUSTICE**

**Chambre des assurances sociales**

**Arrêt du 6 novembre 2018**

**1<sup>ère</sup> Chambre**

En la cause

Monsieur A\_\_\_\_\_, domicilié à VESSY

recourant

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE CHÔMAGE, sise rue  
de Montbrillant 40, GENÈVE

intimée

**Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente; Christine TARRIT-DESHUSSES et Dana DORDEA, Juges assesseurs**

---

**EN FAIT**

1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après l'intéressé), né le \_\_\_\_\_1956, a déposé le 2 mai 2018 une demande d'indemnités de chômage auprès de la caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après la caisse). Il a indiqué qu'il avait travaillé en dernier lieu auprès de B\_\_\_\_\_ Sàrl du 15 septembre 1985 au 31 mars 2016, et précisé qu'il avait lui-même demandé la résiliation de son contrat de travail pour prendre une retraite anticipée, fortement encouragé en cela par son employeur en raison de la mauvaise conjoncture économique de l'entreprise et de mesures de restructuration.
2. Par décision du 29 mai 2018, la caisse, ayant constaté que l'intéressé ne justifiait d'aucune période de cotisations durant les deux années précédant son inscription, a informé celui-ci qu'elle ne pouvait donner suite à sa demande d'indemnités.
3. L'intéressé a formé opposition le 5 juin 2018. Il allègue qu'il a cotisé pendant plus de trente ans sans aucune interruption, qu'il a été poussé par son employeur à prendre une pré-retraite au 31 mars 2016, qu'il a reçu en avril 2016 une indemnité de départ correspondant à neuf mois de salaire, et relève que les cotisations d'assurance-chômage ont été payées dans leur intégralité à ce moment-là.
4. Par décision du 25 juillet 2018, la caisse a rejeté l'opposition. Elle constate que l'intéressé n'apporte aucun élément nouveau pouvant justifier d'une période de douze mois de cotisations au cours des deux dernières années précédant son inscription.
5. L'intéressé a interjeté recours le 27 août 2018 contre ladite décision. Il reprend les arguments qu'il a déjà développés dans son opposition du 5 juin 2018. Il ajoute qu'il a activement recherché un nouvel emploi dès sa mise à la retraite et que s'il ne s'était pas immédiatement inscrit au chômage, c'est parce qu'il était convaincu que ses recherches aboutiraient rapidement.
6. Dans sa réponse du 20 septembre 2018, la caisse a conclu au rejet du recours. Elle constate que l'indemnité de départ dont l'intéressé a bénéficié s'élève à CHF 141'092.-, soit un montant insuffisant pour générer des périodes de cotisations supplémentaires. Elle persiste dès lors à considérer que l'intéressé n'a pas cotisé du 27 avril 2016 au 26 avril 2018.
7. Le 8 octobre 2018, l'intéressé a expliqué qu'il avait consulté le bulletin LACI ch. B122 et suivants cités par la caisse dans sa réponse du 20 septembre 2018 et ne comprend pas la raison pour laquelle celle-ci se réfère à une limite de CHF 148'200.-. Il rappelle qu'il n'a pas souhaité s'inscrire immédiatement auprès de la caisse, pensant qu'il allait retrouver un emploi rapidement et souligne qu'il n'était alors pas à la charge de l'État. Il fait également valoir qu'en mai 2016, sa mère, âgée de 84 ans, a dû être hospitalisée durant deux mois et qu'il a ainsi dû rechercher un établissement médico-social pour y placer son père, lui-même âgé de 95 ans. Celui-ci est décédé en juin 2017. Ces événements, ainsi que les tracasseries administratives y relatives, ont également contribué à ce qu'il ne s'inscrive auprès de la caisse qu'en avril 2018.

8. Dans sa duplique du 15 octobre 2018, la caisse a relevé que l'intéressé se référait à la version du bulletin LACI antérieure au 1<sup>er</sup> janvier 2016, date dès laquelle le montant maximum du gain assuré a passé à CHF 148'200.-. Elle a pour le surplus persisté dans ses conclusions.
9. Sur ce, 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), 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 dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA).
3. Le litige porte sur le droit de l'intéressé à être mis au bénéfice d'indemnités de l'assurance-chômage, plus particulièrement sur la période de cotisations dont il peut se prévaloir durant les deux ans précédant son inscription auprès de la caisse.
4. L'art. 8 LACI énumère les conditions d'octroi de l'indemnité de chômage. L'assuré doit, pour bénéficier de cette prestation prévue par l'art. 7 al. 2 let. a LACI, être sans emploi ou partiellement sans emploi, avoir subi une perte de travail à prendre en considération, être domicilié en Suisse, avoir achevé sa scolarité obligatoire et n'avoir pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne pas toucher de rente de vieillesse de l'AVS, remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré, être apte au placement et satisfaire aux exigences de contrôle (art. 8 al. 1 LACI). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 215 consid. 2). Elles sont précisées par plusieurs dispositions de la LACI.

Le premier jour où toutes les conditions d'octroi d'une indemnité de chômage sont remplies, la caisse de chômage ouvre deux types de délais-cadres, en principe tous deux de deux ans, tournés l'un vers l'avenir, s'appliquant à la période d'indemnisation, et l'autre vers le passé, s'appliquant à la période de cotisation. On les appelle respectivement délai-cadre d'indemnisation et délai-cadre de cotisation (art. 9 al. 1 LACI).

C'est durant le délai-cadre d'indemnisation que l'assuré exerce son droit à l'indemnité, auprès d'une caisse de son choix (art. 20 al. 1 LACI), et peut ainsi obtenir un nombre maximal d'indemnités journalières calculé en fonction de son âge et de la période durant laquelle il a cotisé ou était libéré de cette condition (art. 27 al. 1 LACI). A l'échéance du délai-cadre d'indemnisation, un nouveau délai-

cadre d'indemnisation peut être ouvert si toutes les conditions légales sont réunies (art. 9 al. 4 LACI).

Le délai-cadre de cotisation est la période de référence durant laquelle l'assuré doit avoir eu la qualité de travailleur et, à ce titre, avoir cotisé à l'assurance-chômage, durant un temps minimal, qui est de douze mois (art. 13 al. 1 LACI), conditionnant l'obtention d'un certain nombre d'indemnités journalières, une période de cotisation supérieure à ce minimum durant le délai-cadre de cotisation augmentant le nombre d'indemnités journalières susceptibles d'être perçues durant le délai-cadre d'indemnisation (art. 27 al. 2 LACI). N'ont ainsi droit à l'indemnité de chômage en principe que des personnes qui ont travaillé et ainsi contribué au financement de l'assurance (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n° 2 et 8 ad art. 13).

5. Aux termes de l'art. 14 al. 1 LACI, sont libérées des conditions relatives à la période de cotisation les personnes qui, dans les limites du délai-cadre (art. 9 al. 3 LACI) et pendant plus de douze mois au total, n'étaient pas parties à un rapport de travail et, partant, n'ont pu remplir les conditions relatives à la période de cotisation, notamment en raison de maladie (art. 3 LPGA), accident (art. 4 LPGA) ou maternité (art. 5 LPGA), à condition qu'elles aient été domiciliées en Suisse pendant la période correspondante (let. b).

Lorsque l'assurance-chômage indemnise une personne libérée des conditions relatives à la période de cotisation, elle ne compense pas une perte de gain liée au chômage (c'est-à-dire liée à une perte de travail). Elle vise, pour des motifs sociaux précis, à soutenir financièrement une personne qui recherche du travail sans avoir cotisé préalablement (DTA 2007 p. 119 consid. 5.2.3 p. 124). En particulier, le but du motif de libération prévu par la let. c de l'art. 14 al. 1 LACI est de favoriser la resocialisation des personnes ayant séjourné dans l'une des institutions mentionnées par cette disposition, afin notamment de prévenir les récidives (RUBIN, op cit., n. 28 ad art. 14 LACI).

L'art. 14 al. 1 LACI pose comme condition à la reconnaissance d'un motif de libération l'existence d'une relation de causalité entre ledit motif et l'absence de période de cotisation suffisante (DTA 1986 p. 12 consid. 2 p. 14). Ainsi, il doit y avoir une relation de causalité entre le non-accomplissement de la période de cotisation et la maladie, l'accident ou la maternité, s'agissant de la lettre b ou de l'incarcération, s'agissant de la lettre c de la disposition. Cette causalité exigée par la disposition légale n'est donnée que si, pour l'un des motifs énumérés, il n'était pas possible ni raisonnablement exigible pour l'assuré d'exercer une activité, même à temps partiel (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C.273/03 du 7 mars 2005 consid. 4.2 et les références citées).

Le motif empêchant l'assuré de remplir les conditions relatives à la période de cotisation au sens de l'art. 14 al. 1 LACI doit avoir duré pendant plus que douze mois («douze mois au total»); à défaut, si la durée de l'empêchement est inférieure à

12 mois, l'assuré dispose d'assez de temps pendant le délai-cadre de cotisation pour exercer une activité suffisante soumise à cotisation (ATF 121 V 342 consid. 5b; arrêts du Tribunal fédéral C\_45/06 du 22 janvier 2007 consid. 3.2; C\_25/07 du 22 novembre 2007 consid. 4.2).

Il en découle que la libération des conditions relatives à la période de cotisation de l'art. 14 LACI est subsidiaire à la période de cotisation de l'art. 13 LACI (voir aussi SVR 1999 ALV n. 7 p. 19), la première de ces dispositions ne s'appliquant que lorsque les conditions de la seconde ne sont pas réunies (DTA 1995 p. 167 consid. 3b/aa et 170 consid. 4c). Il en ressort également qu'il n'y a pas de cumul possible entre les périodes de cotisation (et celles qui leur sont assimilées) et les périodes de libération (DTA 2004 n. 26 p. 269). Il n'est ainsi pas admissible de combler des périodes de cotisation manquantes par des périodes de libération des conditions relatives à la période de cotisation ou le contraire (NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, in: Ulrich Meyer [édit.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2<sup>ème</sup> éd., ch. 254).

Selon l'art. 11a LACI, la perte de travail n'est pas prise en considération tant que des prestations volontaires versées par l'employeur couvrent la perte de revenu résultant de la résiliation des rapports de travail (al. 1). Les prestations volontaires de l'employeur ne sont prises en compte que pour la part qui dépasse le montant maximum visé à l'art. 3 al. 2 (al. 2).

L'art. 3 al. 2 LACI fait référence au gain mensuel assuré dans l'assurance-accident obligatoire, soit CHF 148'200.- (art. 22 al. 1 OLAA ; RS 832.202, selon la teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2016).

Le législateur a introduit cette réglementation car il trouvait choquant que les assurés qui obtiennent des prestations extrêmement élevées de leur ancien employeur puissent percevoir l'indemnité de chômage dès le premier jour, la prise en compte de la totalité des prestations volontaires risquant toutefois de conduire à ce que les plans sociaux ne prévoient plus d'indemnité de départ (Barbara KUPFER BUCHER, Bundesgesetz über die obligatorische Arbeitslosenversicherung und Insolvenz-entschädigung, 4<sup>ème</sup> éd., Zurich 2013, pp. 42-43 ). L'art. 10a de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI ; RS 837.02) précise que sont réputées prestations volontaires de l'employeur les prestations allouées en cas de résiliation de rapports de travail régis par le droit privé ou par le droit public qui ne constituent pas des prétentions de salaire ou d'indemnités selon l'art. 11 al. 3 LACI.

6. Aux termes des chiffres 122 à 129 du bulletin LACI,

« Les prestations volontaires versées par un employeur à la résiliation d'un rapport de travail n'entraînent la non-prise en considération de la perte de travail que si elles dépassent le montant maximum du gain assuré selon l'art. 3, al. 2, LACI, soit CHF 148'200.-.

Les montants affectés à la prévoyance professionnelle sont déduits, en plus du montant de CHF 148'200.-, des prestations volontaires à prendre en compte jusqu'à concurrence du montant maximum du salaire coordonné défini à l'art. 8 LPP en liaison avec l'art. 5 OPP 2. Ce montant s'élève à CHF 84'600.- et sera régulièrement adapté. La caisse doit se faire confirmer l'affectation par l'institution de prévoyance.

Si, après avoir quitté l'emploi pour lequel il avait touché une prestation volontaire, l'assuré a accompli la période de cotisation minimale dans un autre emploi, la prestation volontaire n'est plus prise en considération.

La période pendant laquelle la perte de travail n'est pas prise en considération commence à courir le premier jour après l'expiration du rapport de travail pour lequel l'assuré a touché la prestation volontaire. La date à laquelle il s'inscrit au chômage n'a donc aucune incidence sur l'écoulement de la période, de même que la prise d'une autre activité ne l'interrompt pas.

Pour déterminer la durée de cette période, on divise le montant des prestations volontaires prises en compte par le salaire perçu dans le cadre de l'activité ayant donné lieu à leur versement.

Si le montant du salaire variait, le salaire déterminant est le salaire moyen des 6 ou 12 derniers mois comme prévu à l'art. 37, al. 1 et 2, OACI. Si le rapport de travail a duré moins de 6 mois, le salaire déterminant est le salaire moyen couvrant la durée du rapport de travail.

L'élément déterminant pour le calcul de la durée de la perte de travail non prise en considération est le salaire effectivement touché, 13e mois, gratification, etc. (C2) même si son montant dépasse le montant du gain assuré maximum (actuellement CHF 12'350.- par mois).

Le taux d'occupation avant l'inscription au chômage et le taux de l'activité recherchée n'ont aucune incidence sur la perte de travail non prise en considération.

Le délai-cadre d'indemnisation commence à courir le premier jour où la perte de travail est prise en considération et où l'assuré remplit toutes les autres conditions ouvrant droit à l'IC.

Les périodes pendant lesquelles la perte de travail n'est pas prise en considération en raison de prestations volontaires comptent comme périodes de cotisation, que la prestation volontaire soit ou non considérée comme salaire déterminant selon la législation sur l'AVS.

Les prestations volontaires qui n'entraînent pas le report du droit aux prestations ne comptent pas comme périodes de cotisation ».

7. Il n'est pas contesté en l'espèce que l'intéressé a travaillé jusqu'au 31 mars 2016 et ne s'est inscrit auprès de la caisse que le 2 mai 2018, de sorte qu'il n'a pas cotisé à l'assurance-chômage durant son délai-cadre de cotisation, allant du 27 avril 2016 au

26 avril 2018. Il ne remplit dès lors pas la condition de la période de cotisation de douze mois au minimum. Il n'est pas non plus libéré de cette condition au sens de l'art. 14 LACI, aucune hypothèse énumérées, soit maladie, accident ou maternité n'étant réalisée.

8. L'intéressé fait toutefois valoir qu'il a reçu de son employeur une indemnité de départ en avril 2016, de CHF 141'092.-, représentant neuf mois de salaire.

Or, les prestations volontaires ne sont prises en compte que pour la part qui dépasse le montant maximal fixé à l'article 3 al. 2 LACI, soit le montant maximal du gain mensuel assuré dans l'assurance-accidents obligatoire, soit CHF 148'200.- par an selon l'art. 22 al. 1 OLAA. Le critère décisif est le caractère volontaire de la prestation. Il n'est pas déterminant que la prestation ait été convenue avant, pendant ou à la résiliation des rapports de travail. Elle peut trouver sa source dans un plan social ou un contrat (Vincent CARRON, *Fin des rapports de travail et droit aux indemnités de chômage; retraite anticipée et prestations volontaires de l'employeur in Panorama en droit du travail*, Rémy WYLER [éd.], Berne 2009, pp. 681-682).

Aussi le montant de l'indemnité de départ dont a bénéficié l'intéressé n'est-il pas suffisant pour être pris en considération.

9. L'intéressé rappelle qu'il n'a pas souhaité s'inscrire immédiatement auprès de la caisse, pensant qu'il allait retrouver un emploi rapidement et souligne qu'il n'était alors pas à la charge de l'État. Il allègue également qu'en mai 2016, sa mère, âgée de 84 ans, a dû être hospitalisée durant deux mois et qu'il a ainsi dû rechercher un établissement médico-social pour y placer son père, lui-même âgé de 95 ans. Celui-ci est décédé en juin 2017. Ces événements, ainsi que les tracasseries administratives y relatives, ont également contribué à ce qu'il ne s'inscrive auprès de la caisse qu'en mai 2018.

Si l'on peut comprendre les raisons pour lesquelles l'intéressé n'a pas agi avant le 2 mai 2018, force est de constater que cela ne change rien au fait que les conditions des art. 13 ou 14 LACI ne sont pas remplies.

Aussi le recours ne peut-il être que rejeté.

**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

Nathalie LOCHER

Doris GALEAZZI

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