RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4335/2021 **ATAS/309/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 5 avril 2022

15ème Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à CORSIER recourante

contre

UNIA CAISSE DE CHOMAGE, sise SC 121, LAUSANNE intimé

Siégeant : Marine WYSSENBACH, Présidente; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Madame A_____ (ci-après : l'assurée ou la recourante) a été au bénéfice de contrats de travail de durée déterminée successifs (du 28 août 2017 au 2 juillet 2021) avec B_____ SA.

b. L'assurée a résilié le dernier contrat qui la liait à B_____ SA (jusqu'au 2 juillet 2021) de façon anticipée, soit pour le 30 novembre 2020.

c. Elle a été engagée par la Ville de Genève sur la base d'un contrat allant du 15 décembre 2020 au 31 mars 2021.

B. **a.** L'assurée s'est inscrite auprès de l'office régional du placement (ci-après : l'ORP) le 15 mars 2021 et a sollicité des indemnités dès le 1er avril 2021.

b. Sur demande de UNIA CAISSE DE CHOMAGE (ci-après : la caisse ou l'intimée), l'assurée a pris position sur les motifs de la résiliation de son contrat de travail avec B_____ SA le 21 avril 2021, dans la mesure où se posait la question d'une sanction pour faute de l'employée. L'assurée a exposé avoir résilié son contrat de durée déterminée avec B_____ SA au profit d'un contrat de durée déterminée, mieux rémunéré et avec possibilité de prolongation de la durée initialement fixée à la fin mars 2021. Son contrat n'avait pas été reconduit en raison du COVID.

c. Par décision du 19 mai 2021, la caisse a suspendu le droit aux indemnités de chômage de l'assurée de 16 jours à partir du 1er décembre 2020 du fait que l'assurée avait résilié son contrat avec B_____ SA pour conclure un contrat d'une durée déterminée plus courte avec la Ville de Genève, ce qui était constitutif d'une faute grave (sanction de 31 à 60 jours de suspension). La caisse avait cependant considéré cette faute comme moyenne (suspension minimale de 16 jours) en raison des circonstances particulières du cas (annonce de perte d'emploi et demande d'indemnités que depuis le 1er avril 2021).

d. Le 16 juin 2021, l'assurée s'est opposée à cette décision. Elle avait quitté un emploi précaire pour un emploi mieux rémunéré et avec la possibilité que celui-ci soit prolongé au-delà du 31 mars 2021, ce qui n'avait pas été le cas en raison du COVID. Elle ne devait pas être sanctionnée par la caisse pour cette raison, dans la mesure où elle avait accepté un emploi qui lui permettait de réduire le montant de l'aide sociale qu'elle percevait de l'Hospice général. Elle reprochait en outre à la caisse le temps pris pour statuer.

C. **a.** Par pli posté le 23 décembre 2021 mais reçu le 3 janvier 2022 par la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre de céans), l'assurée a recouru pour déni de justice, au motif qu'elle n'avait pas reçu de décision sur l'opposition formée le 16 juin 2021. Elle a conclu à l'annulation de la décision du 19 mai 2021 en reprochant à l'intimée un refus de statuer valant rejet de son opposition.

b. Le 3 janvier 2022, la chambre de céans a invité la recourante qui n'avait pas signé son recours à corriger cette informalité.

c. Le 11 janvier 2022, la caisse a été invitée à répondre au recours d'ici le 8 février 2022.

d. Le 2 février 2022, l'intimée a conclu au rejet du recours, lequel était devenu sans objet au vu de la notification à la recourante, le 6 janvier 2022, de la décision sur opposition du 5 janvier 2022, par laquelle la caisse rejetait son opposition et confirmait sa décision du 19 mai 2021 de suspendre le droit à l'indemnité de l'assurée durant 16 jours dès le 1er avril 2021 (et non le 1er décembre 2020). La caisse concluait subsidiairement au rejet du recours sous suite de frais et dépens.

e. Par pli du 21 février 2022, la recourante a répliqué, en rappelant que par décision du 19 mai 2021, l'intimée avait suspendu son droit dès le 1er décembre 2020, alors que son délai-cadre d'indemnisation courait à partir du 1er avril 2021 ; or, une suspension ne pouvait valoir que pour les jours pour lesquels elle remplissait les conditions dont dépendait le droit à l'indemnité. De plus, l'autorité disposait d'un délai de six mois pour prendre une décision sur des faits remontant à ce délai. Son opposition n'avait pas reçu de réponse au moment du dépôt du recours et l'intimée n'avait pas statué sur le fait que la suspension avait été prononcée pour le 1er décembre 2020 relativement à des faits datant d'octobre 2020. La surcharge de travail et le manque de personnel n'étaient pas des excuses valables pour justifier l'absence de réponse à l'opposition du 16 juin 2021 au 22 décembre 2021 (date de la rédaction de son recours). Le retard à statuer de la caisse était devenu systématique et de notoriété publique. Cette pratique devait être sanctionnée par l'annulation de la décision attaquée. Selon l'art. 30 de 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), l'exécution de la suspension était caduque six mois après le début du délai de suspension. Pour le surplus, la caisse l'aurait également sanctionnée si elle n'avait pas accepté l'emploi proposé par la Ville en octobre 2020. Elle maintenait dès lors les conclusions de son recours.

f. Cette écriture a été transmise à la caisse intimée.

g. Par courrier du 7 mars 2022, la chambre de céans a indiqué à l'intimée qu'elle statuerait sur le déni de justice et le bien-fondé des griefs invoqués par la recourante quant à la décision sur opposition rendue le 5 janvier 2022 et l'a invitée à se déterminer.

h. La caisse a indiqué le 11 mars 2022 que la recourante n'apportait pas d'éléments nouveaux propres à modifier la décision attaquée et concluait au rejet du recours. Ce courrier a été transmis à la recourante qui a relevé, par pli du 24 mars 2022, que la caisse ne s'était pas prononcée sur les retards systématiques à statuer qu'elle avait reprochés. Il était surprenant que la caisse dise avoir mené des vérifications chez son ancien employeur sans constater que son emploi pour

cet employeur exigeait d'elle une disponibilité constante et dépassait largement le cadre de la rémunération assurée, ce qui rendait ce travail peu convenable. Elle maintenait ses conclusions.

i. Ce courrier transmis à la caisse, 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. La recourante reproche à l'intimée un déni de justice, au motif que cette dernière n'a pas statué sur son opposition du 16 juin 2021 avant le 5 janvier 2022.

2.1 En vertu de l'art. 56 al. 2 LPGA, qui sert à mettre en œuvre l'interdiction du déni de justice formel prévue par les art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101 ; ATF 103 V 190 consid. 2b ; ATF 119 Ia 237 consid. 2), le recours peut être formé lorsque l'assureur, malgré la demande de l'intéressé, ne rend pas de décision ou de décision sur opposition.

2.2 Lorsqu'en cours de procédure, l'autorité intimée rend une décision, le recours devient sans objet, sous réserve de l'examen du droit aux dépens, lequel doit tenir compte de l'issue probable du litige (ATF 125 V 373).

2.3 En l'espèce, le recours pour déni de justice est devenu sans objet compte tenu de la reddition par l'intimée de la décision sur opposition du 5 janvier 2022. Les critiques de la recourante quant au temps pris par la caisse pour statuer sur son opposition du 16 juin 2021 ne peuvent pas être examinées par la chambre de céans qui notera cependant que le retard pris par l'intimée pour statuer sur une opposition datant de juin 2021 aurait pu s'expliquer par la pandémie, soit une circonstance exceptionnelle dont il sera d'ailleurs tenu compte en faveur de la recourante dans les développements qui suivront.

Par ailleurs, la recourante ayant persisté dans sa réplique à contester la décision de suspension, et l'autorité intimée ayant, pour sa part, confirmé sa décision et conclu au rejet du recours dans sa réponse, la chambre de céans considère que la recourante a valablement manifesté sa volonté de recourir contre la décision sur opposition du 5 janvier 2022 et statuera sur le fond. À défaut de statuer sur les

conclusions en annulation de la décision de sanction confirmée sur opposition du 5 janvier 2022, la chambre de céans ferait preuve de formalisme excessif.

3. Sur le fond, la recourante conteste le bien-fondé de la suspension de 16 jours dès le 1er décembre 2020 [recte : 1er avril 2021 selon la décision sur opposition].

3.1 Force est d'abord de constater que, contrairement à ce que soutient la recourante, l'intimée a confirmé dans sa décision sur opposition la sanction, mais l'a fait partir du 1er avril 2021 et non du 1er décembre 2020 comme indiqué précédemment dans sa décision du 19 mai 2021. Il convient dès lors de vérifier si l'intimée pouvait sanctionner la recourante de 16 jours de suspension du droit à l'indemnité de chômage dès le 1er avril 2021.

3.2 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. Cet état de fait vise les comportements des assurés qui violent l'obligation d'éviter le chômage (DTA 2014 p. 145 c. 3.1). 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 OACI). Est en outre réputé sans travail par sa propre faute l'assuré qui a résilié lui-même un contrat de travail vraisemblablement de longue durée et en a conclu un autre dont il savait ou aurait dû savoir qu'il ne serait que de courte durée, sauf s'il ne pouvait être exigé de lui qu'il conservât son ancien emploi (art. 44 al. 1 let. c OACI).

3.3 D'après la jurisprudence, les circonstances permettant d'admettre que l'on n'eût pu exiger de l'assuré qu'il conservât son ancien emploi doivent être appréciées de manière restrictive (DTA 1989 no 7 p. 89 consid. 1a; voir également Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz, n. 14 ad art. 30).

3.4 La notion d'inexigibilité au sens de l'art. 44 al. 1 let. c OACI coïncide avec la notion d'inexigibilité au sens de l'art. 44 al. 1 let. b OACI.

3.5 En vertu de l'art. 44 al. 1 let. c OACI, est par ailleurs réputé sans travail par sa propre faute l'assuré qui a résilié lui-même un contrat de travail vraisemblablement de longue durée et en a conclu un autre dont il savait ou aurait dû savoir qu'il ne serait que de courte durée, sauf s'il ne pouvait être exigé de lui qu'il conservât son ancien emploi. Ce motif de sanction vise à dissuader un assuré de résilier un contrat stable pour en conclure un autre qui l'est moins, ce qui est, partant, susceptible de causer ultérieurement un dommage à l'assurance. Le rapport de causalité entre le comportement fautif du chômeur (résiliation d'un contrat stable pour en conclure un moins stable) et la survenance du cas d'assurance (chômage à la fin du contrat moins stable) peut être prolongé, en ce sens que la résiliation d'un contrat n'est pas forcément liée au comportement fautif de l'employé, mais peut être due au fait que le poste dudit employé est beaucoup plus précaire que celui qu'il a précédemment quitté. Dans cette situation, la faute résulte du risque que l'assuré a pris en résiliant un contrat stable

pour prendre un nouvel emploi plus exposé au chômage et non de la perte ultérieure de cet emploi (cf. Boris Rubin, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2ème éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, p. 445).

3.6 Dans le cadre de l'art. 44 al. 1 let. b OACI, l'emploi quitté est présumé convenable, de sorte que la continuation des rapports de travail est réputée exigible. Cette présomption est susceptible d'être renversée et il convient de ne pas se montrer trop strict quant à la preuve qui incombe alors à l'assuré (arrêts du 27 janvier 2004 [C 258/03]; 10 février 2003 [C 135/02]). Cela étant, c'est de façon restrictive qu'il convient de trancher la question de savoir si l'on pouvait raisonnablement exiger du travailleur qu'il conserve son emploi (DTA 1989 p. 88 consid. 1a p. 89). Il s'agit toutefois de tenir compte de l'ensemble des circonstances. On ne saurait exiger d'un travailleur qu'il garde son emploi s'il peut se prévaloir d'un motif de résiliation immédiate au sens de l'art. 337 CO. Si l'absence de versement du salaire ou le versement partiel de celui-ci, malgré mise en demeure, justifie une résiliation immédiate, un simple différend salarial sans gravité ne justifie pas une telle manifestation de volonté (DTA 1982 p. 78). L'impossibilité de compenser des heures supplémentaires nombreuses et exigées régulièrement conduit à admettre que la poursuite des rapports de travail n'était pas exigible (arrêt du 20 août 2010 [8C_606/2010] consid. 3.2).

3.7 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 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]).

3.8 En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante a elle-même résilié son contrat de travail pour conclure un contrat de travail de durée limitée au 31 mars 2021 avec la Ville de Genève. Ces deux contrats de travail étaient de durée déterminée, le premier devant se terminer le 2 juillet 2021 et le second contrat de six mois était prolongeable 24 mois. Le contrat avec la Ville n'a pas été prolongé comme attendu par la recourante en raison du COVID. Force est de constater que le premier contrat était bien plus précaire que le second, en particulier s'agissant du salaire et du fait qu'il n'assurait que trois mois de travail de plus que le contrat

conclu avec la Ville, trois mois durant lesquels l'assurée aurait été tenue de faire les recherches d'emploi usuellement requises dans le cadre de contrat de travail de durée déterminée. Quant au contrat avec la Ville, il offrait un salaire avantageux et une chance pour la recourante de pouvoir bénéficier d'un contrat d'au total 30 mois, tel qu'indiqué sous le titre même dudit contrat. À teneur du dossier, ce n'est qu'en raison de la situation sanitaire exceptionnelle et inattendue due à la pandémie au printemps 2021 que le contrat avec la Ville n'a pas été prolongé de 24 mois. Eu égard à l'ensemble de ces éléments, le contrat avec la Ville apparait en effet bien moins précaire que le contrat résilié par la recourante, lequel était limité dans le temps au 2 juillet 2021.

Ainsi s'il est vrai que la recourante a résilié un contrat de travail perdurant jusqu'au 2 juillet 2021 au profit d'un autre emploi de durée déterminée, le premier contrat ne peut être considéré comme un contrat stable dont la continuation était exigible de la recourante au sens de l'art. 44 al. 1 let. c OACI. L'on ne saurait dès lors reprocher à la recourante d'avoir saisi l'opportunité de conclure un contrat plus favorable avec la Ville en octobre 2020 dont elle pouvait espérer une prolongation de 24 mois à l'issue des 6 premiers mois.

Il ne se justifiait pas de prononcer de sanction dans ce cas.

4. La décision attaquée doit dès lors être annulée et le recours admis sur le fond.

5. Agissant seule, la recourante ne peut pas prétendre à des dépens.

6. La procédure est par ailleurs gratuite.

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Constate que le recours pour déni de justice est devenu sans objet.

Au fond :

2. Admet le recours contre la décision du 5 janvier 2022.
3. Annule cette décision.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. 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	Marine WYSSENBACH

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