

## **BGE 112 V 242**

Bundesgericht (BGE), 1986-08-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_112 V 242](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_112_V_242)

FR: ATF 112 V 242

IT: DTF 112 V 242

### **Regeste**

Regeste Art. 30 Abs. 1 lit. a AVIG und 44 lit. a AVIV, Art. 321c OR. Nicht arbeitslos durch eigenes Verschulden ist ein Versicherter, der - nicht einverstanden ist, Überstunden durch Freizeit von mindestens gleicher Dauer auszugleichen (Erw. 2b), oder - sich weigert, einen zusätzlichen Arbeitsvertrag über eine Tätigkeit abzuschliessen, die ohne Bezug zu jener ist, wozu er sich verpflichtet hat (Erw. 2c).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Selon l' art. 30 al. 1 let. a LACI , l'assuré doit être suspendu dans l'exercice de son droit à l'indemnité lorsqu'il est sans travail par sa propre faute. Tel est notamment le cas de l'assuré qui, par son comportement, en particulier par la violation de ses obligations BGE 112 V 242 S. 245 contractuelles de travail, a donné à son employeur un motif de résiliation du contrat de travail ( art. 44 let. a OACI ). La suspension du droit à l'indemnité prononcée en raison du chômage dû à une faute de l'assuré, en application de l' art. 44 let. a OACI , ne suppose pas une résiliation des rapports de travail pour de justes motifs au sens des art. 337 et 346 al. 2 CO . Il suffit que le comportement général de l'assuré ait donné lieu au congédiement de celui-ci, même sans qu'il y ait des reproches d'ordre professionnel à lui faire. Tel peut être le cas aussi lorsque l'employé présente un caractère, dans un sens large, qui rend les rapports de travail intenable (arrêts non publiés Xhema du 30 janvier 1986 et Kamponis du 9 janvier 1986; sur la jurisprudence analogue rendue sous l'ancien droit, voir DTA 1982 No 18 p. 112, 1981 No 11 p. 51 consid. 2, 1978 No 21 p. 76 consid. 3a). Une suspension du droit à l'indemnité ne peut cependant être infligée à l'assuré que si le comportement reproché à celui-ci est clairement établi. Lorsqu'un différend oppose l'assuré à son employeur, les seules affirmations de ce dernier ne suffisent pas à établir une faute contestée par l'assuré et non confirmée par d'autres preuves ou indices aptes à convaincre l'administration ou le juge (arrêts non publiés Gonzalez du 9 octobre 1985, Schmidlin du 30 septembre 1985 et Weinmann du 5 juillet 1985; sur la jurisprudence analogue rendue sous l'ancien droit, voir DTA 1980 No 6 p. 15 s., 1977 No 30 p. 149, 1972 No 14 p. 36).

#### **E. 2**

a) Tant l'intimée que le premier juge sont d'avis que, dans le cas particulier, le recourant avait donné à son employeur un motif de résiliation du contrat de travail par son comportement, en particulier par la violation de ses obligations contractuelles de travail. Pour sa part, le recourant allègue qu'il avait accepté d'effectuer des travaux de conciergerie le vendredi après-midi durant la période pendant laquelle son employeur avait réduit l'horaire de travail, parce qu'il limitait de la sorte son chômage, mais qu'il avait refusé en revanche, après le rétablissement de l'horaire de travail normal, d'accomplir les mêmes travaux de conciergerie le vendredi soir, avec un congé compensatoire la semaine suivante,

car cela ne lui convenait pas. En outre, il fait observer qu'il avait été engagé pour effectuer des travaux d'atelier et de manutention, mais non pour s'occuper de conciergerie. Aussi n'était-il ni obligé d'accomplir ces travaux accessoires ni tombé au chômage par sa faute. BGE 112 V 242 S. 246 b) En vertu de l' art. 321c al. 1 CO , si les circonstances exigent des heures de travail plus nombreuses que ne le prévoit le contrat ou l'usage, un contrat-type de travail ou une convention collective, le travailleur est tenu d'exécuter ce travail supplémentaire dans la mesure où il peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui demander. A cet égard, la Cour de céans a jugé que le refus, par un assuré, d'accomplir des heures supplémentaires, provoquant ainsi son licenciement, constitue un comportement fautif au sens du droit de l'assurance-chômage, qui justifie une suspension du droit à l'indemnité journalière (DTA 1982 No 18 p. 111). Selon l'alinéa 2 de la disposition légale précitée, l'employeur peut, avec l'accord du travailleur, compenser les heures de travail supplémentaires par un congé d'une durée au moins égale, qui doit être accordé au cours d'une période appropriée. Or, en l'espèce, l'employeur avait proposé au recourant d'effectuer des travaux de conciergerie le vendredi soir, en dehors des heures habituelles, et de les compenser par un congé de même durée la semaine suivante, ce que le recourant a toutefois refusé. On ne saurait lui en faire le reproche puisque, selon la loi, la compensation des heures supplémentaires par l'octroi d'un congé d'une durée au moins égale nécessite l'accord du travailleur, conformément à l' art. 321c al. 2 CO (VISCHER, Le contrat de travail, p. 79). Si les heures de travail supplémentaires ne sont pas compensées par un congé, l' art. 321c al. 3 CO - auquel il ne peut être dérogé, en vertu de l' art. 361 CO - dispose que l'employeur est tenu de les rétribuer en versant le salaire normal majoré d'un quart au moins, sauf clause contraire d'un accord écrit, d'un contrat-type de travail ou d'une convention collective. Une réglementation analogue figure à l' art. 13 al. 1 LTr (sur les rapports entre ces deux normes légales, voir ATF 110 II 267 consid. 2). On ne saurait donc déduire de la jurisprudence précitée (DTA 1982 No 18 p. 111) que l'assuré qui refuse d'accomplir des heures supplémentaires moyennant un congé compensatoire - au lieu d'une rétribution majorée de 25% au moins - enfreint ses obligations contractuelles, attendu qu'un tel refus est parfaitement licite selon les dispositions légales relatives au contrat de travail.

c) Il est douteux, toutefois, qu'en l'espèce l'employeur ait entendu exiger de la part du recourant qu'il accomplisse des heures supplémentaires. En réalité, bien plutôt voulait-il conclure un contrat de travail autonome, pour les travaux de conciergerie du bâtiment BGE 112 V 242 S. 247 de l'usine. Sur ce point, le cas d'espèce présente une certaine analogie avec celui jugé par le Tribunal fédéral dans l'arrêt publié aux ATF 110 II 267 consid. 3. Dans cette affaire, en effet, il existait un contrat de gérance concernant exclusivement un snack-bar, dont le propriétaire avait par la suite également confié à ses employés la gérance d'un kiosque situé à l'intérieur de l'établissement public. Or, le Tribunal fédéral a considéré que, dans une telle situation, le litige - relatif notamment à la rétribution des heures de travail consacrées au kiosque - n'avait pas trait à un travail supplémentaire mais à un contrat de travail distinct de celui qui portait sur la gérance du snack-bar. Le recourant avait été engagé en qualité d'ouvrier au tournage et de manutentionnaire, soit pour exercer deux sortes d'activités qui n'ont, en elles-mêmes, rien à voir avec celles d'un concierge. Or, s'il est certain que l'employeur était libre de charger l'un de ses ouvriers d'accomplir occasionnellement des travaux de conciergerie comme ceux qu'il entendait confier au recourant, et cela même dans le cadre d'heures supplémentaires, il ne pouvait, en revanche, obliger ce dernier à exercer régulièrement une telle activité, supplémentaire et différente de celles pour lesquelles il avait été engagé, et cela d'autant moins que cette activité impliquait

un surplus de travail le vendredi soir, après les heures normales de travail, c'est-à-dire à un moment de la semaine où la plupart des travailleurs aspirent à pouvoir disposer librement de leur temps. Aussi ne saurait-on reprocher au recourant d'avoir fait preuve de mauvaise volonté en déclinant l'offre de conclure un contrat de travail particulier pour les activités de conciergerie, attendu que ce n'est pas celles-ci en tant que telles qu'il a refusées - preuve en soit qu'il a spontanément accepté de les accomplir à l'époque où il était au chômage partiel - mais les modalités de cette nouvelle tâche. Ce refus ayant entraîné de la part de l'employeur la résiliation des rapports de travail, il apparaît donc que les circonstances ne permettaient pas d'exiger de l'assuré qu'il conservât son ancien emploi, contrairement à l'avis du premier juge. Dès lors, on ne saurait imputer à faute au recourant son chômage. La suspension de son droit à l'indemnité de chômage, même réduite à 15 jours, est contraire à la loi. Le recours est bien fondé. BGE 112 V 242 S. 248 Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.