

# FR\_GERICHTE 605 2017 19 vom 9. Oktober 2017

FR Kantonsgericht, 2017-10-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_605\\_2017\\_19](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2017_19)

FR: FR\_GERICHTE 605 2017 19 du 9 octobre 2017

IT: FR\_GERICHTE 605 2017 19 del 9 ottobre 2017

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Arbeitslosenversicherung

## Erwägungen

### E. 1

Le recours est recevable. Il a été interjeté en temps utile et dans les formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente à raison du lieu ainsi que de la matière. Le recourant est en outre directement atteint par la décision querellée et a dès lors un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit, cas échéant, annulée ou modifiée.

### E. 2

a) Conformément à l'art. 8 al. 1 let. g de la loi du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI; RS 837.0), l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il satisfait – entre autres conditions – aux exigences du contrôle fixées à l'art. 17 LACI. Selon l'al. 3 let. a de cette dernière disposition, l'assuré a l'obligation, lorsque l'office du travail le lui enjoint, de participer aux mesures relatives au marché du travail propres à améliorer son aptitude au placement. Parmi ces mesures figurent les mesures de formation, notamment les cours individuels ou collectifs de reconversion, de perfectionnement ou d'intégration, la participation à des entreprises d'entraînement et les stages de formation (art. 60 al. 1 LACI). Au demeurant, les notions de "cours de reconversion ou de perfectionnement" auparavant expressément mentionnés dans la disposition (teneur en vigueur jusqu'au 30 juin 2003; cf. message du 28 février 2001 concernant la révision de la LACI, FF 2001 2123 p. 2158). Les mesures de marché du travail visent à soutenir la réintégration rapide et durable des assurés sur le marché du travail, soit de permettre à ces derniers de remédier à leur chômage (cf. arrêt TF C 142/00 du 4 septembre 2000 consid. 1 et 2). Dans cette optique, le suivi d'une telle mesure découle de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage. Cela se distingue dès lors la formation de base et de la promotion générale du perfectionnement professionnel qui n'incombent pas à l'assurance-chômage mais aux bourses d'études et de formation (cf. ATF 111 V 274 et 400 et les références; DTA 1998 no 39 p. 221 consid. 1b). b) Pour déterminer si un assuré dispose d'un motif valable de ne pas participer à une mesure de marché du travail, il faut en principe appliquer par analogie les critères relatifs au travail convenable mentionnés à l'art. 16 LACI. Ces critères ne s'appliquent cependant pas forcément dans leur intégralité et dépendent des dispositions spéciales applicables (RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n° 71 ad art. 30 LACI et les références citées). En particulier, à teneur de l'art. 16 al. 2 let. c LACI, n'est pas réputé convenable et, par conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté, tout travail qui ne convient pas à l'âge, à la situation personnelle ou à l'état de santé de l'assuré (let. c) ou compromet dans une notable

Tribunal cantonal TC Page 4 de 10 mesure le retour de l'assuré dans sa profession, pour autant qu'une telle perspective existe dans un délai raisonnable (let. d). La situation personnelle dont il est question comprend l'organisation de la vie, les conditions de vie et la situation familiale, certains choix de vie tels que la volonté d'allaiter un enfant, ainsi que divers aspects liés aux droits fondamentaux (RUBIN, op. cit., n° 33 ad art. 16 et les références). La garde d'enfants mineurs ou les soins devant leur être prodigués ne constituent en principe pas des circonstances personnelles ou familiales susceptibles de justifier le caractère non-convenable d'une mesure du marché du travail. Cette conclusion ne serait éventuellement admissible que dans l'hypothèse où la garde d'enfants par un tiers serait empêchée pour des raisons objectives (ATF 120 V 375; arrêts TF C 64/99 du 28 mai 1999; C 43/04 du 25 juin 2004 consid. 2). Cela étant, il ne faut pas oublier qu'un assuré doit être disponible pour participer à une mesure de marché du travail. Cette disponibilité est l'une des composantes de la condition de l'aptitude au placement. Ainsi, une personne au chômage ne peut différer sa participation à une mesure de marché du travail au motif qu'elle assume la garde d'un enfant et ne disposerait d'une solution de garde que si elle devait trouver un emploi (RUBIN, op. cit., n° 72 ad art. 16 et les références). Pour sa part, le motif de l'état de santé impose que l'assuré qui entend s'en prévaloir fournisse un certificat médical circonstancié, reposant sur une analyse clinique et technique, indiquant précisément quelles activités sont contre-indiquées. Pour avoir force probante, le certificat médical ne doit pas avoir été établi trop longtemps après la survenance de l'empêchement (RUBIN, op. cit., n° 37 ad art. 16 et les références). c) Dans le droit des assurances sociales, la règle du degré de vraisemblance prépondérante est généralement appliquée. Dans ce domaine, le juge 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. 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 353 consid. 5b, 125 V 193 consid. 2 et les références citées; arrêt TF 8C\_704/2007 du 9 avril 2008 consid. 2; ATF 130 III 321 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 319 consid. 5a). Si, malgré les moyens mis en œuvre d'office par le juge pour établir la vérité du fait allégué par une partie, conformément au principe inquisitoire, ou par les parties selon le principe de leur obligation de collaborer, la preuve de ce fait ne peut être rapportée avec une vraisemblance prépondérante pour emporter la conviction du tribunal, c'est à la partie qui entendait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (DTA 43/1996-1997 n°17 p. 83 consid. 2a; 39/1991 n°11 p. 99 et 100 consid. 1b; 38/1990 n°12 p. 67 consid. 1b et les arrêts cités; ATF 115 V 113 consid. 3d/bb). Dans cette mesure, en droit des assurances sociales, le fardeau de la preuve n'est pas subjectif, mais objectif (RCC 1984 p. 128 consid. 1b).

### **E. 3**

Est litigieuse, en l'espèce, la question de savoir si l'on peut reprocher à l'assuré de ne pas s'être présenté le 13 juin 2016 pour un séjour linguistique de dix semaines auprès d'une école de langue à E.\_\_\_\_\_, en Angleterre. A sa demande, ce séjour lui avait été assigné par décision du 10 mai 2016.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 10 Le 20 mai 2016, l'assuré a demandé au SPE de la modifier la mesure afin qu'elle puisse se réaliser en Suisse. a) Il convient de rappeler les

motifs qu'il a présentés afin de justifier le non-suivi des cours en Angleterre. Initialement, le 20 mai 2016, le recourant faisait uniquement état de quatre rejets de sa candidature par une entité de C.\_\_\_\_\_ alors même qu'il était bien engagé dans le processus d'embauche. Ces rejets avaient pour conséquence qu'il devrait probablement participer à de nouveaux entretiens en Suisse, lesquels auraient justifié deux jours d'absence (trajets en avion et train depuis l'Angleterre) chacun, les spécificités de sa profession lui imposant de se présenter en personne (dossier SPE, pièce 27). Dans un second temps, par courrier du 24 mai 2016, il a modifié son argumentation et soutenu que sa fille de 22 mois avait eu divers problèmes de santé, lesquels avaient justifié son hospitalisation à trois reprises "ces dernières semaines" (dossier SPE, pièce 25). A ce stade, on peut relever que le Dr F.\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en pédiatrie, a d'abord attesté que la fille du recourant "avait besoin d'avoir son père présent auprès d'elle, au vu de son bas âge" (certificat médical du 6 juin 2016, dossier SPE, pièce 21). Il a ensuite précisé qu'au "courant de l'hiver 2016, elle a présenté plusieurs épisodes par mois d'infection ORL dont une hospitalisation à l'HFR du 21 au 22 février suite à un faux-croup. Durant cette période où la symptomatologie nocturne était très dominante, la présence du père était à mon avis nécessaire de mai à août 2017 [recte 2016]" (certificat médical du 2 mai 2017, transmis dans le cadre du recours). Dans son courrier du 24 mai 2016, le recourant précisait que sa compagne, qui avait pour sa part été contrainte d'augmenter son temps de travail, ne pouvait désormais plus se charger seule de garder leur enfant. Il se plaignait également du fait que les frais liés à un retour en Suisse afin de participer à un entretien d'embauche étaient à sa charge (dossier SPE, pièce 25). Ces différentes considérations ont été reprises dans les autres courriels et courriers échangés entre les parties (cf. dossier SPE, pièces 6, 13, 21 et 26) ainsi que devant la Cour de céans (cf. échange des écritures). b) Le recourant soutient que les motifs présentés ci-avant sont des raisons valables pour ne pas participer à une mesure de marché du travail à laquelle il était assigné. Cela étant, ils lui étaient déjà connus lorsqu'il a demandé à réaliser son séjour linguistique. aa) Sans emploi depuis le 30 septembre 2015 et espérant, selon ses dires, en retrouver rapidement un nouveau, il ne s'est pas inscrit auprès de l'assurance-chômage immédiatement au terme de son délai de congé. Peu après, durant les mois de décembre 2015 et de janvier 2016, il a effectué un premier séjour linguistique auprès de la même école de langue en Angleterre. Il a également déposé une quinzaine d'offre de services, lesquelles n'ont toutefois pas donné suite à un engagement.

Tribunal cantonal TC Page 6 de 10 Ce n'est donc qu'après toutes ces démarches que le recourant a demandé l'octroi des prestations de l'assurance-chômage, anticipant manifestement que sa période sans emploi pourrait se prolonger. Dans cette perspective, des nouveaux rejets de sa candidature, qui plus auprès d'une entité de C.\_\_\_\_\_, son ancien employeur, ne constituent pas un "changement de situation important" comme il le prétend, peu importe qu'il ait atteint un certain stade dans le processus de sélection de candidats. Au moment où il a demandé à partir à l'étranger, le recourant était dans un tel processus de recherche d'emploi. Il n'était donc pas exclu qu'il ait dû se présenter à d'éventuels entretiens d'embauche justifiant un retour en Suisse. bb) S'agissant ensuite de l'état de santé de sa fille, les pièces présentées démontrent certes que des problématiques ORL avaient nécessité une hospitalisation au cours de l'hiver 2016 (certificat médical du 2 mai 2017). Toutefois, durant ce même hiver, le recourant informait son conseiller ORP de son intérêt à réaliser un séjour linguistique en Angleterre (entretien du 10 février 2016, dossier SPE, pièce 34) et effectuait un test d'anglais en vue de déterminer son niveau (dossier SPE, pièces 32 et 33). Alors même que l'état de santé de sa fille de 22 mois était déjà qualifié de préoccupant, celle-ci

ayant été hospitalisée, le recourant évoquait néanmoins son intention de partir étudier l'anglais à l'étranger et s'organisait dans le sens de la réalisation de ce projet. Il apparaît ainsi que l'état de santé de sa fille ne saurait non plus constituer une situation nouvelle qu'il aurait fallu prendre en compte. Par ailleurs, ses explications sont ici empreintes d'une certaine incohérence. En effet, il ne faisait initialement état que d'une problématique de recherche d'emploi (dossier SPE, pièces 26 et 27). Ce n'est qu'après avoir été informé par son conseiller ORP que la mesure ne pouvait être annulée pour un tel motif, mais que seule une "raison valable (un emploi ou une maladie grave, décès d'un proche par exemple)" était susceptible d'être prise en compte (cf. entretien du 23 mai 2016, dossier SPE, pièce 26), que le recourant a indiqué que son "enfant a été hospitalisée à 3 reprises ces dernières semaines" (courriel du 24 mai 2016, dossier SPE, pièce 25). cc) Quant aux difficultés d'ordre organisationnel en relation avec la garde de sa fille malade, il appert que la compagne du recourant travaille à un taux de 80% depuis que lui bénéficie du chômage, soit depuis le mois de janvier 2016 (dossier SPE, pièce 25). A nouveau, il s'agit de la période durant laquelle il a effectué les premières démarches en vue de bénéficier du séjour linguistique litigieux, le second qui plus est. Dans le même temps, si l'état de santé de sa fille devait effectivement nécessiter sa présence à domicile, cela pourrait même poser la question de l'étendue de son aptitude au placement.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 10 c) C'est bien en connaissance de tous les éléments qu'il évoque aujourd'hui que le recourant avait demandé à bénéficier d'un séjour linguistique à l'étranger et signé le bulletin d'inscription le 28 avril 2016. Ce bulletin comportait en particulier le lieu, les dates et la durée du séjour (dossier SPE, pièce 29). Il avait conscience qu'il serait loin de sa famille durant dix semaines. Il ne pouvait non plus ignorer que sa recherche d'emploi pouvait nécessiter un retour en Suisse. Il ne saurait donc aujourd'hui se prévaloir de motifs dont il semblait dès le départ s'être accommodé. Son comportement ne peut ainsi manifestement être considéré comme exempt de toute faute.

#### **E. 4**

Reste à examiner la gravité de dite faute et la durée de la suspension. a) L'art. 30 al. 1 let. d LACI prévoit que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, ne se présente pas à une mesure du marché du travail ou l'interrompt sans motif valable, ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but. En vertu de l'art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours, et dans le cas de l'al. 1, let. g, 25 jours. L'exécution de la suspension est caduque six mois après le début du délai de suspension. Le conseil fédéral peut prescrire une durée minimale pour la suspension. D'après l'art. 45 al. 2 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI; RS 837.02), la durée de la suspension dans l'exercice du droit à l'indemnité est de 1 à 15 jours en cas de faute légère (let. a), de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne (let. b) et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (let. c). Dans ce domaine, le juge ne s'écarter de l'appréciation de l'administration que s'il existe de solides raisons de le faire (ATF 123 V 150 consid. 2; arrêt TF C 351/01 du 21 mai 2002 consid. 2b/aa). Dans ses directives (voir Bulletin LACI Indemnité de chômage [IC] Marché du travail/Assurance- chômage), le Secrétariat d'Etat à l'économie a prescrit que la durée de la suspension se détermine d'après la gravité de la faute compte tenu non

seulement des conditions personnelles de l'assuré, mais aussi de toutes les circonstances propres au cas d'espèce, comme, par exemple, le dommage qu'il devait envisager de causer par son comportement, ses mobiles, son comportement antérieur, les faits concomitants - responsabilité de l'employeur - ou encore les considérations financières à l'appui de son refus d'un emploi ou d'une mesure. Le SECO prévoit en outre une échelle des durées des suspensions à l'intention de l'autorité cantonale et des ORP (D72). Selon ces directives, le fait de ne pas se présenter à un cours d'une durée de 10 semaines est considéré comme une faute moyenne et justifie une suspension de 19 à 20 jours (D72, ch. 3D). On relèvera également ici que les difficultés financières que connaît un assuré ne sont pas à prendre en considération lors de la fixation de la durée de la suspension (arrêt TF C 128/04 du 20 septembre 2005 consid. 2.3 et les références citées). La suspension du droit à l'indemnité n'a pas le caractère d'une peine au sens du droit pénal, mais celui d'une sanction administrative ayant pour but de limiter le risque d'une mise à contribution

Tribunal cantonal TC Page 8 de 10 abusive de l'assurance et devant respecter le principe de proportionnalité (cf. arrêt TF C 218/01 du

## **E. 5**

juin 2002). Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire qu'une telle mesure constitue une manière appropriée et adéquate de faire participer l'assuré au dommage qu'il cause à l'assurance- chômage en raison d'une attitude contraire à ses obligations (cf. arrêt TF C 208/06 du 3 août 2007 consid. 3). b) En l'espèce, l'autorité intimée a retenu que le comportement de son assuré était constitutif d'une faute moyenne. Elle peut être suivie sur le principe, dès lors qu'au final, ce dernier ne s'est pas présenté à une mesure qu'il avait été enjoint de suivre, ceci après avoir déjà été suspendu pour une recherche d'emploi insuffisante. Cela étant, au-delà même des apparences suggérées par ce constat initial, le Service public intimé tient également une part de responsabilité dans le dommage finalement causé, qui fait apparaître la faute du recourant comme moins importante qu'au prime abord. S'il ne s'est certes pas présenté à la mesure litigieuse (cours d'anglais intensifs en Angleterre), il y a toutefois lieu de faire remarquer que c'est lui-même qui l'avait proposée et en avait défini les modalités, ceci alors même qu'une telle mesure à l'étranger n'est autorisée qu'à titre exceptionnel et seulement pour des motifs impératifs (cf. arrêt TF 8C\_600/2008 du 6 février 2009 consid. 5 et les références). A cet égard - et dans la mesure où, en outre, il n'est pas véritablement établi que ses difficultés à retrouver un emploi soient directement liées à sa maîtrise de l'anglais -, il est indéniable que l'autorité intimée a dans un premier temps fait preuve d'une certaine souplesse en lui octroyant la mesure litigieuse, qui peut aussi se lire comme la simple prise en charge de cours à l'étranger. Cet esprit de souplesse a pu entretenir le recourant dans l'illusion que la mesure était une formation professionnelle facultative modifiable à son bon plaisir, illusion qui lui a fait méconnaître la nature réelle des prestations octroyées par l'assurance-chômage. En refusant dans un second temps tout compromis lorsqu'il lui a annoncé son intention de ne plus y participer, l'autorité intimée a adopté plus tard un comportement contradictoire en voulant absolument maintenir la mesure et en insistant sur son caractère injonctif, à un moment où l'on ne pouvait que s'attendre à ce qu'il ne s'y présente finalement pas, ce qui a eu pour effet de compliquer la situation plus qu'il n'était nécessaire. Le Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (ci-après: DEFR), le fait du reste justement remarquer : "le conseiller aurait dû annuler [la mesure]. Par cette démarche immédiate, il aurait probablement limité le dommage [...]. A sa décharge, il convient néanmoins de prendre en

considération que la mesure D. \_\_\_\_\_ a un tout autre fonctionnement que les habituelles MMT, procédure à laquelle les ORP sont souvent peu coutumiers" (cf. courriel du

## **E. 8**

juillet 2016, dossier OAI, pièce 9). On peut, certes, fort bien comprendre que l'assuré ait pu agacer, en insistant pour obtenir la prise en charge de son séjour linguistique puis, celle-ci admise, en changeant d'avis. Mais ce changement d'avis a été communiqué à l'autorité intimée plus de 14 jours avant le début des cours, soit à un moment où la plupart des paiements déjà faits à l'organisateur de la mesure pouvaient encore être remboursés et le dommage ainsi réduit.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 10 En faveur du recourant, ces éléments devaient être pris en compte dans l'appréciation de la gravité réelle de sa faute, qui se situe, eu égard aux circonstances très particulières du présent cas, à la limite de la faute légère. c) Malgré cela, la décision querellée le frappe d'une suspension de 21 jours. Cela revient à dire qu'aucun des éléments qui viennent d'être soulevés n'ont été retenus en faveur du recourant, et tout particulièrement pas la part de responsabilité prise par l'autorité intimée qui, probablement agacée par son assuré, a semblé vouloir le remettre à l'ordre en insistant sur la nécessité d'une mesure qui d'emblée pouvait se discuter, ce qui a manifestement aggravé son dommage. C'est ici qu'on ne peut plus la suivre. Il convient au contraire de ramener la durée de la suspension à son minimum, eu égard à la commission d'une faute certes moyenne, mais de gravité minime dans sa catégorie si l'on tient compte de la responsabilité effectivement prise par le recourant dans l'étendue du dommage. Une suspension de 16 jours correspond plus exactement au seul contretemps créé par ses attermoissements, qui ont pu retarder la mise sur pied d'une autre mesure, sans doute plus appropriée à ses besoins réels ainsi qu'à sa situation personnelle. Elle n'en atteint pas moins son but, à savoir rappeler le recourant à ses obligations vis-à-vis de l'assurance-chômage, lui qui avait déjà été suspendu pour faute légère. 6. Il se justifie, partant, d'admettre partiellement le recours et de réduire la mesure de suspension à 16 jours. La procédure étant gratuite, il n'est pas perçu de frais de justice. Pour tenir compte de l'admission partielle du recours, une indemnité forfaitaire de partie, réduite à CHF 200.-, est enfin allouée, qui couvre les frais générés à l'assurance de protection juridique. Elle est mise à la charge de l'autorité intimée.

Tribunal cantonal TC Page 10 de 10 la Cour arrête: I. Le recours est partiellement admis. Partant, la décision querellée est modifiée en ce sens que la sanction est ramenée à 16 jours de suspension dans l'exercice du droit à l'indemnité. II. Il n'est pas perçu de frais de justice. III. Une indemnité forfaitaire de partie de CHF 200.- est allouée au recourant, directement en mains de son assurance de protection juridique. Elle est mise à la charge du SPE qui succombe. IV. Communication. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 9 octobre 2017/pte Président Greffier

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