

FR_GERICHTE 605 2022 154 vom 2. Juni 2023

FR Kantonsgericht, 2023-06-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2022_154

FR: FR_GERICHTE 605 2022 154 du 2 juin 2023

IT: FR_GERICHTE 605 2022 154 del 2 giugno 2023

Regeste

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

Erwägungen

E. 1

Recevabilité Interjeté en temps utile auprès de l'autorité judiciaire compétente à raison du lieu et de la matière par une assurée directement touchée par la décision sur opposition attaquée et dûment représentée, le recours est recevable.

E. 2

Aptitude au placement Conformément à l'art. 8 al. 1 let. f 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 si, entre autres conditions, il est apte au placement au sens de l'art. 15 LACI et satisfait aux obligations de contrôle au sens de l'art. 17 LACI. Selon l'art. 15 al. 1 LACI, est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et qui est en mesure et en droit de le faire.

E. 2.1

L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments: la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail – plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée – sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et d'autre part la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (arrêt TF 8C_82/2022 du 24 août 2022 consid. 4.2 et les références citées).

E. 2.2

Une disponibilité insuffisante conduit à l'inaptitude au placement. Lorsque l'indisponibilité est liée à des manquements aux devoirs des assurés, l'aptitude au placement ne saurait toutefois être niée d'emblée. Le refus d'un emploi ou de mesures d'intégration, ainsi que des recherches insuffisantes, ne constituent pas à eux seuls un motif d'inaptitude au placement (RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 24 ad art. 15 p. 160).

E. 2.3

Est notamment réputé inapte au placement l'assuré qui n'a pas l'intention ou qui n'est pas à même d'exercer une activité salariée, parce qu'il a entrepris – ou envisage d'entreprendre –

une activité lucrative indépendante, cela pour autant qu'il ne puisse plus être placé comme salarié ou qu'il ne désire pas ou ne puisse pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible (arrêts TF 8C_443/2014 du 16 juin 2015 consid. 3.2, 8C_169/2014 du 2 mars 2015 consid. 3.2 et les références citées).

Tribunal cantonal TC Page 4 de 10

E. 2.3.1

L'assuré qui exerce une activité indépendante durable pendant son chômage est apte au placement s'il peut l'exercer en dehors de l'horaire de travail normal. L'exercice d'une activité durable à temps partiel empiétant sur les heures habituelles de travail, mais n'empêchant pas la prise d'une activité salariée, ne compromet pas l'aptitude au placement. Par contre, cette situation influencera l'étendue de la perte de travail à prendre en considération (RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 48 ad art. 15 p. 160 et les références citées). Un assuré qui exerce une activité indépendante n'est dès lors pas d'entrée de cause inapte au placement. Il faut bien plutôt examiner si l'exercice effectif d'une activité lucrative indépendante est d'une ampleur telle qu'elle exclut d'emblée toute activité salariée parallèle (arrêt TF 8C_41/2012 du 31 janvier 2013 consid. 2.2 et les références citées).

E. 2.3.2

Pour juger du degré d'engagement dans l'activité indépendante, les investissements consentis, les dispositions prises et les obligations personnelles et juridiques des indépendants qui revendiquent des prestations sont déterminants et doivent ainsi être examinés soigneusement. L'aptitude au placement doit donc être niée lorsque les dispositions que doit prendre l'assuré pour mettre sur pied son activité indépendante entraînent des obligations personnelles et juridiques telles qu'elles excluent d'emblée toute activité salariée parallèle. Autrement dit, seules des activités indépendantes dont l'exercice n'exige ni investissement particulier, ni structure administrative lourde, ni dépenses importantes peuvent être prises en considération à titre de gain intermédiaire (arrêt TF 8C_41/2012 précité consid. 2.3).

E. 2.3.3

Lorsque l'activité indépendante commence juste après le début du chômage, l'aptitude au placement est admise si cette activité a été entreprise dans le but de diminuer le dommage à l'assurance, c'est-à-dire en réaction face au chômage, après une phase de recherches d'emploi sérieuses, et ne correspond pas à un objectif poursuivi de toute façon et décidé déjà bien avant le début du chômage (RUBIN, art. 15 n. 44 et les références citées). Ainsi, si l'assuré revendique un soutien à l'indépendance dès le début de son chômage ou peu après, il faut déterminer préalablement si la volonté de se mettre à son compte est une réaction au chômage – auquel cas le droit aux prestations peut être admis – ou un but poursuivi de toute façon, ayant comme conséquence la négation du droit aux prestations (RUBIN, art. 15 n. 45 et les références citées). En revanche, dès qu'un assuré décide de se lancer dans l'indépendance de façon durable et à titre principal, c'est-à-dire en privilégiant son activité indépendante et en lui consacrant l'essentiel de son temps de disponibilité professionnelle, son aptitude au placement doit être niée, l'assurance-chômage n'ayant pas vocation à couvrir les risques entrepreneuriaux (RUBIN, n. 48 ad art. 15 p. 160 et les références jurisprudentielles citées).

E. 2.3.4

Lorsque l'assuré passe par une période où il hésite entre se mettre à son compte et rechercher prioritairement un emploi, ce statut mixte n'exclut pas l'aptitude au placement. Lorsque l'engagement dans l'activité indépendante est progressif, il est nécessaire que l'office régional de placement indique à partir de quel degré d'engagement dans l'indépendance l'aptitude au placement sera compromise (cf. principe de la confiance au sens de l'art. 5 al. 3 et de l'art. 9 Cst. et devoir de renseigner et de conseiller au sens des art. 27 LPGA et 19a OACI). Cette obligation de renseigner et de conseiller s'oppose à ce que l'inaptitude au placement puisse être constatée rétroactivement pour une période où l'office régional de placement connaissait le degré d'engagement sans avoir renseigné l'assuré au sujet du problème de l'aptitude au placement qui se posait (RUBIN, p. 160, § 2, n. 46 et la référence jurisprudentielle citée).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 10

E. 3

Travail convenable

E. 3.1

Selon l'art. 16 al. 1 LACI, en règle générale, l'assuré doit accepter immédiatement tout travail en vue de diminuer le dommage. Selon l'alinéa 2 let. a de cette même disposition, n'est pas réputé convenable et, par conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté, notamment tout travail qui n'est pas conforme aux usages professionnels et locaux et, en particulier, ne satisfait pas aux conditions des conventions collectives ou des contrats-type de travail. Il découle de l'art. 16 al. 2 phrase introductive LACI qu'un travail qui n'est pas réputé convenable est exclu de l'obligation d'être accepté (ATF 124 V 63 consid. 3b et les références).

E. 3.2

Selon l'art. 20 let. d de la Convention collective de travail du secteur du nettoyage pour la Suisse romande (CCT Nettoyage), le temps de déplacement entre deux lieux de travail consécutifs compte comme du temps de travail (al. 1). Le temps de déplacement entre le domicile et le lieu de travail habituel ne fait pas partie du temps de travail (al. 2).

E. 4

Principes d'appréciation des preuves Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf disposition contraire de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, à savoir 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 121 V 47 consid. 2a). Par ailleurs, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel 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 (ATF 122 V 158 consid. 1a ; ATF 121 V 210 consid. 6c). 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 117 V 264 consid. 3b). Ainsi, en l'absence de preuve, la décision sera

défavorable à la partie qui voulait déduire un droit de l'état de fait non prouvé, sauf si l'impossibilité de prouver pouvait être imputée à la partie adverse.

E. 5

février 2022, bordereau SPE, pièce 9). Lors de son entretien du 22 décembre 2021, elle a déclaré à son conseiller qu'elle avait quitté cet emploi « en raison des conditions de travail chez cet employeur » (bordereau SPE, pièce 16). Dans ces conditions, on ne saurait parler de « double refus d'emploi », mais bien d'un refus unique concernant une même offre d'emploi, à des taux différents, au sein d'une même entreprise. Ceci étant précisé, il convient de rappeler qu'un simple refus d'emploi ne peut pas conduire, à lui seul, à l'inaptitude au placement (cf. supra consid. 2.2). Cela constitue en principe plutôt un manquement aux obligations de chômeur, susceptible de donner lieu à une suspension du droit à l'indemnité de chômage. En l'espèce, il ne ressort pas du dossier que la recourante ait commis d'autres manquements à ses obligations de chômeuse.

E. 5.1

La décision attaquée retient que la recourante exerçait une activité indépendante, principale et durable, la rendant inapte au placement, alors qu'elle avait été explicitement avertie par son

Tribunal cantonal TC Page 6 de 10 conseiller en placement du fait qu'une activité indépendante ne pourrait être considérée comme gain intermédiaire que dans la mesure où elle demeurerait passagère et subsidiaire à la recherche d'un emploi salarié. Par ailleurs, en refusant les postes à 60% et à 100% proposés par la société B. _____ en date du 28 octobre 2021, elle a commis un « double refus d'emploi convenable », puisqu'il s'agissait de contrats de durée déterminée de 6 mois à un an, à un taux fixe de 43 heures par semaine, pour un salaire respectant la CCT régissant le domaine. Quant à l'assurée, elle reproche à l'autorité intimée d'avoir constaté les faits de manière inexacte en considérant que les postes proposés par B. _____ étaient convenables, alors que les conditions de travail ne respectent pas la CCT Nettoyage. Elle conteste également le fait qu'il s'agisse d'un « double refus », alors qu'il s'agit bien plutôt d'un refus unique de travailler pour cette seule société, à temps partiel comme à temps plein. Par ailleurs, elle souligne qu'elle a toujours respecté ses obligations de chômeuse, en particulier celle de rechercher des emplois hors de son domaine de prédilection, le monde canin, ce qu'elle a fait en postulant dans les domaines du nettoyage, du secrétariat et de la vente dès que son conseiller en personnel l'a rendue attentive à cette obligation. L'assurée souligne d'ailleurs que c'est de cette manière qu'elle a trouvé un stage d'orientation auprès de B. _____, et qu'elle a immédiatement arrêté son activité indépendante de gardiennage de chiens durant cette période pour se consacrer au stage. Enfin, son activité indépendante pouvait précisément être cessée rapidement, en raison de sa faible logistique.

E. 5.2

Il n'est pas contesté que, dès l'été 2021, l'assurée a conclu, à titre indépendant, différents contrats portant sur la garde et/ou la promenade de chiens, ni qu'elle a spontanément annoncé cette activité à son conseiller en placement. Lors de l'entretien du 18 août 2021, son conseiller l'a rendue attentive au fait qu'une telle situation pouvait poser problème du point de vue du chômage. Après s'être renseigné auprès de la Caisse de chômage Syna, il l'a toutefois informée du fait que cette activité indépendante était acceptée et pouvait être considérée comme gain intermédiaire, pour autant qu'elle « demeure passagère et

n'empêche pas la prise d'un nouvel emploi » (p.-v. du 18 août 2021, bordereau SPE, pièce 16). Pour le mois d'août 2021, elle a ainsi déclaré trois gains intermédiaires de « promenade et garde de chiens », pour un revenu brut total de CHF 912.- (bordereau SPE, pièce 11). De telles activités ont encore été déclarées comme gain intermédiaire par la suite (bordereau SPE, pièce 11). Cette situation était donc connue et acceptée par les autorités du chômage, sous réserve des conditions communiquées à l'assurée (à savoir que l'activité indépendante demeure passagère et n'empêche pas la prise d'un nouvel emploi salarié). En l'espèce, l'assurée a effectivement trouvé un tel emploi salarié. Ainsi, par courriel du 31 août 2021, elle a informé son conseiller en placement du fait qu'elle avait trouvé un travail dès le 6 octobre 2021 auprès de la société B._____. Elle lui a toutefois d'emblée fait part de ses doutes au sujet de cette activité (« contacts uniquement par téléphone, pas de salaire défini, horaires vagues »). Lors de l'entretien du 6 octobre 2021, il a par ailleurs été précisé que l'assurée « conserve certains accompagnements de chiens en parallèle à son emploi chez B._____ » et qu'elle « privilégie en effet les emplois salariés à son activité indépendante, comme convenu » (p.-v. du 6 octobre 2021, bordereau SPE, pièce 16). Dans ces conditions, force est de constater que l'activité indépendante développée par l'assurée ne l'a pas empêchée de trouver un emploi salarié.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 10 Ceci n'est du reste pas contesté par l'autorité intimée, qui a tout d'abord accepté l'activité indépendante de son assurée comme gain intermédiaire.

E. 5.3

L'autorité intimée n'a en effet nié l'aptitude au placement de la recourante qu'à partir du 28 octobre 2021, soit la date à laquelle elle aurait commis un « double refus d'emploi » en refusant deux offres de la société B._____. La décision attaquée mentionne également le fait qu'une société de placement aurait cherché en vain à joindre l'assurée par téléphone, laquelle a toutefois assuré lors de l'entretien du 10 novembre 2021 qu'elle n'avait jamais reçu d'appel de la part de cette société (bordereau SPE, pièce 16). Les faits ne sont ainsi pas clairement établis et il ne semble pas que l'autorité intimée se soit fondée sur ce dernier événement, contesté, dans la mesure où c'est bien l'incident du « double refus d'emploi » qui a entraîné l'examen de l'aptitude au placement de la recourante (cf. cas soumis à examen du 11 février 2022, bordereau SPE, pièce 9). Sur ce point, qu'en est-il ?

E. 5.3.1

Il ressort du dossier ce qui suit : Le 28 octobre 2021, la responsable de B._____ a proposé à l'assurée de l'engager pour une durée déterminée dès le 2 novembre 2021, à un taux de 60%. L'assurée a alors refusé cette offre, suite à quoi on lui a directement proposé un emploi à 100%, ce qu'elle a également refusé. Elle a toutefois accepté de travailler encore du 2 au 5 novembre 2021, dans la mesure où le planning de l'entreprise avait déjà été établi. Selon la responsable de B._____, l'assurée aurait refusé ces propositions en raison d'un potentiel engagement comme aide à domicile d'une personne âgée, engagement qui ne s'est au final pas concrétisé en raison de problèmes de santé de cette personne (courriel du 21 février 2022, bordereau SPE, pièce 8). Quant à l'assurée, elle a expliqué qu'elle avait refusé de cette offre d'emploi car ce n'était « pas un emploi stable » (courrier d'explication reçu le

E. 5.3.2

On ne peut pas non plus affirmer avec certitude que c'est en raison de son activité indépendante que l'assurée a refusé de poursuivre son travail auprès de B._____. En

effet, les motifs invoqués étaient, d'une part, une autre possibilité d'engagement salarié comme aide à domicile et, d'autre part, les conditions de travail dans cette entreprise. On rappellera à cet égard qu'avant même de débiter cet emploi, l'assurée avait fait part de ses doutes concernant le sérieux de cette entreprise (cf. p.-v. du 6 octobre 2021, bordereau SPE, pièce 16).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 10 Par ailleurs, rien ne permet de douter de la volonté de la recourante de donner la priorité à la reprise d'une activité salariée. Ses déclarations à ce propos n'ont jamais laissé entendre le contraire et aucun élément du dossier ne met en cause le respect de ses obligations de chômeuse. L'examen des preuves de recherches d'emploi (dossier électronique SPE) ne démontre aucun relâchement dans le nombre de postulations effectuées au cours des mois durant lesquels elle exerçait déjà son activité indépendante – lesquelles ont d'ailleurs permis son engagement auprès de B. _____ –, y compris au-delà du 28 octobre 2021, et ce jusqu'à la fin de son délai-cadre d'indemnisation, le 28 février 2022. Elle a d'ailleurs poursuivi ses recherches alors même que le versement des indemnités journalières avait été suspendu pour le mois de novembre, dans l'attente de la décision de la Caisse concernant la cessation du gain intermédiaire chez B. _____ (cf. p.-v. de l'entretien du 22 décembre 2021, dossier SPE, pièce 16). Il n'est ainsi pas établi que l'assurée aurait eu l'intention, ni au départ ni par la suite, de privilégier son activité indépendante au détriment de la recherche d'emplois salariés. Il semble au contraire qu'elle a développé cette activité dans le but de réduire son dommage – alors que la fin de son délai-cadre approchait –, ce qui correspond précisément au but de l'assurance-chômage.

E. 5.3.3

Il ressort de l'ensemble de ce qui précède qu'il n'est pas établi, en l'espèce, que le développement et l'exercice de l'activité indépendante de l'assurée ait effectivement compromis son aptitude au placement. Partant, l'aptitude au placement de la recourante ne saurait être niée sur la simple spéculation d'un défaut de volonté d'accepter un travail convenable au cas où celui-ci lui aurait été proposé. Il y a donc lieu d'admettre qu'elle remplissait les conditions d'aptitude au placement jusqu'à sa désinscription du chômage à l'échéance du délai-cadre d'indemnisation.

E. 5.4

Cela étant, la question du refus d'emploi auprès de la société B. _____ pourrait en revanche donner lieu à une suspension du droit à l'indemnité de chômage, pour autant qu'il puisse être établi que cet emploi était convenable, motif contesté que la Cour de céans n'est en l'état pas en mesure de trancher. Les éléments au dossier ne permettent pas de déterminer si le reproche de l'assurée à cet égard, à savoir le fait que les déplacements entre les clients n'étaient pas rémunérés, en violation de la CCT Nettoyage, est fondé ou non. En effet, la responsable de la société B. _____, dans son courrier du 13 janvier 2022, ne répond pas clairement à ce reproche, se limitant à déclarer que les trajets entre les clients n'excèdent pas 5 minutes et que les temps de trajets de et vers le domicile des collaborateurs étaient réduits au strict minimum (bordereau SPE, pièce 9). Dans ces conditions, il appartiendra à l'autorité intimée de clarifier cette question afin de déterminer si et dans quelle mesure une suspension du droit à l'indemnité de chômage doit être prononcée à l'encontre de la recourante au motif d'avoir refusé un emploi convenable.

E. 6

Conclusion Il s'ensuit l'admission du recours et l'annulation de la décision attaquée en ce sens que l'aptitude au placement de la recourante à un taux d'activité de 100% est reconnue jusqu'au 8 mars 2022, date de sa désinscription du chômage.

Tribunal cantonal TC Page 9 de 10 Le dossier est renvoyé à l'autorité intimée pour éventuel complément d'instruction s'agissant du caractère convenable de l'emploi refusé et nouvelle décision dans le sens de ce qui précède.

E. 7

Frais et indemnités

E. 7.1

En application du principe de la gratuité de la procédure valant en la matière, il n'est pas perçu de frais de justice.

E. 7.2

Ayant obtenu gain de cause, la recourante, représentée par un mandataire professionnel, a droit à une indemnité de partie pour ses frais de défense. Dans son recours, elle conclut à l'octroi d'une indemnité de CHF 3'000.-, TVA en sus, ce qui correspond à 12 heures de travail facturées au tarif horaire de CHF 250.-. Il convient de retenir ce montant pour fixer l'équitable indemnité due à la recourante, à laquelle s'ajoute la TVA, calculée au taux de 7.7%, soit CHF 225.-. Cette indemnité, d'un montant total de CHF 3'225.-, est intégralement mise à la charge de l'autorité intimée. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 10 de 10 la Cour arrête : I. Le recours est admis. Partant, la décision sur opposition du 14 juillet 2022 est annulée et la cause est renvoyée à l'autorité intimée pour éventuel complément d'instruction et nouvelle décision. II. Il n'est pas perçu de frais de justice. III. L'indemnité allouée à la recourante pour ses frais de défense est fixée à CHF 3'225.-, TVA par CHF 225.- incluse, et mise intégralement à la charge de l'autorité intimée. IV. Notification. 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 2 juin 2023/isc Le Président La Greffière-rapporteure

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