

NE_GERICHTE CDP.2018.422 vom 8. August 2019

NE Tribunal cantonal, 2019-08-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2018.422

FR: NE_GERICHTE CDP.2018.422 du 8 août 2019

IT: NE_GERICHTE CDP.2018.422 del 8 agosto 2019

Erwägungen

E. 25

août 2017. Invoquant une violation du droit d'être entendu, il soutient que la CCNAC a invoqué un nouveau motif dans sa décision sur opposition du 22 mai 2018 qu'elle n'avait pas allégué dans sa décision du 5 avril 2018 et sur lequel il n'a pas pu se déterminer. Il fait également valoir que le cas de demeure de l'employeur est considéré comme une exception, particulièrement en cas de non-paiement du salaire et que, tant que le contrat n'est pas résilié ou que l'employeur n'a pas formellement libéré l'employé de travailler, celui-ci ne peut être considéré comme apte au placement et doit pouvoir bénéficier de l'indemnité en cas d'insolvabilité. Enfin, la CCNAC a commis une inégalité de traitement à son égard en ne lui reconnaissant pas le droit de mettre son employeur en demeure de payer ses salaires par le refus de fournir sa prestation de travail tout en espérant faire valoir un droit aux indemnités pour insolvabilité.

C. Dans ses observations, la CCNAC renvoie à sa décision et conclut au rejet du recours.

C O N S I D E R A N T

en droit

1. Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

2. Aux termes de l'article 51 al. 1 LACI, les travailleurs assujettis au paiement des cotisations, qui sont au service d'un employeur insolvable sujet à une procédure d'exécution forcée en Suisse ou employant des travailleurs en Suisse, ont droit à une indemnité pour insolvabilité, notamment lorsqu'ils ont présenté une demande de saisie pour créance de salaire envers leur employeur (let. c). Selon l'article 52 al. 1 LACI, l'indemnité couvre les créances de salaire portant sur les quatre derniers mois au plus d'un même rapport de travail, jusqu'à concurrence, pour chaque mois, du montant maximal visé à l'article 3 al. 2 LACI, étant précisé que les allocations dues aux travailleurs font partie intégrante du salaire.

Contrat synallagmatique, le contrat de travail impose principalement le versement d'un salaire au regard de l'engagement de fournir un travail régulier. La conséquence juridique, dans l'assurance-chômage, est que la créance de salaire est principalement liée à la fourniture d'un travail. Ainsi, selon la jurisprudence, l'indemnité en cas d'insolvabilité ne couvre que des créances de salaire qui portent sur un travail réellement fourni; elle ne peut être octroyée pour des prétentions en raison d'un congédiement immédiat et injustifié du travailleur, pour des indemnités de vacances qui n'ont pas été prises ou pour des prétentions émanant d'un travailleur, empêché de travailler pour cause de maladie et que son employeur n'a pas assuré (ATF 137 V 96 cons. 6.1, 132 V 82 cons. 3.1 et 125 V 492 cons. 3b et les références citées). Cette jurisprudence se fonde sur le texte même de la loi et sur l'intention clairement exprimée du législateur (cf. Message du Conseil fédéral du 02.07.1980

concernant une nouvelle loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, in FF 1980 III 532, p. 613; cf. ATF 137 V 96cons. 6.1, 132 V 82cons. 3.1, 125 V 492cons. 3b et 121 V 377cons. 2a). Il existe deux exceptions à cela : en cas de demeure de l'employeur au sens de l'article 324 CO dans ce cas, l'assuré, qui reste à disposition de son employeur, n'est pas apte au placement (ATF 132 V 82cons. 3.2) et en cas d'incapacité de travail pour cause de maladie lorsque la prétention que l'assuré peut faire valoir est une créance de salaire et non en dommages-intérêts (ATF 125 V 492cons. 4c) (Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 8 ad art. 52 LACI, p. 429). Dans le cas de demeure de l'employeur, tant que le contrat n'est pas résilié, le travailleur a une créance de salaire qui peut justifier, le cas échéant, l'octroi de l'indemnité en cas d'insolvabilité (arrêt du TF du 15.05.2018 [8C_526/2017]cons. 6.1.1; ATF 132 V 82cons. 3.1, 111 V 269).

Le critère de distinction qu'il faut poser en la matière réside dans la délimitation entre indemnité pour insolvabilité et indemnité de chômage. Si, durant la période en cause, l'assuré était apte au placement (art. 15 al. 1 LACI) et s'il pouvait se soumettre aux prescriptions de contrôle (17 LACI), il n'a pas droit à l'indemnité en cas d'insolvabilité. Il en va ainsi de l'assuré qui a été licencié avec effet immédiat et sans justes motifs (art. 337c CO) ou de celui qui a été congédié en temps inopportun (art. 336c CO). Dans ces cas, l'assuré présente une disponibilité suffisante pour accepter un travail convenable et pour se soumettre aux prescriptions de contrôle du chômage. Le maintien en droit d'un contrat de travail n'apparaît donc pas comme un critère essentiel dès lors que, dans le premier cas, le contrat a pris fin en fait et en droit, alors que, dans le second cas, les rapports de travail sont maintenus. A la différence, par exemple, de la situation découlant de la demeure de l'employeur, il s'avère ici que la signification d'un congé est déterminante (ATF 132 V 82cons. 3.2, 125 V 492cons. 3b, arrêt du TF du 28.01.2002 [C 164/01]cons. 2c). Examinant le cas d'un travailleur licencié qui avait été libéré de son obligation de fournir un travail pendant le délai de résiliation du contrat, le Tribunal fédéral a jugé que la renonciation volontaire et inconditionnelle à la prestation du travailleur jusqu'à l'échéance des relations contractuelles ne correspondait ni à une demeure de l'employeur ni à un licenciement immédiat. Sous l'angle de l'aptitude au placement, la situation du travailleur qui n'a plus à effectuer son travail ne diffère pas vraiment de celle du travailleur sans emploi qui a été licencié avec effet immédiat et de manière injustifiée ou de celle du travailleur congédié en temps inopportun : dans tous les cas, l'intéressé présente une disponibilité suffisante pour accepter un travail convenable et pour se soumettre aux prescriptions de contrôle (arrêt du TF du 28.01.2002 [C 164/01]cons. 3a).

Le travailleur dont le salaire n'a pas été versé pour des périodes de salaire écoulées a le droit de refuser d'exécuter sa prestation de travail jusqu'au paiement desdits salaires (application par analogie de l'art. 82 CO). Dans de tels cas, l'employeur reste tenu de payer le salaire du travailleur, même si ce dernier n'a pas fourni sa prestation de travail, car un refus légitime du travailleur doit être considéré de la même manière qu'un cas de demeure de l'employeur d'accepter le travail (art. 324 CO par analogie). Lorsque l'employeur insolvable ne fournit pas les sûretés demandées par le travailleur, ce dernier peut résilier le contrat de travail avec effet immédiat. Dans ce cas, la résiliation immédiate justifiée du contrat ne résulte pas de la demeure de l'employeur, mais de la non-fourniture des garanties demandées (Longchamp, in : Commentaire du contrat de travail, Dunand/Mahon, éd. 2013, n. 12 ad art. 324 CO et les références citées). En principe, les

sûretés portent sur des sommes non encore exigibles; elles doivent permettre au travailleur de poursuivre son activité sans craindre de n'être pas payé. Quand l'employeur se trouve en demeure de verser le salaire échu, le travailleur peut recourir à l'exécution forcée et, de plus, refuser sa propre prestation jusqu'au paiement de ce qui est dû; dans ce laps de temps, le droit au salaire subsiste alors même que le travail n'est pas fourni (ATF 120 II 209 cons. 6a et 9 et les références citées).

3. En l'espèce, est litigieuse la question de savoir si l'assuré a droit à l'indemnité de l'assurance-chômage en cas d'insolvabilité du 7 juillet au 25 août 2017.

Il ressort du dossier que dès le mois de mai 2017, l'association n'a plus versé le salaire mensuel de manière régulière et qu'en date du 4 juillet 2017, le recourant l'a mis en demeure de lui verser son salaire impayé du mois de juin 2017 et lui a demandé des garanties de paiement pour les salaires ultérieurs. Par courriel du 6 juillet 2017, l'intéressé a informé son employeur qu'en cas de versement en retard du solde de son salaire de juin, soit après le 8 juillet 2017, il suspendrait son obligation de travailler dès le lundi 10 juillet 2017; ce qu'il a fait en ne se rendant plus sur son lieu de travail dès cette date. Le 28 juillet 2017, l'association a résilié les rapports de travail pour le 30 septembre 2017 en invoquant des raisons de restructurations économiques. En date du 9 août 2017, le recourant a, encore une fois, mis son employeur en demeure de lui verser le solde du salaire du mois de juin ainsi que le salaire du mois de juillet jusqu'au 15 août 2017, faute de quoi il résilierait le contrat de travail avec effet immédiat; ce qu'il a fait par courrier du 25 août 2017.

Il ressort notamment de ce qui précède que dès le 10 juillet 2017, l'intéressé a refusé d'exécuter sa prestation de travail en raison du non-versement de son salaire du mois de juin en application analogique de l'article 82 CO. Il s'agit d'un cas de refus légitime du travailleur qui doit être considéré de la même manière qu'un cas de demeure de l'employeur au sens de l'article 324 CO. Selon la jurisprudence précitée (cf. supra cons. 2), en cas de demeure de l'employeur au sens de l'article 324 CO, l'assuré, qui reste à disposition de celui-ci, n'est pas apte au placement (ATF 132 V 82 cons. 3.2). Certes, la suspension de l'obligation de travailler en cas de retard dans le paiement des salaires correspond seulement à une application analogique des règles sur la demeure de l'employeur et non pas à un cas de demeure au sens propre puisque dans la situation prévue à l'article 324 CO, l'employé offre ses services alors que l'employeur les refuse. Il n'en reste pas moins que le cas du recourant doit être traité de manière identique s'agissant de la détermination de son aptitude au placement. En effet, celui-ci était tenu de rester à disposition de son employeur dans l'éventualité où ce dernier se serait acquitté des salaires impayés, l'obligeant ainsi à reprendre son poste. En conséquence, quand bien même le recourant avait cessé de fournir sa prestation de travail dès le 7 juillet 2017, il pouvait prétendre à l'indemnité en cas d'insolvabilité.

Il sied encore d'examiner jusqu'à quelle date celle-ci devait lui être octroyée. A cet égard, on relèvera que les rapports de travail ont été résiliés de manière ordinaire par courrier du 28 juillet 2017 et que l'intéressé était tenu d'effectuer sa prestation jusqu'au terme de son délai de congé, le 30 septembre 2017. Il ne ressort pas du dossier que l'employeur ait libéré le recourant de son obligation de travailler jusqu'à la fin du délai de résiliation et aucune circonstance particulière ne laisse en outre supposer que la résiliation elle-même ait pu contenir implicitement une telle libération. En conséquence, la résiliation des rapports de travail n'a eu aucune influence sur la situation existante, l'employeur restant en demeure de paiement des salaires impayés et l'intéressé étant tenu d'être à disposition en cas de

versement de ceux-ci. Par la suite, après plusieurs mises en demeure et demandes de sûretés (courriers des 04.07.2017, 09.08.2017; courriel du 06.07.2017), le recourant a résilié le contrat de travail de manière immédiate par courrier du 25 août 2017 en application de l'article 337a CO.

En définitive, force est de constater que malgré l'absence d'un travail effectivement fourni du 7 juillet au 25 août 2017, le recourant avait droit à l'indemnité de l'assurance-chômage en cas d'insolvabilité durant l'intégralité de cette période.

On relèvera enfin que, tel que l'a retenu l'intimée dans sa décision sur opposition, il ne peut pas être retenu que le recourant a manqué à son obligation de diminuer le dommage.

4. Pour tous ces motifs, le recours est admis et la décision entreprise annulée. Il y a lieu de renvoyer la cause à l'intimée pour qu'elle accorde au recourant l'indemnité en cas d'insolvabilité pour la période du 7 juillet au 25 août 2017.

5. La procédure est en principe gratuite, de sorte qu'il est statué sans frais (art. 61 let. a LPGA). Vu l'issue du litige, le recourant a droit à des dépens. Les dépens sont fixés en fonction du temps nécessaire à la cause, de sa nature, de son importance, de sa difficulté, du résultat obtenu ainsi que de la responsabilité encourue par le représentant (art. 60 al. 2 TFrais, par le renvoi de l'art. 69 TFrais). Le mandataire du recourant n'ayant pas déposé d'état de ses honoraires et frais, la présente autorité fixera en conséquence les dépens sur la base du dossier (art. 66 al. 2 TFrais). L'activité déployée par le mandataire peut dans la présente cause être évaluée à environ 6 heures. Eu égard au tarif appliqué par la Cour de céans, de l'ordre de 280 francs de l'heure (CHF 1'680), des débours à raison de 10 % des honoraires (CHF 168) et de la TVA de 7,7 % (CHF 142.30), l'indemnité de dépens sera fixée à l'990.30 francs tout compris.

Par ces motifs, LA Cour de DROIT PUBLIC

1. Admet le recours.

2. Annule la décision sur opposition de l'intimée du 22 mai 2018.

3. Renvoie la cause à l'intimée pour nouvelle décision au sens des considérants.

4. Statue sans frais.

5. Alloue au recourant une indemnité de dépens de l'990.30 francs à la charge de l'intimée.

Neuchâtel, le 12 mars 2019

Celui qui poursuit l'exécution d'un contrat bilatéral doit avoir exécuté ou offrir d'exécuter sa propre obligation, à moins qu'il ne soit au bénéfice d'un terme d'après les clauses ou la nature du contrat.

1 Si l'employeur empêche par sa faute l'exécution du travail ou se trouve en demeure de l'accepter pour d'autres motifs, il reste tenu de payer le salaire sans que le travailleur doive encore fournir son travail.

2 Le travailleur impute sur son salaire ce qu'il a épargné du fait de l'empêchement de travailler ou ce qu'il a gagné en exécutant un autre travail, ou le gain auquel il a intentionnellement renoncé.

1 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. 1

2Le handicapé physique ou mental est réputé apte à être placé lorsque, compte tenu de son infirmité et dans l'hypothèse d'une situation équilibrée sur le marché de l'emploi, un travail convenable pourrait lui être procuré sur ce marché. Le Conseil fédéral règle la coordination avec l'assurance-invalidité.

3S'il existe des doutes sérieux quant à la capacité de travail d'un chômeur, l'autorité cantonale peut ordonner qu'il soit examiné par un médecin-conseil, aux frais de l'assurance.

4Les assurés qui, avec l'autorisation de l'autorité cantonale, exercent une activité bénévole dans le cadre d'un projet pour chômeurs sont considérés comme aptes au placement.²

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 22 mars 2002, en vigueur depuis le 1erjuil. 2003 (RO20031728;FF20012123).2Introduit par le ch. I de la LF du 23 juin 1995, en vigueur depuis le 1erjanv. 1996 (RO1996273; FF1994I 340).

1Les travailleurs assujettis au paiement des cotisations, qui sont au service d'un employeur insolvable sujet à une procédure d'exécution forcée en Suisse ou employant des travailleurs en Suisse, ont droit à une indemnité pour insolvabilité (ci-après indemnité) lorsque: 1

a.une procédure de faillite est engagée contre leur employeur et qu'ils ont, à ce moment-là, des créances de salaire envers lui ou que

b.2la procédure de faillite n'est pas engagée pour la seule raison qu'aucun créancier n'est prêt, à cause de l'endettement notoire de l'employeur, à faire l'avance des frais ou

c.3ils ont présenté une demande de saisie pour créance de salaire envers leur employeur.

2N'ont pas droit à l'indemnité les personnes qui fixent les décisions que prend l'employeur ou peuvent les influencer considérablement en qualité d'associé, de membre d'un organe dirigeant de l'entreprise ou encore de détenteur d'une participation financière à l'entreprise; il en va de même des conjoints de ces personnes, lorsqu'ils sont occupés dans la même entreprise.⁴

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 5 oct. 1990, en vigueur depuis le 1erjanv. 1992 (RO19912125; FF1989III 369).2Introduite par le ch. I de la LF du 5 oct. 1990, en vigueur depuis le 1erjanv. 1992 (RO19912125; FF1989III 369).3Anciennement let. b.4Introduit par le ch. I de la LF du 23 juin 1995, en vigueur depuis le 1erjanv. 1996 (RO1996273; FF1994I 340).

1L'indemnité couvre les créances de salaire portant sur les quatre derniers mois au plus d'un même rapport de travail, jusqu'à concurrence, pour chaque mois, du montant maximal visé à l'art. 3, al. 2. Les allocations dues aux travailleurs font partie intégrante du salaire.¹

1bisL'indemnité couvre exceptionnellement les créances de salaire nées après la déclaration de faillite dans la mesure où l'assuré, en toute bonne foi, ne pouvait pas savoir que la faillite avait été prononcée et dans la mesure où ces créances ne constituaient pas des dettes relevant de la masse en faillite. L'indemnité ne peut couvrir une période excédant celle fixée à l'al. 1.2

2Les cotisations légales aux assurances sociales doivent être prélevées sur l'indemnité. La caisse est tenue d'établir, avec les organes compétents, le décompte des cotisations prescrites et de prélever la part des cotisations, due par les travailleurs.

1Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 19 mars 2010, en vigueur depuis le 1eravr. 2011 (RO20111167;FF20087029).2Introduit par le ch. I de la LF du 19 mars 2010, en vigueur depuis le 1eravr. 2011 (RO20111167;FF20087029).

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