

# VD\_FINDINFO Arrêt / 2021 / 369 vom 29. April 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-04-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Arr\\_t\\_\\_2021\\_\\_369](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Arr_t__2021__369)

FR: VD\_FINDINFO Arrêt / 2021 / 369 du 29 avril 2021

IT: VD\_FINDINFO Arrêt / 2021 / 369 del 29 aprile 2021

## Regeste

AC, SUSPENSION DU DROIT À L'INDEMNITÉ, INDEMNITÉ DE CHÔMAGE, LOI SUR L'ASSURANCE CHÔMAGE, RECHERCHE DE TRAVAIL INSUFFISANTE, ACTIVITÉ LUCRATIVE INDÉPENDANTE, POURSUITE PAR VOIE DE FAILLITE | 17 al. 1 LACI, 30 al. 1 let. c LACI, 45 al. 3 OACI

## Erwägungen

### E. 1

a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA). b) En l'occurrence, déposé en temps utile, compte tenu des fêtes de fin d'année, auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable. c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause relève de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

### E. 2

Le présent litige porte sur le point de savoir si l'intimé était fondé à prononcer une suspension du droit à l'indemnité de chômage du recourant pour une durée de neuf jours, au motif de l'insuffisance des recherches d'emploi qu'il a effectuées durant la période de trois mois précédant son chômage, soit du 15 avril au 14 juillet 2020.

### E. 3

a) Le droit à l'indemnité de chômage a pour corollaire un certain nombre de devoirs, qui découlent de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage, et d'éviter le chômage (ATF 123 V 88 consid. 4c et les références ; TF C 208/06 du 3 août 2007, consid. 3). Les personnes qui revendiquent des prestations de l'assurance-chômage ou qui envisagent de le faire doivent se comporter comme si cette assurance n'existait pas (Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 4 ad art. 17 LACI). b) En vertu de l'art. 17 al. 1 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger. Il lui

incombe, en particulier, de chercher du travail au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. c) Le non-respect des devoirs prévus à l'art. 17 LACI peut donner lieu à une suspension du droit à l'indemnité de chômage (art. 30 al. 1 LACI et 45 al. 3 OACI). La suspension du droit à l'indemnité est destinée à poser une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations pour des dommages que l'assuré aurait pu éviter ou réduire. En tant que sanction administrative, elle a pour but de faire répondre l'assuré, d'une manière appropriée, du préjudice causé à l'assurance-chômage par son comportement fautif (ATF 133 V 89 consid. 6.2.2 ; 126 V 520 consid. 4 ; 125 V 97 consid. 6a). d) Sur un plan temporel, l'obligation d'effectuer des recherches d'emploi prend déjà naissance avant la survenance effective du chômage, en particulier dès que le moment de l'inscription à l'assurance est prévisible et relativement proche. Il s'agit là d'une règle élémentaire de comportement, de sorte qu'un assuré doit être sanctionné même s'il n'a pas été renseigné précisément sur les conséquences de son inaction. A la fin d'un rapport de travail de durée indéterminée, l'assuré doit donc s'efforcer de trouver un nouvel emploi pendant le délai de congé. L'obligation d'effectuer des recherches d'emploi vaut également durant les derniers mois d'un rapport de travail de durée déterminée et de manière générale durant la période qui précède l'inscription au chômage (ATF 141 V 365 consid. 2.2 ; 139 V 524 consid. 2.1.2 ; TF 8C\_800/2008 du 8 avril 2009 consid. 2.1). On est en droit d'attendre des assurés une intensification croissante de leurs recherches à mesure que l'échéance du chômage se rapproche (ATF 139 V 524 consid. 2.1.2 ; TF 8C\_737/2017 du 8 janvier 2018 consid. 2.1 et les références citées). Lorsqu'un assuré ne sait pas à quel moment il va s'inscrire au chômage car sa décision dépend de facteurs divers (ressources financières, liquidation d'une société commerciale, p. ex.), il devra être sanctionné en cas d'absence ou d'insuffisance de recherches d'emploi avant l'inscription au chômage. En effet, même dans ce cas, l'assuré devra assumer une partie du dommage ainsi causé à l'assurance, soit celui qui résulte d'une sollicitation des prestations de celle-ci sans efforts préalables pour trouver un emploi. En revanche, lorsque l'inscription au chômage est intervenue précipitamment, sans que l'assuré n'ait pu jouer le moindre rôle quant au moment de cette inscription, et ce dans des circonstances qui étaient imprévisibles (annulation d'une formation, solution de garde inopinée, p. ex.), aucune faute ne peut être retenue (Rubin, op. cit., n° 15 ad art. 17 LACI). Un indépendant qui entend mettre fin à son activité et s'inscrire au chômage dans le cadre des art. 9a ou 71d al. 2 LACI doit également rechercher un emploi avant son inscription au chômage (Rubin, op. cit., n° 15 ad art. 17 LACI ; TF 8C\_951/2011 consid. 3.2 et 4.5). Contrairement au régime des autres branches de la sécurité sociale, celui de l'assurance-chômage permet, du moins pour certains motifs de suspension (let. c, d et g de l'art. 30 al. 1 LACI), de prononcer une telle mesure non seulement en cas de faute intentionnelle, mais aussi en cas de négligence, même légère. D'une manière générale, un comportement simplement évitable justifie une suspension (Rubin, op. cit., n. 15 ad art. 30 LACI et la référence citée). e) Pour trancher le point de savoir si l'assuré a fait des efforts suffisants pour trouver un travail convenable, il faut tenir compte aussi bien de la quantité que de la qualité des démarches entreprises. Si dix à douze recherches d'emploi par mois sont en principe suffisantes, on ne peut cependant pas s'en tenir de manière schématique à une limite purement quantitative et il faut examiner la qualité des démarches de l'assuré au regard des circonstances concrètes (ATF 139 V 524 consid. 2.1.4 ; TF 8C\_463/2018 du 14 mars 2019 consid. 3 ; Rubin, op. cit. n° 24 ad. art. 17 LACI).

#### **E. 4**

a) En l'espèce, la formule « Preuve des recherches personnelles effectuées en vue de trouver un emploi » du recourant atteste dix offres de service avant son inscription à l'ORP, le 15 juillet 2020. Le recourant exerçait son activité professionnelle de manière indépendante, en exploitant un café-restaurant en raison individuelle. Son statut d'indépendant ne le dispensait pas d'effectuer des recherches d'emploi suffisantes avant de revendiquer des prestations de l'assurance-chômage, cette obligation s'appliquant aux assurés sans égard au fait qu'ils aient été salariés ou indépendants immédiatement avant la période de chômage (TF 8C\_951/2011 du 9 mars 2012 consid. 4.5). La faillite du recourant a été prononcée le 26 mai 2020, après une période de fermeture de son café-restaurant, liée à la crise sanitaire, puis une brève réouverture. Même si le déclin de l'entreprise du recourant était vraisemblablement en lien avec des circonstances hors de sa portée, force est d'admettre avec l'intimé que l'éventualité de la faillite devait être prévisible pour lui, en sa qualité de gérant du café-restaurant. Cette éventualité aurait dû mener le recourant à entreprendre tout ce que l'on pouvait raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger, soit en l'occurrence effectuer des recherches d'emploi dans la période qui précédait le moment où il revendiquerait des indemnités de chômage. Il a en effet mis un terme à son activité professionnelle, après avoir consulté sa fiduciaire. Il connaissait ainsi la date, du moins de manière approximative, de la fin de son activité professionnelle, et ce un certain temps à l'avance. Le recourant a d'ailleurs indiqué qu'il avait pris cette décision car il ne disposait pas de garantie que son activité allait « reprendre », pour ne pas accumuler des dettes et éviter de contracter un crédit COVID-19. Sa situation ne saurait ainsi être assimilée à celle d'une personne dont l'inscription au chômage survient précipitamment et pour des motifs entièrement indépendants de sa volonté (consid. 3d supra et TF 8C\_951/2011 du 9 mars 2012 consid. 5.2). Par ailleurs, le recourant ne peut pas se prévaloir de motifs permettant de relativiser les exigences en matière de nombre de recherches d'emploi à effectuer (consid. 3e supra). L'intimé a retenu à juste titre, au vu de la jurisprudence topique, que seules les recherches effectuées avant le 15 juillet 2020, soit avant l'annonce du recourant au chômage, sont déterminantes dans le cadre du présent litige. En sus, l'obligation d'effectuer des recherches d'emploi avant de prétendre aux prestations de l'assurance-chômage ne dépend pas de critères géographiques, de sorte que les arguments du recourant à cet égard tombent également à faux. Il est par ailleurs sans pertinence que le recourant ait ignoré son obligation d'offrir ses services avant sa période de chômage, puisque cette règle élémentaire de comportement s'applique même si l'assuré n'a pas été renseigné précisément sur les conséquences de son inaction (consid. 3d supra). En outre, le recourant ne peut faire valoir sa méconnaissance de son droit à des prestations de chômage, dans la mesure où la jurisprudence impose précisément d'examiner la manière dont un assuré agirait s'il ne pouvait pas recourir à des prestations d'assurance (consid. 3a supra).

b) Il est ainsi établi qu'il appartenait bien au recourant d'effectuer des recherches d'emploi dans la période précédant sa revendication de prestations de l'assurance-chômage. S'agissant de la durée de cette période, l'intimé s'est basé sur la pratique cantonale pour retenir qu'elle s'était étendue sur trois mois (cf. décision sur opposition du 24 novembre 2020, point 6). Cette durée de trois mois correspond également à celle considérée pour les employés au bénéfice d'un contrat de durée limitée ou de durée illimitée avec un délai de résiliation de trois mois ou plus (Bulletin LACI IC, B314). Les directives du Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : SECO) relatives à l'indemnité de chômage sont des directives administratives, destinées à assurer l'application uniforme des prescriptions légales par les organes d'exécution des assurances sociales. Elles établissent notamment des

critères généraux d'après lesquels sera tranché chaque cas d'espèce conformément au principe d'égalité de traitement. Les directives administratives sont destinées à l'administration, mais le juge ne s'en écarte pas sans motif pertinent (ATF 144 V 195 consid. 4.2 et les références). Selon ces directives, l'élément essentiel pour déterminer la période à prendre en considération lors de l'examen des recherches d'emploi est le moment où la personne a connaissance du fait qu'elle est objectivement menacée de chômage. Lorsque ce moment remonte à plus de trois mois avant l'inscription au chômage, l'examen des recherches d'emploi porte seulement sur les trois derniers mois précédant l'annonce au chômage. Pour une personne assurée qui s'inscrit au chômage à la suite de l'abandon d'une activité indépendante économiquement non viable, des recherches d'emploi sont exigées à partir du moment où il ressort de l'ensemble des circonstances, que l'activité indépendante était manifestement non rentable ou tout au moins ne permettait plus d'écarter la menace du chômage. Des recherches d'emploi pourront être acceptées lorsque celles-ci couvrent une période inférieure à trois mois, si la personne assurée peut prouver la vraisemblance de ses dires (Bulletin LACI IC, B314 ; pour un cas d'application : TF 8C\_951/2011 du 9 mars 2012 consid. 5). Compte tenu des circonstances du cas d'espèce, la période déterminante pour les recherches d'emploi du recourant était en réalité inférieure à trois mois avant son annonce au chômage, au regard des principes développés ci-avant. En effet, la raison de la fermeture de l'établissement du recourant au mois d'avril 2020 résidait manifestement dans l'application des prescriptions fédérales en la matière liées à la crise sanitaire, puisqu'il a pu ouvrir à nouveau, le 8 mai 2020 selon ses dires. À cet égard, la date du 8 mai 2020 telle qu'avancée par le recourant correspond à celle de l'annonce de la réouverture des restaurants par le Conseil fédéral, qui était possible dès le 11 mai 2020 (Ordonnance 2 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus [COVID-19] [Ordonnance 2 COVID-19] [Étape transitoire 2: restaurants] du 8 mai 2020 ; RO 2020 1499). Il sera donc retenu que l'établissement du recourant a rouvert ses portes le 11 mai 2020. Or, ce n'est vraisemblablement que dès cette date au plus tôt que le recourant a pu prendre la mesure de sa perte de clientèle et de l'état financier de son entreprise. En effet, le recourant a expliqué qu'il avait rouvert son restaurant et constaté une baisse importante de sa clientèle, de cinquante clients avant la fermeture à huit clients par jour à la réouverture. Il a alors consulté sa fiduciaire et la santé financière de son entreprise l'a mené à renoncer à son activité et entamer une procédure de faillite. Selon toute vraisemblance, c'est dès ce moment-là, soit le 11 mai 2020, que l'échec de l'activité indépendante du recourant était prévisible, de même que la menace du chômage. L'obligation d'effectuer des recherches d'emploi dans le cas d'espèce est donc née le 11 mai 2020 pour le recourant. Cela étant, le nombre de recherches effectuées par le recourant demeure insuffisant. En effet, dix recherches d'emploi pour une période de deux mois environ avant la revendication des prestations de chômage ne représentent pas un effort suffisant au regard de l'obligation qui découle de l'art. 17 al. 1 LACI. c) Dans ces conditions, c'est à juste titre que l'intimé a estimé que le recourant n'avait pas fourni tous les efforts que l'on pouvait raisonnablement exiger de lui pour abrégé le chômage au sens de l'art. 17 al. 1 LACI. Il était donc fondé à prononcer une suspension du droit du recourant aux indemnités, pour recherches d'emploi insuffisantes avant chômage, conformément à la jurisprudence rappelée ci-avant.

## **E. 5**

La sanction n'étant pas critiquable dans son principe, il reste à en examiner la quotité, fixée à neuf jours par l'intimé. a) 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 soixante jours par motif de

suspension. Aux termes de l'art. 45 al. 3 OACI, la durée de la suspension dans l'exercice du droit à l'indemnité est de un à quinze jours en cas de faute légère (let. a), de seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne (let. b) et de trente et un à soixante jours en cas de faute grave (let. c). Certains facteurs ne jouent en principe aucun rôle dans l'évaluation de la gravité de la faute, comme par exemple d'éventuels problèmes financiers rencontrés par l'intéressé (Rubin, op. cit., n° 109 ad art. 30 LACI ; TFA C 21/05 du 26 septembre 2005 consid. 6). En tant qu'autorité de surveillance, le SECO a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution (Bulletin LACI IC, D79). Un tel barème constitue un instrument précieux pour ces organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus uniforme de la loi. Cela ne dispense cependant pas les autorités décisionnelles d'apprécier le comportement de l'assuré compte tenu de toutes les circonstances – tant objectives que subjectives – du cas concret, notamment des circonstances personnelles, en particulier celles qui ont trait au comportement de l'intéressé au regard de ses devoirs généraux d'assuré qui fait valoir son droit à des prestations (TF 8C\_747/2018 du 20 mars 2019 consid. 4.1 et la référence citée). Elles pourront le cas échéant aller en dessous du minimum prévu par le barème indicatif (TF 8C\_2/2012 du 14 juin 2012 consid. 3.2 ; 8C\_64/2012 du 26 juin 2012 consid. 3.2). Ainsi, par exemple, si le délai de congé est de trois mois ou plus et que sur l'ensemble de cette période, l'assuré n'a pas fait des recherches d'emploi quantitativement et/ou qualitativement suffisantes, la sanction est comprise entre neuf et douze jours selon le barème du SECO. Cependant, si en dépit de recherches insuffisantes, il est établi que l'assuré a régulièrement postulé pour des emplois au cours de la période précédant son chômage et qu'il a en outre intensifié ses recherches à mesure que la période de chômage effective se rapprochait, le Tribunal fédéral a précisé que l'autorité devrait en tenir compte et diminuer le nombre de jours de suspension, éventuellement à moins de neuf jours, le barème n'ayant à cet égard qu'un caractère indicatif (TF 8C\_708/2019 du 10 janvier 2020 consid. 6.2). Le barème du SECO prévoit une suspension de trois à douze jours dans l'exercice du droit à l'indemnité en cas de recherches d'emploi insuffisantes avant chômage, soit de trois à quatre jours pour un délai de congé d'un mois, de six à huit jours en cas de préavis de deux mois et neuf à douze jours lorsque le délai de résiliation est de trois mois et plus, ces manquements constituant une faute légère (Bulletin LACI IC, D79/1.A). La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation. Le pouvoir d'examen du Tribunal cantonal s'étend à la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi qu'à l'opportunité de la décision attaquée. Le juge des assurances sociales ne peut toutefois, sans motif pertinent, substituer sa propre appréciation à celle de l'administration. Il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71 consid. 5.1 et 5.2 ; TF 8C\_747/2019 du 20 mars 2019 consid. 4.2 et 4.3). b) Par la décision entreprise, l'intimé a infligé une suspension de neuf jours du droit à l'indemnité du recourant, laquelle correspond au barème du SECO en présence d'une période déterminante de trois mois, soit du 15 avril au 14 juillet 2020. Comme relevé ci-avant, la durée de la période déterminante est en réalité inférieure à trois mois dans le cas d'espèce, soit du 11 mai au 14 juillet 2020, ce qui correspond à une suspension de six à huit jours en application du barème. Dans cette mesure, une sanction de sept jours paraît appropriée. À cet égard, la situation difficile que le recourant a traversée, soit en particulier sa situation de logement et ses difficultés financières, ne sauraient avoir une quelconque incidence sous l'angle de la quotité de la sanction (consid. 5a supra).

## E. 6

a) En définitive, le recours est partiellement admis et la décision attaquée réformée en ce sens que le recourant est suspendu dans l'exercice de son droit aux indemnités de chômage pour une durée de sept jours, dès le 15 juillet 2020. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020, applicable conformément à l'art. 83 LPGA), ni d'allouer de dépens, le recourant ayant agi sans le concours d'un mandataire (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b). Par ces motifs, la juge unique prononce : I. Le recours est partiellement admis. II. La décision sur opposition rendue le 24 novembre 2020 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est réformée en ce sens que J. \_\_\_\_\_ est suspendu dans l'exercice de son droit aux indemnités de chômage pour une durée de sept jours à compter du 15 juillet 2020. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens. La juge unique : La greffière : Du L'arrêt qui précède est notifié à : ■ J. \_\_\_\_\_, ■ Service de l'emploi, Instance juridique chômage, - Secrétariat d'État à l'économie, par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). La greffière :

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