

VD_GERICHTE ZQ15.006922 vom 12. Dezember 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-12-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ15.006922

FR: VD_GERICHTE ZQ15.006922 du 12 décembre 2015

IT: VD_GERICHTE ZQ15.006922 del 12 dicembre 2015

Erwägungen

E. 16

avril 2008, consid. 2.1.2). Il y a faute dès que la survenance du chômage ne relève pas de facteurs objectifs, mais réside dans un comportement que l'assuré pouvait éviter au vu des circonstances et des relations personnelles en cause (cf. TFA C 207/2005 du 31 octobre 2006, consid. 4.2). Pour autant, la suspension du droit à l'indemnité de chômage n'est pas subordonnée à la survenance d'un dommage effectif ; est seule déterminante la violation par l'assuré de ses devoirs à l'égard de l'assurance-chômage (TFA C 152/2001 du 21 février 2002, consid. 4). c) Selon l'art. 44 al. 1 let. b OACI, l'assuré qui a résilié lui-même le contrat de travail, sans avoir été préalablement assuré d'obtenir un autre emploi, est réputé sans travail par sa propre faute, sauf s'il ne pouvait être exigé de lui qu'il conservât son ancien emploi. Pour qu'un

- 9 - assuré puisse être sanctionné en vertu de cette disposition, trois conditions doivent être réunies, à savoir : il faut premièrement que l'assuré ait donné lui-même son congé ; il importe ensuite qu'au moment de résilier son contrat de travail, l'assuré n'ait pas eu d'assurance préalable d'un nouvel emploi ; enfin, il faut qu'aucune circonstance ne se soit opposée à la poursuite des rapports de travail (critère de l'exigibilité) (Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/ Zurich/ Bâle 2014, ad art. 30 n° 33 ss p. 309). Dans le cadre de l'article 44 al. 1 let. b OACI, l'emploi quitté est présumé convenable, de sorte que la continuation des rapports de travail est réputée exigible. Cette présomption est susceptible d'être renversée et il convient de ne pas se montrer trop strict quant à la preuve qui incombe à l'assuré. Cela étant, c'est de façon restrictive qu'il convient de trancher la question de savoir si l'on pouvait raisonnablement exiger du travailleur qu'il conservât son emploi. Il s'agit toutefois de tenir compte de l'ensemble des circonstances. Généralement, des relations tendues avec les collègues et les supérieurs ou une mauvaise atmosphère de travail ne suffisent pas à faire admettre que la continuation des rapports de travail n'était pas exigible. Cependant, on ne saurait exiger d'un travailleur qu'il garde son emploi s'il peut se prévaloir d'un motif de résiliation immédiate au sens de l'art. 337 CO (code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220). L'exigibilité est examinée plus sévèrement que le caractère convenable d'un emploi au sens de l'art. 16 LACI. Les conditions fixées par cette disposition n'en constituent pas moins des éléments d'appréciation importants du critère d'exigibilité (Rubin, op.cit., ad art. 30 n° 36 ss. p. 309 ss et réf.cit. ; cf. également bulletin LACI IC janvier 2014 ch. D26 et D27). En particulier, il s'avère qu'aux termes de l'art. 16 al. 2 let. a LACI, n'est pas réputé convenable et, par conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté, un emploi 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. En outre, selon l'art. 16 al. 2 let. f LACI, n'est pas non plus réputé convenable et, par

- 10 - conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté, tout travail qui nécessite un déplacement de plus de deux heures pour l'aller et de plus de deux heures pour le retour et qui n'offre pas de possibilités de logement appropriées au lieu de travail, ou qui, si l'assuré bénéficie d'une telle possibilité, ne lui permet de remplir ses devoirs envers ses proches qu'avec de notables difficultés. 3. a) Les explications d'un assuré sur le déroulement d'un fait allégué sont au bénéfice d'une présomption de vraisemblance. Il peut néanmoins arriver que les déclarations successives de l'intéressé soient contradictoires entre elles. En pareilles circonstances, selon la jurisprudence, il convient de retenir la première affirmation, qui correspond généralement à celle que l'assuré a faite alors qu'il n'était pas encore conscient des conséquences juridiques qu'elle aurait, les nouvelles explications pouvant être, consciemment ou non, le produit de réflexions ultérieures (ATF 121 V 45 consid. 2a; TF 8C_788/2012 du 17 juillet 2013, consid. 4 ; 8C_513/2011 du 22 mai 2012, consid. 5.2 et réf.cit. ; RAMA 2004 n° U 515 p. 420 consid. 1.2 ; VSI 2000 p. 201 consid. 2d). b) Selon l'art. 61 let. c LPGA, le tribunal établit avec la collaboration des parties les faits déterminants pour la solution du litige; il administre les preuves nécessaires et les apprécie librement. D'après la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4ème éd., Berne 1984, p. 136; Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2ème éd., Berne 1983 ch. 5 p. 278). Le juge des assurances sociales 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, c'est-à-dire 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

- 11 - (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2 et réf. cit.; TF 8C_648/2013 du 18 février 2014, consid. 3.2 et 8C_641/2012 du 14 janvier 2013, consid. 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 135 V 39 consid. 6.1 et réf. cit., 126 V 319 consid. 5a ; TF 8C_788/2012 du 17 juillet 2013, consid. 3). La procédure dans le domaine des assurances sociales est régie par le principe inquisitoire. D'après ce principe, 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. 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 130 I 180 consid. 3.2 ; 125 V 193 consid. 2 et réf.cit. ; TF 8C_195/2013 du 15 octobre 2013, consid. 2.1). 4. En l'espèce, il convient tout d'abord de relever que contrairement à ce que soutient la recourante, la caisse n'a jamais considéré qu'elle avait démissionné de son premier poste. Certes, le chiffre 8 de la décision sur opposition mentionne que l'intéressée a mis fin « au contrat N°1 », mais il s'agit manifestement d'une erreur de plume. On en veut pour preuve, d'une part, le libellé de la lettre D de cette décision, lequel indique qu'en date du 29 juillet 2014, l'employeur a résilié le premier rapport de travail, soit celui débuté en mars 2010. D'autre part, la teneur de la décision querellée montre bien que l'intimée a saisi que l'assurée avait uniquement donné son congé pour le second contrat, le premier ayant été résilié par l'employeur. Il n'y a donc pas matière à examiner les circonstances de la fin des

rapports de travail en lien avec le premier contrat.

- 12 - 5. a) S'agissant de la résiliation du second contrat, il s'agit de déterminer si la recourante est réputée sans travail par sa propre faute au sens de l'art. 44 al. 1 let. b OACI. Comme expliqué ci-dessus, trois conditions doivent être réunies, à savoir que l'assuré ait donné lui-même son congé, qu'au moment de résilier son contrat de travail, l'intéressé n'ait pas eu d'assurance préalable d'un nouvel emploi et qu'aucune circonstance ne se soit opposée à la poursuite des rapports de travail (critère de l'exigibilité). Ainsi que le relève à juste titre l'intimée, l'assurée a donné elle-même son congé et, au moment de résilier son contrat de travail, elle n'avait pas d'assurance préalable d'un nouvel emploi. Ainsi, les deux premières conditions de l'art. 44 al. 1 let. b OACI sont en l'espèce réalisées. b) Il convient dès lors d'examiner si la troisième condition, soit si l'on pouvait exiger de la recourante qu'elle conservât son emploi de dame de service et d'étage auprès de W. _____, est remplie. Tout d'abord, on constate que la recourante a invoqué successivement plusieurs motifs à l'appui de la résiliation de ce second contrat. Lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, on se trouve en présence de déclarations successives contradictoires entre elles, on retiendra, conformément à la jurisprudence susmentionnée, la première affirmation de l'assurée. En effet, celle-ci correspond généralement à celle que l'assurée a faite alors qu'elle n'était pas encore consciente des conséquences juridiques que cette déclaration aurait, les nouvelles explications pouvant être, consciemment ou non, le produit de réflexions ultérieures (cf. consid. 3a supra). En l'occurrence, dans sa lettre de congé à son employeur du 30 juin 2014, la recourante mentionne uniquement sa volonté de réorientation professionnelle comme motif de résiliation. Puis, dans son courrier explicatif à la caisse du 26 septembre 2014, elle fait état de la problématique des horaires, plus exactement de la difficulté de concilier les horaires de travail des deux contrats. À ce moment-là, elle n'a encore jamais mentionné la pénibilité du travail découlant de l'attitude humiliante d'un supérieur, de telle sorte que cette assertion doit être écartée pour ce premier motif déjà. Au demeurant, la recourante ne

- 13 - prouve nullement que l'attitude de ce supérieur aurait rendu inexigible la poursuite des rapports de travail, voire justifier un motif de résiliation immédiate (cf. consid. 2d supra). Au vu de ce qui précède, on retiendra donc que C. _____ a quitté son emploi de dame de service et d'étage afin de se réorienter professionnellement, ce qui ne constitue pas un motif permettant d'admettre l'inexigibilité de la poursuite de cet emploi. Cela étant, les motifs invoqués postérieurement à sa démission par la recourante ne semblent de toute manière pas être de nature à rendre inexigible la continuation des rapports de travail. S'agissant de la rémunération de l'intéressée, on observe que le second contrat de travail prévoyait un salaire mensuel brut de 1'360 fr. pour un taux d'activité de 40 % à calculer sur un horaire à temps plein de 42 heures par semaine. Cette rémunération correspond à un salaire mensuel brut à plein temps de 3'400 fr. et à un salaire horaire brut de 18 fr. 65. L'appréciation du caractère convenable de cette rémunération doit être faite sur la seule base du second contrat de travail et non pas sur les salaires cumulés des deux contrats, le second contrat n'étant pas un avenant au premier. Ce salaire mensualisé est certes peu élevé mais il correspond à quelques francs près à celui qui est versé à un employé sans apprentissage dans le domaine de la restauration ou de l'hôtellerie conformément à la convention collective (CCT) nationale du 6 juillet 1998 pour les hôtels, restaurants et cafés, soit un domaine comparable au domaine d'activité litigieux. L'art. 10 al. 1 let. a de la CCT, modifié par arrêté fédéral du 26 novembre 2013, prévoit en effet un salaire mensuel brut

minimum de 3'407 fr. dès le 1er janvier 2014 pour les collaborateurs sans apprentissage. Ainsi, sous l'angle de la rémunération, on ne saurait admettre que le second emploi de la recourante n'était pas convenable et que par conséquent la continuation de ce rapport de travail n'était pas exigible. S'agissant de la compatibilité des horaires des deux activités, on observe en premier lieu qu'elle ne constituait pas un obstacle aux yeux de la recourante lors de la signature du second contrat et que si l'assurée a pu concilier pendant plusieurs mois ces deux activités, on peut supposer

- 14 - qu'elle aurait pu concilier la seconde également avec un autre emploi. De surcroît, comme le relève à juste titre la caisse, la recourante n'apporte nullement la preuve, d'une part, que l'horaire du second contrat (lequel ne stipulait aucun horaire obligatoire) lui aurait été imposé et d'autre part, qu'elle aurait demandé à son employeur de le modifier avant de démissionner. En outre, si elle avait invoqué ce motif à l'appui de sa démission, son employeur lui aurait vraisemblablement indiqué que celui-ci serait sans objet en raison de la résiliation du premier contrat de travail pour le 30 septembre 2014. Dans tous les cas, on constate qu'après avoir reçu son congé, la recourante n'a pas sollicité son employeur afin que celui-ci la réengage dans son poste de dame de service et d'étage. Enfin, même en présence d'allers-retours entre les deux lieux de travail distants d'une demi-heure, on se trouve encore bien loin des critères de l'art. 16 al. 2 let. f LACI qui prévoit qu'un travail n'est pas acceptable lorsqu'il nécessite un déplacement de plus de deux heures pour l'aller et de plus de deux heures pour le retour et qui n'offre pas de possibilités de logement appropriées au lieu de travail, ou qui, si l'assuré bénéficie d'une telle possibilité, ne lui permet de remplir ses devoirs envers ses proches qu'avec de notables difficultés. Dans ces conditions, sous l'angle des horaires de travail, on ne peut pas non plus admettre que le second emploi de la recourante n'était pas convenable et que par conséquent la continuation de ce rapport de travail était inexigible. Au vu de ce qui précède, force est de constater que les conditions de l'art. 44 al. 1 let. b OACI sont en l'espèce réalisées. Ainsi, c'est à juste titre que l'intimée a considéré qu'il n'existait pas de motif justifiant la décision de la recourante de démissionner de son second emploi. Il convient dès lors d'examiner la durée de la suspension, qui doit être proportionnelle à la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, soixante jours (art. 30 al. 3, 3ème phrase, LACI). 6. a) 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

- 15 - (let. c). L'autorité dispose à cet égard d'un large pouvoir d'appréciation et le juge n'intervient qu'en cas d'excès ou d'abus de ce pouvoir (ATF 133 V 593 consid. 6 et 123 V 150 consid. 2). Autrement dit, en l'absence d'un excès ou d'un abus de pouvoir d'appréciation (constitutif d'une violation du droit), les tribunaux cantonaux des assurances ne peuvent, sans motif pertinent, substituer leur propre appréciation à celle de l'administration. Ils doivent s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître leur propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71 consid. 5.2 ; TF 8C_285/2011 du 22 août 2011, consid. 3.1 ; cf. également Rubin, op. cit, ad art. 30 n° 110 p. 328). Conformément à ce que prévoit l'art. 45 al. 4 let. a OACI, l'abandon d'un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi constitue une faute grave, si bien que c'est à juste titre que la caisse a retenu une durée de suspension de trente et un jours, aucune circonstance n'autorisant à ce qu'il soit dérogé à son appréciation dans le cas d'espèce. b) La recourante critique également le mode de calcul de la suspension en

concluant à ce que son droit aux indemnités résultant de son premier contrat soit maintenu. À cet égard, il convient de rappeler que selon la jurisprudence fédérale, les jours de suspension motivée par le refus de participer à un programme d'occupation (art. 30 al. 1 let. d LACI en liaison avec les art. 72 ss LACI, en vigueur jusqu'au 30 juin 2003) ou par des recherches de travail insuffisantes (art. 30 al. 1 let. c LACI) sont imputés sur le nombre maximum d'indemnités journalières d'après leur valeur effective, c'est-à-dire sous la forme d'indemnités journalières pleines, même si l'assuré réalise un gain intermédiaire. En effet, le but de la suspension du droit à l'indemnité, dans l'assurance-chômage, vise à faire participer l'assuré de façon équitable au dommage qu'il cause à cette assurance sociale, en raison d'une attitude contraire aux obligations qui lui incombent. C'est pourquoi la durée de la suspension doit, en particulier, être fixée dans une mesure appropriée à la gravité de la faute commise. Lorsque cette faute

- 16 - consiste dans le refus de participer à un programme d'occupation ou dans des recherches de travail insuffisantes, le dommage à proprement parler économique subi par l'assurance-chômage n'est pas directement quantifiable. C'est pourquoi la jurisprudence consacre le principe de l'imputation sous la forme d'indemnités journalières pleines même en cas d'obtention d'un gain intermédiaire (TF 8C_631/2008 du 9 mars 2009 consid. 3.3.1 et réf.cit.; cf. également bulletin LACI IC janvier 2014 ch. D65). En revanche, lorsque la suspension est motivée par le refus de l'assuré de prendre un travail susceptible de lui procurer un gain intermédiaire, la jurisprudence considère que le droit à l'indemnité de chômage ne doit être suspendu que dans la mesure correspondant à la différence entre l'indemnité de chômage et les indemnités compensatoires. Le chômeur qui accepte d'exercer une activité lui procurant un gain intermédiaire a droit à la compensation de la perte de gain, à savoir la différence entre le gain assuré et le gain intermédiaire (art. 24 al. 1 et 3 LACI). En cas de refus de l'assuré d'accepter un travail convenable lui procurant un gain intermédiaire, le dommage subi par l'assurance-chômage correspond à la différence entre le montant de l'indemnité de chômage à laquelle il a droit et celui de l'indemnité compensatoire. C'est pourquoi, en vertu du principe de la causalité, le droit de l'intéressé ne doit être suspendu que dans la mesure correspondant à cette différence (ATF 122 V 34 consid. 4c ; TF 8C_631/2008 précité consid. 3.3.1). Lorsque, comme en l'espèce, l'intéressé perd deux emplois à temps partiel, dont un par sa faute, le dommage subi par la caisse de chômage est en principe directement quantifiable. Il correspond en effet à l'indemnité compensatoire qui n'aurait pas eu à être versée si l'assuré n'était pas devenu partiellement sans emploi par sa faute, mais non pas à l'indemnité journalière pleine due en cas de perte des deux emplois exercés à temps partiel. En vertu du principe de la causalité applicable dans le cadre de la mise en œuvre de la suspension de l'indemnité, le droit à l'indemnité ne doit être suspendu que jusqu'à concurrence du

- 17 - dommage subi par l'assurance-chômage et non pas compte tenu de l'indemnité journalière pleine due à l'intéressé en cas de chômage partiel au sens de l'art. 10 al. 2 let. a LACI (ATF 122 V 34 consid. 4c ; 8C_631/2008 précité consid. 3.3.2). Autrement dit, dans un tel cas, le montant des indemnités journalières suspendues se calcule uniquement à partir du montant des indemnités compensatoires, puisque dans cette situation, l'assurance-chômage subit un dommage seulement au niveau des indemnités compensatoires (bulletin LACI IC janvier 2014 ch. D71a). c) Au vu de la jurisprudence précitée, le calcul de la suspension pour la période courant jusqu'au 30 septembre 2014 doit donc porter sur l'indemnité compensatoire et non pas sur l'indemnité pleine. Pour le calcul

de l'indemnité compensatoire, est déterminante la perte de gain et non la perte de travail (Rubin, op. cit., ad art. 24 n° 24 p. 268). Celle-ci correspond à la différence entre le gain assuré et le gain intermédiaire réalisé dans une période de contrôle, pour autant que ce dernier atteigne au moins le tarif usuel pour ce genre de travail dans la profession et la localité (bulletin LACI IC 2014 ch. C133). En l'espèce, la perte de gain s'élève donc à 1'362 fr. 80 (2'810 fr. – 1'447 fr. 20). Ainsi le montant de l'indemnité journalière suspendue est fixé à 50 fr. 25 (1'362 fr. 80 x 80 % : 21, 7) et non à 103 fr. 60 (2'810 fr. x 80 % : 21, 7) comme l'a calculé la caisse. En revanche, à défaut de gain intermédiaire réalisé en octobre 2014, dès l'instant où la recourante n'avait plus droit à son salaire, consécutivement à son licenciement, la suspension du droit à l'indemnité se calcule sur l'indemnité entière pour ce mois-là. 7. a) Il s'ensuit l'admission partielle du recours et la réforme de la décision sur opposition du 21 janvier 2015 dans le sens des considérants précédents. b) Il n'est pas perçu de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA). La recourante n'ayant au surplus pas eu

- 18 - recours aux services d'un mandataire professionnel, il n'y a pas non plus lieu d'allouer de dépens (art. 61 let. g LPGA; art. 55 al. 1 LPA-VD).

- 19 - Par ces motifs, la juge unique p r o n o n c e : I. Le recours interjeté le 18 février 2015 par C._____ est partiellement admis. II. La décision sur opposition du 21 janvier 2015 est réformée en ce sens que le montant de l'indemnité journalière de chômage suspendue s'élève à 50 fr. 25 (cinquante francs et vingt cinq centimes) pour le mois de septembre 2014. III. Le dossier de la cause est renvoyé à la V._____ pour nouveaux décompte mensuels. IV. 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 : - C._____, à Lausanne, - V._____, à Lausanne, - Secrétariat d'Etat à l'économie, à Berne, 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

- 20 - 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.