

# VD\_GERICHTE ZQ17.017206 vom 5. Juli 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-07-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZQ17.017206](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ17.017206)

FR: VD\_GERICHTE ZQ17.017206 du 5 juillet 2017

IT: VD\_GERICHTE ZQ17.017206 del 5 luglio 2017

## Erwägungen

### E. 1

a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage sous réserve de dérogations expresses (art. 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 sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA) devant le

- 8 - tribunal des assurances compétent (art. 100 al. 3 LACI et 119 al. 1 OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02], par renvoi de l'art. 128 al. 1 OACI). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). Compte tenu des fêtes pascales et du délai de recours qui arrivait à échéance le 9 mai 2017 – si la décision sur opposition a bien été reçue le 25 mars 2017 comme l'allègue le recourant (pour la computation du délai : CDAP FI.2009.0054 du 16 juin 2010, consid. 1a) –, le recours a été déposé en temps utile, le 21 avril 2017, auprès du tribunal compétent (art. 60 al. 1 LPGA). Il respecte par ailleurs les autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il est recevable. b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). La contestation portant sur la suspension du droit à l'indemnité de chômage du recourant pour une durée de trente et un jours, la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 fr., de sorte que le litige relève de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

### E. 2

a) En tant qu'autorité de recours contre une décision prise par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision ; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 131 V 164 consid. 2.1, ATF 125 V 413 consid. 2c).

- 9 - b) Le litige porte en l'espèce sur le point de savoir si l'intimée, dans sa décision sur opposition du 24 mars 2017, était fondée à confirmer la suspension pour une durée de trente et un jours du droit de l'assuré aux indemnités en raison d'un chômage fautif. En d'autres termes, il y a lieu de déterminer si, au regard des circonstances, on pouvait exiger du

recourant qu'il ne se départisse pas de son contrat auprès du Café M. \_\_\_\_\_ avant d'en avoir conclu un autre.

### **E. 3**

A titre liminaire, on relève que le recourant requiert la suspension de la décision sur opposition de la Caisse cantonale de chômage du 24 mars 2017 jusqu'à droit connu sur le sort de l'action civile interjetée contre son ancien employeur. A cet égard, il y a tout d'abord lieu de constater qu'un recours contre une suspension du droit à l'indemnité de chômage n'ayant pas d'effet suspensif, l'assuré doit subir la suspension immédiatement et non pas une fois la décision entrée en force (Bulletin LACI IC D58, valable dès le 1er janvier 2017). Cela ressort d'ailleurs des décomptes d'indemnités de chômage du recourant des mois de janvier à mars 2017, produits au dossier de l'intimée, qui font état de la sanction. Cela étant précisé, il faut retenir bien plutôt que le recourant entendait en réalité requérir la suspension de la présente cause jusqu'à droit connu sur le sort de l'action civile interjetée contre son ancien employeur. Or, le recourant n'invoque aucun juste motif permettant de motiver une suspension au sens de l'art. 25 LPA-VD. Les éléments au dossier sont en effet suffisants pour permettre de trancher la présente cause sans attendre l'issue du procès civil. Partant, il y a lieu de rejeter cette demande.

### **E. 4**

a) 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 - 10 - comportement fautif (ATF 133 V 89 consid. 6.2.2 ; 126 V 130 consid. 1 ; TF 8C\_40/2016 du 21 avril 2016 consid. 2.3). En vertu de l'art. 30 al. 1 let. a LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité de chômage est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci est sans travail par sa propre faute. Est notamment réputé sans travail par sa propre faute, 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, sauf s'il ne pouvait être exigé de lui qu'il conservât son ancien emploi. Par conséquent, pour qu'un assuré puisse être sanctionné en vertu de l'art. 44 al. 1 let. b OACI, trois conditions doivent être réunies. Il faut premièrement que l'assuré ait donné lui-même son congé. Lorsque l'employeur place un travailleur devant l'alternative de résilier lui-même son contrat ou d'être congédié, la résiliation par le travailleur est provoquée par l'employeur et tombe sous le coup de l'art. 44 al. 1 let. a OACI, indépendamment de la question de savoir qui a pris l'initiative de donner le congé (TFA C 214/05 du 29 septembre 2005 consid. 2). 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. Pour échapper à une sanction, l'assuré doit pouvoir démontrer que lui-même et le nouvel employeur ont, de façon expresse ou par actes concluants, manifesté réciproquement et d'une manière concordante leur volonté de conclure un contrat au sens des art. 319 ss CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220) (TFA C 185/04 du 12 avril 2005 consid. 3.1). De simples pourparlers ne suffisent pas car ils ne débouchent pas forcément sur la conclusion du contrat. En revanche, un contrat de travail – voire un précontrat – en la forme orale suffit (TFA C 302/01 du 4 février 2003 consid. 2.2). Enfin, il faut qu'aucune circonstance ne se soit opposée à la poursuite des rapports de travail (critère de l'exigibilité). La notion d'inexigibilité au sens de l'art. 44 al. 1 let. b OACI doit être

interprétée conformément à la Convention OIT n° 168 qui permet de sanctionner celui qui a quitté volontairement son emploi « sans motif légitime » (ATF 124 V 234 consid. 3b ; sur l'ensemble de la question, Boris Rubin, Commentaire

- 11 - de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 33 ss ad art. 30 LACI). L'emploi quitté est présumé convenable, de sorte que la continuation des rapports de travail est réputée exigible (Rubin, op. cit., n° 37 ad art. 30 LACI). La présomption d'exigibilité peut néanmoins être renversée par l'assuré, mais il ne faut pas se montrer trop strict quant à la preuve qui lui incombe ; il appartient bien plutôt à l'administration ou au juge d'instruire d'office le cas lorsque des éléments du dossier pourraient faire apparaître comme non exigible la continuation des rapports de travail (TFA C 258/03 du 27 janvier 2004 consid. 6 et les références citées). b) Selon la jurisprudence, il y a lieu d'admettre de façon restrictive les circonstances pouvant justifier l'abandon d'un emploi. Des désaccords sur le montant du salaire ou un rapport tendu avec des supérieurs ou des collègues de travail ne suffisent pas à justifier l'abandon d'un emploi. Dans ces circonstances, on doit, au contraire, attendre de l'assuré qu'il fasse l'effort de garder sa place jusqu'à ce qu'il ait trouvé un autre emploi (TF 8C\_225/2009 du 30 juillet 2009 consid. 5.1 et les références citées). Toutefois, on ne saurait, en règle générale, exiger de l'employé qu'il conserve son emploi, lorsque les manquements d'un employeur à ses obligations contractuelles atteignent un degré de gravité justifiant une résiliation immédiate au sens de l'art. 337 CO (également TF 8C\_190/2007 du 25 juin 2007 consid. 6.2 et les références citées). En vertu de l'art. 337 al. 1 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs. Sont notamment considérées comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (art. 337 al. 2 CO). Selon la jurisprudence, une modification unilatérale et inattendue du contrat de travail sans qu'elle ne soit justifiée par l'attitude du travailleur, des manquements de ce dernier ou des besoins de l'entreprise ou de l'organisation du travail, est une circonstance propre à détruire la confiance qui doit exister dans les rapports de travail et justifie la résiliation par le travailleur du contrat avec effet immédiat (TF 4A\_132/2009 du 18 mai 2009 consid. 3.1.1 ; Rémy

- 12 - Wyler / Boris Heinzer, Droit du travail, 3e édition, Berne 2014, p. 590). Néanmoins, le transfert d'un employé à un nouveau poste, exigeant moins de qualifications, suite à une restructuration de l'entreprise – sans modification du salaire – ne rend pas inexigible la poursuite des rapports de travail (TFA C 165/03 du 31 janvier 2005 consid. 2.1). c) Pour trancher la question de savoir si l'on pouvait exiger d'un assuré qu'il conservât son emploi, il convient également d'examiner si l'activité pour laquelle il a donné son congé pouvait être réputée convenable au sens de l'art. 16 LACI (TFA C 255/2004 du 9 mars 2005, consid. 3). Aux termes de l'art. 16 al. 2 LACI, un travail qui n'est pas réputé convenable est exclu de l'obligation d'être accepté. Or, il peut arriver qu'un emploi qui répondait à tous les critères d'un travail convenable à un moment donné perde cette qualité à la suite d'un changement de circonstances. Dans une telle éventualité, on ne peut exiger d'un salarié qu'il conserve son emploi sans s'être préalablement assuré d'en avoir obtenu un autre et il ne sera donc pas réputé sans travail par sa propre faute (TFA C 378/00 du 4 septembre 2001 consid. 2b et les références citées).

## E. 5

a) En l'occurrence, il n'est pas contesté que le recourant a lui-même donné son congé le 5 novembre 2016. Il l'admet tant dans ses écritures adressées à l'intimée durant la procédure administrative, que dans son recours du 21 avril 2017. Pour le surplus, il ne résulte pas des éléments au dossier que le recourant aurait eu la certitude, au moment de donner son congé, d'avoir un autre emploi. Il n'a en particulier pas démontré, comme l'exige pourtant la jurisprudence (consid. 4a supra), que lui-même et le Restaurant S.\_\_\_\_\_ auraient, de façon expresse ou par actes concluants, manifesté réciproquement et d'une manière concordante leur volonté de conclure un contrat au sens des art. 319 ss CO. Une telle volonté doit bien plutôt être niée dans la mesure où le recourant a expliqué, dans son acte du 21 avril 2017, que cet employeur potentiel n'avait plus répondu à ses sollicitations. En outre, le document intitulé « Project Restaurant S.\_\_\_\_\_

- 13 - 2017-2022 » ne comporte aucune offre concrète, mais définit l'orientation culinaire de l'établissement, ses horaires, la composition de son équipe, ainsi que les budgets des années 2017 à 2021, avec un montant de charges, sans que l'on puisse y voir une offre concrète d'emploi. b) Se pose enfin la question de savoir si une circonstance s'opposait à la poursuite des rapports de travail au sens de l'art. 44 al. 1 let. b OACI (consid. 4a et 4b supra). A cet égard, le recourant fait valoir qu'il n'a pas bénéficié de la protection en cas de transfert d'entreprise prévue aux art. 333 ss CO. Dans un second grief, il allègue avoir valablement résilié son contrat avec effet immédiat et pour de justes motifs au sens de l'art. 337 CO. Ces motifs ne permettent toutefois pas de renverser la condition d'exigibilité. aa) On peut certes concevoir que le recourant ait appris avec surprise le transfert de l'entreprise qui l'employait depuis près de trois ans. Il convient toutefois de souligner, pour autant qu'une violation des dispositions relatives au transfert des rapports de travail au sens des art. 333 ss CO soit établie, que le Code des obligations est muet sur les sanctions directes d'un tel manquement (Wylter/Heinzer, op. cit., p. 458). Il n'est dans tous les cas pas fait état d'une cause de résiliation immédiate pour justes motifs. Cela étant précisé, il y a lieu de noter qu'en cas d'opposition au transfert, les rapports de travail prennent fin à l'expiration du délai de congé légal ; jusque-là, l'acquéreur et le travailleur sont tenus d'exécuter le contrat (art. 333 al. 2 CO). Le recourant ne s'est cependant pas opposé au transfert. Au contraire, selon ses dires, il a incité les employés de la société à demeurer à leur poste et a lui-même accepté les dispositions prises suite au transfert concernant son activité, soit notamment d'exercer la fonction de chef de cuisine (courrier de l'assuré du 18 janvier 2017). Cet argument ne saurait par conséquent justifier la résiliation intervenue, ni empêcher la poursuite des rapports de travail.

- 14 - bb) A l'appui de son second grief, le recourant relève que dès le 2 novembre 2016, le nouvel administrateur a « réquisitionné son bureau » (recours du 21 avril 2017, p. 6), l'invitant à se créer une place de travail dans la cuisine ; ce dernier aurait en outre repris toutes ses fonctions, soit « le travail administratif de prise de réservations, les commandes et l'organisation du travail » (courrier du recourant du 18 janvier 2017), allant jusqu'à lui imposer la composition des menus de la semaine. Or, si l'on peut admettre que le recourant ait été contrarié de voir son activité de gérant telle qu'il l'exerçait jusqu'alors modifiée à l'arrivée d'un nouvel administrateur, la situation s'apparente à un processus de réorganisation et non à un motif de résiliation immédiate des rapports de travail au sens de l'art. 337 CO. Le recourant se contente d'ailleurs d'invoquer une série de faits, mais il ne démontre pas pour autant dans la présente procédure en quoi ceux-ci justifieraient de retenir une résiliation immédiate pour justes motifs. Le recourant a au demeurant accepté de

travailler encore plusieurs jours pour le compte du nouvel employeur après sa lettre de fin des rapports de travail du 5 novembre 2016, ce qui confirme l'absence de motifs de résiliation immédiate et exclut le caractère insupportable de la continuation des rapports de travail. Par ailleurs, le recourant a pris sa décision de quitter l'entreprise seulement cinq jours après l'arrivée du nouvel administrateur, sans laisser à ce dernier la possibilité de réagir et de s'adapter à la nouvelle situation. Enfin, ni des rapports tendus avec des supérieurs ou des collègues de travail, ni un transfert à un poste exigeant moins de qualifications – avec un salaire identique –, ne suffisent à justifier l'abandon d'un emploi, sans s'être assuré au préalable d'avoir trouvé un nouveau travail (consid. 4b supra). cc) Vu ce qui précède, il sied de retenir que le recourant a résilié son contrat de travail sans être assuré d'avoir un autre emploi, alors que la poursuite des rapports de travail était exigible, ce qui constitue une faute du point de vue de l'assurance-chômage (art. 30 al. 1 let. a LACI et art. 44 al. 1 let. b OACI). Dès lors, c'est à juste titre que la caisse de chômage a prononcé une sanction.

- 15 -

#### **E. 6**

Le principe de la suspension du droit à l'indemnité de chômage étant admis, il reste à en examiner la quotité. a) La durée de la suspension du droit à l'indemnité de chômage est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours (art. 30 al. 3, 3ème phrase LACI). Le Conseil fédéral peut prescrire une durée minimale pour la suspension (art. 30 al. 3bis LACI). Faisant usage de cette délégation de compétence, le Conseil fédéral a édicté le barème de l'art. 45 al. 3 OACI, lequel prévoit une suspension de 1 à 15 jours en cas de faute légère, de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne et de 31 à 60 jours en cas de faute grave. Par ailleurs, selon l'art. 45 al. 4 OACI, il y a faute grave lorsque, sans motif valable, l'assuré abandonne un emploi réputé convenable sans être assuré d'obtenir un nouvel emploi (let. a). Demeurent toutefois réservées des circonstances particulières faisant apparaître, dans le cas concret, la faute comme plus légère. Il peut s'agir d'un motif lié à la situation subjective de la personne concernée ou à des circonstances objectives (ATF 130 V 125 ; TF 8C\_379/2009 du 13 octobre 2009, consid. 3). b) En l'occurrence, la quotité de la sanction (trente et un jours de suspension), qui correspond au minimum prévu en cas de faute grave (art. 45 al. 4 OACI et supra consid. 6a), respecte le principe de la proportionnalité compte tenu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, en particulier en tant qu'il n'est pas établi que le recourant disposait d'un autre emploi et que la poursuite des rapports de travail était inexigible. Par ailleurs, on ne distingue pas de circonstances particulières dans le cas d'espèce qui permettraient d'atténuer le degré de la faute imputable au recourant.

#### **E. 7**

Vu ce qui précède, le recours est rejeté et la décision sur opposition attaquée est confirmée.

- 16 - La procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), il n'est pas perçu de frais de justice, ni alloué de dépens vu l'issue du litige (art. 61 let g LPGA et 55 LPA-VD). Par ces motifs, la juge unique p r o n o n c e : I. Le recours est rejeté. II. La décision sur opposition rendue le 24 mars 2017 par la Caisse cantonale de chômage, division juridique, est confirmée. 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 : - Me Filippo Ryter (pour D. \_\_\_\_\_), - Caisse cantonale de chômage, Division juridique, - Secrétariat d'Etat 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

- 17 - 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.