

## **VD\_GERICHTE ZQ20.046390 vom 6. April 2021**

VD Tribunal cantonal, 2021-04-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZQ20.046390](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ20.046390)

FR: VD\_GERICHTE ZQ20.046390 du 6 avril 2021

IT: VD\_GERICHTE ZQ20.046390 del 6 aprile 2021

### **Erwägungen**

#### **E. 25**

juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0). Ainsi, elle a contesté subir une perte de travail pour laquelle elle avait droit au salaire ou à une indemnité pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail. Cela étant, elle a relevé que les prestations versées par son employeur étaient des indemnités de départ versées à bien plaisir, qui ressortaient de l'art. 11a LACI et qu'elles ne devaient pas être prises en considération étant donné qu'elles n'atteignaient pas le seuil fixé à l'art. 3 al. 2 LACI, par renvoi de l'art. 11a al. 3 LACI. Par décision sur opposition du 22 octobre 2020, la Caisse cantonale de chômage, Division juridique (ci-après : l'intimée), a rejeté l'opposition et a confirmé la décision du 18 février 2020. Elle a considéré en substance que la renonciation par l'assurée à toute prolongation des rapports de travail pour quelque motif que ce soit, y compris à raison d'une incapacité non fautive de travail était largement compensée par les

- 5 - prestations supplémentaires versées par son employeur. Dès lors, la renonciation à la protection contre les congés pouvait être considérée comme juridiquement valable et l'art. 11 al. 3 LACI était applicable, de sorte qu'aucune perte de travail n'était à prendre en considération tant que l'indemnité couvrait la perte de revenu pendant le délai de résiliation prolongé auquel il avait été renoncé, à savoir jusqu'au 31 mars 2020. B. Par acte de son conseil du 23 novembre 2020, J. \_\_\_\_\_ a formé recours contre la décision sur opposition de l'intimée du 22 octobre 2020 devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud. Dans un premier grief de nature formelle, la recourante se plaint de la violation de son droit d'être entendue par l'intimée, à qui elle reproche de ne pas avoir traité la question de l'application de l'art. 11a LACI tel qu'invoqué, de manière détaillée et circonstanciée dans son opposition, raison pour laquelle elle conclut à l'annulation de la décision entreprise et au renvoi de la cause à l'autorité intimée. Subsidiairement, la recourante conclut à la réforme en ce sens que le droit à l'indemnité de chômage lui est reconnu dès le 1er février 2020. Elle fait valoir qu'aucune des deux hypothèses de l'art. 11 al. 3 LACI n'est réalisée dans le cas d'espèce. La recourante rappelle d'abord qu'aucune obligation de prolongation du délai de congé n'entre en ligne de compte, son employeur et elle-même ayant mis fin de manière conventionnelle à leurs relations de travail, qui étaient devenues impossibles sans leur faute. De plus, elle a été libérée de son obligation de travailler. Cela étant, la recourante soutient que l'indemnité de 117'500 fr. n'a pas été versée en compensation d'une quelconque renonciation à la protection pour les congés fixée dans la loi. Par ailleurs, elle fait valoir qu'on ne saurait considérer qu'elle a subi une perte de travail pour laquelle elle aurait eu droit à une indemnité pour résiliation anticipée de rapports de travail, puisqu'il n'y a pas eu une telle résiliation. En conclusion, la recourante soutient que l'art. 11a LACI est applicable : l'indemnité de départ reçue étant

qualifiée de « mesures de soutien et d'accompagnement » versée « à bien plaisir » par la convention de résiliation, il s'agit bien d'une prestation volontaire de l'employeur. Son montant étant inférieur à

- 6 - 148'200 fr., c'est à tort que l'intimée a considéré que le délai-cadre d'indemnisation devait être reporté au 1er avril 2020. Par réponse du 16 décembre 2020, l'intimée a conclu au rejet du recours pour les motifs indiqués dans la décision sur opposition du 22 octobre 2020. **E n d r o i t :** 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, 128 al. 1 et 119 al. 1 OACI [ordonnance 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 auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 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., soit deux mois de 21,7 indemnités journalières fixées à 398 fr. 40, la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD). 2. Est litigieuse la question de savoir si l'intimée était légitimée à reporter de deux mois le délai-cadre d'indemnisation de la recourante, au

- 7 - motif qu'elle aurait reçu 117'500 fr. de son employeur en compensation de sa renonciation à la prolongation du délai de congé de deux mois en raison de son incapacité de travail du 1er novembre au 31 décembre 2019. 3. a) La recourante reproche à l'intimée d'avoir violé son droit d'être entendue en ne lui permettant pas de se déterminer avant que la suspension de son droit à l'indemnité de chômage soit prononcée et en ne prenant pas en compte les offres de preuve versées au dossier. b) La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 Cst. [Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101]), en particulier, le droit de chacun de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 142 II 218 consid. 2.3 ; 141 V 557 consid. 3.1 et références citées). Le droit d'être entendu comprend également le droit pour l'intéressé de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 143 V 71 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 135 II 286 consid. 5.1). Il n'y a toutefois pas violation du droit à l'administration de preuves lorsque la mesure probatoire refusée est inapte à établir le fait à prouver, lorsque ce fait est sans pertinence ou lorsque, sur la base d'une appréciation des preuves dont elle dispose déjà, l'autorité parvient à la conclusion que les faits pertinents sont établis et que le résultat de la mesure probatoire sollicitée ne pourrait pas modifier sa conviction (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 134 I 140 consid. 5.3 ; 130 II 425 consid. 2.1). Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 142 III 360 consid. 4.1.4 ; 137 I 195 consid. 2.2). Selon la jurisprudence, sa violation

peut cependant être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours

- 8 - jouissant d'un plein pouvoir d'examen (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 135 I 279 consid. 2.6.1). Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée ; cela étant, une réparation de la violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 et références citées). c) En l'espèce, on ne voit guère en quoi l'intimée aurait violé le droit d'être entendue de la recourante en omettant de débattre de l'application de l'art. 11a LACI dans la mesure où il ressort de la décision attaquée qu'elle a motivé les raisons pour lesquelles elle considérait qu'il y avait lieu d'appliquer l'art. 11 al. 3 LACI. Au demeurant, dès lors que la recourante dispose et a fait usage de la possibilité de soulever les manquements à la procédure dont elle fait reproche à l'intimée devant la présente Cour, laquelle dispose d'un plein pouvoir d'examen (art. 61 let. c et d LPGA, disposition selon laquelle le juge des assurances sociales établit les faits et le droit d'office, et statue sans être lié par les griefs et conclusions des parties), le grief de violation du droit d'être entendue tombe à faux. 4. a) L'assuré a droit à l'indemnité de chômage si, entre autres conditions, il a subi une perte de travail à prendre en considération (art. 8 al. 1 let. b LACI en relation avec l'art. 11 LACI). b) En vertu de l'art. 11 al. 1 LACI, il y a lieu de prendre en considération la perte de travail lorsqu'elle se traduit par un manque à gagner et dure au moins deux journées de travail consécutives. L'art. 11 al. 3 LACI précise que n'est pas prise en considération la perte de travail pour laquelle le chômeur a droit au salaire ou à une indemnité pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail. On entend par « droit au

- 9 - salaire » selon cette disposition le salaire dû pour la période postérieure à la résiliation des rapports de travail, soit le salaire dû en cas de non-respect du délai de congé (art. 335c CO [Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220]) et en cas de résiliation en temps inopportun (art. 336c CO ; Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 28 ad art. 11 LACI). Quant à la notion de « droit à une indemnité pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail » au sens de l'art. 11 al. 3 LACI, elle vise principalement les prétentions fondées sur les art. 337b CO (réparation due au travailleur qui a donné son congé de façon immédiate et pour justes motifs avérés) et 337c al. 1 CO (indemnité à laquelle a droit l'employé licencié de façon immédiate et sans justes motifs par son employeur), étant précisé qu'il peut également s'agir d'indemnités compensant la perte d'avantages économiques qui auraient été procurés à l'assuré si le contrat de travail n'avait pas été résilié, pour autant qu'elles représentent une contrepartie à la prestation de travail (Rubin, op. cit., n° 34 ad art. 11 LACI avec la jurisprudence citée). Les prestations ayant d'autres origines, comme par exemple des prestations en faveur des personnes en difficulté et les indemnités de départ, n'entrent pas dans cette notion d'indemnité mais relèvent de prestations de l'employeur dites volontaires (Bulletin LACI IC, état au 1er janvier 2020, ch. B105 ; consid. 4c infra). c) La perte de travail n'est pas prise en considération tant que des prestations volontaires versées par l'employeur couvrent la perte de revenu résultant de la résiliation des rapports de travail (art. 11a al. 1 LACI). Ces

prestations ne sont toutefois prises en compte que pour la part qui dépasse le montant maximum visé à l'art. 3 al. 2 LACI (art. 11a al. 2 LACI), à savoir le montant maximum du gain assuré dans l'assurance-accidents obligatoire (art. 22 al. 1 OLAA [ordonnance du 20 décembre 1982 sur l'assurance-accidents ; RS 832.202] : 148'200 francs). Autrement dit, les prestations volontaires versées par un employeur à la résiliation d'un rapport de travail n'entraînent la non-prise en considération de la perte de travail que si elles dépassent le montant maximum du gain assuré susdit (Bulletin LACI IC, ch. B122). Pour déterminer le champ d'application de l'art. 11a LACI, ce qui est décisif n'est pas la qualification

- 10 - de la prestation au regard des règles de la LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10) sur le salaire déterminant, mais le caractère volontaire de la prestation versée par l'employeur à la fin du rapport de travail (Rubin, op. cit., n° 5 ad art. 11a LACI). Aux termes de l'art. 10a OACI, par prestations volontaires de l'employeur au sens de l'art. 11a LACI, il faut entendre les prestations allouées en cas de résiliation de rapports de travail régis par le droit privé ou par le droit public qui ne constituent pas des prétentions de salaire ou d'indemnités selon l'art. 11 al. 3 LACI, à savoir des indemnités pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail (ATF 139 V 384 consid. 5.3.1). Le délai-cadre d'indemnisation de l'assuré qui a perçu des prestations volontaires de l'employeur commence à courir le premier jour où la perte de travail est prise en considération et où toutes les conditions à remplir pour avoir droit à l'indemnité de chômage sont réunies (art. 10e OACI). S'il y a résiliation anticipée des rapports de travail d'un commun accord, la perte de travail, pendant la période correspondante au délai de congé, ou jusqu'au terme prévu par le contrat dans le cas des contrats à durée déterminée, n'est pas prise en considération tant que les prestations de l'employeur couvrent la perte de revenu afférant à cette période (art. 10h al. 1 OACI). Lorsque les prestations de l'employeur dépassent le montant des salaires dus à l'assuré jusqu'au terme ordinaire des rapports de travail, les dispositions concernant les prestations volontaires de l'employeur selon l'art. 11a LACI sont applicables (art. 10h al. 2 OACI). Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (TF 8C\_595/2018 du

## **E. 29**

novembre 2018), il résulte en résumé de ce qui précède que certaines pertes de gain qui surviennent à la fin des rapports de travail n'en sont pas réellement si l'assuré peut récupérer les sommes perdues auprès de l'employeur (art. 11 al. 3 LACI et art. 10h OACI). Il s'agit d'inciter le salarié à faire valoir ses prétentions auprès de l'employeur et à empêcher ainsi

- 11 - que celui-ci ne fasse supporter à l'assurance-chômage les salaires ou indemnités qu'il est tenu de payer (Rubin, op. cit., n. 2 ad art. 11 LACI). La perte de travail n'est pas non plus prise en considération si des prestations volontaires couvrent une perte de revenu découlant de la résiliation des rapports de travail. Il s'agit, en particulier, d'éviter une indemnisation à double. Les prestations ne sont cependant prises en compte qu'à partir d'un certain seuil, afin de ne pas dissuader les employeurs de proposer des plans sociaux (Rubin, op. cit., n. 2 ad art. 11a LACI; Vincent Carron, Fin des rapports de travail et droit aux indemnités de chômage; retraite anticipée et prestations volontaires de l'employeur, in: Panorama en droit du travail, Rémy Wyler [éd.], 2009, p. 679). 5. En l'espèce, il convient de rappeler que la recourante et son employeur sont convenus de mettre fin à leurs rapports de travail par accord amiable et mutuel dans un contexte particulier. La convention de résiliation qu'ils ont signée à cette fin le 29 octobre 2019 fait d'ailleurs le constat que la continuation des rapports de travail n'était plus possible sans qu'il y ait faute des parties. Cela étant,

l'employeur et la recourante sont convenus de mettre fin au contrat de travail les liant dans le délai contractuel de trois mois, la recourante renonçant à demander la prolongation du délai de congé pour quelque motif que ce soit, y compris celui d'une incapacité de travail pour cause de maladie ou d'accident durant dit délai. En parallèle, la recourante a été libérée de l'obligation de travailler dès la signature de la convention de résiliation. A la lumière des éléments qui précèdent, il convient d'une part de constater qu'il n'y a pas eu de résiliation anticipée des rapports de travail par accord mutuel, ce qui exclut la première hypothèse visée par l'art. 11 al. 3 LACI. D'autre part, il n'y a pas eu non plus de résiliation du contrat de travail par l'employeur mais un accord mutuel de mettre fin aux rapports de travail pour les motifs déjà évoqués. Cela étant, les conséquences que l'intimée a tirées de l'application des dispositions légales sur la protection des travailleurs contre les congés en temps inopportun ne paraissent pas pertinentes, l'art. 336c CO visant l'hypothèse où c'est l'employeur qui a mis fin au contrat de travail. Peu importe

- 12 - toutefois. En effet, si la recourante a certes renoncé à demander la prolongation du délai de congé en cas de maladie, comme cela a été le cas durant les mois de novembre et décembre 2019, force est de constater qu'elle était libérée de l'obligation de travailler dès la signature de la convention de résiliation. Enfin, selon les termes mêmes de dite convention, l'indemnité de 117'500 fr. que l'employeur lui a versée, à bien plaisir, tenait compte du contexte dans lequel les rapports de travail ont dû prendre fin ainsi que de l'ancienneté de l'intéressée. Partant, l'indemnité litigieuse entre dans la définition des prestations volontaires au sens de l'art. 11a LACI. Au vu de la limite de 148'200 francs fixée par la loi pour tenir compte de telles indemnités à titre de délai de carence (consid. 4b supra), les 117'500 fr. perçus par la recourante ne sauraient être pris en considération pour couvrir une perte de revenu. Le délai-cadre d'indemnisation de la recourante a ainsi commencé à courir dès le 1er février 2020 et non le 1er avril 2020. 6. a) En définitive, le recours doit être admis et la décision attaquée annulée. b) Il n'est pas perçu de frais de justice, la procédure étant gratuite gratuite (art. 61 let. a LPGA, dans sa teneur en vigueur jusqu'au

### **E. 31**

décembre 2020, applicable en l'occurrence selon l'art. 83 LPGA). c) La recourante obtenant gain de cause avec l'assistance d'un mandataire professionnel, elle a droit à des dépens, fixés à 2'500 fr. (art. 61 let. g LPGA et 55 al. 1 LPA-VD). Par ces motifs, la juge unique prononce : I. Le recours est admis.

- 13 - II. La décision sur opposition rendue par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, le 22 octobre 2020 est réformée en ce sens que le début du droit à l'indemnité de chômage de la recourante J. \_\_\_\_\_ est fixé au 1er février 2020. III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. IV. La Caisse cantonale de chômage, Division juridique, versera à la recourante J. \_\_\_\_\_ une indemnité de dépens de 2'500 francs (deux mille cinq cents francs). La juge unique : La greffière : Du L'arrêt qui précède est notifié à : - Me Charlotte Iselin, avocat à Lausanne (pour la recourante), - Caisse cantonale de chômage, Division juridique, 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 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.