

VD_OMNI PS.2003.0238 vom 21. Mai 2004

VD Tribunal cantonal, 2004-05-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PS.2003.0238

FR: VD_OMNI PS.2003.0238 du 21 mai 2004

IT: VD_OMNI PS.2003.0238 del 21 maggio 2004

Regeste

c/Service de l'emploi | Indications erronées fournies à l'assurée par son conseiller ORP au sujet des exigences légales en matière d'aptitude au placement de celui qui veut engager une activité indépendante. Violation du principe de la bonne foi. RA.

Volltext

Vaud Tribunal cantonal Cour de droit administratif et public 21.05.2004 PS.2003.0238

c/Service de l'emploi | Indications erronées fournies à l'assurée par son conseiller ORP au sujet des exigences légales en matière d'aptitude au placement de celui qui veut engager une activité indépendante. Violation du principe de la bonne foi. RA.

CANTON DE VAUD TRIBUNAL ADMINISTRATIF Arrêt du 21 mai 2004 sur le recours interjeté par X. _____, représentée par Me Grégoire Rey, avocat, à Genève, contre la décision du Service de l'emploi, 1^{ère} instance cantonale de recours en matière d'assurance-chômage, du 20 novembre 2003 (constatation de l'inaptitude au placement de l'intéressée à compter du 1^{er} juillet 2002). * * * * * Composition de la section: M. François Kart, président; M. Edmond de Braun et M. Jean Meyer, assesseurs.

Vu les faits suivants: A. X. _____, née le 15 octobre 1956, a obtenu un diplôme de médecin le 10 mars 1994. Par la suite, elle a exercé dans différents établissements avec un dernier emploi du 6 juillet au 30 septembre 2001 à l'Hôpital Intercantonal de la Broye comme médecin assistant. B. X. _____ a revendiqué l'indemnité de chômage depuis le 24 janvier 2002 auprès de la Caisse de chômage de la Chambre vaudoise du commerce et de l'industrie (ci-après : la caisse). Lors de l'entretien initial avec son conseiller à l'Office régional de placement de Lausanne (ci-après : l'ORP), X. _____ a fait part de son intention d'ouvrir un cabinet de médecin généraliste et, dans l'intervalle, d'effectuer des remplacements. Le début de l'exploitation du cabinet médical a été envisagé pour le mois d'avril 2002, puis repoussé au mois de juin. Finalement, l'ouverture du cabinet a eu lieu au début du mois de juillet 2002. Durant les mois de mars, avril et juin 2002, X. _____ s'est consacrée essentiellement aux démarches liées à l'ouverture du cabinet (recherches d'un financement, de locaux, etc.). A partir du 1^{er} juillet 2002, X. _____ a indiqué que le taux d'activité recherché était de 50 %.

C. Le 7 mars 2003, l'ORP de Lausanne a adressé à X. _____ un courrier dont la teneur était la suivante : "(...) Occupé à la révision de votre dossier, notre office est amené à statuer sur votre aptitude au placement, suite au début de votre activité indépendante, plus exactement l'ouverture de votre cabinet médical, en juillet 2002. Nous vous saurions par conséquent grés de vous déterminer de manière circonstanciée et par écrit à ce sujet. Afin que nous puissions nous prononcer en parfaite connaissance de cause et en toute équité, vous voudrez bien notamment vous exprimer sur les points suivants : 1) il ressort des pièces justificatives relatives à votre recherche de travail, qu'à tout le moins

depuis le mois de mars 2002, vous vous êtes essentiellement consacrée à l'ouverture de votre cabinet médical, et n'avez effectué aucune offre de service jusqu'en juin 2002. Quelle a donc été votre disposition à l'exercice d'une activité salariée avant l'ouverture de votre cabinet médical, soit de mars à juin 2002 ? 2) Quelle a été votre disposition à l'exercice d'une activité salariée après l'ouverture de votre cabinet médical, soit dès juillet 2002 ? Veuillez préciser le genre et la nature d'emplois que vous cherchez. 2.1. A ce sujet, nous constatons à l'examen de votre dossier, qu'aucune preuve de recherches d'emplois n'y figure pour les périodes de juillet, août, septembre et décembre 2002, et que celles relatives aux périodes d'octobre et novembre 2002, janvier et février 2003, ne représentent en tout que 18 démarches, qui à une exception, ont toutes été effectuées par téléphone. Comment expliquez-vous l'absence d'offres de service en juillet, août, septembre et décembre 2002, et le faible volume concernant celles d'octobre et novembre 2002, janvier et février 2003, ainsi que la manière de procéder, il est en effet peu commun pour un médecin d'offrir ses services par téléphone ? 3. Quels sont vos objectifs au sujet de votre cabinet médical ? 4. Employez-vous du personnel ? Le cas échéant, veuillez nous en faire parvenir une liste exhaustive, avec le taux d'occupation de chaque(s) employé(s), ainsi que sa date d'engagement. Dans la négative, comment gérez-vous votre cabinet médical ? 5. Quel temps consacrez-vous à votre cabinet et de quelle manière organisez-vous votre agenda ? 6. Veuillez nous indiquer l'évolution de votre activité pour votre cabinet, de son ouverture à ce jour. 7. Quels revenus mensuels retirez-vous de votre cabinet ? Veuillez accompagner votre réponse de justificatifs notamment du "Questionnaire d'affiliation pour personnes de condition indépendante" que vous avez rempli à l'attention de l'AVS. (...)" X. _____ a répondu le 20 mars 2003 par un courrier dont la teneur était la suivante : "(...) J'ai bien reçu votre lettre du 7 mars, tardivement il est vrai, celle-ci ayant été envoyée, dans un premier temps, à une adresse obsolète, alors que mon domicile, cité en marge est connu de vos services. Je me suis inscrite au chômage dans les derniers jours de décembre 2001. Dès lors j'ai suivi très régulièrement le parcours administratif du chômeur avec la journée de formation et les entretiens réguliers avec mon conseiller ORP et l'envoi des formulaires à la Caisse de chômage CVCI. Voyant le peu de possibilité de retrouver un emploi de salariée (6 offres de service spontanées en janvier 2002 et 6 offres de service spontanées en février 2002), j'ai saisi l'opportunité qui s'offrait à moi d'ouvrir mon propre cabinet dès juillet 2002. Vous vous souvenez sans doute de l'ordonnance du Conseil fédéral visant à limiter l'ouverture de nouveaux cabinets médicaux avec son moratoire. C'est ainsi que je me suis lancée sans compter dans cette aventure : visites de locaux, rendez-vous avec la banque, la société vaudoise de médecine, les assurances, les confrères, les fournisseurs de matériel. Si j'avais eu un travail de salariée à ce moment, j'aurais fait tout cela de même et en plus. Réponse à votre question 1 : A 100 % Réponse à votre question 2 : A 50 %. Je cherche en ce moment des remplacements et des gardes pour la ville de Lausanne. Malheureusement, ces jours de garde étaient déjà attribués depuis plusieurs mois jusqu'en novembre 2002. Réponse à votre question 2.1 : Occupée à la mise en service de mon cabinet, ma priorité était sans doute de le développer, de recruter des patients, plutôt que de courir après un hypothétique travail salarié. Pendant tout ce temps, j'ai continué à voir mon conseiller ORP. Quant à faire des offres de service par téléphone, c'est ainsi qu'on procède dans les réseaux médicaux. Réponse à votre question 3 : C'est évident, vous le comprenez sûrement que je suis prête à travailler à 150 %. Réponse à votre question 4 : Assistante médicale à 50 % d'août à décembre 2003. J'ai dû m'en séparer pour des raisons économiques évidentes. Réponse à

votre question 5 : J'accepte tous les patients. J'essaye néanmoins de les grouper pour laisser des plages horaires disponibles pour un travail de remplacement dans une permanence ou ailleurs. Réponse à vos questions 6 et 7 : Les documents que vous recevrez de la Caisse CVCI répondront de manière détaillée. Ce vendredi 14 mars, j'ai eu une entrevue avec deux de vos collaborateurs, M. A. _____ et Mme B. _____. Ils ont évoqué des "fautes" des conséquences graves. Est-il vrai que vous êtes intervenu à la demande de M. A. _____, comme il l'affirme lui-même ? Est-ce la procédure habituelle ? Monsieur, je plaide la bonne foi ! Toutes mes démarches ont été faites de façon transparente par l'intermédiaire de vos collaborateurs et de la Caisse de chômage. Le but étant évidemment de me permettre le plus rapidement possible de vivre de mon travail de généraliste et de ne plus dépendre de l'assurance-chômage. Je suis désagréablement surprise de me retrouver, bien malgré moi, dans une divergence de vues qui oppose deux services. (...)" D. _____ Dans une décision du 6 mai 2003, le Chef de l'ORP a constaté que X. _____ n'était pas apte au placement à compter du 1 er mars 2002 et qu'elle n'avait en conséquence pas droit aux indemnités journalières à compter de cette date. Dans une décision du 20 novembre 2003, le Service de l'emploi, 1 ère instance cantonale de recours en matière d'assurance-chômage a réformé la décision de l'ORP du 6 mai 2003 en constatant que l'assurée était inapte au placement depuis le 1 er juillet 2002 et non pas depuis le 1 er mars 2002. X. _____ s'est pourvue contre cette décision auprès du Tribunal administratif le 23 décembre 2003. Le Service de l'emploi a déposé sa réponse le 16 janvier 2004 en concluant au rejet du recours. La recourante a déposé des observations complémentaires le 6 février 2004. Le juge instructeur a ensuite requis la production du dossier complet de l'ORP, y compris les procès-verbaux d'entretiens qui ne figuraient pas dans le dossier remis initialement au tribunal. Les procès-verbaux ont été transmis le 1 er avril 2004. E. _____ X. _____ n'a plus revendiqué d'indemnité journalière depuis le mois de mai 2003 et elle a renoncé à être placée à compter du 18 juin 2003. Par courrier du 20 juin 2003, l'ORP l'a par conséquent informée qu'elle était désinscrite dès ce jour en qualité de demandeuse d'emploi.

Considérant en droit: 1. a) L'assuré n'a droit à l'indemnité de chômage que s'il est apte au placement (art. 8 al. 1 lettre f de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage -LACI-). 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 (art. 15 al. 1 LACI). L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail - plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée - sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et d'autre part la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels. L'aptitude au placement peut dès lors être niée notamment en raison de recherches d'emplois continuellement insuffisantes, en cas de refus réitérés d'accepter un travail convenable, ou encore lorsque l'assuré limite ses démarches à un domaine d'activités dans lequel il n'a, concrètement, qu'une très faible chance de trouver un emploi (ATF 123 V 216 consid. 3; 120 V 394 consid. 1 et les références). Un assuré qui, pour des motifs personnels ou familiaux, ne peut ou ne veut pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible, ne peut être considéré comme apte à être placé. L'aptitude au placement doit par ailleurs être admise avec beaucoup de retenue lorsque, en raison de l'existence d'autres obligations ou de circonstances personnelles particulières, un assuré

désire seulement exercer une activité lucrative à des heures déterminées de la journée ou de la semaine. Un chômeur doit en effet être considéré comme inapte au placement lorsqu'une trop grande limitation dans le choix des postes de travail rend très incertaine la possibilité de trouver un emploi. Peu importe, à cet égard, le motif pour lequel le choix des emplois potentiels est limité (ATF 123 V 216 consid. 3a; 120 V 388 consid. 3a et les références). Est notamment réputé inapte au placement l'assuré qui n'a pas l'intention ou qui n'est pas à même d'exercer une activité salariée, parce qu'il a entrepris - ou envisage d'entreprendre - une activité lucrative indépendante, cela pour autant qu'il ne puisse plus être placé comme salarié ou qu'il ne désire pas ou ne puisse pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible. Le fait d'exercer une activité lucrative indépendante à temps partiel ne suffit pas en soi à exclure l'aptitude au placement. Il faut en effet tenir compte des circonstances du cas concret, notamment des conséquences du travail à titre indépendant sur la disponibilité de l'assuré (ATF 112 V 136; arrêt TA du 8 décembre 1997 PS 1997/0217). Dans le cas concret d'un assuré ayant entrepris une activité indépendante, l'aptitude au placement ne peut être niée du seul fait qu'il a par exemple loué un local et acquis du matériel de bureau et d'informatique. Il faut plutôt se demander, au regard de l'ensemble des circonstances, s'il a encore la volonté d'accepter un travail et s'il est en mesure de prendre un tel travail eu égard au taux qu'il peut consacrer à un emploi et au nombre des employeurs potentiels (DTA 1992 no 12 p. 129; arrêt TA PS 1997/0217 précité).

b) Le Tribunal administratif a admis qu'un assuré qui exerçait une activité indépendante correspondant à un taux de 50 % était apte au placement pour les 50 % restants; le fait qu'il avait retrouvé un travail à temps partiel avait du reste démontré que son activité comme indépendant n'avait pas diminué ses chances sur le marché de l'emploi (arrêt TA du 16 septembre 1992, PS 1992/0056). Dans un autre cas, le Tribunal administratif a nié l'aptitude au placement d'un pédicure exerçant une activité indépendante. Il a considéré notamment que le recourant s'était contenté de s'adresser à différents établissements médicaux pour tenter d'élargir sa clientèle privée, sans toutefois chercher à se lier par un contrat de travail. En outre, l'instruction avait démontré que, pour un pédicure, les débouchés pour exercer une activité à titre dépendant étaient quasiment inexistants (v. arrêt TA du 17 mai 1995 PS 1994/0114 cité par l'autorité intimée dans sa réponse).

2. a) In casu, l'autorité intimée relève dans la décision attaquée que, dès le moment où elle a ouvert son cabinet, la recourante s'est contentée de chercher des emplois temporaires en renonçant à postuler pour des emplois durables à temps partiel. A cet égard, l'autorité intimée se fonde plus particulièrement sur les réponses apportées par la recourante le 20 mars 2002 aux questions qui lui avaient été soumises par l'ORP. Les réponses fournies par la recourante à l'ORP le 20 mars 2003 montrent effectivement que la recourante visait à ce moment-là des remplacements et des gardes pour la ville de Lausanne, soit des emplois temporaires, et qu'elle semblait avoir renoncé à rechercher un emploi durable à temps partiel. On se trouve par conséquent dans l'hypothèse dans laquelle un assuré, parce qu'il a entrepris une activité lucrative indépendante, limite ses recherches d'emploi de manière telle qu'il apparaît difficile de considérer qu'il est encore apte au placement. La décision attaquée apparaît ainsi à priori fondée. Comme la recourante indique s'être conformée aux instructions de son conseiller ORP, il convient encore d'examiner si l'ORP et le service de l'emploi n'agissent pas contrairement au principe de la bonne foi en soutenant que la recourante était inapte au placement à cette époque.

b) aa) Ancré à l'art 9 Cst et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale: en particulier, l'administration doit s'abstenir

de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATF 124 II 265 consid. 2a p. 269/270). A certaines conditions, le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placées dans celles-ci (ATF 128 II 112 consid. 10b/aa p. 125). De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence, simplement, d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime (ATF 126 II 377, consid. 3a p. 387 et les références; André Grisel, Traité de droit administratif, 1984, vol I p. 390 s). Entre autres conditions toutefois, l'administration doit être intervenue à l'égard de l'administré dans une situation concrète (ATF 125 I 267 consid. 4c p. 274) et celui-ci doit avoir pris, en se fondant sur les promesses ou le comportement de l'administration, des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir de préjudice (ATF 121 V 65 consid. 2a p. 66/67). bb) En l'espèce, on constate, notamment sur la base des procès verbaux d'entretien, que l'ORP, par l'intermédiaire de son conseiller, a pris le parti de favoriser au maximum le développement de l'activité indépendante de l'assurée et qu'il l'a, en quelque sorte, induite en erreur au sujet des démarches à effectuer pour trouver un emploi. Tout indique en effet que le conseiller ORP a admis que la recourante limite ses recherches à des remplacements temporaires, et qu'il l'a même encouragé à agir dans ce sens dans le but de lui donner un maximum de disponibilités pour développer son cabinet. En se fiant aux indications de son conseiller, la recourante pouvait légitimement considérer que son droit à l'allocations de prestations de l'assurance chômage ne serait pas remis en cause. Le fait que le conseiller lui ait fourni des conseils erronés est sans pertinence. On l'a vu, l'administration ne saurait en effet tirer avantage d'incorrections ou d'insuffisances provenant de ses propres agents. Pour ce qui est des conditions qui doivent être remplies pour qu'un administré puisse invoquer le principe de la bonne foi, on relèvera encore que le conseiller ORP était bien la personne compétente pour fournir les informations sur lesquelles la recourante s'est fondée, qu'il a agi dans le cadre de ses compétences, et que la recourante n'était manifestement pas en mesure de se rendre compte immédiatement de l'inexactitude des renseignements fournis (au sujet de ces conditions v. Andreas Auer, Giorgio Malinverni, Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. II, p.544). On relèvera enfin que, contrairement à la situation des pédicures évoquées dans l'arrêt PS 1994/0014 mentionné par l'autorité intimée, les possibilités de travail à titre dépendant pour des médecins, y compris à temps partiel, apparaissent être réelles, ceci compte tenu notamment du nombre d'établissements - publics ou privés - susceptibles de les engager. Rien n'indique par conséquent que, durant cette période, la recourante n'aurait pas été en mesure de trouver un emploi salarié à mi-temps comme médecin si des instructions dans ce sens lui avaient été données par son conseiller ORP. On soulignera à cet égard que l'exercice d'une activité dépendante à temps partiel à côté d'une activité indépendante est relativement fréquente dans d'autres professions dites "libérales", notamment parmi les avocats. 3. Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être admis et la décision du Service de l'emploi annulée. Ayant procédé par l'intermédiaire d'un avocat, la recourante a droit à des dépens qu'il convient de fixer à la somme de 1'000 francs. Vu le sort du recours, les frais sont laissés à la charge de l'Etat. Par ces motifs le Tribunal administratif arrête: I. Le recours est admis.

II. La décision rendue le 20 novembre 2003 par le Service de l'emploi, 1 ère instance cantonale de recours en matière d'assurance-chômage, constatant que X. _____ était inapte au placement depuis le 1 er juillet 2002 est annulée. III. Le Service

de l'emploi versera à X. _____ des dépens arrêtés à 1'000 (mille) francs. IV.

Le présent arrêt est rendu sans frais. jc/Lausanne, le 21 mai 2004 Le président: Le présent arrêt est communiqué aux destinataires de l'avis d'envoi ci-joint. La présente décision peut faire l'objet, dans les trente jours suivant sa communication, d'un recours au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Le recours s'exerce par acte écrit, déposé en trois exemplaires, indiquant : a) quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la présente décision; b) pour quels motifs le recourant s'estime en droit d'obtenir cette autre décision; c) quels moyens de preuve le recourant invoque à l'appui de ses motifs. La présente décision et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée, ainsi que les pièces invoquées comme moyens de preuve, lorsqu'elles se trouvent en mains du recourant, seront jointes au recours.

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