VD_OMNI PS.2004.0147 vom 6. Februar 2006

VD Tribunal cantonal, 2006-02-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PS.2004.0147

FR: VD_OMNI PS.2004.0147 du 6 février 2006

IT: VD_OMNI PS.2004.0147 del 6 febbraio 2006

Regeste

X. c/Caisse cantonale de chômage, Office régional de placement de Morges-Aubonne, Service de l'emploi, 1ère instance cantonale de recours en matière | L'assuré ne subit pas une perte de travail et ne peut prétendre à l'indemnité de chômage durant le délai de congé lorsqu'il renonce à son salaire durant cette période en contrepartie du versement d'une indemnité compensatoire au sens de l'art. 337c al. 1 CO, cette indemnité étant destinée à couvrir le préjudice résultant de la résiliation de son contrat de travail

Erwägungen

E. 1

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. (…)

E. 3

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.

E. 4

La perte de travail est prise en considération indépendamment du fait que l’assuré a touché une indemnité de vacances à la fin de ses rapports de travail ou qu’une telle indemnité était comprise dans son salaire. Le Conseil fédéral peut édicter une réglementation dérogatoire pour des cas particuliers. Art. 11a 1. 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. 2. Les prestations volontaires de l’employeur ne sont prises en compte que pour la part qui dépasse le montant maximum visé à l’art. 3, al. 2. (…) » a) La notion de droit au salaire couvre le salaire dû en cas de non respect du délai de congé (art. 335c CO) et de résiliation en temps inopportun (art. 336c CO). Dès lors, si le travailleur continue à toucher son salaire après sa mise en disponibilité, il ne subit pas de perte de gain et n’a donc pas droit à l’indemnité de chômage. En outre, si l’employeur et le travailleur conviennent d’une indemnité en raison de la résiliation anticipée des rapports de travail, la perte de travail correspondante n’est pas indemnisable (v. Secrétariat d’Etat à l’économie - ci-après : SECO -, Circulaire relative à l’indemnité de chômage, janvier 2003, B53). Dans un arrêt PS 1997.0214 du 16 février 1998, le Tribunal administratif a jugé que l'assurée qui touche un salaire après la fin des rapports contractuels en raison d'obligations résultant du contrat de travail (in casu, grossesse), n'est pas sans emploi et n'a pas droit à l’indemnité de chômage. Dans un arrêt PS 2003.0218 du 24 février 2004, il a été jugé que celui qui, à l'échéance d'un préavis de résiliation de deux mois, quittait un emploi en ayant omis d'invoquer le respect d'un préavis contractuel de trois mois subissait durant le troisième mois une perte de travail au sens de l'art. 11 al. 3 LACI. b) Au

sens de l'art. 11 al. 3 LACI, sont considérées comme indemnités pour cause de résiliation anticipée les prétentions fondées sur les art. 337b et 337c al. 1 CO. (SECO, ibid., B54). Dans ces deux cas en effet, il s'agit d'indemnités correspondant à des dommages-intérêts pour la perte de salaire (v. Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht (SBVR), n° 132 et les notes 275, 276 et 277, p. 55). Il en va autrement des indemnités fondées sur les art. 336a et 337c al. 3 CO parce que celles-ci ne font pas partie du salaire déterminant (v. ATFA C248/01 du 25 avril 2002 ; ATF 123 V 5; cf. Nussbaumer, ibid.). En outre, 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 prises en compte que pour la part qui dépasse le montant maximum visé à l'art. 3 al. 2 (ibid., al. 2). Sont réputées prestations volontaires de l'employeur 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 (art. 10a OACI). En revanche, les prestations ayant d'autres origines, c'est-à-dire les prestations volontaires de l'employeur (s'inscrivant, notamment, dans le cadre d'un plan social ou en faveur de personnes ayant des ressources modestes, les primes de fidélité, les indemnités de départ) n'entrent pas dans cette notion, de même que la rémunération des heures supplémentaires. Même si elles sont considérées comme salaire déterminant au sens de la législation sur l'AVS, ces prestations ne sont pas prises en compte dans le calcul de la perte de gain, ni par conséquent dans celui du gain assuré (SECO, ibid., B55). c) Si la caisse de chômage compétente pour le paiement de l'indemnité journalière a de sérieux doutes sur les droits de l'assuré à l'encontre de son ancien employeur, elle verse l'indemnité et bénéficie d'une subrogation jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière versée (art. 29 al. 1 et 2 LACI). En opérant le versement, la caisse se subroge à l'assuré dans tous ses droits, y compris le privilège légal, jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière versée par la caisse (art. 29 al. 2, première phrase, LACI). L'application de cette disposition suppose l'existence de doutes fondés, découlant notamment d'une situation juridique peu claire. En revanche, lorsqu'il s'avère d'emblée que les prétentions du salarié sont justifiées ou qu'elles ne sont pas contestées par l'employeur, la caisse appliquera l'art. 11 al. 3 LACI et refusera de reconnaître le droit aux indemnités (pour plus de détails, voir DTA 1999 no 8 p. 30 et la jurisprudence citée; cf. aussi Nussbaumer, op. cit. ; Charles Munoz, La fin du contrat individuel de travail et le droit aux indemnités de l'assurance-chômage, thèse Lausanne 1992, p. 194). 2. Dans le cas d'espèce, la caisse de chômage n'a eu aucun doute ; elle a considéré, après avoir recueilli les déterminations de la Direction des Hospices cantonaux, que le droit de la recourante à l'indemnité prenait naissance à compter du 1 er novembre 2003 seulement, dès lors que celle-ci avait perçu, en septembre et en octobre 2003 deux mois de salaire en touchant 10'000 francs de son ex-employeur. Or, pour la recourante, cette indemnité ne correspondrait en aucun cas à deux mois de salaire, ni à ses prétentions au paiement de celui-ci durant le délai de congé. a) A titre préliminaire, on observe que les parties au contrat du 7 décembre 1998 et à la convention du 1 er septembre 2003 sont parties du principe que leurs relations demeuraient régies par le droit privé et, notamment, par les articles 335 et ss CO. Or, la loi du 12 novembre 2001 sur le personnel de l'Etat de Vaud (ci-après : LPers) est entrée en vigueur le 1 er janvier 2003 et son article 2, al. 1 et 2, précise que celle-ci s'applique « (…)à toute personne qui exerce une activité régulière, dans une fonction non éligible, pour laquelle elle perçoit de l'Etat un salaire(…) » ainsi que, à l'exception du chapitre IV, section I et sauf dispositions contraires, « (…)aux

personnes rétribuées par indemnités ou émoluments, qui exercent une activité régulière à titre principal ou accessoire» . A teneur de l’art. 155 du Règlement d'application du 9 décembre 2002 de la loi du 12 novembre 2001 sur le personnel de l'Etat de Vaud (ci-après : RLPers), toutefois : «1. L'auxiliaire est une personne engagée pour une activité irrégulière, et momentanée sauf accord différent entre les parties. Il n'occupe pas un poste. 2. Le contrat du personnel auxiliaire est soumis au CO, sous réserve des dispositions relatives aux vacances, aux allocations familiales, à l'assurance accidents, à la maladie et aux jours fériés, pour lesquelles les dispositions du présent règlement sont applicables. Les auxiliaires bénéficient des prestations applicables aux collaborateurs engagés par contrat de durée déterminée s'agissant de la durée du paiement du salaire en cas d'incapacité de travail (art. 58, al. 1, lit. c). Les collaboratrices bénéficient des allocations de maternité conformément aux dispositions de la loi fédérale sur les allocations pour perte de gains et de maternité. 3. Le salaire est fixé par l'autorité d'engagement sur préavis du SPEV. En principe, il ne dépasse pas le minimum de l'article 7 LPP. (…) » La recourante a bien été engagée comme veilleuse de nuit auxiliaire et son statut n’a pas évolué depuis son engagement. La LPers ne lui est donc pas applicable et la fin de ses relations avec l’Etat de Vaud demeurent régies par le Titre dixième du Code des obligations. C’est donc bien à la lumière des articles 335 et ss CO qu’il convient d’apprécier l’indemnité de 10'000 francs qui lui a été versée. b) La recourante et les Hospices cantonaux ont mis fin, par convention signée le 1 er septembre 2003, à leurs rapports de travail avec effet au 31 août 2003. A cette date, la recourante pouvait, conformément à l’art. 335c al. 1 CO, prétendre au versement de son salaire jusqu’au 31 octobre 2003. La recourante, qui était à l’époque assistée par un syndicat, n’ignorait pas ses droits ; or, elle y a renoncé en contrepartie du versement d’une indemnité contractuelle de 10'000 francs. Sans doute, lorsque l’assuré renonce délibérément à des prétentions de salaire, sa perte de travail est prise en considération et celui-ci peut se voir infliger une suspension de son droit à l’indemnité, conformément à l’art. 30 al. 1 lit. b LACI (v. SECO, op. cit., B58). En l’espèce cependant, la recourante a obtenu, à titre de réparation, une compensation s’inscrivant dans le cadre de l’art. 337c al. 1 CO. La direction des Hospices cantonaux, interpellée par la caisse de chômage, a du reste confirmé que cette indemnité correspondait aux deux mois de salaire dus à la recourante durant le délai de congé. Dès lors, la recourante ne peut défendre une interprétation différente de cette convention et soutenir que le montant qu’elle a perçu n’a aucun rapport avec sa créance au paiement de son salaire jusqu’à la fin des rapports de travail. c) Sans doute, la recourante a renoncé, en contrepartie du versement de cette indemnité, à d’autres prétentions ; cela explique du reste que sa quotité soit supérieure à l’équivalent de deux mois de salaire. Il reste que, dans sa majeure partie, cette indemnité est destinée à couvrir le préjudice résultant pour la recourante de la résiliation immédiate de son contrat de travail. Dans ces conditions, c’est à juste titre que l’autorité intimée a confirmé que cette perte de travail ne pouvait être prise en considération. 3. Les considérants qui précèdent conduisent ainsi le tribunal à rejeter le recours et à confirmer la décision attaquée. Au surplus, le présent arrêt sera rendu sans frais.

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