

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 24 août 2009

Présidence de M. NEU, juge unique
Greffier : Mme Vuagniaux

Cause pendante entre :

U._____, à Lausanne, recourant, représenté par Me Olivier Boschetti,
avocat audit lieu,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, INSTANCE JURIDIQUE CHÔMAGE, à Lausanne,
intimé.

Art. 17 al. 1 et al. 3 LACI

E n f a i t :

A. U._____, né en 1963, d'origine turque, s'est inscrit au chômage le 17 mars 2008. Il a été pris en charge par l'Office régional de placement de Lausanne (ci-après : ORP). Selon la fiche d'inscription PLASTA, il ne savait pas écrire le français et le maîtrisait peu oralement.

Du 26 mai au 31 juillet 2008, l'assuré a réalisé un gain intermédiaire en tant que chauffeur poids lourds pour le compte de la société intérimaire [...]. Son salaire horaire était de 35 fr. 15.

Par décision du 14 juillet 2008, l'ORP a suspendu l'intéressé pendant 31 jours dans son droit aux indemnités de chômage pour ne pas avoir donné suite à l'assignation pour un poste de chauffeur-livreur poids lourds auprès de la société [...].

Par lettre du 11 août 2008, l'assuré a été assigné à un emploi de chauffeur-livreur poids lourds auprès de l'agence de placement M._____. Selon la fiche d'assignation, l'employeur cherchait un chauffeur qualifié ou semi-qualifié, avec expérience en livraison (avec palette), pouvant être appelé à se déplacer jusqu'en Suisse allemande. L'intéressé était prié de présenter ses services par téléphone.

Le 15 août 2008, Mme K._____, employée de l'agence M._____, a informé l'ORP que l'assuré ne s'était pas présenté aux trois premiers rendez-vous fixés, s'étant excusé à la dernière minute, voire après l'heure convenue. Elle a également exposé que, lors de l'entretien qui avait finalement eu lieu le 14 août 2008, l'intéressé avait revendiqué un salaire horaire de 35-36 fr., ce qu'elle n'avait pas pu lui accorder étant donné que l'emploi en question se négociait à un tarif horaire de 28 fr. 50.

Par lettre du 21 août 2008, l'ORP a demandé à l'assuré d'exposer son point de vue au sujet de l'échec de sa démarche auprès de M._____.

Par courrier non daté et reçu par l'ORP le 25 août 2008, U._____ a en substance expliqué qu'il s'agissait certainement d'un malentendu et que, conscient de ses obligations, il ne se serait jamais permis de refuser un poste de travail. A la question de savoir quelles étaient ses prétentions de salaire, il avait simplement répondu que son dernier salaire horaire avait effectivement été de 35 francs. Mme K._____ lui avait alors proposé le tarif horaire de 28 fr. 50, ce qu'il n'avait pas refusé. Il n'avait ensuite plus eu de nouvelles de sa part.

Par décision du 4 septembre 2008, l'ORP a suspendu l'assuré pendant 46 jours dans son droit aux indemnités de chômage pour avoir fait échouer une possibilité d'engagement par ses prétentions de salaire.

U._____ s'est opposé à cette décision par lettre non datée et reçue le 8 octobre 2009 par le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage (ci-après : SDE), réitérant les arguments contenus dans ses précédentes déterminations tout en précisant qu'il avait produit à M._____ le contrat de sa précédente mission octroyant un salaire horaire de 35 fr. 15.

Par décision sur opposition du 12 novembre 2008, le SDE a confirmé la suspension infligée à l'assuré, aux motifs qu'il s'agissait d'un emploi convenable car supérieur aux 80 % de son gain assuré et que, selon le principe de la vraisemblance prépondérante, il convenait d'accorder davantage de crédit aux déclarations de Mme K._____ plutôt qu'à celles de l'intéressé.

B. C'est contre cette dernière décision que U._____ a recouru devant le tribunal de céans le 11 décembre 2008, par l'intermédiaire de son conseil, Olivier Boschetti, avocat à Lausanne, et conclu à l'annulation de la décision attaquée. En substance, il fit valoir que seul un rendez-vous auprès de M._____ avait été reporté, qu'aucun poste de travail concret ne lui avait été présenté lorsqu'il s'était présenté à l'agence de placement le 14 août 2008, qu'il n'avait rien objecté quant au fait que le tarif horaire

proposé était sensiblement plus bas que son dernier emploi et qu'à l'issue de l'entretien, Mme K. _____ lui avait déclaré qu'il serait contacté pour le cas où un poste de travail se libérerait. On ne saurait dès lors lui reprocher de ne pas avoir contacté l'agence de placement, et ce d'autant plus qu'il ne s'était écoulé qu'une semaine entre le jour de l'entretien et la demande de détermination de l'ORP. Le recourant a soutenu en outre qu'il n'avait aucune raison de refuser un emploi dont le salaire aurait été supérieur aux indemnités de chômage et que le SDE ne pouvait, comme il le fit, se contenter de choisir la version de l'employeur en présence de versions contradictoires. Demandant à être entendu personnellement, il a requis la production de toute pièce démontrant l'existence d'un poste vacant de chauffeur-livreur poids lourds.

Le 4 février 2009, le SDE a répondu que le recourant avait été assigné pour un poste de chauffeur-livreur à plein temps, avec entrée en fonction immédiate pour une durée indéterminée, observant par ailleurs qu'il avait déjà décliné un autre poste de travail peu de temps auparavant, refus pour lequel il avait été sanctionné par décision du 14 juillet 2008.

Le 20 mars 2009, le recourant a précisé que, comprenant mal le français, ce n'est que lors d'échanges de propos avec son conseil dans le cadre de son divorce qu'il avait compris la portée des décisions de suspension prises à son encontre.

C. Une audience d'instruction a été tenue le 24 août 2009 lors de laquelle le recourant a expliqué qu'il n'avait en réalité manqué qu'un seul rendez-vous chez M. _____ en date du 13 août 2009. C'est lors du deuxième rendez-vous, fixé le 14 août 2009, qu'il a rencontré Mme K. _____ pendant au maximum quinze minutes. Celle-ci a pris ses coordonnées, lui a dit que le salaire horaire était de 28 fr. 50 et ne lui a proposé aucun poste de travail concret. Comme Mme K. _____ ne voulait pas croire qu'il avait été rémunéré à raison de 35 fr. de l'heure lors de son dernier emploi, il a proposé de lui en rapporter la preuve, ce qu'il a fait le lendemain en déposant personnellement sa fiche de salaire chez M. _____. Il est alors resté dans l'attente que l'agence de placement le

contacte. Il indique en outre que, conscient de ses obligations, il n'aurait pas refusé un tel contrat. Il est d'ailleurs retourné en septembre 2008 chez M. _____ pour proposer spontanément ses services. Pour sa part, le SDE a fait valoir qu'il s'agissait d'un emploi concret, dont les composantes étaient clairement déterminées, et que si l'assuré avait vraiment voulu ce travail, il l'aurait simplement accepté sans discuter plus avant la preuve de son précédent salaire, ou aurait repris contact lui-même avec l'agence de placement avant qu'on lui demande de se déterminer. En cours d'audience, le juge instructeur a fait savoir aux parties que, contacté par ses services, le responsable de M. _____ l'avait informé que Mme K. _____ avait quitté l'entreprise pour s'établir en France sans fournir d'adresse et que les dossiers des personnes qui n'étaient pas placées n'étaient jamais conservés.

E n d r o i t :

1. Aux termes de la disposition transitoire de l'art. 117 al. 1 LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, RSV 173.36), en vigueur dès le 1^{er} janvier 2009, les causes pendantes devant les autorités administratives et de justice administratives à l'entrée en vigueur de la présente loi sont traitées selon cette dernière.

La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, qui succède au Tribunal des assurances, est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr., la présente cause relève de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Remplissant les conditions des art. 60 et 61 let. b LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1), le recours est recevable.

3. Est en l'occurrence litigieux le point de savoir si le recourant doit être sanctionné pour avoir adopté un comportement assimilable à un refus d'un emploi convenable.

L'intéressé soutient qu'il n'a reporté qu'un seul rendez-vous avec l'agence de placement, qu'il n'a rien objecté lorsque Mme K. _____ lui a indiqué le salaire horaire de 28 fr. 50 de l'heure, qu'aucun poste de travail concret ne lui a été proposé et qu'il revenait à la conseillère de le contacter pour le cas où un poste de travail serait vacant, s'étant borné à dissiper le doute de l'employeur quant à sa précédente rémunération pour un même travail. Pour sa part, l'intimé affirme que le recourant a manqué trois rendez-vous avec M. _____, que le travail proposé était convenable et qu'en refusant un tarif horaire de 28 fr. 50, il avait fait obstacle à son engagement.

4. a) Tenu d'entreprendre tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger (art. 17 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.0]), l'assuré est tenu d'accepter le travail convenable qui lui est proposé (art. 17 al. 3 LACI), le caractère convenable d'un emploi étant notamment défini à l'art. 16 LACI.

Le refus d'un emploi est considéré comme une faute grave à moins que l'assuré ne puisse se prévaloir de circonstances laissant apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère (art. 30 al. 1 let. d, 1^{ère} partie de la phrase, LACI en liaison avec l'art. 45 al. 3 OACI; ATF 130 V 125 et arrêt C_20/06 du 30 octobre 2006, consid. 4.2). Selon la jurisprudence, il y a refus d'une occasion de prendre un travail convenable non seulement lorsque l'assuré refuse explicitement d'accepter un emploi, mais aussi lorsqu'il ne déclare pas expressément, lors des pourparlers avec le futur employeur, accepter l'emploi bien que, selon les circonstances, il aurait pu faire cette déclaration (ATF 122 V 34 consid. 3b p. 38 et les références; DTA 1986 n° 5 p. 22, consid. 1a).

Il n'existe pas, en droit des assurances sociales, de principe selon lequel le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a p. 322). Dans ce domaine, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, présentent un degré de vraisemblance prépondérante; parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 p. 324/325, 126 V 353 consid. 5b p. 360, 125 V 193 consid. 2 p. 195 et les références).

b) En l'espèce, l'intimé relève à juste titre que le travail proposé (converti au salaire mensuel de 4'600 fr.) était convenable, car à même de lui procurer un revenu supérieur aux indemnités de chômage servies (soit 80 % du gain assuré de 5'069 fr.). Le caractère convenable de l'emploi proposé par M. _____ n'étant du reste pas contesté, il s'agit d'examiner, au regard des circonstances concrètes du cas, si le comportement du recourant peut être assimilé à un refus d'emploi convenable et, dans l'affirmative, de déterminer s'il n'existe aucun juste motif de refus de cet emploi.

On s'étonne tout d'abord de la déclaration de Mme K. _____, selon laquelle l'assuré ne se serait pas présenté à trois rendez-vous. En effet, dès lors qu'il est établi que l'assuré a été assigné par lettre du 11 août 2008, il n'a pu recevoir cette assignation que le 12 août 2008 au plus tôt. Il y aurait donc eu trois rendez-vous manqués en moins de deux jours, ce qui semble peu crédible. Cette question n'est toutefois pas déterminante puisque, pour le seul rendez-vous que l'intéressé admet avoir dû reporter (soit celui du 13 août 2008), il a été convenu d'un nouvel entretien, fixé au lendemain. On peut en déduire, à défaut d'avoir pu entendre Mme K. _____ comme témoin, que l'intérêt de chacune des parties à la conclusion d'un contrat restait intact.

S'agissant du déroulement de l'entretien avec l'employeur, les versions des faits soutenues par chacune des parties sont également contradictoires. Faute d'avoir pu entendre Mme K. _____, partie pour

l'étranger sans laisser d'adresse, ou de pouvoir disposer d'un dossier qui aurait été constitué et conservé par l'employeur, c'est au degré de la vraisemblance qu'il convient d'éprouver les déclarations du recourant.

A cet égard, si l'on se rapporte à l'objet du litige, lequel tient à la légitimité d'émettre des prétentions de salaire dans le cadre de la conclusion d'un contrat de travail, l'intéressé peut être suivi. Il rapporte en effet, par pièce, la preuve de la rémunération horaire perçue dans le cadre de son précédent travail, lequel correspondait à celui qui lui était proposé. Comprenant mal le français - fait avéré lors de l'audience d'instruction et dont il n'y a pas à exclure qu'il ait été à l'origine d'une incompréhension réciproque entre les parties contractantes -, le recourant peut en outre être suivi lorsqu'il soutient avoir eu le sentiment, face au scepticisme de Mme K. _____, ceci dans le cadre d'un premier contact et alors que celle-ci n'avait pas remis en cause ses compétences professionnelles ni manifesté la volonté claire de renoncer d'entrée à un engagement, qu'il lui incombait de rapporter la preuve de ses allégations, ce qu'il fit sans délai, le lendemain matin. En procédant de la sorte, sans que l'employeur ait fait valoir auprès de l'ORP que cette démarche se serait de toute manière avérée inutile, le recourant a pu raisonnablement penser que, sa bonne foi ainsi démontrée, l'employeur reprendrait les pourparlers en vue de lui proposer un salaire, respectivement de définir un cahier des charges.

Cela étant, il n'y avait de toute manière pas à reprocher au recourant d'avoir abordé la question de son salaire, quant à son principe. Le fait d'émettre une prétention à cet égard est en effet usuel et ne lie nullement l'employeur, auquel la question s'impose d'entrée comme un élément essentiel du contrat qu'il se propose de conclure. Sauf à démontrer que l'assuré conditionne l'engagement à des prétentions exagérées ou disproportionnées - ce qui ne fut en l'occurrence manifestement pas le cas, dès lors que l'intéressé a fait part de la rémunération qu'il avait effectivement perçue récemment pour un même travail -, il n'y avait pas à lui reprocher de s'entretenir de la question du salaire, fut-ce en temporisant afin de rapporter la preuve de la rémunération qui avait été la sienne, ni même le cas échéant de tenter de

négocier son salaire (Boris Rubin, Commentaire LACI, ch. 5.8.7.4.4, p. 252; Tribunal administratif vaudois, arrêts PS 2006/0051 du 24 juillet 2006, PS 2001/0143 du 17 octobre 2002).

Enfin, on ne saurait déduire un comportement fautif de l'assuré dans ses rapports avec M. _____ du fait qu'il n'avait pas donné suite à une assignation auprès d'un autre employeur quelques mois plus tôt, respectivement du fait qu'il n'ait pas recouru contre la mesure de suspension prononcée à son encontre à cette époque. Outre que le recourant s'est montré convaincant lorsqu'il a exposé en audience qu'il n'avait pas recouru parce qu'il n'avait pas compris la teneur ni la portée de dite décision, une prétendue récidive n'est pas propre, en tant que telle, à établir le caractère fautif d'un autre comportement que celui déjà sanctionné, mais constitue seulement un élément pouvant entrer en considération dans la fixation de la quotité de la sanction, une fois la faute dûment établie.

En conclusion, on ne saurait considérer que le recourant a adopté un comportement fautif ou inadéquat, propre à dissuader l'employeur concerné de poursuivre les pourparlers en vue de la conclusion du contrat proposé.

Fondé, le recours doit être admis et la mesure de suspension litigieuse annulée en conséquence.

5. Obtenant gain de cause avec le concours d'un mandataire professionnel, le recourant a droit à des dépens, à fixer sans égard à la valeur litigieuse, mais selon l'importance et la complexité du litige (art. 61 let. g LPGA, 55 LPA-VD). Compte tenu d'un double échange d'écritures et de la tenue d'une audience, il convient de les arrêter à 1'500 fr., sans qu'il y ait lieu de percevoir de frais de justice (art. 61 let. a LPGA).

**Par ces motifs,
le juge unique**

prononce :

- I.** Le recours est admis.
- II.** La mesure de suspension telle que confirmée par la décision sur opposition rendue le 12 novembre 2008 par le Service de l'emploi est annulée.
- III.** Le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, versera au recourant la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens.
- IV.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

Le juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Olivier Boschetti, avocat (pour U. _____)
- Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage
- Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO)

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 :