

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 9 novembre 2012

Présidence de M. MÉTRAL, juge unique
Greffière : Mme Pradervand

Cause pendante entre :

B. _____, à [...], recourant,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, Division juridique, à Lausanne,
intimée.

Art. 30 al. 1 let. a LACI; 44 al. 1 let. a OACI

E n f a i t :

A. Par contrat de travail du 16 septembre 2008, B._____ (ci-après: l'assuré ou le recourant), né en 1984, a été engagé par F._____, à [...], en tant que client service officer, à compter du 22 septembre 2008.

Le 2 août 2011, l'employeur susmentionné a envoyé un courrier à l'assuré dont la teneur était notamment la suivante:

«[...] Nous aimerions notamment souligner les points suivants:

1) Motivation

Nous avons constaté un manque de motivation flagrant pour les tâches incombant à votre fonction, ainsi qu'un détachement et une perte d'intérêt pour votre poste. Cela se traduit par les faits suivants:

- Une limitation de votre intervention à l'exécution simple des tâches, sans apport de valeur ajoutée. C'est une approche de pur exécutant, ce qui n'est acceptable, ni dans une fonction telle que la vôtre, ni dans une équipe dynamique telle que la nôtre.
- Une absence de volonté de comprendre le contexte global des tâches données.
- Un manque de pro-activité, d'engagement et d'implication.

2) Qualité du travail

Nous avons constaté une baisse de la qualité de votre travail, à savoir:

- Oubli des priorités, qui sont en premier lieu l'assistance aux gestionnaires, ainsi que la précision dans l'exécution des ordres donnés par les gestionnaires.
- Trop d'erreurs en général, tels que par exemple des oublis dans les avances aux gestionnaires ainsi que des oublis dans l'exécution des transferts sortants, pouvant résulter à des pertes dans notre compte de pertes et profits.
- Délaissement de certaines activités qui font partie intégrante de votre fonction d'assistant (tels que dossiers crédits, ouvertures de comptes de manière complète et autonome, traitement des listes de reporting journalières et hebdomadaires).
- Manque de suivi, tels que ouvertures de comptes ou rappels à faire aux gestionnaires.

3) Attitude

Votre attitude ne correspond également plus à nos attentes. Nous avons noté les points suivants:

- Un non respect de la hiérarchie et une insolence notable.
- Votre propension à vous concentrer sur les problèmes et non sur les solutions.
- Une perte d'esprit d'équipe: votre attitude négative, vos oublis et vos manquements ont des conséquences directes sur le bon fonctionnement de l'équipe.

En conclusion, nous vous invitons à vous ressaisir et prendre les mesures nécessaires afin de corriger les points mentionnés ci-dessus. [...]»

Le 13 octobre 2011, l'assuré a reçu un nouvel avertissement de son employeur, mentionnant un problème d'attention au travail. A la suite de cet avertissement, l'assuré a présenté une incapacité de travail jusqu'au 30 octobre 2011.

Par lettre du 31 octobre 2011 reçue en mains propres, se référant à un entretien du même jour, F._____ a signifié à l'assuré, le jour même de son retour d'incapacité, la résiliation de son contrat de travail pour le 31 décembre 2011, le libérant immédiatement de l'obligation de travailler.

B. Le 22 décembre 2011, l'assuré s'est inscrit comme demandeur d'emploi à l'Office régional de placement de Nyon. Il a sollicité l'octroi d'indemnités de l'assurance-chômage avec effet au 1^{er} janvier 2012.

Interpellée par la Caisse cantonale de chômage (ci-après: la Caisse), Agence de la Côte, sur les motifs du licenciement, F._____ a indiqué ce qui suit, par correspondance du 3 février 2012:

«[...] Nous vous confirmons par la présente que la performance de M. B._____ n'était plus en adéquation avec les attentes du poste et de son cahier des charges.

Les motifs de la résiliation du contrat de travail sont un manque de motivation, une qualité insuffisante du travail ainsi qu'une attitude professionnelle négative. [...]»

A la demande de la Caisse, l'assuré s'est déterminé à son tour dans un courrier du 21 février 2012. Il a contesté les motifs de licenciement invoqués par son ancien employeur. Il a expliqué que les clients appartenant directement aux gestionnaires et non à la banque, il existait une certaine pression, laquelle ne devait pas cependant pas tout permettre. Il a notamment cité que la façon de communiquer de ses supérieurs était plus que limite, que les horaires étaient disproportionnés,

que des travaux devaient être effectués le week-end, qu'il disposait d'un portable professionnel allumé en permanence et qu'il devait effectuer des affaires privées pour le compte des gestionnaires. Il a encore mentionné, que malgré l'humeur changeante et le caractère difficile de ses supérieurs, il avait redoublé d'efforts pour satisfaire à leurs exigences suite à l'avertissement reçu le 2 août 2011, qu'il qualifiait de disproportionné. Ces efforts ayant été reconnus par ses supérieurs, il avait été d'autant plus surpris de recevoir un second avertissement le 13 octobre 2011 pour un reproche injustifié. C'est pour cette raison qu'il s'était retrouvé en incapacité de travail temporaire.

C. Par décision du 23 février 2012, retenant que l'assuré portait une part de responsabilité dans la perte de son emploi, la Caisse a suspendu le droit de celui-ci aux indemnités de chômage pour une durée de 16 jours dès le 2 janvier 2012.

Le 22 mars 2012, l'assuré a formé opposition contre cette décision, développant en substance les mêmes motifs que ceux évoqués dans son écrit du 21 février 2012. En particulier, il a exposé qu'il n'acceptait pas d'endosser une part de responsabilité dans son licenciement qu'il qualifiait d'abusif. En effet, il estimait que son licenciement faisait suite à son incapacité de travail temporaire et non aux motifs invoqués par son employeur. Il a en outre expliqué que le climat régnant au sein de la société suite à son premier avertissement était difficile, notamment en raison des exigences de disponibilité même pendant les congés et des changements brusques d'humeur de ses supérieurs. Malgré cela, il avait fait beaucoup d'efforts, lesquels avaient d'ailleurs été reconnus. Il a également précisé qu'il n'avait pas commis l'erreur reprochée dans l'avertissement du 13 octobre 2011, mais qu'il s'agissait en réalité d'un nouveau collaborateur dont il assurait la formation. Lors de l'entretien d'avertissement du 2 août 2011, il avait été demandé à l'assuré de former cette personne sans lui révéler l'ambiance existant au sein de l'entreprise. Compte tenu des circonstances, l'assuré a requis qu'aucune pénalité ne lui soit infligée.

Par décision sur opposition du 23 mai 2012, la Caisse cantonale de chômage, Division juridique (ci-après: l'intimée), a rejeté l'opposition de l'assuré et confirmé la décision du 23 février 2012. Elle a retenu, pour l'essentiel, que l'assuré n'avait pas contesté les courriers d'avertissement lors de leur réception, et qu'au contraire, il avait même signé la lettre d'avertissement du 2 août 2011, de sorte que sa faute était prouvée. Aussi, la Caisse a-t-elle estimé que l'intéressé s'était retrouvé sans travail par sa propre faute, comportement qu'il y avait lieu de sanctionner par une suspension de 16 jours du droit à l'indemnité de chômage, la faute devant être qualifiée de gravité moyenne.

D. Par acte du 5 juin 2012, B. _____ a recouru contre la décision sur opposition précitée auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à son annulation. Il se réfère pour l'essentiel aux motifs développés dans son opposition du 22 mars 2012 et signale en outre qu'il a ouvert action à l'encontre de son ancien employeur auprès du Tribunal des prud'hommes.

Le 20 juin 2012, l'intimée a conclu au rejet du recours. Elle précise que le recourant n'avait jamais annoncé l'existence d'une action en justice dirigée contre F. _____ auparavant et que, dans ces circonstances, il serait opportun d'attendre le jugement du Tribunal des prud'hommes avant de statuer.

Par courrier du 3 août 2012, le recourant a indiqué, d'une part, qu'une seconde audience de conciliation auprès des prud'hommes avait permis de modifier le certificat de travail établi par son ancien employeur, en ce sens qu'il faisait état d'une bonne collaboration, et d'autre part, que la suite de la procédure était subordonnée au fait qu'un accord financier soit trouvé ou non.

E n d r o i t :

1. **a)** Les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1)

s'appliquent à l'assurance-chômage (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) auprès du tribunal des assurances compétent (art. 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

En l'occurrence, le recours a été interjeté dans le délai imparti par la loi et satisfait en outre aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

b) La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr., la présente cause relève de la compétence d'un membre du Tribunal cantonal, statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36]).

2. En l'espèce, est litigieux le caractère fautif – au sens de l'assurance-chômage – de la perte d'emploi subie par le recourant.

a) Selon l'art. 30 al. 1 let. a LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité 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 l'assuré qui, par son comportement, en particulier par la violation de ses obligations contractuelles, a donné à son employeur un motif de résiliation du contrat de travail (art. 44 al. 1 let. a OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.02]). Autrement dit, deux conditions doivent être réalisées pour qu'une sanction puisse être valablement prononcée au sens de l'art. 44 al. 1 let. a OACI: il faut, d'une part, qu'existe un comportement précis du travailleur, et, d'autre part, que ce comportement ait donné à l'employeur un motif de résiliation du contrat de travail (cf. Boris Rubin, Assurance-chômage, 2^{ème} éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, n° 5.8.11.4.1 p. 432)

b) Une faute au sens de la législation sur l'assurance-chômage ne suppose pas nécessairement, comme en droit pénal et en droit civil, qu'on puisse reprocher à l'assuré un comportement répréhensible. Elle peut être réalisée sitôt que la survenance du chômage n'est pas à mettre au compte de facteurs objectifs, mais réside dans un comportement que l'assuré pouvait éviter au vu des circonstances et des relations personnelles en cause (TFA C 207/05 du 31 octobre 2006, consid. 4.2 et les références); même hors des cas de violation des obligations contractuelles, l'assuré encourt une sanction lorsqu'il aurait pu éviter un comportement donné en faisant preuve de la diligence voulue (cf. Rubin, op. cit., n° 5.8.11.4.2 p. 432 et les références).

c) Dans le domaine des assurances sociales, le juge doit, pour autant que la loi n'en dispose pas autrement, rendre son arrêt suivant le principe probatoire de la vraisemblance prépondérante, principe selon lequel la simple possibilité d'un état de fait donné ne suffit pas à satisfaire aux exigences de preuves, le juge devant plutôt s'en tenir à la présentation des faits qu'il considère comme la plus vraisemblable parmi toutes les possibilités du cours des événements (ATF 125 V 193 consid. 2, 121 V 45 consid. 2a).

3. En l'espèce, l'employeur retient trois motifs de licenciement, en relation avec les avertissements écrits des 2 août et 13 octobre 2011, à savoir un manque de motivation, une qualité insuffisante du travail, ainsi qu'une attitude professionnelle négative (courrier du 3 février 2012). Le recourant, pour sa part, estime avoir été licencié en raison d'une incapacité de travail survenue en octobre 2011 et nie, par conséquent, que l'on puisse lui imputer un comportement fautif à l'origine de sa perte d'emploi.

L'autorité intimée s'est fondée sur l'argumentation présentée par F._____ pour prononcer la suspension du droit aux indemnités litigieuses. En procédant de la sorte, l'autorité intimée a fait prévaloir la version de l'employeur, en écartant sans justifications les arguments du

recourant tendant à démontrer qu'il n'a pas commis les fautes qui lui sont reprochées. Pourtant, rien ne justifiait de les écarter sans autre investigation. En effet, les motifs invoqués par l'employeur, contestés par l'assuré, ne sont confirmés par aucune preuve ou indice qui permettrait de retenir une faute de l'assuré. Au contraire, on observe que si le recourant a été averti formellement une seconde fois le 13 octobre 2011, c'est que l'employeur n'avait apparemment pas l'intention de le licencier, mais uniquement de l'avertir et qu'il est donc probable que le licenciement intervenu le 31 octobre 2011 soit lié à l'incapacité de travail alléguée par le recourant. La modification du certificat de travail de ce dernier, en audience de conciliation auprès de l'instance prud'homale, mentionnant une bonne collaboration, constitue d'ailleurs un indice supplémentaire en ce sens.

Confrontées à deux versions contradictoires, la caisse s'est contentée de statuer sur la base des pièces au dossier, sans procéder à de plus amples mesures d'instruction pour établir les faits au degré de la vraisemblance prépondérante. L'intimée a certes requis les déterminations des parties sur les motifs de licenciement, mais a omis d'investiguer plus avant la question de l'incapacité de travail présentée par le recourant en octobre 2011. Il serait donc pertinent, en l'espèce, de déterminer si l'incapacité de travail du recourant était attestée médicalement ou non. En cas de réponse négative, le licenciement était effectivement dû à une faute de l'employé. Dans le cas contraire, son comportement ne peut être reproché au recourant, sans que le caractère abusif ou non du licenciement (cf. art. 336 CO [Code des obligations suisse du 30 mars 1911; RS 220]) soit déterminant dans la présente procédure.

En présence de deux versions contradictoires, l'intimée s'est ainsi contentée de privilégier celle de l'employeur sans autre mesure d'instruction, ce qui n'est pas admissible. En effet, l'intimé se devait d'interroger le recourant sur son incapacité de travail, l'inviter à produire un certificat médical et éventuellement lui demander s'il avait contesté le licenciement. En l'état, l'instruction est insuffisante et ne permet pas au Tribunal de statuer en connaissance de cause. Il n'appartient pas au

Tribunal d'y remédier en lieu et place de l'intimée, de sorte que la cause doit être renvoyée à cette dernière pour complément d'instruction et nouvelle décision. Suivant les résultats des premières mesures d'instruction, il lui appartiendra de décider si elle entend ou non suspendre la procédure jusqu'à droit connu sur la suite de la procédure devant le Tribunal de Prud'hommes.

4. En définitive, le recours doit être admis, la décision attaquée annulée et la cause renvoyée à l'autorité intimée pour qu'elle procède aux mesures d'instruction nécessaires à l'établissement des faits de la cause et rende une nouvelle décision.

Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens (art. 55 al. 1 LPA-VD).

**Par ces motifs,
le juge unique
prononce :**

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision sur opposition rendue le 23 mai 2012 par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, est annulée et la cause lui est renvoyée pour instruction complémentaire et nouvelle décision au sens des considérants.
- III.** Il n'est pas perçu de frais de justice ni alloué de dépens.

Le juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- B. _____,
- 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 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :