

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 21 décembre 2013

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

Cause pendante entre :

K._____, à Pully, recourante,

et

X._____, à Lausanne, intimé.

Art. 30 al. 1 let. d LACI, 21 al. 3 OACI, 43 LPGA

E n f a i t :

A. K. _____ (ci-après: l'assurée ou la recourante), née en 1956, médecin de profession, s'est annoncée comme demandeuse d'emploi dès le 1^{er} décembre 2011. Un délai-cadre d'indemnisation lui a été ouvert dès cette date. Elle a été suivie par l'Office régional de placement de [...] (ci-après: ORP) à compter du 4 janvier 2013, relevant auparavant de la compétence des autorités genevoises.

Le procès-verbal d'entretien de conseil et de contrôle du 7 mars 2013 établi par l'ORP de [...] a la teneur suivante:

"[...]"

Analyse des démarches de recherches:

4 RE [recherches d'emploi], à l'ORP de (...), c'était l'objectif. Il nous semble peu si on veut vraiment trouver un emploi.

DE [l'assurée] nous fait part de sa conviction que dans les hôpitaux elle ne sera jamais plus engagée, "trop de jeunes spécialistes des pays étrangers".

Maintient sa volonté d'obtenir FMH et ouvrir son cabinet. N'a pas obtenu des expertises à faire, n'est pas claire à ce sujet: dit d'être payée par chômage et pouvoir faire des expertises gratuitement...ses expertises sont nécessaires pour la validation FMH.

Elle est informée que c'est contre le règlement: pas d'emploi sans nous informer et sans déclarer à la caisse.

Evaluation de la situation:

Situation confuse, il s'avère que DE habite toujours à (...), sa fille [...] y est scolarisée et a des occupations. Maison à [...]. N'arrive pas à expliquer son changement d'ORP (arrive de (...)).

Cours TRE Cadres proposé pour le 11.03.13, elle ne peut pas y aller et demande de l'annuler. La semaine des occupations avec sa fille et les visites.

CP [conseiller en placement] libère la place pour quelqu'un de motivé.

CP constate que habitant la ville de (...), DE n'acceptera aucune place ailleurs et a son propre idée de son avenir professionnel indépendante.

Forts doutes sur la disponibilité et la motivation.

Objectif pour prochain entretien:

Effectuer des recherches d'emploi de qualité chaque semaine au minimum 2".

Le 21 mars 2013, l'ORP, section "Affaires juridiques" a écrit ce qui suit à l'assurée:

" [...]

Selon les informations en notre possession, il apparaît que vous avez refusé un emploi auprès de la société P. _____ Hôpital de M. _____ comme chef de clinique ou chef de clinique adjoint.

Les éléments mentionnés ci-dessus peuvent constituer une faute vis-à-vis de l'assurance-chômage et conduire à une suspension dans votre droit aux indemnités de chômage.

Afin que notre office puisse se déterminer en toute connaissance de cause et respecter votre droit d'être entendu, nous vous invitons à nous exposer votre point de vue par écrit dans un délai de 10 jours dès réception de la présente.

[...]"

Le 22 mars 2013, l'assurée a répondu ce qui suit:

"[...]

Je donne suite à votre lettre du 21.3.2013 qui a retenu toute mon attention.

En effet, je suis surprise de la tournure qui a pris un commentaire, peut-être mal placé, mais dans la seule intention de mieux cibler la recherche d'un "emploi convenable".

Je dois vous préciser que, en aucun cas, j'ai refusé un emploi. Je me suis limitée à donner mon avis, concernant une proposition de recherche d'emploi, et seulement sur ce cas précis, car j'ai déjà travaillé dans cette institution, Hôpital de M. _____, pendant l'année universitaire 2007-2008.

Dans ce sens, j'avais trouvé que cette recherche serait infructueuse pour moi, et j'ai fait part à ma conseillère, en toute confiance de mon avis.

En effet, j'ai expliqué à Mme [...] que j'avais travaillé comme médecin assistante en psychiatrie à l'Hôpital de M. _____, le Dr S. _____, à qui je devais adresser ma candidature, était à l'époque un de mes chefs hiérarchiques.

Le chef de clinique étant en congé maladie prolongé et mes deux collègues médecins assistantes plus jeunes que moi, de l'Unité [...] - où je travaillais - en formation, je me suis retrouvée toute seule très souvent, avec mes collègues infirmiers, à gérer un service d'environ 15 patients hospitalisés, souvent et la plupart, très graves.

Après un bref retour de mon chef de clinique, à l'hôpital, il nous annonce qu'il s'absenterait encore 3 mois afin de bénéficier d'une chirurgie de son genou. Après avoir exprimé mon étonnement, et soutenue par mes collègues infirmières, uniques témoins de cette situation, j'ai subi des contra attitudes pour la part des autres collègues chefs de cliniques, notamment de M. S. _____.

Cette situation, de surcharge émotionnelle permanente, en plus de la charge de travail, a motivé un congé maladie ordonné par mon médecin à la suite d'un diagnostic de syndrome de burn-out.

Ce diagnostic a été confirmé par la suite par le médecin de personnel du P. _____ à qui j'avais été adressée. Lui, par ailleurs, m'a expliqué avoir été étonné des conditions de travail dans lesquelles souvent, comme moi, se trouvaient les médecins assistants.

Mon chef de clinique de retour, et à la fin de mon contrat, m'a demandé de renforcer le service sur mes vacances durant une semaine ce que j'ai fait volontiers. Ces jours de travail n'ont jamais été remboursés malgré mes réclamations.

Autrement, la prolongation de mon contrat demandée pour moi-même, avait été refusée et sans motif.

A la fin de ce contrat, j'étais engagée aux [...] à [...], et six mois plus tard, je suis devenue cheffe de clinique dans cette même institution.

Si malgré ces motifs que je viens de vous expliquer, vous trouvez que ne sont pas suffisants à votre égard, je serais prête à proposer ma candidature auprès de la société P. _____, Hôpital de M. _____, comme chef de clinique, si vous le demandez.

[...]"

Par décision du 27 mars 2013, l'ORP a suspendu l'assurée dans son droit à l'indemnité de chômage pour trente et un jours à compter du 8 mars 2013, en se fondant sur l'art. 30 al. 1 let. d LACI (refus d'emploi convenable) au motif qu'elle avait refusé un emploi de chef de clinique à l'Hôpital de M. _____, cet emploi correspondant à ses capacités professionnelles et étant convenable à tous points de vue.

Le 4 avril 2013, l'assurée s'est opposée à cette décision, en ces termes:

" [...]

Il y a eu une interprétation erronée de mes dires lors d'un des entretiens avec ma conseillère en placement.

Lorsqu'on m'a proposé de me présenter pour un poste auprès de la société P. _____, Hôpital de M. _____, je n'ai pas dit que je refuse de me présenter. C'est probable en effet que j'aie mal réagi suite à une mauvaise expérience que j'avais eu dans cet établissement et j'ai expliqué que suite à ce qui s'est passé, je n'avais aucune possibilité de gagner ce poste.

En plus, au début de mon chômage, j'ai aussi déjà contacté personnellement le Chef du Service, le Dr T. _____, lequel m'avait découragé à me présenter pour un éventuel poste.

En aucun cas, j'ai refusé une offre d'emploi.

C'est pour cette raison que je conteste la décision, puisque je ne suis pas opposée à me présenter et éventuellement accepter le poste.

J'ai absolument besoin de trouver un emploi, je suis divorcée et j'ai une fille à charge. Je vous prie de reconsidérer mon cas.

J'espère avoir pu éclaircir ce malentendu.

En restant à votre disposition pour tout renseignement complémentaire, et dans l'attente d'une suspension de toute mesure me pénalisant, recevez, Madame, Monsieur, mes salutations les meilleures.

[signature]".

Le 15 avril 2013, l'ORP a proposé à l'assurée un emploi de chef de clinique adjoint pour l'antenne du Secteur psychiatrique [...] du P._____. L'assurée a déposé sa candidature à ce poste et a été engagée à 60% dès le 1^{er} juin 2013.

Par décision sur opposition du 3 juillet 2013, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après: le SDE), a confirmé la décision de l'ORP suspendant l'assurée dans son droit à l'indemnité de chômage pour trente et un jour. Le SDE a en particulier retenu que lors d'un entretien de conseil et de contrôle du 7 mars 2013, l'ORP avait remis à l'assurée une assignation à un poste de travail en qualité de chef de clinique ou chef de clinique adjoint à 50% auprès de l'Hôpital de M._____ à partir du 1^{er} juin 2013 pour une durée indéterminée, avec comme instruction de transmettre le dossier à l'ORP jusqu'au 8 mars 2013, mais que l'assurée n'avait pas postulé. Le SDE a encore argué qu'aucun certificat médical ne figurait dans son dossier qui attesterait que le poste en question ne conviendrait pas à l'assurée pour des motifs médicaux. Pour le surplus, aucun élément au dossier ne permettait de retenir que l'emploi n'était pas convenable.

B. Par acte du 24 juillet 2013, K._____ a recouru contre cette décision sur opposition devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant en substance à son annulation, faisant valoir qu'il y avait eu un malentendu avec sa conseillère ORP, qu'elle était de bonne foi et que très peu de temps après la décision de suspension, elle avait trouvé du travail.

Le SDE a maintenu sa position dans sa réponse du 25 septembre 2013.

E n d r o i t :

1. **a)** Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage 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 auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56, 57 et 58 LPGA; art. 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.02]). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36) qui s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD) est applicable en l'espèce. La Cour des assurances sociales est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

b) En l'espèce, déposé en temps utile devant le tribunal compétent, le recours, qui respecte au surplus les autres conditions de forme prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), est recevable.

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

2. Le litige porte sur la question de savoir si la suspension de l'assurée dans son droit à l'indemnité de chômage pour trente et un jours,

au motif qu'elle aurait refusé de postuler à un emploi à l'Hôpital de M. _____ contrairement aux instructions que lui aurait données sa conseillère ORP le 7 mars 2013, est justifiée.

3. a) En vertu de l'art. 17 al. 1 LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance, doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce que l'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage et l'abrèger. Selon l'alinéa 3 de l'art. 17 LACI, l'assuré est tenu d'accepter tout travail convenable qui lui est proposé. L'art. 16 LACI prévoit quant à lui que l'assuré doit accepter immédiatement tout travail en vue de diminuer le dommage (al. 1). L'alinéa 2 de cette disposition énumère une série de cas dans lesquels un travail n'est pas réputé convenable et, par conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté. N'est ainsi notamment pas réputé convenable un travail qui ne convient pas à l'âge, à la situation personnelle et à l'état de santé de l'assuré (art. 16 al. 2 let. c LACI).

b) Selon l'art. 30 al. 1 let. d LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité de chômage est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci n'observe pas les prescriptions de contrôle de chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable.

L'obligation d'accepter un travail convenable assigné par l'office compétent constitue une obligation fondamentale pour qui demande l'indemnité de chômage (cf. BORIS RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, procédure, 2^{ème} éd., Zurich 2006, p. 402). Son inobservation est considérée 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 (cf. art. 45 al. 4 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.02]; ATF 130 V 125; TF 8C_616/2010 du 28 mars 2011, consid. 3.2). Selon la jurisprudence, il y a refus d'une occasion de prendre un travail convenable non seulement lorsque l'assuré refuse expressément un travail convenable qui lui est assigné, mais également déjà lorsque l'intéressé s'accommode du

risque que l'emploi soit occupé par quelqu'un d'autre ou fait échouer la perspective de conclure un contrat de travail (ATF 122 V 34, consid. 3b, consid. 1 non publié de l'ATF 130 V 125 [TF C 162/02 du 29 octobre 2003]; voir également TF 8C_616/2010 du 28 mars 2011, consid. 3.2; TF 8C_950/2008 du 11 mai 2009, consid. 2; TF 8C_746/2007 du 11 juillet 2008, consid. 2). Les éléments constitutifs d'un refus de travail convenable sont également réunis lorsque le chômeur ne se donne pas la peine d'entrer en pourparlers avec l'employeur ou le fait tardivement, bien qu'un travail lui ait été proposé par l'office du travail (DTA 1986 n° 5 p. 22 consid. 1a; voir également TF C 152/01 du 21 février 2002, consid. 3a et la référence citée, TF C 218/00 du 30 novembre 2000).

4. a) La requérante a allégué devant l'Office régional de placement, puis devant le Service de l'emploi, que l'emploi pour lequel elle avait été assignée n'était pas convenable. En effet, elle a expliqué qu'elle avait déjà travaillé à l'Hôpital de M. _____ en 2007-2008 et avait souffert d'un burn-out. En outre, elle aurait dû adresser sa candidature au Dr S. _____, qui avait été l'un de ses supérieurs hiérarchiques à cette époque et qui avait, par son attitude, contribué à son atteinte à la santé. Enfin, elle a précisé qu'au début de sa période de chômage, elle avait déjà personnellement pris contact avec un chef de service de cet hôpital, le Dr T. _____, qui l'avait découragée de présenter sa candidature.

b) Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par le principe inquisitoire (cf. TF C 230/05 du 19 juillet 2006, consid. 4.2). Ainsi, selon l'art. 43 LPG, l'assureur examine les demandes, prend d'office les mesures d'instruction nécessaires et recueille les renseignements dont il a besoin. Les renseignements donnés oralement doivent être consignés par écrit (al. 1). L'assuré doit se soumettre à des examens médicaux ou techniques si ceux-ci sont nécessaires à l'appréciation du cas et qu'ils peuvent être raisonnablement exigés (al. 2). Le devoir d'instruction s'étend jusqu'à ce que les faits nécessaires à l'examen des prétentions en cause soient suffisamment élucidés (TF 8C_364/2007 du 19 novembre 2007, consid. 3.2). Le principe inquisitoire n'est cependant pas absolu, sa portée étant restreinte par le devoir des

parties de collaborer à l'instruction de l'affaire, comme le prévoit expressément l'art. 61 let. c LPGA pour la procédure judiciaire. Ce devoir comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure de ce qui peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature de la procédure et des faits invoqués, faute de quoi, elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuve (TF C 151/03 du 3 octobre 2003, consid. 2.3.2, cf. également BORIS RUBIN, op. cit., n° 11.2.12.3.2 p. 798).

c) En l'espèce, les faits allégués par la recourante, s'ils sont avérés, sont de nature à exclure le caractère convenable de l'emploi proposé par l'ORP, à la lumière de l'art. 16 al. 2 let. c LACI. En effet, celle-ci a expliqué qu'elle avait subi un burn-out quelques années auparavant, précisément dans le service dans lequel elle devait postuler et qu'elle aurait dû adresser sa candidature à l'un des médecins sous les ordres duquel elle travaillait à cette époque. Selon elle, l'attitude de ce médecin était en partie à l'origine de son atteinte à la santé. Indépendamment de cela, les allégations de la recourante sont également de nature, si elles sont avérées, à démontrer qu'une candidature à ce poste aurait été dépourvue de chances de succès. Les allégations de la recourante sur ces points sont restées constantes depuis le début de la procédure. En outre, la recourante a mentionné le nom du Dr T._____, lequel aurait pu être entendu comme témoin, et a précisé que des infirmières l'avaient soutenues à l'époque où elle travaillait à l'Hôpital de M._____, qui auraient également pu être entendues comme témoins. L'intimé n'a toutefois procédé à aucune mesure d'instruction pour vérifier les allégations de la recourante, se limitant à constater dans la décision litigieuse qu'elle n'avait produit aucun certificat médical. Or, il appartenait à tout le moins à l'intimé, vu les allégations de la recourante, de l'inviter à produire ce certificat médical s'il l'estimait nécessaire, ainsi qu'à lui transmettre le nom des témoins pouvant étayer ses allégations. En omettant ainsi de procéder à toute mesure d'instruction, l'intimé a violé son obligation d'instruire la cause d'office. Il n'appartient pas à la Cour de céans d'y remédier s'agissant d'une instruction qui n'est pas seulement insuffisante mais pour ainsi dire inexistante. Dès lors, une annulation de la

décision litigieuse et un renvoi pour instruction complémentaire et nouvelle décision entrent en considération. Il convient cependant d'y renoncer pour les motifs qui suivent.

5. La recourante a soutenu, devant l'intimé, qu'elle n'avait pas refusé d'adresser sa candidature pour le poste proposé à l'Hôpital de M._____, et que ses propos lors de l'entretien de conseil et de contrôle du 7 mars 2013 avaient été mal interprétés par sa conseillère ORP. Elle aurait uniquement expliqué que sa candidature n'avait guère de sens, compte tenu de l'expérience déjà faite dans cette institution dans les conditions exposées dans sa lettre du 22 mars 2013. Elle estime donc qu'il y a eu un malentendu lors de l'entretien du 7 mars 2013.

a) L'obligation pour l'administration d'instruire la cause d'office selon l'art. 43 al. 1 LPGA, comporte également celle de constituer un dossier dans lequel les renseignements communiqués oralement sont consignés par écrit. L'art. 21 al. 3 OACI prévoit expressément à cet égard que l'office compétent saisit, pour chaque assuré, la liste des jours où un entretien de conseil et de contrôle a eu lieu et dresse le procès-verbal des résultats de chaque entretien. Par ailleurs, tous les documents qui peuvent être déterminants dans une procédure doivent être enregistrés de manière systématique (art. 46 LPGA).

b) En l'espèce, force est de constater que le procès-verbal de l'entretien de conseil et de contrôle du 7 mars 2013 établi par l'ORP de [...] ne fait aucunement mention du fait que l'assurée aurait été enjointe de présenter sa candidature à l'Hôpital de M._____. Il ne fait pas davantage mention de la discussion qui aurait eu lieu avec l'assurée à propos de la pertinence de cette postulation. En l'absence de toute mention de ces sujets de discussion au procès-verbal, on ne peut pas considérer que la conseillère ORP a exigé de l'assurée de postuler à cet endroit, ni qu'elle a maintenu cette exigence en dépit des arguments présentés par l'assurée quant à l'inopportunité d'une telle postulation. On cherche également en vain, dans le dossier constitué par l'intimé, une assignation écrite pour une proposition d'emploi à l'Hôpital de M._____, telle que celle qui a été

adressée à la recourante le 15 avril 2013 (proposition d'emploi n° 396785, pour un poste de chef de clinique adjoint pour l'antenne [...]) et qui a aboutit à son engagement.

Compte tenu de ce qui précède, il ne peut être tenu pour établi, au degré de la vraisemblance prépondérante généralement requis en droit des assurances sociales (TF C 245/06 du 2 novembre 2007, consid. 3.3), que la recourante a été enjointe de postuler pour un emploi à l'Hôpital de M. _____, le 7 mars 2013 et qu'elle a refusé de présenter sa candidature. Tout au plus est-il possible de considérer que la question de cette postulation a été évoquée lors d'une discussion à l'ORP au cours de laquelle la recourante a émis des objections quant à l'opportunité de sa candidature, sans qu'il soit établi que l'ORP a invité la recourante à postuler en dépit de ces objections. Dès lors, il n'est pas établi que la recourante a refusé un travail convenable, partant aucune faute ne peut lui être reprochée et la mesure de suspension prononcée ne se justifie pas.

6. Vu ce qui précède, le recours est admis et la décision sur opposition du 3 juillet 2013 est annulée.

La procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), il n'est pas perçu de frais judiciaires. La recourante ayant procédé sans l'aide d'un mandataire, elle n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA).

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

- I. Le recours est admis.
- II. La décision sur opposition rendue le 3 juillet 2013 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est annulée.
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens.

Le juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- K. _____,
- Service de l'emploi, Instance juridique chômage,
- 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 :