

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 28 avril 2021

Composition : M. PIGUET, juge unique
Greffière : Mme Tedeschi

Cause pendante entre :

T._____, à [...], recourant,

et

CAISSE N._____, à Lausanne, intimée.

Art. 16 al. 2 let. i, 17 et 30 al. 1 let. a LACI ; 45 al. 3 OACI.

En fait :

A. a) T._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en [...], a travaillé à 100 % à compter du 10 septembre 2018 en qualité de « product development engineer », puis de CPO (« chief product officer »), pour le compte de la société Y._____ Sàrl (ci-après : l'employeur), pour un salaire mensuel de 6'500 fr. (valeur 2019).

Au cours d'un entretien qui s'est déroulé le 20 avril 2020, l'employeur a informé l'assuré qu'il entendait réduire son taux d'activité de 100 à 70 %, avec diminution proportionnelle de salaire, cette modification devant entrer en vigueur dès le 1^{er} juillet 2020. En cas de refus, le contrat de travail prendrait fin à l'issue du délai de congé ordinaire.

L'assuré n'a pas accepté cette modification.

Par courrier du 7 mai 2020, l'employeur a résilié le contrat de travail avec effet au 30 juin 2020, indiquant que le profil de l'assuré ne correspondait plus au besoin de la société.

b) Le 5 juin 2020, l'assuré s'est inscrit auprès de l'Office régional de placement de [...] (ci-après : l'ORP) en qualité de demandeur d'emploi. Il a requis l'octroi d'indemnités de chômage à compter du 1^{er} juillet 2020, auprès de la Caisse N._____ (ci-après : la Caisse ou l'intimée). Un délai-cadre d'indemnisation lui a été ouvert du 1^{er} juillet 2020 au 31 août 2022.

Dans un courriel du 15 juin 2020, l'assuré a transmis à la Caisse une copie de son contrat de travail du 20 juin 2018 et de la lettre de résiliation des rapports de travail du 7 mai 2020. Il a alors précisé que, lorsqu'il avait refusé la modification de son contrat de travail, il était déjà soumis à une mesure de réduction de l'horaire de travail (RHT) de 50 % depuis la fin du mois de mars 2020 et que la demande de son employeur pour prolonger cette mesure avait été acceptée. Dès lors, en cas

d'acceptation d'un nouveau taux contractuel de 70 %, le taux de travail effectif aurait été de 35 %, pour un salaire d'environ 60 % de son revenu initial. Ces conditions étaient inacceptables, compte tenu notamment de son implication dans l'entreprise depuis sa création, de l'importance de sa fonction hiérarchique et de l'absence de réduction du taux horaire d'autres employés et du fondateur de la société.

Dans un courrier du 18 juin 2020, l'assuré a réitéré ses explications à la Caisse.

Par décision du 7 juillet 2020, la Caisse a suspendu le droit à l'indemnité de chômage de l'assuré pour une durée de trente-et-un jours dès le 1^{er} juillet 2020. En effet, l'intéressé, en n'acceptant pas la modification du contrat de travail proposée par l'employeur, avait refusé un emploi considéré comme convenable, violant ainsi son obligation de diminuer le dommage.

Le 12 juillet 2020, l'assuré s'est opposé à cette décision. En substance, il a exposé que la raison principale l'ayant poussé à refuser la réduction de son taux à 70 %, était que son taux d'activité réel aurait alors été de 35 %, avec un salaire équivalent à 63 % du revenu initial, compte tenu du système de RHT partielle mis en place. Par ailleurs, au vu de la mauvaise situation financière de la société, il était fort probable que, malgré les efforts financiers importants auxquels il aurait dû consentir, il aurait été soumis à une réduction de taux supplémentaire, voire même à un licenciement. Au demeurant, l'assuré a indiqué être le seul collaborateur de la société qui aurait eu à subir une réduction de taux, et que celle-ci lui avait été imposée dans l'unique but de faire des économies pour le propre intérêt personnel du fondateur de la société. Enfin, il s'est plaint de comportements malhonnêtes de son employeur dans le cadre de la gestion de l'entreprise durant la crise sanitaire liée au COVID-19, tels que chantage, menaces de licenciement, proposition de continuer à travailler à 100 % tout en percevant des indemnités pour RHT ou non remise d'un certificat de travail correct.

Par décision sur opposition du 29 octobre 2020, la Caisse a rejeté l'opposition. Elle a retenu que la proposition du 20 avril 2020 de réduire de 30 % le taux d'activité par l'employeur correspondait à un congé-modification et que l'assuré avait commis une faute en la rejetant. En effet, celui-ci avait justifié son refus par le fait que son salaire aurait été trop bas avec la baisse de son taux d'activité. Toutefois, les conditions contractuelles restaient conformes aux usages professionnels et locaux, si bien que la modification proposée restait convenable au sens de la législation applicable, dans la mesure où elle procurait une rémunération équivalente à 70 % du gain assuré. De même, les autres motifs invoqués – soit, notamment, le traitement inéquitable par rapport aux autres employés, la volonté alléguée du fondateur de la société de faire des économies à son propre avantage et la crainte d'une seconde baisse du taux d'activité (voire même d'un licenciement) – n'étaient pas suffisamment graves pour retenir que le travail proposé n'était pas convenable. La Caisse était dès lors légitimée à infliger une suspension du droit aux indemnités, dont la quotité était, par ailleurs, justifiée en l'occurrence, la faute devant être qualifiée de grave.

B. **a)** Par acte du 21 novembre 2020, T. _____ a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal à l'encontre de la décision sur opposition du 29 octobre 2020, concluant à son annulation. En substance, il contestait, d'une part, le fait que son revenu contractuel ait été pris en compte, à l'exclusion du salaire effectivement perçu après RHT. Cela était d'autant plus problématique eu égard au fait qu'il n'aurait pas eu droit à des indemnités compensatoires. Il se plaignait, d'autre part, du fait que son refus d'accepter la modification contractuelle – laquelle ne correspondait pas, selon lui, à un emploi convenable – ait été qualifié de faute grave.

b) Dans sa réponse du 14 décembre 2020, la Caisse a conclu au rejet du recours. Elle a repris les explications développées dans la décision sur opposition litigieuse, ajoutant que si le salaire proposé par l'employeur avait procuré une rémunération inférieure au gain assuré, l'assuré aurait alors eu droit aux indemnités compensatoires.

c) Par réplique du 30 décembre 2020, T. _____ a contesté les affirmations de la Caisse du 14 décembre 2020. S'agissant plus précisément de son prétendu droit à des indemnités compensatoires, il s'est référé à la décision sur opposition querellée, laquelle indiquait que « l'assuré n'aurait pas pu bénéficier d'indemnités compensatoires puisque la caisse prend en compte le salaire contractuel et non le salaire réduit versé par l'employeur dans le cadre de la RHT ».

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 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 peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI, 128 al. 1 et 119 al. 1 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

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

2. En l'espèce, est litigieuse la question de la légitimité de la suspension pour chômage fautif du droit aux indemnités de chômage prononcée le 29 octobre 2020 à l'encontre du recourant.

3. a) Aux termes de l'art. 17 al. 1, première phrase, LACI, l'assuré qui fait valoir des prestations d'assurance doit, avec l'assistance de l'office du travail compétent, entreprendre tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger. A cet effet, il est tenu d'accepter tout travail convenable qui lui est proposé (art. 17 al. 3, première phrase, LACI).

Le non-respect des devoirs prévus à l'art. 17 LACI peut donner lieu à une suspension du droit à l'indemnité de chômage (art. 30 al. 1 LACI et 45 al. 3 OACI). La suspension du droit à l'indemnité est destinée à poser une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations pour des dommages que l'assuré aurait pu éviter ou réduire. En tant que sanction administrative, elle a pour but de faire répondre l'assuré, d'une manière appropriée, du préjudice causé à l'assurance-chômage par son comportement fautif (ATF 133 V 89 consid. 6.2.2 ; 126 V 520 consid. 4 ; 125 V 97 consid. 6a).

Aux termes de 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, selon l'art. 44 al. 1 let. a OACI, l'assuré qui par son comportement, en particulier par la violation de ses obligations contractuelles de travail, a donné à son employeur un motif de résiliation du contrat de travail.

En cas de congé-modification, au moyen duquel l'employeur ne vise pas en premier lieu la résiliation du contrat de travail, mais propose la poursuite de la relation de travail à des conditions modifiées, le comportement de l'assuré qui refuse la modification du contrat doit être examiné au regard de l'art. 44 al. 1 let. a OACI (TF 8C_510/2017 du 22 février 2018 consid. 3.1 et les références citées).

b) Le congé-modification n'est en principe pas abusif, mais il peut l'être dans certaines circonstances. Ainsi, il y a abus lorsque le travailleur est licencié parce qu'il n'a pas accepté des modifications du

contrat qui devaient entrer en vigueur immédiatement, soit avant l'expiration du délai de congé (ATF 123 III 246 consid. 3b). La résiliation est également abusive lorsqu'elle sert de moyen de pression pour imposer au travailleur une modification défavorable du contrat, sans qu'il existe des motifs économiques liés à l'exploitation de l'entreprise ou aux conditions du marché (ATF 125 III 70 consid. 2a ; 123 III 246 consid. 3b ; TF 4C.282/2006 du 1^{er} mars 2007 consid. 4.2).

En cas de modification sensible du contrat par l'employeur, l'assuré doit accepter les nouvelles conditions de travail dans l'attente de retrouver un autre emploi qui corresponde mieux à ses ambitions (TF 8C_510/2017 précité consid. 3.1 et les références citées), ceci pour autant que celles-ci demeurent dans les limites de la notion de travail convenable (Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 28 ad art. 30 LACI ; Werner Gloor, Le congé-modification et l'acceptation de l'offre modificative abusive, in DTA 2008 pp. 249-268, spéc. pp. 258ss). En effet, le seul fait qu'un emploi proposé ne corresponde pas aux qualifications et aux vœux professionnels de l'assuré ne l'autorise pas encore à refuser cette occasion de travail en cas de risque élevé de se retrouver au chômage. Rien n'empêche le travailleur de considérer que l'emploi en question ne constitue qu'une transition vers la conclusion future d'un contrat de travail correspondant mieux à ses aspirations professionnelles (Boris Rubin, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2^e éd., Zürich 2006, p. 407). En revanche, on ne saurait, en règle générale, exiger de l'employé qu'il conserve son emploi, lorsque les manquements d'un employeur à ses obligations contractuelles atteignent un degré de gravité justifiant une résiliation immédiate au sens de l'art. 337 CO (TF 8C_510/2017 précité consid. 3.1 et les références citées).

c) La notion de travail convenable est définie *a contrario* à l'art. 16 al. 2 LACI. N'est notamment pas réputé convenable tout travail qui procure à l'assuré une rémunération inférieure à 70 % du gain assuré, sauf s'il touche des indemnités compensatoires conformément à l'art. 24 LACI (let i, première phrase).

Aux termes de cette disposition, l'assuré doit accepter l'emploi qui lui est proposé, même si la rémunération n'atteint pas 70 % du gain assuré. Il faut toutefois que, d'une part, l'assuré ait droit à l'indemnité compensatoire, à savoir l'indemnité versée en cas de gain intermédiaire, et que, d'autre part, l'emploi en question soit convenable, au sens de l'art. 16 al. 2 let. a LACI, à savoir conforme aux usages professionnels et locaux, soit, en particulier, aux conditions des conventions collectives ou des contrats-type de travail. Ce n'est que lorsque le droit à l'indemnité compensatoire est épuisé qu'un assuré peut refuser un emploi offrant une rémunération inférieure à 70 % du gain assuré (Rubin, Commentaire LACI, précité, n 45 ad art. 16 LACI).

4. a) Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 139 V 176 consid. 5.3 ; 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 360 consid. 5b). En droit des assurances sociales, il n'existe par conséquent pas de principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et 126 V 319 consid. 5a)

b) Par ailleurs, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Ce principe n'est toutefois pas absolu et sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 125 V 193 consid. 2, 122 V 157 consid. 1a). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 139 V

176 consid. 5.2, 125 V 193 consid. 2 ; TF 9C_694/2014 du 1^{er} avril 2015 consid. 3.2).

5. a) A titre liminaire, il y a lieu de préciser qu'il n'est pas contesté que le recourant a refusé de réduire son taux d'activité de 100 à 70 %. Le congé-modification signifié au recourant respectait au demeurant les exigences légales (cf. consid. 3b *supra*), parmi lesquelles figurent, notamment, le respect du délai de résiliation ordinaire pour l'entrée en vigueur des modifications et l'existence de motifs économiques liés à l'exploitation de l'entreprise ou aux conditions du marché, le recourant ayant lui-même relevé que la société rencontrait des difficultés financières.

b) Si la réduction du taux d'activité et de rémunération proposée par l'employeur le 20 avril 2020 constituait effectivement des conditions moins favorables en comparaison avec le contrat de travail initial, il n'en demeure pas moins que ces modifications ne permettaient pas au recourant de refuser le nouvel emploi proposé, étant donné que les conditions contractuelles demeuraient convenables au sens de l'art. 16 al. 2 LACI. En effet, la diminution salariale demeurait dans la limite légale posée par l'art. 16 al. 2 let. i LACI, puisque le revenu proposé correspondait à 70 % du revenu initial.

Par ailleurs, la réduction du taux d'activité aurait ouvert le droit à des indemnités compensatoires au sens de l'art. 24 LACI, dès lors que la réduction de rémunération était proportionnelle à la réduction du temps de travail. Les indemnités compensatoires auraient par conséquent très vraisemblablement couvert la période durant laquelle le recourant aurait eu à subir une perte de salaire consécutive à l'application du régime des indemnités pour RHT. Dès lors, le fait que l'employeur avait droit au moment des faits à des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail en raison d'une suspension partielle de l'activité (50 %) et que, partant, le salaire initial du recourant n'aurait plus été couvert qu'à raison de 63 % ($35 \% + [80 \% \times 35 \%]$) ; voir à cet égard l'art. 34 LACI, lequel

prescrit que l'indemnité pour RHT s'élève à 80 % de la perte de gain prise en considération) importe peu.

c) Le recourant expose encore qu'il aurait été soumis, dans le futur, à une réduction de taux supplémentaire (voire même à un licenciement), qu'il avait été le seul collaborateur touché par une réduction de taux, que le seul but visé par le fondateur de la société était de faire des économies pour son propre intérêt et que ce dernier avait adopté des comportements malhonnêtes. Ces allégations ne sont toutefois étayées par aucun moyen de preuve matérielle. Et même si ces faits étaient avérés, les motifs avancés par le recourant ne justifiaient de toute manière pas le refus de poursuivre sa collaboration avec son employeur le temps de trouver un nouvel emploi, le degré de gravité des faits permettant une résiliation immédiate des rapports de travail au sens de l'art. 337 CO n'étant à l'évidence pas atteint.

d) Compte tenu de l'ensemble des circonstances, le nouveau contrat aurait dû être accepté par le recourant, à tout le moins provisoirement, en attendant de retrouver un autre poste. Il s'ensuit que l'intéressé a refusé un emploi réputé convenable selon l'art. 16 LACI. Il s'est dès lors retrouvé au chômage par sa propre faute, s'exposant ainsi à une sanction en application de l'art. 30 al. 1 let. a LACI.

6. La suspension étant fondée dans son principe, il reste à en examiner la quotité.

a) En vertu de l'art. 30 al. 3 LACI, la durée de la suspension est proportionnelle à la gravité de la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, soixante jours. Elle est de un à quinze jours en cas de faute légère, de seize à trente jours en cas de faute de gravité moyenne et de trente-et-un à soixante jours en cas de faute grave (art. 45 al. 3 let. a à c OACI).

L'obligation d'accepter un emploi convenable constitue une obligation fondamentale pour qui demande l'indemnité de chômage (art.

17 al. 3, première phrase, LACI ; Rubin, Assurance-chômage, précité, p. 402). Son inobservation est considérée comme une faute grave et conduit à la suspension du droit à l'indemnité pour une durée de trente-et-un à soixante jours (art. 30 al. 1 let. d LACI en corrélation avec l'art. 45 al. 4 let. b OACI), à moins que l'assuré ne puisse se prévaloir de circonstances laissant apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère (ATF 130 V 125 ; TF 8C_225/2011 du 9 mars 2012 consid. 4.2 et TF 8C_616/2010 du 28 mars 2011 consid. 3.2). Dès lors, même en cas de refus d'emploi, il est possible, exceptionnellement, de fixer un nombre de jours de suspension inférieur à trente-et-un jours en présence de circonstances particulières, objectives ou subjectives. La question de savoir s'il existe des motifs valables relève du droit, étant précisé que les motifs justifiant de s'écarter de la faute grave doivent être admis restrictivement.

Le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) a établi des barèmes relatifs aux sanctions applicables, dont les tribunaux font régulièrement application. Le barème du SECO prévoit, en cas de refus d'un emploi convenable ou d'un gain intermédiaire à durée indéterminée assigné à l'assuré ou qu'il a trouvé lui-même, une suspension de trente-et-un à quarante-cinq jours lors du premier manquement (cf. Bulletin LACI IC / D79 2.B/1).

Enfin, le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration ; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 137 V 71 consid. 5.2 ; 126 V 75 consid. 6 ; 123 V 150 consid. 2 ; TF 8C_775/2012 du 29 novembre 2012 consid. 3.3 ; TF 9C_377/2009 du 20 janvier 2010 consid. 4.2).

c) En l'espèce, l'intimée a qualifié la faute commise de grave. Quant à la durée de la suspension, fixée à trente-et-un jours, elle correspond au minimum légal prévu en cas de faute grave (art. 45 al. 3 let. c OACI) et à celui prévu par le barème du SECO en cas de premier manquement (cf. Bulletin LACI IC / D79 2.B/1). Il n'y a pas lieu de retenir

de circonstances atténuantes pouvant légitimer une réduction de la durée de suspension. En effet, les motifs permettant de s'écarter de la faute grave devant être admis restrictivement, il ne convient pas de considérer que le simple fait de subir une baisse conséquente de son salaire fasse apparaître la faute comme étant de gravité moyenne ou légère. Compte tenu du pouvoir d'appréciation de l'intimée en la matière, il n'existe quoi qu'il en soit aucun motif justifiant de réduire la sanction en la fixant en dessous du minimum prévu par l'art. 45 al. 3 let. c OACI.

7. a) En définitive, le recours de T._____, mal fondé, doit être rejeté. Partant, la décision sur opposition du 29 octobre 2020 est confirmée.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA [dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020], applicable conformément à l'art. 83 LPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que le recourant n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 29 octobre 2020 par la Caisse N._____, est confirmée.
- 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 :

- T. _____,
- Caisse N. _____,
- 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 :