

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 5 mars 2020

Composition : Mme DI FERRO DEMIERRE, juge unique
Greffière : Mme Guardia

Cause pendante entre :

N. _____, à [...], recourante,

et

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

Art. 17 et 30 al. 1^{er} let. d LACI ; art. 45 OACI

E n f a i t :

A. **a)** N. _____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née en [...], a travaillé pendant trois ans comme opticienne. Elle a été licenciée pour le 30 novembre 2017 et s'est inscrite depuis le 1^{er} décembre 2017 en qualité de demandeuse d'emploi auprès de l'Office régional de placement (ci-après : ORP) de [...].

Le 4 octobre 2018, l'assurée a été assignée à un emploi de collaboratrice magasin auprès de [...], au taux de 60 %. Le délai de postulation était fixé au 5 octobre 2018. Sous « description du poste », il lui était demandé de transmettre son dossier de candidature complet, par courriel, à l'ORP alors que, dans la rubrique « types de candidature possibles », il était spécifié que l'intéressée pouvait soit écrire un courrier à l'employeur soit envoyer un courriel à l'ORP. La lettre mentionnait comme « interlocuteur de l'employeur » [...] et indiquait son adresse email ainsi qu'un numéro de téléphone. Aux termes de cette proposition d'emploi, l'assurée était avertie qu'elle avait l'obligation de postuler, d'accepter immédiatement tout travail convenable et qu'elle serait sanctionnée si elle faisait échouer, par son comportement, la conclusion d'un contrat de travail.

Par courrier du 30 octobre 2018, l'ORP, constatant que l'assurée n'avait pas présenté ses services à l'assignement susmentionné, a imparti à cette dernière un délai de dix jours pour exposer son point de vue.

Par décision du 29 novembre 2018, l'ORP a suspendu le droit à l'indemnité de chômage de l'assurée pendant trente-et-un jours à compter du 5 octobre 2018, retenant que l'intéressée avait refusé l'emploi de collaboratrice magasin auprès de ...][...] proposé le 4 octobre 2018.

b) Le 3 décembre 2018, l'assurée s'est opposée à cette décision, indiquant avoir envoyé sa candidature par courriel à l'adresse de

...][...]. Elle a joint à son opposition une capture d'écran de sa boîte de courrier électronique attestant de l'envoi, le 5 octobre 2018, d'un courriel à [...], dont l'objet est : « new cv.pdf assignation orp de [...] ». Elle a ajouté n'avoir pas reçu le courrier du 30 octobre 2018 demandant de justifier, par écrit, les motifs pour lesquels elle n'aurait pas accepté le poste.

Par décision du 11 février 2019, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, (ci-après : le SDE ou l'intimé) a rejeté l'opposition de l'assurée et confirmé la décision de suspension du 29 novembre 2018. Il a considéré que l'assurée n'avait pas démontré - en produisant une simple capture d'écran d'un extrait de sa boîte aux lettres électronique - que le courriel du 5 octobre 2018 aurait été réceptionné par M. [...] et qu'en conséquence, elle devait être réputée n'avoir pas envoyé dit courriel et être sanctionnée pour refus d'emploi. Il a enfin reproché à l'assurée de n'avoir pas adressé sa postulation au bon destinataire et d'avoir ainsi fait échouer la perspective de conclure un contrat de travail.

Par acte reçu le 22 février 2019, l'assurée a fait recours contre la décision précitée, concluant implicitement à son annulation.

Par décision du 26 juillet 2019, la Cour des assurances sociales a admis dit recours et renvoyé la cause au SDE pour instruction puis nouvelle décision. La Cour a considéré que le courrier d'assignation du 4 octobre 2018 présentait un contenu ambigu de sorte qu'il ne pouvait être reproché à l'assurée d'avoir mal compris les instructions et d'avoir adressé son dossier à M. [...]. Aucune pièce au dossier n'attestait que l'employeur se soit plaint de n'avoir pas reçu la postulation litigieuse. Il convenait ainsi d'interpeler M. [...] ou [...].

c) Une capture d'écran du programme consignait les informations réunies par l'ORP fait apparaître, quant à l'assignation du 4 octobre 2018, les informations suivantes :

« Réaction du demandeur d'emploi : Mme n'a pas postulé/[...]

Réaction de l'employeur : 25.10 rien reçu -->nég/[...] ».

Par courriel du 2 septembre 2019, le SDE a interpellé M. [...] au sujet de la postulation litigieuse et demandé des explications concernant les indications figurant sur le programme informatique de l'ORP.

Dans sa réponse du même jour, M. [...] a indiqué ce qui suit :

- « 1. Suite à [...] recherches dans mes archives, nul courriel en provenance de cette adresse/nom d'expéditeur ne m'est parvenu.
2. « 25.10 rien reçu --> nég/[...] » est bien issu de mon clavier et signifie, donc qu'en date du 25.10.18, je n'avais toujours rien reçu de la personne concernée - dans le cadre de l'analyse des dossiers de candidature précisément liés à ce poste - et que je la mettais en mention « négatif-emploi non-attribué » donc, eu égard au nombre important de dossiers de candidature à traiter et de la non-réception de sa postulation après un délai de 3 semaines (celle-ci ayant reçu de sa Conseillère l'assignation en date du 04.10.18) ».

Par courrier du 2 septembre 2019, le SDE a imparti à l'assurée un délai au 13 septembre 2019 pour lui adresser tout élément permettant d'attester de la réception du courriel dont elle se prévalait par M. [...].

Dans un envoi reçu le 13 septembre 2019 par le SDE, l'assurée a indiqué ne pas avoir d'accusé de réception à lui transmettre.

Par décision du 24 septembre 2019 annulant et remplaçant celle du 11 février 2019, le SDE a rejeté l'opposition formée par l'assurée à l'encontre de sa décision du 29 novembre 2018. Il a considéré que celle-ci n'avait pas apporté la preuve que son courriel du 5 octobre 2018 était bien parvenu à M. [...] et qu'en conséquence la sanction prononcée par l'ORP était justifiée.

B. Par acte du 18 octobre 2019, N._____ a recouru contre la décision du 24 septembre 2019, concluant implicitement à son annulation. Elle a fait valoir que, lors d'un entretien téléphonique avec M. [...], ce

dernier lui avait confirmé avoir bien reçu son courriel du 5 octobre 2018 et que sa situation financière était difficile.

Par réponse du 8 novembre 2019, le SDE a conclu au rejet du recours.

Dans un courrier du 28 novembre 2019, la recourante a confirmé ses précédents écrits.

Le SDE s'est déterminé le 6 janvier 2020 et a maintenu sa position.

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 et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale 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. Le litige a pour objet le point de savoir si l'intimé était fondé, dans sa décision du 24 septembre 2019, à suspendre la recourante dans son droit à l'indemnité de chômage pendant trente-et-un jours au motif qu'elle aurait refusé un emploi réputé convenable.

3. a) Le droit à l'indemnité de chômage a pour corollaire un certain nombre de devoirs qui découlent de l'obligation générale des assurés de réduire le dommage (ATF 123 V 88 consid. 4c ; TFA C 59/04 du 28 octobre 2005). En font notamment partie les prescriptions de contrôle et les instructions de l'office du travail prévues à l'art. 17 LACI (TFA C 152/01 du 21 février 2002 consid. 4). Entre autres obligations, 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'abréger (art. 17 al. 1 LACI). Lorsqu'un assuré ne les respecte pas, il adopte un comportement qui, de manière générale, est de nature à prolonger la durée de son chômage. Afin précisément de prévenir ce risque, l'art. 30 al. 1 let. d LACI sanctionne en particulier l'assuré qui n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, par la suspension de son droit à l'indemnité de chômage (TF C 208/06 du 3 août 2007 consid. 3).

b) Une suspension du droit à l'indemnité suppose l'existence d'une faute de l'assuré. Il y a faute dès que la survenance du chômage ne relève pas 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). Pour autant, la suspension du droit à l'indemnité de chômage n'est pas subordonnée à la survenance d'un dommage effectif ; est seule déterminante la violation par l'assuré des devoirs qui sont le corollaire de son droit à l'indemnité de chômage, soit en particulier des devoirs posés par l'art. 17 LACI (TFA C 152/01 du 21 février 2002 consid. 4).

c) Selon l'art. 30 al. 1 let. d LACI, le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il n'observe pas les prescriptions de contrôle du chômage ou les instructions de l'autorité compétente, notamment refuse un travail convenable, ne se présente pas à une mesure de marché du travail ou l'interrompt sans motif valable, ou encore compromet ou empêche, par son comportement, le déroulement de la mesure ou la réalisation de son but. Le motif de la suspension prévu par cette disposition permet de sanctionner l'assuré non seulement en cas de faute grave, mais aussi en cas de négligence, même légère (Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 15 ad art. 30 LACI).

Aux termes de l'art. 16 al. 2 LACI, n'est pas réputé convenable et, par conséquent, est exclu de l'obligation d'être accepté, tout travail qui : n'est pas conforme aux usages professionnels et locaux et, en particulier, ne satisfait pas aux conditions des conventions collectives ou des contrats-type de travail (let. a), ne tient pas raisonnablement compte des aptitudes de l'assuré ou de l'activité qu'il a précédemment exercée (let. b), ne convient pas à l'âge, à la situation personnelle ou à l'état de santé de l'assuré (let. c), compromet dans une notable mesure le retour de l'assuré dans sa profession, pour autant qu'une telle perspective existe dans un délai raisonnable (let. d), doit être accompli dans une entreprise où le cours ordinaire du travail est perturbé en raison d'un conflit collectif de travail (let. e), nécessite un déplacement de plus de deux heures pour l'allée et pour le retour et qui n'offre pas de possibilités de logement appropriées au lieu de travail, ou qui, si l'assuré bénéficie d'une telle possibilité, ne lui permet de remplir ses devoirs envers ses proches qu'avec de notables difficultés (let. f), exige du travailleur une disponibilité sur appel constante dépassant le cadre de l'occupation garantie (let. g), doit être exécuté dans une entreprise qui a procédé à des licenciements aux fins de réengagement ou à de nouveaux engagements à des conditions nettement plus précaires (let. h) ou procure à l'assuré une rémunération qui est inférieure à 70 % du gain assuré, sauf si l'assuré touche des indemnités compensatoires conformément à l'art. 24 LACI (let. i).

Est assimilé à un refus d'emploi convenable le fait de ne pas donner suite à une assignation à un travail réputé convenable (ATF 122 V 34 consid. 3b ; TF C 141/06 précité consid. 3). 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 (TF 8C_616/2010 du 28 mars 2011 consid. 3.2 et les arrêts cités). Le simple fait que la proposition d'emploi ne correspond pas aux qualifications ou aux vœux professionnels d'un assuré n'autorise pas encore celui-ci à refuser ou à faire échouer cette occasion de travail ; renoncer à un tel poste de transition, que l'assuré pourrait changer en temps opportun contre un autre convenant mieux, n'est pas un motif propre à justifier la suppression d'une sanction (TF 8C_950/2008 du 11 mai 2009 consid. 4.1 et la référence citée).

4. Dans le cas où l'ORP assigne un assuré à déposer un dossier de postulation pour un emploi déterminé, que l'envoi de dite postulation ne peut être établi au degré de vraisemblance prépondérante à l'issue d'une instruction complète et que l'employeur conteste avoir reçu cette postulation, c'est l'assuré qui supporte les conséquences de l'absence de preuve de l'envoi. Ainsi si l'employeur conteste de façon crédible avoir reçu la postulation, l'assuré sera réputé ne pas l'avoir envoyée et devra être sanctionné pour refus d'emploi (Rubin, op. cit., n. 61 ad art. 30 LACI et les références citées).

L'envoi de la preuve d'une postulation ne constitue pas un acte de procédure mais un justificatif permettant d'établir les faits pour faire valoir un droit, de sorte que son envoi par la voie électronique est admissible (TF 8C_239/2018 du 12 février 2019 consid. 6.2.2). Toutefois, compte tenu du manque de fiabilité du trafic électronique en général, et en particulier des difficultés liées à la preuve de l'arrivée d'un message électronique dans la sphère de contrôle du destinataire, l'expéditeur d'un e-mail est invité à requérir du destinataire une confirmation de réception

de son envoi (y compris des pièces annexées au courriel), et de réagir en l'absence de cette dernière en déposant son pli auprès de la Poste ou en réessayant de l'envoyer par voie électronique (TF 2C_699/2012 du 22 octobre 2012 consid. 4.2, publié in *Plädoyer* 2013 n° 1 p. 61; TF 8C_339/2016 du 29 juin 2016 consid. 4.4). Il appartient en effet à l'expéditeur de prendre certaines précautions sans quoi il devra assumer le risque, conformément aux règles sur la répartition du fardeau de la preuve, que son envoi ne parvienne pas ou pas dans le délai légal auprès de l'autorité compétente (TF 8C_239/2018 précité consid. 6.2.2).

5. En l'espèce, l'intimé a suspendu le droit à l'indemnité de chômage de la recourante pour une durée de trente-et-un jours en considérant que celle-ci n'avait pas donné suite à l'assignation du 4 octobre 2018.

a) Il y a lieu de constater qu'aucun élément au dossier ne permet d'admettre que le poste faisant l'objet de l'assignation litigieuse n'était pas convenable au sens de l'art. 16 al. 2 LACI. La recourante ne le soutient d'ailleurs pas. Au demeurant, l'intimé a établi que, quand bien même le poste proposé concernait un emploi à temps partiel, la rémunération proposée couvrait les 70 % du gain assuré de la recourante (cf. consid. 3c *supra*).

b) L'intimé considère qu'il convient de retenir que la recourante a refusé un emploi convenable dès lors qu'elle échoue à établir que son courriel du 5 octobre 2018 a été remis à son destinataire. M. [...] affirme en effet ne pas avoir reçu cet envoi (cf. courriel du 2 septembre 2019). Interrogée à cet égard, la recourante a indiqué le 12 septembre 2019 ne pas disposer d'élément permettant d'attester de la réception de son e-mail. A cet égard, son affirmation selon laquelle M. [...] lui aurait indiqué – lors d'un entretien téléphonique du 3 décembre 2018 – avoir bien reçu sa postulation n'est corroborée par aucun élément suffisant – au stade de la vraisemblance prépondérante (ATF 130 I 180 consid. 3.2 ; 125 V 193 consid. 2) – à confirmer ses dires et est contestée par le contenu clair du courriel de l'intéressé.

En définitive, il y a lieu de retenir que la recourante échoue à démontrer avoir postulé à l'emploi qui lui avait été assigné le 4 octobre 2018. Elle a ainsi fait échouer la perspective de conclure un contrat de travail, ce qui est assimilé à un refus d'accepter un emploi convenable. Dès lors, la sanction prononcée était justifiée dans son principe.

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

a) La durée de la suspension est proportionnelle à la faute et ne peut excéder, par motif de suspension, 60 jours (art. 30 al. 3 LACI). Selon l'art. 45 al. 3 OACI, la durée de la suspension est de 1 à 15 jours en cas de faute légère (let. a), de 16 à 30 jours en cas de faute de gravité moyenne (let. b) et de 31 à 60 jours en cas de faute grave (let. c). Il y a faute grave, notamment, lorsque, sans motif valable, l'assuré refuse un emploi réputé convenable (art. 45 al. 4 let. b OACI).

L'inobservation de l'obligation d'accepter un emploi convenable est considérée en principe comme une faute grave sanctionnée d'au minimum 31 jours de suspension du droit à l'indemnité de chômage (DTA 1999 p. 136 ; Rubin, op. cit., n° 60 ad art. 30 LACI). Le Conseil fédéral a précisé que l'abandon d'un emploi convenable (art. 44 al. 1 let. b OACI) et le refus d'un emploi convenable (art. 30 al. 1 let. d LACI) constituaient des fautes graves (art. 45 al. 4 OACI). Il a ajouté que ces deux motifs de suspension ne devaient être qualifiés de fautes graves que si l'assuré ne pouvait pas faire valoir de motif valable. Cette précision laisse donc une certaine marge d'appréciation à l'autorité. Dès lors, même en cas d'abandon ou de refus d'emploi convenable, il est possible, exceptionnellement, de fixer un nombre de jours de suspension inférieur à 31 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 de s'écarter de la faute grave doivent être admis restrictivement. Constituent notamment de telles circonstances le type d'activité proposée, le salaire offert et l'horaire de travail. En

revanche, n'en constituent pas de faibles chances d'obtenir le poste assigné, le fait que l'inscription au chômage soit récente ou l'imprécision de la description du poste assigné (Rubin, op. cit., n° 117 ad art. 30 LACI et les références citées).

b) En tant qu'autorité de surveillance, le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : le SECO) a adopté un barème (indicatif) à l'intention des organes d'exécution. Pour sanctionner un refus d'emploi convenable assigné à l'assuré, les directives du SECO prévoient une suspension de 31 à 45 jours en cas de premier refus (cf. Bulletin du SECO relatif à l'indemnité de chômage [Bulletin LACI IC], D72). Un tel barème constitue un instrument précieux pour ces organes d'exécution lors de la fixation de la sanction et contribue à une application plus égalitaire dans les différents cantons. Cela ne dispense cependant pas les autorités décisionnelles d'apprécier le comportement de l'assuré compte tenu de toutes les circonstances – tant objectives que subjectives – du cas concret, notamment des circonstances personnelles, en particulier celles qui ont trait au comportement de l'intéressé au regard de ses devoirs généraux d'assuré qui fait valoir son droit à des prestations (TF 8C_601/2012 du 26 février 2013 consid. 4.1, non publié in ATF 139 V 164 ; cf. par ex. DTA 2006 n° 20 p. 229 consid. 2 [C 285/05]).

c) La quotité de la suspension du droit à l'indemnité de chômage dans un cas concret constitue une question relevant du pouvoir d'appréciation, qui est soumise à l'examen du juge de dernière instance uniquement si la juridiction cantonale a exercé son pouvoir d'appréciation de manière contraire au droit, soit si elle a commis un excès positif (« Ermessensüberschreitung ») ou négatif (« Ermessensunterschreitung ») de son pouvoir d'appréciation ou a abusé (« Ermessensmissbrauch ») de celui-ci (ATF 137 V 71 consid. 5.1 ; TF 8C_33/2012 du 26 juin 2012 consid. 2.2 ; 8C_31/2007 du 25 septembre 2007 consid. 3.1).

d) En l'espèce, l'intimé a considéré que le comportement de la recourante était passible d'une sanction pour faute grave, conformément à ce que prévoit l'art. 45 al. 4 let. b OACI en cas de refus d'un emploi

réputé convenable sans motif valable. Cette qualification ne prête pas le flanc à la critique. La sanction de trente-et-un jours de suspension, qui correspond à la quotité minimale prévue par le barème du SECO en cas de premier refus d'un emploi convenable assigné, est conforme à la quotité minimale prévue par l'art. 45 al. 3 let. c OACI en cas de faute grave. Elle n'est au demeurant pas critiquable au vu des circonstances concrètes. La recourante ne fait d'ailleurs valoir aucun élément pertinent qui permettrait d'atténuer le degré de la faute ou de constater que la sanction de trente-et-un jours de suspension pour faute grave était disproportionnée. Enfin, si le fait de prendre au sérieux ses obligations de chômeur est une circonstance pertinente pour fixer la durée de la suspension, elle ne constitue pas pour autant un motif pour refuser un travail convenable.

Dans ces conditions, force est de constater que l'intimé n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant une durée de suspension de trente-et-un jours, qui ne peut être que confirmée.

7. a) En définitive, le recours doit être rejeté et la décision sur opposition litigieuse confirmée.

b) 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, dès lors que la recourante, au demeurant non assistée d'un mandataire professionnel, n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

**Par ces motifs,
la juge unique
p r o n o n c e :**

I. Le recours est rejeté.

II. La décision sur opposition rendue le 24 septembre 2019 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est confirmée.

III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- N. _____,
- 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 :