



**POUVOIR JUDICIAIRE  
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG  
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC  
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 1654, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00  
tribunalcantonal@fr.ch  
www.fr.ch/tc

605 2018 144

## **Arrêt du 22 octobre 2019**

### **1<sup>e</sup> Cour des assurances sociales**

#### **Composition**

Président : Marc Boivin  
Juges : Yann Hofmann, Marc Sugnaux  
Greffier-rapporteur : Bernhard Schaaf

#### **Parties**

**A. \_\_\_\_\_, recourant**, représenté par UNIA Fribourg

contre

**SERVICE PUBLIC DE L'EMPLOI, autorité intimée**

#### **Objet**

Assurance-chômage – Suspension; Refus d'un travail convenable

Recours du 30 mai 2018 contre la décision sur opposition du 27 avril 2018

## considérant en fait

A. A. \_\_\_\_\_, né en 1990, domicilié à B. \_\_\_\_\_, porteur d'un CFC Monteur en chauffage, prétendait à des indemnités de chômage depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2016, bénéficiant d'un deuxième délai-cadre d'indemnisation.

Le 24 janvier 2017, l'Office régional de placement de Bulle (ci-après: ORP) a enjoint l'assuré par courriel d'appeler C. \_\_\_\_\_ de l'agence de placement D. \_\_\_\_\_ SA, pour un emploi en qualité de monteur en chauffage à un taux de 100% (poste fixe). A. \_\_\_\_\_ a donné suite à cette assignation le même jour en indiquant qu'il n'y était pas intéressé, souhaitant se mettre à son compte.

Par courrier du 24 janvier 2017, l'ORP a alors invité ce dernier à justifier par écrit jusqu'au 7 février 2017 les raisons de son comportement. En réponse, par courrier du 6 février 2017, il a expliqué avoir refusé ce poste non pas par mauvaise volonté mais parce qu'il désirait se mettre à son compte. Il aurait entrepris les démarches nécessaires et aurait déjà présenté son business plan à son conseiller ORP.

Par décision du 9 février 2017, confirmée sur opposition le 27 avril 2018, le Service public de l'emploi (ci-après: SPE) a suspendu l'assuré dans l'exercice de son droit aux indemnités de chômage pour une durée de 25 jours, dès le 25 janvier 2017, en tenant compte d'une faute moyenne. Le service a considéré que lorsque l'emploi avait été proposé, l'assuré n'avait pas encore exposé son projet de création d'entreprise à l'ORP et qu'il était dès lors tenu d'accepter l'emploi. Cette présentation a finalement eu lieu le 31 janvier 2017.

B. Contre cette décision, A. \_\_\_\_\_, représenté par le Syndicat UNIA Fribourg, interjette recours devant le Tribunal cantonal le 30 mai 2018 et conclut à son annulation et à ce que le SPE renonce à une suspension, subsidiairement à ce que la suspension soit réduite dans une mesure proportionnée et plus subsidiairement, à ce que l'affaire soit renvoyée au SPE pour nouvelle décision. A l'appui de son recours, il indique avoir informé son conseiller ORP déjà lors de l'entretien du 22 décembre 2016 de son projet de se mettre à son compte. Par la suite, il s'était consacré à la réalisation de son projet, avec notamment préparation d'un business plan. Sa demande de soutien à une activité indépendante a été acceptée par décision du 13 février 2017.

Dans ses observations du 16 juillet 2018, le SPE maintient sa position et conclut au rejet du recours.

Il sera fait état des arguments développés par les parties à l'appui de leurs conclusions dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

## en droit

1.

Interjeté en temps utile et dans les formes légales, auprès de l'autorité judiciaire compétente par un assuré directement touché par la décision querellée, le recours est recevable.

2.

2.1. Conformément à l'art. 8 al. 1 let. g de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI; RS 837.0), l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il satisfait – entre autres conditions – aux exigences du contrôle fixées à l'art. 17 LACI. Selon l'al. 3 de cette disposition, l'assuré est tenu d'accepter tout travail convenable qui lui est proposé.

En vertu de l'art. 16 al. 1 LACI, en règle générale, l'assuré doit accepter immédiatement tout travail en vue de diminuer le dommage. L'art. 16 al. 2 let. a–i LACI détermine dans quelles circonstances un travail n'est pas convenable et est exclu de l'obligation d'être accepté. Il s'agit d'une liste exhaustive. Il s'ensuit qu'un travail est réputé convenable si toutes les conditions énoncées à l'art. 16 al. 2 let. a à i sont exclues cumulativement (BGE 124 V 62 consid. 3b).

2.2. L'art. 30 al. 1 LACI prévoit que le droit de l'assuré à l'indemnité est suspendu lorsqu'il est établi que celui-ci 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 (let. d).

Les éléments constitutifs du refus de travail au sens de l'art. 30 al. 1 let. d LACI sont réunis non seulement lorsque l'assuré refuse expressément d'accepter un emploi, mais aussi lorsqu'il ne se donne pas la peine d'entrer en pourparlers avec l'employeur ou alors ne déclare pas expressément, lors de l'entrevue avec le futur employeur, accepter l'emploi bien que, selon les circonstances, il eût pu faire cette déclaration (arrêt TF C 331/1997 du 14 juillet 1998; DTA 32/1984 n. 14 p. 167 et 30/1982 n. 5 p. 41). Une attitude hésitante est en principe déjà fautive, si elle amène l'employeur à douter de la réelle motivation du chômeur de prendre l'emploi proposé (arrêt TF C 81/2002 du 24 mars 2003). Ainsi, lors de l'entretien avec le futur employeur, le chômeur doit manifester clairement sa volonté de conclure un contrat de travail, afin de mettre un terme au chômage (arrêt TF C 72/2002 du 3 septembre 2002).

De manière générale, le comportement d'un demandeur d'emploi devrait correspondre aux attentes de son interlocuteur tout au long des différents stades des pourparlers précontractuels et contractuels. Le premier de ces stades va de la prise de contact avec l'employeur – cette dernière se concrétisant par l'envoi du dossier de postulation ou, lorsque l'emploi est assigné par le service public de l'emploi, par téléphone en vue de fixer un rendez-vous – à la présélection du candidat. Le second débute avec les pourparlers contractuels et se termine par l'entrée en service. Durant le premier stade, on peut en principe attendre du candidat qu'il donne l'impression d'être plus intéressé par la nature du poste qu'il brigue que par les avantages personnels qu'il pourrait en retirer (existence d'une cantine, paiement des frais, etc.; RUBIN, Assurance-chômage Droit fédéral Survol des mesures cantonales procédure, 2<sup>ème</sup> éd., 2006, p. 404).

En définitive, le refus d'un emploi convenable comprend toutes les possibilités manquées de conclure un contrat en raison d'un comportement inadéquat de l'assuré (arrêt TF 293/2003 du 5 novembre 2004 consid. 2.3). Tombe ainsi sous la notion de refus d'un emploi, non seulement le refus en tant que tel, mais tout comportement qui fait échouer l'engagement (SVR 8-9/2004 ALV n. 11 consid. 1).

2.3. La suspension du droit à l'indemnité n'a en principe pas le caractère d'une peine au sens du droit pénal, mais celui d'une mesure administrative ayant pour but de limiter le risque d'une mise à contribution abusive de l'assurance et devant respecter le principe de proportionnalité (cf. arrêt TF C 218/01 du 5 juin 2002).

Jurisprudence et doctrine s'accordent à dire qu'une telle mesure constitue une manière appropriée et adéquate de faire participer l'assuré au dommage qu'il cause à l'assurance-chômage en raison d'une attitude contraire à ses obligations (cf. arrêt TF C 208/06 du 3 août 2007 consid. 3 avec référence à la doctrine). En particulier, dans l'hypothèse d'une sollicitation abusive des prestations – catégorie dans laquelle on peut ranger notamment les cas de chômage fautif (art. 30 al. 1 let. a LACI), l'absence ou l'insuffisance des recherches d'emploi (art. 30 al. 1 let. c LACI), le non-respect des instructions de l'ORP et le refus d'emploi (art. 30 al. 1 let. d LACI) – la mesure poursuit un but compensatoire. Elle pose ainsi une limite à l'obligation de l'assurance-chômage d'allouer des prestations pour des dommages que l'assuré aurait pu éviter (RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, art. 30 n. 2 et les références citées).

2.4. Selon l'art. 71a al. 1 LACI l'assurance peut soutenir l'assuré qui projette d'entreprendre une activité indépendante durable par le versement de 90 indemnités journalières au plus durant la phase d'élaboration du projet.

En vertu de l'art. 95a de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI; RS 837.02) est réputé phase d'élaboration du projet le laps de temps nécessaire à l'assuré pour planifier et préparer une activité indépendante. Cette phase débute avec l'acceptation de la demande et prend fin lorsque l'assuré a perçu les indemnités journalières octroyées selon l'art. 95b OACI.

Pendant la phase d'élaboration du projet, l'assuré est libéré des obligations fixées à l'art. 17 LACI et n'est pas tenu d'être apte au placement (art. 71b al. 3 OACI). Toutefois, tant que l'assuré n'obtient pas de décision, il devra demeurer apte au placement et remplir ses obligations ordinaires au sens de l'art. 17 LACI (RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, art. 71a–71d n. 29; cf. aussi arrêts TF 8C\_749/2014 et 8C\_750/2014 du 30 décembre 2014 consid. 6.3).

2.5. Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 122 V 158 consid. 1a; ATF 121 V 210 consid. 6c). 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 117 V 264 consid. 3b).

Le juge fonde sa décision, sauf disposition contraire de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables. 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 126 V 353 consid. 5b; 125 V 193 consid. 2 et les références citées; arrêt TF 8C\_704/2007 du 9 avril 2008 consid. 2; ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

3.

Est litigieuse la question de savoir si, comme l'a retenu le SPE, le comportement du recourant peut être assimilé à un refus d'emploi et, ainsi, justifier qu'il soit suspendu dans son droit aux indemnités journalières pour faute moyenne pendant 25 jours.

3.1. Le recourant fait valoir avoir décliné l'offre de rencontre d'une entreprise – en vue d'un éventuel engagement en tant que monteur en chauffage – au motif qu'il avait décidé de devenir indépendant, projet pour lequel il avait déjà entamé des démarches (business plan) et au sujet duquel il avait discuté avec l'ORP lors de l'entretien du 22 décembre 2016. Le 31 janvier 2017, il a déposé sa demande de soutien à une activité indépendante accompagnée du business plan et des documents nécessaires auprès de l'ORP. Le contact du 24 janvier 2017 avec la société D.\_\_\_\_\_ SA serait ainsi intervenu après qu'il ait exposé son projet à l'ORP et à peine quelques jours avant le dépôt formel de sa demande du 31 janvier 2017.

3.2. Du procès-verbal de l'entretien du 22 décembre 2016 avec son conseiller E.\_\_\_\_\_ il ressort que le recourant a appelé F.\_\_\_\_\_ de l'ORP Bulle pour des renseignements concernant une SAI (mesure de soutien à l'activité indépendante), démarche qui a été mise en attente.

Par courriel du 24 janvier 2017, son conseiller ORP lui a demandé d'appeler C.\_\_\_\_\_ de l'agence D.\_\_\_\_\_ SA pour un poste comme monteur en chauffage. Le même jour, C.\_\_\_\_\_ informe le conseiller ORP que le recourant l'avait informé de sa volonté de se mettre à son compte (dossier SPE, pièce 12).

Toujours le 24 janvier 2017, l'ORP a envoyé au recourant une invitation à prendre position sur son éventuel refus d'emploi (dossier SPE, pièce 11).

Selon le procès-verbal d'entretien de conseil du 31 janvier 2017 (dossier SPE, pièce 10) de F.\_\_\_\_\_, le recourant lui a présenté son projet de créer sa propre entreprise dans le domaine du chauffage, sanitaire et ventilation en lui fournissant un business plan sommaire tout en précisant qu'il pourrait mettre à sa disposition une version plus détaillée. Le conseiller lui a expliqué que tant qu'il n'avait pas déposé de demande de SAI et reçu une décision positive la concernant, il était tenu d'accepter l'emploi assigné et lui a donné des explications concernant la SAI.

Du même jour date la demande SAI du recourant (dossier SPE, pièce 9). Sur celle-ci une employée du SPE a noté que le recourant avait appelé le 13 février 2017 pour confirmer sa demande. Ceci malgré les suspensions.

Dans sa réponse du 6 février 2017 à la lettre de l'ORP du 24 janvier 2017, le recourant indique avoir refusé le poste non pas par mauvaise volonté, mais parce qu'il désirait se mettre à son compte. Il aurait déjà fait les démarches nécessaires, notamment en préparant un business plan qui aurait dans l'intervalle déjà été présenté à F.\_\_\_\_\_.

Par courriel du 7 février 2017, sur demande du SPE, C.\_\_\_\_\_ de D.\_\_\_\_\_ SA explique que le recourant a tout à fait le profil recherché et qu'il s'agissait d'un poste fixe à 100%, voire un poste de temporaire à l'essai de trois mois qui pourrait être suivi d'un engagement en fixe (dossier SPE, pièce 7). Du procès-verbal d'entretien de conseil du même jour (dossier SPE, pièce 6) il ressort que la demande SAI est refusée temporairement dans l'attente de la décision du service juridique relative au poste refusé.

Dans la décision de suspension du 9 février 2017 (dossier SPE, pièce 5), il a été rappelé au recourant que bien qu'il veuille se lancer dans une activité indépendante, il reste tenu de poursuivre ses recherches d'emploi et d'accepter tout travail convenable tant qu'il n'a pas été libéré de ses obligations par l'ORP.

Par décision du 13 février 2017, la demande SAI a été acceptée (dossier SPE, pièce 4).

3.3. Il s'agit d'emblée de rappeler qu'un assuré a seulement droit à l'indemnité de chômage s'il satisfait – entre autres conditions – aux exigences du contrôle fixées à l'art. 17 LACI. Or, selon l'al. 3 de cette disposition, l'assuré est tenu d'accepter tout travail convenable qui lui est proposé. Par contre, pendant une mesure SAI il est libéré de ses obligations fixées à l'art. 17 LACI.

En l'espèce, il ressort certes déjà du procès-verbal de l'entretien de conseil du 22 décembre 2016 que le recourant avait indiqué à son conseiller qu'il s'était informé auprès de F.\_\_\_\_\_ concernant une mesure SAI. De ce fait, le point de vue du recourant selon lequel il avait déjà entrepris des démarches pour se mettre à son compte dès avant l'assignation du poste le 24 janvier 2017 apparaît compréhensible.

Toutefois, la situation juridique est autre. Selon les dispositions et la jurisprudence figurant plus haut, le recourant est seulement et uniquement libéré de ses obligations fixées à l'art. 17 LACI *pendant* une mesure SAI. Or, une telle mesure court pendant la phase d'élaboration du projet de se mettre à son compte qui débute avec l'acceptation de la demande SAI, en l'espèce, le 13 février 2017. En somme, tant qu'il n'avait pas obtenu cette décision, il devait remplir ses obligations ordinaires au sens de l'art. 17 LACI et ainsi accepter le poste assigné.

En vain le recourant essaie de faire un parallèle avec d'autres situations, dans lesquelles un refus de poste peut être justifié. Ainsi se réfère-t-il notamment au cas d'un assuré dont l'engagement à un autre poste est imminent (avec référence à l'arrêt TF C 141/06 du 24 mai 2007), ou à celui d'un assuré qui, concomitamment à une assignation du chômage, accepte un autre emploi convenable. Le recourant est de l'avis que le commencement de ses activités en tant d'indépendant était imminent au moment de l'assignation du poste, puisqu'il avait déposé sa demande de devenir indépendant qui a ensuite le 13 février 2017 été acceptée. Ce raisonnement ne peut être suivi. Au moment où il a reçu l'assignation de l'emploi, il n'avait ni présenté son projet à l'ORP, ni fait la demande SAI. De plus, il n'avait aucune certitude que son projet allait être accepté. Le fait que la demande ait été acceptée peu après n'y change rien. De toute façon, l'autorité cantonale a dû statuer sur sa demande dans les quatre semaines après l'avoir reçue (cf. art. 95b al. 3 OACI).

C'est le lieu de noter que le recourant ne fait pas valoir que le poste assigné n'avait pas été convenable.

Il y a lieu, dans ces conditions et conformément à la jurisprudence susmentionnée, d'admettre l'existence d'un comportement inadéquat. Dans ces conditions, le SPE était en droit de prononcer une mesure de suspension.

4.

Reste encore à examiner la gravité de la faute commise et la durée de la suspension.

4.1. D'après l'art. 45 al. 3 OACI, la suspension dure 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).

Dans ce domaine, le juge ne s'écarte de l'appréciation de l'administration que s'il existe de solides raisons de le faire (ATF 123 V 150 consid. 2; arrêt TF C 351/01 du 21 mai 2002 consid. 2b/aa).

Dans ses directives (cf. Bulletin LACI Indemnité de chômage [IC] Marché du travail/Assurance-chômage), le Secrétariat d'Etat à l'économie a édicté une échelle des suspensions à l'intention des autorités cantonales (D79). Il en ressort notamment qu'un refus d'un emploi convenable d'une durée de trois mois doit être considéré comme une faute moyenne et donner lieu à une suspension du droit aux indemnités comprise entre 23 à 30 jours et qu'un premier refus d'un emploi convenable fixe doit être considéré comme une faute grave et donner lieu à une suspension du droit aux indemnités comprise entre 31 à 45 jours.

4.2. En l'occurrence, selon les informations de D. \_\_\_\_\_ SA, il s'agissait d'un poste fixe, voire un poste de temporaire à l'essai de trois mois qui pourrait être suivi d'un engagement en fixe. Le SPE a pris en considération la deuxième variante au profit du recourant et a considéré que l'assuré avait commis une faute moyenne au sens de l'art. 45 al. 3 let. b OACI. En tenant compte de toutes les circonstances du cas particulier, elle n'a ainsi commis aucun excès ou abus de son pouvoir d'appréciation en fixant à 25 jours la durée de la suspension.

Celle-ci s'inscrit en effet dans le barème des suspensions précitées s'agissant d'un tel manquement. Elle ne prête dès lors pas le flanc à la critique.

5.

Partant, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision sur opposition du 27 avril 2018 confirmée.

Il n'est pas perçu de frais de justice.

Le recourant qui succombe n'a pas de droit aux dépens.

(dispositif en page suivante)

**la Cour arrête :**

- I. Le recours de A. \_\_\_\_\_ est rejeté.
- II. Il n'est pas perçu de frais de justice, ni alloué de dépens.
- III. Notification.

Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite.

Fribourg, le 22 octobre 2019/bsc

Le Président :

Le Greffier-rapporteur :