

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 2 octobre 2018

Composition : M. NEU, juge unique

Greffière : Mme Laurency

Cause pendante entre :

V. _____, à [...], recourante,

et

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

**Art. 9 Cst. ; art. 25 al. 1 et 53 LPGA ; art. 95 al. 1 LACI ; art. 27 al.
1 OACI**

E n f a i t :

A. V. _____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née en 1978, travaillait à 100 % comme bijoutière auprès de la société [...] SA à [...]. Les rapports de travail ont été résiliés par l'employeur au 30 novembre 2014.

L'assurée s'est inscrite le 18 novembre 2014 auprès de l'Office régional de placement de [...] (ci-après : l'ORP) comme demandeuse d'emploi à 80 %. Un délai-cadre d'indemnisation lui a été ouvert à partir du 1^{er} décembre 2014.

Dans le formulaire « Indications de la personne assurée » du mois de février 2015, l'assurée a répondu par l'affirmative à la question de savoir si elle avait pris des vacances, en précisant du 23 au 27 février 2015, soit cinq jours.

Par décompte du 3 mars 2015, la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse ou l'intimée) a versé vingt indemnités journalières à l'assurée, estimant qu'elle avait fait contrôler vingt jours de chômage durant le mois de février 2015.

Selon le décompte des indemnités journalières du mois de juin 2015 établi par la Caisse le 25 juin 2015, l'assurée avait droit à dix jours d'indemnisation sans contrôle.

Dans le procès-verbal d'entretien du 30 juin 2015, la conseillère ORP de l'assurée a indiqué que cette dernière avait vérifié le solde des jours d'indemnisation sans contrôle pour le mois de juillet 2015 auprès de la Caisse, soit dix jours.

A teneur du formulaire « Indications de la personne assurée » du mois de juillet 2015, l'assurée a noté avoir pris des vacances du 20 au 31 juillet 2015.

A la suite d'un contrôle effectué par le Secrétariat d'Etat à l'économie durant le mois de décembre 2015, il est apparu que la Caisse avait omis d'enregistrer les cinq jours d'indemnisation sans contrôle pris au mois de février 2015, raison pour laquelle l'assurée avait été indemnisée pour dix jours sans contrôle au mois de juillet 2015, alors qu'elle n'avait réellement acquis qu'un droit à cinq jours. Un montant de 948 fr. 25 avait ainsi été versé en trop.

Par décision du 18 décembre 2015, la Caisse a demandé en restitution à l'assurée la somme de 1'033 fr. 65 qui lui avait été versée à tort. On extrait les éléments suivants de ladite décision :

« Les jours vacances du 23 au 27 février 2015 n'ont pas été déduits du décompte du mois de février 2015, ayant pour conséquence l'indemnisation de dix jours sans contrôle en juillet 2015, alors que le droit acquis n'était que de cinq jours.

Quant au mois d'avril 2015, la part du 13^{ème} salaire n'a pas été prise en considération dans le calcul du gain intermédiaire.

D'autre part, le droit au supplément correspondant aux allocations familiales a été recalculé pour les périodes de gain intermédiaire, à savoir du 10 avril 2015 au 20 mai 2015.

Suite à ces nouveaux éléments, nous avons dû procéder à la correction de vos décomptes et il ressort qu'un montant de CHF 1'033,65 vous a été versé à tort, somme qui vous est demandée en restitution.

La caisse s'est compensée d'une somme de CHF 53,20 sur vos indemnités de chômage du mois de mai 2015. En conséquence, vous restez encore redevable d'un montant de CHF 980,45. »

L'assurée s'est opposée à cette décision par courrier du 29 décembre 2015. Elle a tout d'abord fait valoir qu'elle n'avait pas les moyens de restituer la somme demandée vu sa situation financière et familiale. Elle a ajouté qu'au début du mois de juillet 2015, elle avait pris contact avec la Caisse afin d'obtenir la confirmation qu'elle avait acquis dix jours sans contrôle, comme cela était mentionné sur la feuille de décompte du mois de juin 2015. Après avoir reçu ladite confirmation, elle avait décidé de prendre dix jours de vacances du 20 au 31 juillet 2015. Si elle avait su qu'elle n'y avait pas droit, elle ne les aurait pas pris. Elle

estimait qu'il s'agissait d'une erreur de la part de la Caisse et qu'elle ne devait pas être pénalisée.

Selon le décompte des indemnités journalières du mois de décembre 2015, le montant de 980 fr. 45 avait été compensé sur les indemnités dues à l'assurée.

Par décision sur opposition du 25 mai 2016, la Caisse a rejeté l'opposition de l'assurée et réitéré les motifs de la décision du 18 décembre 2015. Vu le caractère erroné de ladite décision et l'importance notable de la rectification, la restitution devait être confirmée. La Caisse a néanmoins relevé qu'une fois la décision de restitution entrée en force, l'assurée pouvait demander une remise de l'obligation de restituer.

B. Par acte du 8 juin 2016, V._____ a déféré la décision sur opposition précitée devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, en concluant implicitement à son annulation. Elle a rappelé les arguments invoqués dans son opposition du 29 décembre 2015.

Dans sa réponse du 13 juillet 2016, la Caisse a conclu au rejet du recours et renvoyé à sa décision sur opposition du 25 mai 2016.

La recourante n'a pas transmis de déterminations complémentaires malgré le délai imparti.

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 ; RSV 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 porte sur le point de savoir si l'intimée était fondée à demander à la recourante la restitution du montant de 1'033 fr. 65, correspondant aux indemnités versées à tort pour cinq jours sans indemnisation, ainsi que pour la part au 13^{ème} salaire non prise en compte pour le mois d'avril 2015.

3. a) Conformément à l'art. 27 al. 1 première phrase OACI (ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02), après soixante jours de chômage contrôlé dans les limites du délai-cadre, l'assuré a droit chaque fois à cinq jours consécutifs non soumis au contrôle qu'il peut choisir librement.

b) Selon l'art. 95 al. 1 LACI, la demande de restitution est régie par l'art. 25 LPGA, à l'exception des cas relevant des art. 55 et 59c^{bis} al. 4 LACI, lesquels ne sont toutefois pas applicables en l'espèce.

Aux termes de l'art. 25 al. 1 première phrase LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées. Les prestations allouées sur la base d'une décision formellement passée en force et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée sous l'angle matériel ne peuvent toutefois être répétées que lorsque les conditions

d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) ou d'une révision procédurale (art. 53 al. 1 LPGA) sont remplies (ATF 142 V 259 consid. 3.2).

c) Les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant (révision procédurale ; art. 53 al. 1 LPGA). L'assureur peut également revenir sur de telles décisions, indépendamment des conditions mentionnées ci-avant, lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (reconsidération ; art. 53 al. 2 LPGA). Les mêmes conditions s'appliquent pour le réexamen d'une décision rendue en procédure simplifiée (art. 51 LPGA) qui n'a pas été contestée dans un délai raisonnable (ATF 134 V 145 consid. 5.3.1 ; 132 V 412 consid. 5 ; 129 V 110).

La notion de faits ou moyens de preuve nouveaux s'apprécie de la même manière en cas de révision (procédurale) d'une décision administrative (art. 53 al. 1 LPGA), de révision d'un jugement cantonal (art. 61 let. i LPGA) ou de révision d'un arrêt du Tribunal fédéral fondée sur l'art. 123 al. 2 let. a LTF (TF 8C_120/2017 du 20 avril 2017 consid. 2). Sont nouveaux, au sens de ces dispositions, les faits qui se sont produits jusqu'au moment où, dans la procédure principale, des allégations de faits étaient encore recevables, mais qui n'étaient pas connus du requérant malgré toute sa diligence (ATF 134 III 669 consid. 2.2). En outre, les faits nouveaux doivent être importants, c'est-à-dire qu'ils doivent être de nature à modifier l'état de fait qui est à la base de l'arrêt entrepris et à conduire à un jugement différent en fonction d'une appréciation juridique correcte. Les preuves, quant à elles, doivent servir à établir soit les faits nouveaux importants qui motivent la révision, soit des faits qui étaient certes connus lors de la procédure précédente, mais qui n'avaient pas pu être prouvés, au détriment du requérant. Dans ce contexte, le moyen de preuve ne doit pas servir à l'appréciation des faits seulement, mais à l'établissement de ces derniers (ATF 127 V 353 consid. 5b).

La jurisprudence n'a pas fixé de valeur limite s'agissant de l'importance notable de la rectification. Il convient de se fonder sur l'ensemble des circonstances du cas particulier et notamment sur le laps de temps qui s'est écoulé depuis le moment où des prestations indues ont été allouées (ATF 107 V 180 consid. 2b). Le Tribunal fédéral a nié l'importance notable de la rectification s'agissant de la restitution de 601 fr. 20 intervenant deux ans plus tard, de 568 fr. 10 et de 494 fr. survenant respectivement plus d'un an et demi et quelques mois après le versement (TF C 205/00 du 8 octobre 2002 consid. 5 non publié à l'ATF 129 V 110, avec la jurisprudence citée). En revanche, il a admis une reconsidération portant sur la restitution d'un montant de 706 fr. 25 moins d'une année après l'octroi de la prestation (DTA 2000 no 40 p. 208).

d) En vertu de l'art. 25 al. 2 première phrase LPGa, le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Il s'agit de délais (relatif et absolu) de péremption, qui doivent être examinés d'office (ATF 140 V 521 consid. 2.1).

e) Le destinataire d'une décision de restitution qui entend la contester dispose en réalité de deux moyens qu'il convient de distinguer de façon claire : s'il prétend qu'il avait droit aux prestations en question ou conteste que les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale sont réunies, il doit s'opposer à la décision de restitution dans un délai de trente jours. En revanche, s'il admet avoir perçu indûment les prestations, mais qu'il invoque sa bonne foi et les difficultés économiques qu'il rencontrerait en cas de remboursement, il doit présenter une demande de remise au sens des art. 3 à 5 OPGA (ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.11). L'art. 4 al. 4 OPGA prévoit que la demande de remise doit être présentée par écrit. Elle doit être motivée, accompagnée des pièces nécessaires et déposée au plus tard trente jours à compter de l'entrée en force de la décision de restitution.

4. a) En l'espèce, se pose en premier lieu la question de la restitution du montant de 948 fr. 25 réclamé pour les cinq jours sans contrôle du mois de juillet 2015. La recourante invoque à ce titre avoir obtenu un renseignement de l'intimée qui lui confirmait pouvoir prendre dix jours de vacances et qu'elle s'y est fiée.

b) On constate que la recourante n'avait le droit qu'à un maximum de dix jours d'indemnisation sans contrôle jusqu'au 31 juillet 2015 vu la date de son inscription au chômage le 1^{er} décembre 2014 (art. 27 al. 1 première phrase OACI). En prenant cinq jours au mois de février 2015, puis dix jours au mois de juillet 2015, elle a excédé son droit aux jours d'indemnisation sans contrôle. Cependant, le décompte du mois de juin 2015 mentionne un solde de dix jours d'indemnisation sans contrôle, comme le relève la recourante. De plus, il ressort du procès-verbal d'entretien à l'ORP du 30 juin 2015 qu'elle a fait l'annonce des vacances à sa conseillère et indiqué qu'elle avait contacté la Caisse pour s'assurer du solde. Dans ces conditions, il y a lieu de se demander si l'intimée a violé le principe de la bonne foi en donnant un renseignement erroné à la recourante. Il ne s'agit donc pas d'examiner la bonne foi de la recourante, comme dans le cadre d'une demande de remise, mais celle de l'intimée.

aa) Ancré à l'art. 9 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101) et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part. A certaines conditions, le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celles-ci. De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence, simplement, d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou espérance légitime (ATF 131 II 627 consid. 6.1 ; 129 II 361 consid. 7.1). Selon la jurisprudence, un

renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore qu'il se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; 131 II 627 consid. 6.1 et les références citées). Plus largement, le principe de la bonne foi s'applique lorsque l'administration crée une apparence de droit, sur laquelle l'administré se fonde pour adopter un comportement qu'il considère dès lors comme conforme au droit (TF 6B_659/2013 du 4 novembre 2013 consid. 3.1 et la référence citée).

bb) Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde généralement sa décision 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 ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3).

cc) Dans le cas d'espèce, le décompte du mois de juin 2015 indique un solde de dix jours d'indemnisation sans contrôle. Le procès-verbal d'entretien à l'ORP du 30 juin 2015 démontre aussi que la recourante a entrepris des démarches pour vérifier l'information qui figurait sur le décompte. Dans ces circonstances, il y a lieu de considérer que la recourante a apporté, au degré de la vraisemblance prépondérante, la preuve qu'elle a effectivement contacté la caisse s'agissant de son solde de jours d'indemnisation sans contrôle, et s'est fiée au

renseignement reçu, soit qu'elle disposait effectivement de dix jours. L'intimée ne nie par ailleurs ni l'erreur qui figure dans le décompte de juin 2015, ni le contenu du procès-verbal d'entretien de l'ORP précité, soit la prise de contact. A cela s'ajoute que l'on ne pouvait pas attendre de la recourante qu'elle se rende compte du caractère inexact de l'information donnée, celle-ci figurant clairement sur le décompte du mois de juin 2015. Les autres conditions étant également remplies, le principe de la bonne foi n'autorise pas dans le cas d'espèce d'exiger la restitution de la somme de 948 fr. 25.

5. S'agissant du montant de 85 fr. 40 relatif à la restitution de la part du 13^{ème} salaire qui n'a pas été prise en compte dans le calcul du gain intermédiaire en avril 2015, il est d'emblée relevé que ce montant ne remplit pas le critère de l'importance notable de la rectification au vu de la jurisprudence précitée (consid. 3c *supra*). Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner plus avant les autres conditions et la restitution de cette somme doit également être niée.

6. a) En définitive, le recours doit être admis et la décision litigieuse du 25 mai 2016 annulée.

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, la recourante n'étant pas assistée d'un mandataire professionnel.

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

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision sur opposition rendue le 25 mai 2016 par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, 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 :

- V. _____,
- 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 :