

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 14 octobre 2016

Composition : Mme DESSAUX, juge unique
Greffier : M. Addor

Cause pendante entre :

D._____, à G._____, recourant,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, Instance juridique chômage, à Lausanne, intimé.

Art. 25 al. 1 LPGA et 4 al. 1 OPGA

E n f a i t :

A. Ressortissant néerlandais, D._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1970, au bénéfice d'une formation économique supérieure acquise dans son pays d'origine et à l'étranger, a travaillé dès le 1^{er} septembre 2009 en tant que « channel and alliance manager » au service de la société S._____ SA, à G._____. Le 16 mai 2011, l'employeur a résilié les rapports de travail avec effet au 31 juillet 2011 en invoquant des motifs économiques.

Le 27 juin 2011, l'assuré, alors domicilié dans le canton de Vaud, s'est inscrit en tant que demandeur d'emploi à l'Office régional de placement de X._____ (ci-après : l'ORP), revendiquant des prestations de l'assurance-chômage à compter du 1^{er} août 2011.

Le 30 septembre 2011, l'ORP a assigné l'assuré à un stage professionnel individuel auprès de la banque K._____ SA à G._____ du 1^{er} octobre 2011 au 31 mars 2012. Ensuite de ce stage, l'assuré a été engagé par contrat du 26 mars 2012 en qualité de « Junior Private Banker » pour la période courant du 1^{er} avril 2012 au 30 septembre 2012.

Le 5 avril 2012, l'ORP a informé l'assuré que son inscription était annulée au 31 mars précédent.

Le 17 juillet 2012, la société K._____ SA a fait savoir à l'assuré que son contrat ne serait pas prolongé pour des raisons économiques.

B. En date du 15 août 2012, l'assuré s'est réinscrit en tant que demandeur d'emploi auprès de l'ORP de X._____, revendiquant des prestations de l'assurance-chômage dès le 1^{er} octobre 2012.

D'un procès-verbal d'entretien de conseil et de contrôle entre l'assuré et sa conseillère ORP du 26 mars 2013, il ressort ce qui suit :

« Nous annonce de bonnes nouvelles. A signé un contrat en CDD du 1^{er} mai au 31 décembre 2013 en qualité de chef du fundraising pour ONU HCR. »

Le 27 mars 2013, l'ORP a accusé réception du contrat que l'assuré envisageait de conclure avec le Bureau des Nations Unies pour les services d'appui aux projets (en anglais : United Nations Office for Project Services [ci-après : l'UNOPS]) en qualité de « Private Sector Fundraising Officer ». Le contrat valait pour la période courant du 1^{er} mai 2013 au 31 décembre 2013. Il s'agissait d'un poste de consultant, rémunéré par honoraires, consistant principalement en prospection de fonds ou donateurs pour le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés (HCR).

Le 2 mai 2013, l'ORP a confirmé à l'assuré l'annulation de son inscription PLASTA (système d'information en matière de placement et de statistique du marché du travail) au 15 mai 2013, en raison de sa prise d'emploi à cette date auprès de l'UNOPS

C. **a)** Le 20 janvier 2015, l'assuré s'est une nouvelle fois inscrit en tant que demandeur d'emploi auprès de l'ORP de X._____, revendiquant des prestations de l'assurance-chômage à compter du 20 janvier 2015.

En remplissant le formulaire « demande d'indemnité de chômage » le 26 janvier 2015, l'assuré a indiqué avoir travaillé pour le compte de l'UNOPS du 15 mai 2013 au 30 septembre 2013 en réponse à la question suivante : « auprès de quels employeurs avez-vous été occupé (e) avant votre dernier emploi ? ».

Dans une lettre du 27 janvier 2015 à l'assuré, la Caisse cantonale de chômage a constaté à l'examen de son dossier que celui-ci avait fait contrôler son chômage durant la période du 1^{er} mai au 31 mai 2013. Or, il ressortait de l'attestation d'employeur établie le 26 janvier 2014 par l'UNOPS qu'il avait travaillé à son service du 15 mai au 30 septembre 2013. Par ailleurs, sur le formulaire « Indications de la

personne assurée » (ci-après : IPA) du mois de mai 2013 complété le 24 mai 2013, l'assuré avait répondu par la négative à la question « avez-vous travaillé chez un ou plusieurs employeurs ? » tandis qu'il avait coché la case « oui » à la question « êtes-vous encore au chômage ? », alors qu'il avait travaillé et perçu un salaire pendant la période en question. Un délai de dix jours était dès lors imparti à l'assuré pour exposer son point de vue par écrit.

Par pli du 31 janvier 2015, l'assuré a indiqué que le contrat de travail avec l'UNOPS ne lui était parvenu que le 3 juin 2013 et qu'il avait été antidaté au 15 mai 2013, date de son entrée en fonction effective. Il a également fait savoir qu'il n'avait reçu aucune mission ou mandat pour l'UNOPS durant la période du 15 au 30 mai 2013 et que, de ce fait, il n'avait perçu aucun salaire ni honoraires durant tout le mois de mai 2013. Il n'a été rétribué qu'au mois de juin 2013. De plus, il n'était pas encore muni d'un ordinateur. Ayant encore précisé qu'il regrettait ses erreurs et qu'à aucun moment il n'avait eu l'intention d'abuser de l'assurance-chômage, l'assuré imputait son erreur de date aux difficultés personnelles et professionnelles qui étaient alors les siennes.

b) Le 5 février 2015, la Caisse cantonale de chômage a notifié à l'assuré une décision de restitution à hauteur de 4'452 fr. 60, correspondant à des prestations versées à tort. Elle a mentionné que les arguments avancés n'étaient pas de nature à modifier sa position. Cette décision précisait que l'assuré avait la faculté de déposer une demande de remise aux conditions prévues par la loi.

Le 20 février 2015, l'assuré a déposé une demande de remise auprès de la Caisse cantonale de chômage. Ayant souligné qu'il n'entendait pas contester la légitimité de la décision de restitution dont il faisait l'objet, l'assuré s'est prévalu de la précarité de ses ressources pécuniaires pour en solliciter la remise. Il a expliqué émarger à l'aide sociale depuis le 1^{er} décembre 2014 ensuite de son divorce et toucher le revenu d'insertion à hauteur de 1'100 fr. par mois. A cela s'ajoutait

l'entretien de ses deux enfants, ce qui ne lui permettait pas de s'acquitter de la somme réclamée.

Le 25 février 2015, la Caisse cantonale de chômage a transmis la demande de remise formulée par l'assuré au Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé), comme objet de sa compétence.

Par décision du 26 février 2016, le SDE a rejeté la demande de remise déposée par l'assuré. Sur la base des éléments figurant au dossier, il a retenu que l'assuré était sorti du chômage le 15 mai 2013 en raison de sa reprise d'emploi auprès de l'UNOPS. Il ne pouvait par conséquent pas ignorer qu'il n'avait plus droit aux indemnités de chômage à compter de cette date et ce quand bien même il avait allégué n'avoir reçu son contrat de travail que le 3 juin 2013 et n'avoir assumé aucun mandat ni perçu de rémunération entre le 15 et le 31 mai 2013. Dans ces circonstances, la condition de la bonne foi de l'assuré ne pouvait être admise. En raison du caractère cumulatif des conditions légales posées à l'examen d'une demande de remise, il ne se justifiait par conséquent pas de discuter la condition de la gêne financière. Partant, l'assuré restait tenu de s'acquitter du montant de 4'452 fr. 60.

L'assuré s'est opposé à cette décision en date du 14 mars 2015 (recte : 2016). Il a derechef fait valoir qu'il n'avait pas travaillé au sein de l'UNOPS du 13 au 31 mai 2013, et que son activité n'avait été effective qu'à compter du 1^{er} juin 2013. Il s'est en outre une nouvelle fois prévalu de sa situation financière difficile pour arguer de son impossibilité de rembourser le montant qui lui était réclamé.

Statuant par décision du 17 juin 2016, le SDE a rejeté l'opposition formée par l'assuré. Il a retenu qu'en ne répondant pas correctement aux questions posées dans le formulaire IPA afférent au mois de mai 2013, l'assuré avait transmis de fausses informations à la Caisse cantonale de chômage ce qui constituait, à tout le moins, une négligence grave. Il relevait de plus que l'assuré avait demandé

l'annulation de son dossier à l'ORP pour le 15 mai 2013 en raison d'une reprise d'emploi auprès de l'UNOPS. Il ne pouvait par conséquent pas ignorer qu'il n'avait plus droit aux indemnités de chômage à compter de cette date. Partant, il convenait d'admettre que l'assuré ne remplissait pas la condition de la bonne foi, ce qui excluait l'examen de la condition financière difficile, ces deux conditions devant être remplies cumulativement pour qu'une remise de l'obligation de restituer puisse être accordée. Il s'ensuivait que la décision attaquée était confirmée et que l'assuré demeurait tenu de restituer le montant litigieux.

D. Par acte du 8 juillet 2016, D._____ a saisi la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud d'un recours contre cette décision, dont il demande implicitement l'annulation. Le recourant confirme avoir été consultant indépendant pour l'UNOPS du 15 mai 2013 au mois de septembre suivant mais répète qu'il n'a commencé à travailler qu'au mois de juin 2013 et qu'au moment de remplir le formulaire IPA du mois de mai 2013 il n'était pas encore en possession de son contrat, si bien qu'il n'était pas en mesure de répondre correctement à la question qui lui était posée. Arguant percevoir un salaire mensuel brut de 4'250 fr. depuis le prononcé de son divorce, il explique devoir s'acquitter depuis lors d'un montant correspondant au quart de ce revenu en faveur de son ex-épouse auquel s'ajoute l'entretien de ses deux enfants âgés de trois et huit ans. Sa situation matérielle ne saurait donc être considérée comme favorable. Il déclare enfin avoir toujours été honnête dans le cadre de ses rapports avec les organes de l'assurance-chômage et n'avoir en aucun cas cherché à les tromper.

Dans sa réponse du 19 août 2016, l'intimé relève que le recourant confirme avoir été consultant pour l'UNOPS dès le 15 mai 2013. Il constate par ailleurs qu'il ressort du dossier constitué que le contrat de travail de durée déterminée à compter du 1^{er} mai 2013 auprès de l'UNOPS avait été remis à l'ORP le 26 mars 2013 et que le recourant avait été dispensé de recherches d'emploi durant le mois d'avril 2013. Dès lors, il ne pouvait pas ignorer en remplissant le formulaire IPA le 24 mai 2013 qu'il devait répondre par l'affirmative à la question de savoir s'il avait

travaillé chez un employeur ou avait exercé une activité indépendante. Se référant pour le surplus à la décision attaquée, il conclut au rejet du recours. Il a produit le dossier intégral de l'assuré.

Invité à se déterminer, le recourant n'a pas procédé plus avant.

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 sous réserve de dérogations expresses (cf. art. 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 sont sujettes à recours (cf. art. 56 al. 1 LPGA) devant le tribunal des assurances compétent, à savoir celui du canton auquel appartient l'autorité qui a rendu la décision attaquée (cf. art. 100 al. 3 LACI et art. 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]). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (cf. art. 60 al. 1 LPGA).

En l'occurrence, le recours a été interjeté en temps utile et satisfait en outre aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

b) La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (cf. art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36]). La contestation portant sur la remise de l'obligation de restituer la somme de 4'452 fr. 60, la valeur litigieuse est inférieure à 30'000 fr. de sorte que la présente cause relève de la compétence d'un membre de la Cour, statuant en tant que juge unique (cf. art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. En l'espèce, le litige porte uniquement sur l'examen des conditions d'une remise de l'obligation de restituer, singulièrement sur la bonne foi du recourant.

Il n'y a en revanche pas lieu de revenir sur le principe même de la restitution, ce point ayant été définitivement tranché par la Caisse cantonale de chômage aux termes de sa décision du 5 février 2015, entrée en force en l'absence de recours.

3. a) Applicable par renvoi de l'art. 95 al. 1 LACI, l'art. 25 al. 1 LPGA dispose que les prestations indûment touchées doivent être restituées et que la restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (cf. également art. 4 al. 1 OPGA [ordonnance fédérale du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.11]).

Ces deux conditions de la remise de l'obligation de restituer sont cumulatives (cf. ATF 126 V 48 consid. 3c ; cf. également Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 35 ad art. 95 LACI p. 619).

Si l'examen de la première condition (bonne foi) devait mener au constat que celle-ci n'est pas réalisée, celui de la seconde (situation difficile ; cf. à ce sujet : art. 5 OPGA) deviendrait de fait superflu.

b) Selon la jurisprudence, l'ignorance, par l'assuré, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations versées ne suffit pas pour admettre qu'il était de bonne foi. Il faut bien plutôt que le bénéficiaire des prestations ne se soit rendu coupable, non seulement d'aucune intention malicieuse, mais aussi d'aucune négligence grave. Il s'ensuit que la bonne foi, en tant que condition de la remise, est exclue d'emblée lorsque les faits qui conduisent à l'obligation de restituer - comme par exemple une violation du devoir d'annoncer ou de renseigner - sont imputables à un comportement dolosif ou à une négligence grave. En revanche, l'assuré

peut invoquer sa bonne foi lorsque l'acte ou l'omission fautifs ne constituent qu'une violation légère de l'obligation d'annoncer ou de renseigner (cf. ATF 138 V 218 consid. 4 ; 112 V 97 consid. 2c et 110 V 176 consid. 3c). Il y a négligence grave quand un ayant droit ne se conforme pas à ce qui peut raisonnablement être exigé d'une personne capable de discernement dans une situation identique et dans les mêmes circonstances (cf. ATF 110 V 176 consid. 3d). La bonne foi doit être niée quand l'enrichi pouvait, au moment du versement, s'attendre à son obligation de restituer parce qu'il savait ou devait savoir, en faisant preuve de l'attention requise, que la prestation était indue (art. 3 al. 2 CC [Code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210] ; ATF 130 V 414 consid. 4.3 et les références ; TF 8C_375/2012 du 30 avril 2013 consid. 5.2.1 ; cf. Rubin, op. cit., n° 41 ad art. 95 LACI p. 620). Plus généralement, l'assuré a l'obligation de fournir tous les renseignements propres à permettre à la caisse de chômage de l'indemniser correctement (cf. art. 28, 31 et 43 al. 3 LPG).

Une intention dolosive n'est pas nécessaire pour que la bonne foi soit niée puisqu'une négligence grave suffit (TFA C 103/06 du 2 octobre 2006 consid. 3 ; cf. également Rubin, loc. cit.).

La condition de la bonne foi doit être réalisée durant la période où l'assuré concerné a reçu les prestations indues dont la restitution est exigée (TF 8C_766/2007 du 17 avril 2008 consid. 4.1).

c) 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. Le juge doit plutôt s'en tenir à la présentation des faits qu'il considère comme la plus vraisemblable parmi toutes les possibilités du cours des événements. 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 135 V 39 consid. 6.1; 126 V 353 consid. 5b; 125 V 193 consid. 2; 121 V 45 consid. 2a).

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 la référence).

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, respectivement l'administration. Ce principe n'est toutefois pas absolu; sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 122 V 157 consid. 1a), lequel comprend en particulier l'obligation pour les 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 125 V 193 consid. 2 et les références citées; TF 8C_115/2012 du 14 janvier 2013 consid. 4.1; cf. Rubin, op. cit., n° 52 ss ad art. 1 LACI p. 49).

4. Du point de vue de l'intimé, la bonne foi du recourant doit être niée - et la demande de remise rejetée en conséquence - dans la mesure où l'intéressé a adopté un comportement assimilable à une négligence grave en s'abstenant d'indiquer l'activité exercée pour l'UNOPS dans le formulaire IPA du mois de mai 2013, complété le 24 mai 2013.

Le recourant, pour sa part, estime que sa conduite relève tout au plus d'une négligence légère et doit par ailleurs être imputée au commencement effectif de son activité pour l'UNOPS à compter du 1^{er} juin 2013.

A l'examen du dossier, on observe que lorsqu'il a rempli le formulaire IPA portant sur la période de contrôle visée par la restitution (soit mai 2013), le recourant a répondu par la négative à la question de

savoir s'il avait travaillé chez un ou plusieurs employeurs de même qu'il a nié avoir exercé une activité indépendante et être encore au chômage, précisant à cet égard reprendre le travail dès le 1^{er} juin 2013. En revanche, il est constant que dans sa demande d'indemnité de chômage du 26 janvier 2015 à l'attention de la Caisse cantonale de chômage, l'assuré a spécifié avoir œuvré pour le compte de l'UNOPS du 15 mai 2013 au 30 septembre 2013. Cet organisme a du reste confirmé les dires du recourant aux termes d'une attestation de l'employeur du 26 janvier 2014, à savoir qu'il avait occupé un poste de consultant à son service du 15 mai 2013 au 30 septembre 2013 et que le montant total des honoraires perçus pour l'activité déployée durant cette période s'élevait à 32'413 euros.

Il est pour le moins surprenant qu'en date du 24 mai 2013 (date à laquelle le recourant a complété le formulaire IPA du mois de mai 2013), le recourant ait mentionné une prise d'emploi le 1^{er} juin 2013, alors que son contrat débutait le 15 mai 2013, ainsi qu'il l'a mentionné dans sa demande d'indemnités du 26 janvier 2015. Au demeurant, selon l'attestation de son employeur, il était présumé déployer son activité de consultant dès le 15 mai 2013 et il paraît douteux, au vu de son expérience et de son niveau de formation, qu'il en ait été empêché pour le seul motif qu'il n'avait pas d'ordinateur. Plus exactement, il est douteux qu'il n'ait pas eu du tout d'ordinateur à sa disposition et il n'établit pas, ni d'ailleurs ne soutient, qu'il s'agissait d'un ordinateur que son employeur aurait tardé à lui remettre, respectivement qu'il aurait été empêché de travailler entre le 15 mai et le 31 mai 2013 de par la faute de son employeur. Par ailleurs, il ne produit aucune copie de contrat ou de tout autre document attestant d'une prise d'activité au 1^{er} juin 2013 seulement. Il n'a pas non plus contesté l'avis du 2 mai 2013 confirmant l'annulation de son inscription au 15 mai 2013 (PLASTA). L'absence de rémunération en mai 2013 n'est par ailleurs pas déterminante dans la mesure où l'activité litigieuse est rémunérée par honoraires, ce qui suppose un décalage dans le temps entre cette activité, sa facturation et son paiement.

Au vu de ce qui vient d'être exposé, on ne peut que constater que le comportement du recourant est constitutif d'une négligence grave, de sorte qu'il convient d'admettre qu'il n'a pas perçu les prestations indues de bonne foi au sens de la jurisprudence citée ci-avant (cf. considérant 3b supra). La première des deux conditions cumulatives à la remise n'étant pas remplie, c'est donc à bon droit que l'intimé a rejeté la demande de remise du recourant sans avoir examiné la condition de la situation économique difficile (cf. considérant 3a supra).

5. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision entreprise.

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 le recourant, au demeurant non représenté, n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA, art. 55 al. 1 LPA-VD, applicable par renvoi des art. 91 et 99 LPA-VD).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, le 17 juin 2016 est confirmée.
- III.** Le présent arrêt est rendu sans frais ni dépens.

La juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- M. D. _____,
- 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).

Le greffier :