

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 21 septembre 2017

Composition : M. PIGUET, juge unique
Greffier : M. Schild

Cause pendante entre :

V._____, à [...], recourant, représenté par Me Diserens, avocat à Lausanne,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, à Lausanne, intimée.

Art. 25 al. 2 LPG

E n f a i t :

A. V._____ (ci-après : l'assuré), né en 1961, a travaillé du 12 novembre 2012 au 30 novembre 2014 en qualité de conseiller de vente à plein temps pour le compte de la société T._____ SA, à [...].

Le 1^{er} juin 2015, il a débuté, à plein temps et pour une durée indéterminée, une activité de conseiller technico-commercial auprès de la société N._____ Sàrl, au [...]. S'agissant des conditions de rémunération, le contrat de travail prévoyait un salaire mensuel brut de 6'500 fr. pour les trois premiers mois, puis ensuite l'application d'un barème de commissions. Dans les faits, V._____ a perçu un salaire mensuel brut de 6'500 fr. entre les mois de juin et août 2015, puis un salaire mensuel brut de 3'300 fr. à compter du 1^{er} septembre 2015.

Le 5 octobre 2015, V._____ s'est inscrit en qualité de demandeur d'emploi auprès de l'Office régional de placement (ORP) d' [...] et a été mis au bénéfice d'un premier délai-cadre d'indemnisation auprès de la Caisse cantonale de chômage du 5 octobre 2015 au 4 octobre 2017.

Dans le cadre de son inscription, l'assuré a déposé notamment les documents suivants :

- une demande d'indemnité de chômage datée du 4 novembre 2015, de laquelle il ressortait que l'intéressé travaillait « le matin, l'après-midi, le soir » depuis le 1^{er} juin 2015 et ce en qualité de commercial pour le compte de la société N._____ Sàrl ;

- le contrat de travail - non daté - passé entre V._____ et la société N._____ Sàrl ;

- l'attestation de l'employeur établie le 20 octobre 2015 par la société N._____ Sàrl, de laquelle il ressortait que l'assuré travaillait depuis le 1^{er} juin 2015 et pour une durée indéterminée pour le compte de cette entreprise, à raison de 42,5 heures par semaine, pour un salaire mensuel brut de 3'300 francs.

Dès le mois d'octobre 2015, l'assuré a également remis mensuellement à la Caisse cantonale de chômage le formulaire « Attestation de gain intermédiaire », lequel attestait que l'assuré travaillait 42,5 heures par semaine pour la société N._____ Sàrl et touchait un salaire mensuel brut de 3'300 fr. par mois.

Nonobstant la documentation remise, la Caisse cantonale de chômage a indemnisé V._____ entre les mois d'octobre 2015 et octobre 2016, en prenant en compte un gain intermédiaire de 3'300 fr.

Lors d'un contrôle effectué au début du mois de décembre 2016, la Caisse cantonale de chômage a constaté que l'assuré n'était pas sans emploi au cours de la période litigieuse et que, partant, il ne pouvait bénéficier de prestations de chômage.

Par décision du 9 décembre 2016, confirmée sur opposition le 28 avril 2017, la Caisse cantonale de chômage a demandé la restitution de la somme de 27'836 fr. 35, représentant les indemnités de chômage versées à tort durant la période du mois d'octobre 2015 au mois d'octobre 2016.

B. **a)** Par acte du 30 mai 2017, V._____ a déféré la décision sur opposition rendue le 28 avril 2017 par la Caisse cantonale de chômage à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud, concluant principalement à son annulation et subsidiairement au renvoi de la cause à la Caisse cantonale de chômage pour complément d'instruction et nouvelle décision. Il estimait, d'une part, que la Caisse cantonale de chômage avait tardé à réagir et, d'autre part, qu'elle aurait dû légitimement renoncer à la restitution, dès lors qu'il était évident qu'il était de bonne foi et que la décision querellée le plaçait dans une situation difficile, compte tenu de ses modestes conditions d'existence.

b) Dans sa réponse du 30 juin 2017, la Caisse cantonale de chômage a maintenu la position défendue dans sa décision sur opposition du 28 avril 2017 et proposé le rejet du recours.

c) Dans ses déterminations complémentaires du 20 juillet 2017, V._____ a une nouvelle fois allégué que la créance de la Caisse cantonale de chômage était périmée.

E n d r o i t :

1. a) Sous réserve de dérogations expresses, 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 (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 sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA) auprès du tribunal des assurances compétent (art. 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]). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

b) Dans le canton de Vaud, la LPA-VD (loi du 18 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). Elle prévoit la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr. (infra consid. 2), la cause est de la compétence du juge instructeur statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

c) Ayant été interjeté en temps utile auprès du tribunal compétent et respectant pour le surplus les formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA), le recours est dès lors recevable.

2. a) En procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés, en principe, que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement, d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. La décision détermine ainsi l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours (ATF 134 V 418 consid. 5.2.1)

b) Le litige a pour objet l'obligation imposée au recourant de restituer le montant de 27'836 fr. 35 au titre des indemnités de chômage qu'il aurait perçues à tort pour la période d'octobre 2015 à octobre 2016.

c) La présente procédure n'est en revanche pas le lieu pour examiner la demande implicite de remise formulée par le recourant, dès lors que cette question ne fait pas l'objet de la décision querellée. A toutes fins utiles, on précisera néanmoins que, pour être examinée, la remise doit faire l'objet d'une demande écrite, être motivée et accompagnée des pièces nécessaires et être déposée au plus tard 30 jours à compter de l'entrée en force de la décision de restitution (art. 4 al. 4 OPGA [ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.11]).

3. Sur le fond, le recourant ne conteste pas le caractère indu des prestations qui lui ont été versées par la caisse intimée ni le montant de la créance en restitution. Il estime en revanche que le droit d'exiger la restitution est périmé.

4. a) Aux termes de l'art. 25 al. 2 LPGA, le droit de demander la restitution des prestations indûment touchées s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation ; si la créance naît d'un acte punissable, pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant. Il s'agit là de délais - relatif et absolu - de péremption qui doivent être examinés d'office (ATF 140 V 521 consid. 2.1).

b) Selon la jurisprudence, le délai de péremption relatif d'une année commence à courir dès le moment où l'administration aurait dû connaître les faits fondant l'obligation de restituer, en faisant preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle (ATF 140 V 521 précité consid. 2.1 ; 139 V 6 consid. 4.1). L'administration doit disposer de tous les éléments qui sont décisifs dans le cas concret et dont la connaissance fonde - quant à son principe et à son étendue - la créance en restitution à l'encontre de la personne tenue à restitution (ATF 140 V 521 consid. 2.1 ; 111 V 14 consid. 3). Si l'administration dispose d'indices laissant supposer l'existence d'une créance en restitution, mais que les éléments disponibles ne suffisent pas encore à en établir le bien-fondé, elle doit procéder, dans un délai raisonnable, aux investigations nécessaires. A défaut, le début du délai de péremption doit être fixé au moment où elle aurait été en mesure de rendre une décision de restitution si elle avait fait preuve de l'attention que l'on pouvait raisonnablement exiger d'elle. Dans tous les cas, le délai de péremption commence à courir immédiatement s'il s'avère que les prestations en question étaient clairement indues (TF 9C_454/2012 du 18 mars 2013 consid. 4).

c) Cependant, lorsque la restitution est imputable à une faute de l'administration, on ne saurait considérer comme point de départ du délai d'une année le moment où l'erreur a été commise par l'administration, mais le moment auquel celle-ci aurait dû, dans un deuxième temps (par exemple à l'occasion d'un contrôle) se rendre compte de son erreur en faisant preuve de l'attention requise. En effet, si l'on plaçait le moment de la connaissance du dommage à la date du versement indu, cela rendrait souvent illusoire la possibilité pour l'administration de réclamer le remboursement de prestations allouées à tort en cas de faute de sa part (ATF 124 V 380 consid. 1 ; TF 8C_968/2012 du 18 novembre 2013 consid. 2.2).

5. a) En l'occurrence, la caisse intimée n'a pas remarqué que le recourant poursuivait - à des conditions salariales différentes - l'activité lucrative habituelle qu'il exerçait à plein temps depuis le 1^{er} juin 2016 pour le compte de la société N. _____ Sàrl. Contrairement à ce que soutient le

recourant, les documents à disposition de la caisse intimée au moment d'examiner et de fixer pour la première fois le droit aux prestations ne permettaient pas de constater, sans équivoque possible, l'absence de droit aux prestations. Certes, il est vrai que la caisse intimée disposait du contrat de travail passé entre le recourant et l'employeur et d'une attestation de gain intermédiaire datée du 6 novembre 2015, de laquelle il ressortait que le recourant avait perçu au mois d'octobre 2015 un salaire brut de 3'300 fr. pour 42,5 heures de travail hebdomadaire. Toutefois, il convient également de constater, d'une part, que le contrat de travail ne mentionnait pas expressément le versement d'un salaire mensuel brut de 3'300 fr. à l'issue des trois premiers mois de travail et, d'autre part, que la demande d'indemnité de chômage ne précisait pas de façon claire si l'activité exercée pour le compte de la société N._____ Sàrl était une activité à plein temps (point 12 de la demande). Par ailleurs, le recourant a entretenu une certaine confusion, dans la mesure où il a produit à l'appui de sa demande d'indemnisation la lettre de résiliation de son précédent employeur, T._____ SA, ainsi qu'une attestation et des certificats de salaire établis par ce même employeur. Dans ces conditions, il est parfaitement envisageable que la caisse intimée ait compris, au vu de la mention de gain intermédiaire et de l'importance de la perte de revenu subie, que l'activité exercée pour le compte de N._____ Sàrl à compter du mois d'octobre 2015 ne constituait plus qu'une activité à temps partiel.

b) On ne saurait pourtant ignorer que le recourant a produit pour chaque mois d'indemnisation les formulaires « Indications de la personne assurée » et « Attestation de gain intermédiaire », desquels il ressortait qu'il percevait de la part de la société N._____ Sàrl un salaire mensuel brut de 3'300 fr. pour 42,5 heures de travail hebdomadaire. La jurisprudence a cependant précisé qu'il n'est pas exigible qu'une caisse de chômage, après avoir statué une première fois, s'adonne lors de chaque versement périodique à une vérification approfondie des conditions matérielles du droit aux prestations de la personne assurée (TFA C 30/05 du 26 avril 2006 consid 2.3 et la référence). Il n'y a dès lors pas lieu de considérer que le délai de péremption aurait commencé à courir lors de chaque versement périodique d'indemnité.

c) De même, c'est en vain que le recourant se réfère à l'art. 23 LPC (loi fédérale du 6 octobre 2006 sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI ; RS 831.30). On ne voit en effet pas en quoi cette disposition, qui règle au demeurant la révision et le contrôle des organes d'exécution de la législation en matière de prestations complémentaires, et non pas la révision du droit aux prestations, serait applicable en matière d'assurance-chômage.

d) Conformément à la jurisprudence selon laquelle le délai de péremption d'une année prévu à l'art. 25 al. 2 LPGA ne commence pas à courir dès le moment où l'erreur a été commise, mais dès le moment où l'administration aurait dû s'en rendre compte en faisant preuve de l'attention requise, il convient de retenir comme point de départ du délai d'une année le jour où la caisse intimée a procédé au contrôle du dossier du recourant, à savoir le 7 décembre 2016. Aussi, en réclamant la restitution des prestations par sa décision du 9 décembre 2016, la caisse intimée a respecté le délai d'une année à compter du moment où elle a eu connaissance des faits fondant sa demande de restitution.

6. a) Mal fondé, le recours doit être rejeté.

b) La procédure étant gratuite, il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. a LPGA).

c) Au vu de l'issue du litige, le recourant, qui succombe, n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA).

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

I. Le recours est rejeté.

II. La décision sur opposition rendue le 28 avril 2017 par la Caisse cantonale de chômage est confirmée.

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

Le juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Xavier Diserens (pour V. _____),
- Caisse cantonale de 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 :