

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 3 août 2018

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

Cause pendante entre :

N._____, à [...], recourant, représenté par Me Denis Weber, avocat à Lausanne,

et

S._____, à Lausanne, intimée.

Art. 51 al. 1 let. a, 52 et 55 LACI, art. 74 OACI.

E n f a i t :

A. N. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1971, ressortissant espagnol, exerce la profession de plâtrier-peintre. Le 2 novembre 2016, l'assuré a été contrôlé par le Contrôle des chantiers de la construction dans le canton de Vaud (ci-après : le Contrôle des chantiers), alors qu'il travaillait pour l'entreprise M. _____ Sàrl sur un chantier situé à [...].

Le 2 mars 2017, la faillite de la société M. _____ Sàrl a été prononcée par le Tribunal d'arrondissement de [...]. Elle a ensuite été suspendue faute d'actif, avant d'être clôturée le 18 mai 2017, aucune avance de frais nécessaire à la continuation de la faillite n'ayant été perçue.

B. Le 9 mai 2017, l'assuré a déposé une demande d'indemnité en cas d'insolvabilité auprès de la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse). Il a fait valoir une créance de salaire se montant à 4'692 fr. 15, pour les mois de novembre et de décembre 2016. A l'appui de sa demande, l'assuré a produit le décompte des heures effectuées pour le compte de son employeur ainsi qu'un rapport établi le 9 novembre 2016 par le Contrôle des chantiers, concernant le contrôle du 2 novembre 2016 précité.

Procédant à l'instruction du dossier, la Caisse cantonale de chômage a, par courrier du 31 mai 2017, requis de l'assuré la production dans les 10 jours d'une copie de son permis de séjour, de sa carte d'assurance vieillesse et survivants (AVS), de sa carte bancaire ainsi que de ses fiches de salaires. Faisant suite à cette demande, l'assuré a produit une copie de son permis B, de sa carte AVS et de sa carte d'assurance-maladie, ainsi qu'un décompte d'indemnités journalières établi par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents concernant une période allant du mois d'août 2016 au mois de janvier 2017. Le décompte

précité mentionnait une incapacité de travail à hauteur de 50% dès le 31 octobre 2016.

C. Par décision du 26 juin 2017, la Caisse cantonale de chômage a nié à l'assuré le droit à l'indemnité en cas d'insolvabilité, estimant que les créances salariales de l'intéressé n'apparaissaient pas comme vraisemblables.

Le 15 septembre 2017, l'assuré, par l'intermédiaire de son conseil, Me Denis Weber, a formé opposition à la décision du 26 juin 2017, concluant implicitement à son annulation. Au vu des pièces produites par ses soins ainsi que celles de ses collègues auprès de la société faillie, il soutenait que ses rapports de travail avec son employeur étaient rendus vraisemblables. L'assuré a également requis sa propre audition afin de pouvoir détailler l'activité déployée auprès de M. _____ Sàrl.

Par décision sur opposition du 13 novembre 2017, la Caisse cantonale de chômage a rejeté l'opposition et confirmé la décision litigieuse. Elle estimait que les éléments ressortant du rapport du 9 novembre 2016 établi par le Contrôle des chantiers divergeaient des fiches d'heures produites par l'assuré, notamment quant au début de son activité pour M. _____ Sàrl. La Caisse a également souligné que l'assuré étant sensé être en incapacité de travail à 50% alors que, selon les fiches précitées, il effectuait des journées complètes. Elle relevait par ailleurs que l'assuré n'avait pas fait valoir ses créances de salaires avant sa demande d'indemnité en cas d'insolvabilité. Au vu des nombreuses incongruités que contenait le dossier, il y avait lieu de conclure que la vraisemblance des créances de salaire n'était pas démontrée.

D. Par acte du 14 décembre 2017, l'assuré, par l'intermédiaire de son conseil, a déféré la décision sur opposition précitée devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à sa réforme en ce sens que la Caisse lui reconnaît le droit à l'indemnité en cas d'insolvabilité. Il soutenait que, ayant fourni ses fiches d'heures travaillées ainsi qu'un rapport du Contrôle des chantiers établissant sa présence le 2 novembre

2016 sur le chantier de [...], il avait satisfait à son obligation de rendre vraisemblable sa créance. Il a également fait valoir que le législateur avait voulu protéger la partie faible au contrat de travail, soit le travailleur, ne cherchant pas à paralyser ce droit en imposant des incombances difficiles à satisfaire.

Par courrier du 28 février 2018, le recourant a produit une copie de la plainte pénale qu'il avait déposée à l'encontre de A._____, gérant de la société M._____. Sàrl, en raison du non-paiement de son salaire.

Dans sa réponse du 19 mars 2018, la Caisse a maintenu sa position et proposé le rejet du recours, réitérant pour l'essentiel les arguments développés dans sa décision sur opposition du 13 novembre 2017.

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 (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 (art. 56 al. 1 LPGA) devant le tribunal des assurances compétent, à savoir celui du lieu de l'office des poursuites et des faillites compétent, pour l'indemnité en cas d'insolvabilité de l'employeur (art. 100 al. 3 LACI ; 128 al. 1 et 119 al. 1 let. d 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 la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

En l'espèce, le recours a été formé en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

b) La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36]). La contestation porte sur l'octroi d'une indemnité en cas d'insolvabilité d'un montant de 4'692 fr. 15, correspondant aux salaires dus pour les mois de novembre et de décembre 2016. La valeur litigieuse est donc 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 (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Est litigieux en l'espèce le droit du recourant à une indemnité en cas d'insolvabilité pour des prétentions de salaire relatives aux mois de novembre et de décembre 2016.

3. a) Aux termes de l'art. 51 al. 1 let. a LACI, les travailleurs assujettis au paiement des cotisations, qui sont au service d'un employeur insolvable sujet à une procédure d'exécution forcée en Suisse ou employant des travailleurs en Suisse, ont droit à une indemnité pour insolvabilité lorsqu'une procédure de faillite est engagée contre leur employeur et qu'ils ont, à ce moment-là, des créances de salaire envers lui. Selon l'art. 52 al. 1 LACI (dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} avril 2011 [RO 2011 1167]), l'indemnité couvre les créances de salaire portant sur les quatre derniers mois au plus d'un même rapport de travail, jusqu'à concurrence, pour chaque mois, du montant maximal visé à l'art. 3 al. 2 LACI, étant précisé que les allocations dues aux travailleurs font partie intégrante du salaire.

b) Par "créances de salaire" au sens de l'art. 52 LACI, on entend d'abord le salaire déterminant selon l'art. 5 al. 2 LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10) en relation avec l'art. 7 RAVS (règlement fédéral du 31 octobre 1947 sur

l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.101), auquel s'ajoutent les allocations (cf. ATF 137 V 96 consid. 6.1 à 6.3 et 132 V 82 consid. 3.1 ; cf. Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 3^e éd., Bâle 2016, n° 619 p. 2452). Par cette référence à la LAVS se trouve ainsi délimité le cercle des bénéficiaires de cette protection. Il reste que ces dispositions en matière d'assurance sociale reposent en premier lieu sur le droit du contrat de travail en ce qui concerne notamment les éléments contractuels, les obligations réciproques des parties et les dispositions impératives dont il y a lieu ensuite de tirer des conséquences juridiques en matière d'affiliation ou de prestations (cf. ATF 125 V 492 consid. 3b et la référence citée).

c) Afin de déterminer le droit à une indemnité en cas d'insolvabilité, il convient de prendre en considération la nature juridique de la créance. Si celle-ci est une créance de salaire, il y aura lieu, pour autant que les autres conditions du droit soient données, à une indemnité en cas d'insolvabilité (cf. art. 52 al. 1 LACI ; cf. Nussbaumer, op.cit., n° 619 p. 2452). En revanche, dès lors que la prétention du travailleur n'est pas une créance de salaire, mais une créance en dommages-intérêts, le droit à une indemnité en cas d'insolvabilité doit être nié (cf. ATF 114 V 56 consid. 4). Selon le Message du Conseil fédéral et les travaux législatifs, il n'apparaît en effet pas que l'intention du législateur ait été d'accorder une protection qui s'étende au-delà des créances de salaire et concerne également des créances en dommages-intérêts sans contre-prestation correspondant à la fourniture d'un travail. Il s'ensuit qu'une interprétation s'écartant du texte clair de la loi ne se justifie pas (cf. ATF 125 V 492 consid. 4b).

d) Conformément à l'art. 74 OACI, la caisse n'est autorisée à verser une indemnité en cas d'insolvabilité que lorsque le travailleur rend plausible sa créance de salaire envers l'employeur. Selon les directives émises par le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : le SECO) en sa qualité d'autorité de surveillance en matière d'assurance-chômage, il ne suffit en effet pas que l'assuré prétende avoir droit à un certain salaire, à

des vacances ou au paiement d'heures supplémentaires. Comme la preuve irréfutable ne peut pas toujours être apportée au stade de l'ouverture de la procédure, la vraisemblance de la créance constitue un degré de preuve intermédiaire entre la simple allégation et la preuve irréfutable (cf. Bulletin LACI ICI [indemnité en cas d'insolvabilité], ch. B15).

4. a) Dans son recours du 14 décembre 2017, le recourant estimait qu'au vu des documents produits, soit plusieurs fiches d'heures travaillées ainsi que le rapport du 9 novembre 2016 établi par le Contrôle des chantiers, il avait rendu ses créances de salaires vraisemblables.

b) En l'espèce, les éléments produits à l'appui de la demande d'indemnités en cas d'insolvabilité du recourant ne sont pas suffisants pour rendre vraisemblable l'existence de rapports de travail. S'agissant du rapport du Contrôle des chantiers signalant la présence du recourant sur un chantier situé à [...] en date du 2 novembre 2016, il sied de constater que cette activité n'est pas mentionnée sur la fiche d'heures travaillées relative au mois de novembre 2016. En outre, comme le relève à juste titre l'intimée, le recourant a déclaré aux inspecteurs qu'il s'agissait de son premier jour de travail alors que les informations figurant sur les fiches produites mentionnent un début d'activité au 1^{er} novembre 2016. En ce qui concerne plus généralement les fiches d'heures de travail, il y a lieu de constater que ces documents ont été établis par le recourant et qu'ils n'ont pas été contresignés par l'employeur, ne mentionnant au demeurant pas le nom de l'entreprise M. _____ Sàrl. Compte tenu des contradictions mises en évidence, il convient de ne reconnaître à ces documents qu'une valeur probante limitée.

c) Au surplus, on rappellera que les parties ont le devoir de collaborer à l'instruction de l'affaire, lequel 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 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).

5. a) L'obligation de diminuer le dommage ancrée à l'art. 55 al. 1 LACI exige du travailleur qui n'a pas reçu son salaire, en raison de difficultés économiques rencontrées par l'employeur, qu'il entreprenne à l'encontre de ce dernier toute démarche utile en vue de récupérer sa créance, sous peine de perdre son droit à l'indemnité. Il s'agit d'éviter que l'assuré ne reste inactif en attendant le prononcé de la faillite de son ex-employeur (ATF 114 V 56 consid. 4 p. 60 ; DTA 1999 no 24 p. 143 consid. 1c).

b) En l'espèce, il apparaît que le recourant n'a entrepris aucune démarche en vue de récupérer sa créance de salaire à compter du dernier jour de travail, malgré le nombre important d'heures qu'il allègue avoir effectuées pour le compte de l'employeur. Il n'y a au dossier aucun indice, tel que l'envoi de courriers, qui laisse à penser que le recourant aurait cherché à réclamer son dû. Le recourant n'ayant d'aucune manière satisfait à son obligation de diminuer le dommage, c'est à bon droit que la caisse intimée a refusé d'accorder au recourant l'indemnité en cas d'insolvabilité.

6. a) Au vu de ce qui précède, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision sur opposition attaquée confirmée.

b) La procédure étant gratuite, le présent arrêt est rendu sans frais
(art. 61 let. a LPGA).

c) Il n'est pas alloué de dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

**Par ces motifs,
le juge unique**

prononce :

- I. Le recours est rejeté.
- II. La décision sur opposition rendue le 13 novembre 2017 par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, est confirmée.
- III. Il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens.

Le juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Weber, pour le recourant,
- 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).

Le greffier :