

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 25 octobre 2018

Composition : Mme BERBERAT, juge unique

Greffière : Mme Mestre Carvalho

Cause pendante entre :

D. _____, à [...], recourant,

et

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

Art. 25 al. 1 LPGA ; art. 4 OPGA.

E n f a i t :

A. S'étant annoncé début septembre 2014 en tant que demandeur d'emploi, D._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1983, s'est vu ouvrir un délai-cadre d'indemnisation à compter du 15 janvier 2015 auprès de la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse ou la CCH) et a conséquemment touché des indemnités journalières de l'assurance-chômage jusqu'à l'épuisement de son droit, en date du 18 octobre 2016. Durant cette période, le prénommé a été assigné à des mesures du marché du travail (MMT) auprès du restaurant X._____ (mars à octobre 2015) et de l'entreprise T._____ SA (mai 2016). Il a également travaillé pour le compte des sociétés F._____ SA (en mai 2015) et V._____ Sàrl (d'août à octobre 2015 puis de mars à septembre 2016), activités annoncées à la Caisse sur les formulaires « *Indication de la personne assurée* » (ci-après : IPA) complétés par l'assuré et sur les attestations de gain intermédiaire remplies par lesdites sociétés.

B. A la suite d'un contrôle en matière de lutte contre le travail au noir, la Caisse s'est vu délivrer en date du 6 janvier 2017 un extrait du compte individuel AVS de l'assuré, dont il résultait que la société W._____ SA avait annoncé des revenus soumis à cotisations en faveur de l'intéressé entre les mois de février à décembre 2015.

Nantie de ces informations, la Caisse a interpellé l'entreprise W._____ SA afin d'obtenir de plus amples informations. Dite société a conséquemment fourni les documents suivants à la Caisse :

- cinq contrats de travail conclus avec l'assuré pour un poste de « *nettoyeur(euse) entretien* », le premier datant du 27 février 2015 pour une durée allant jusqu'au 9 avril 2015, le deuxième datant du 8 avril 2015 pour une durée allant jusqu'au 30 avril 2015, le troisième datant du 1^{er} mai 2015 pour une durée allant jusqu'au 30 mai 2015, le quatrième

datant du 1^{er} juin 2015 pour une durée indéterminée et le cinquième datant du 1^{er} septembre 2015 pour une durée indéterminée ;

- des décomptes de salaires établis pour les mois de février 2015 à septembre 2016 ;

- un courrier de W._____ SA du 11 août 2016, signifiant à l'assuré que son délai de congé - initialement fixé au 31 août 2016 - était reporté au 30 septembre 2016 compte tenu d'une période de maladie ;

- des attestations de gain intermédiaires complétées le 15 février 2017 par la société susdite, portant sur les mois de février 2015 à septembre 2016.

Par courrier du 16 mai 2017, la Caisse a signalé à l'assuré que l'extrait de son compte AVS comme les attestations de gain intermédiaire obtenues montraient qu'il avait été salarié auprès de l'entreprise W._____ SA du 27 février 2015 au 30 septembre 2016. Or, l'intéressé n'avait pas déclaré cette activité sur les formulaires IPA des mois de février 2015 à septembre 2016. Relevant que, pour avoir donné des indications inexactes et avoir ainsi indûment obtenu des indemnités, l'assuré s'exposait à devoir rembourser les prestations indûment perçues durant les périodes en cause, la Caisse lui a imparti un délai de dix jours pour prendre position sur le sujet.

Aux termes d'un écrit du 25 mai 2017, l'assuré a exposé qu'il avait dû faire face à des problèmes de santé engendrant beaucoup de frais médicaux qui étaient venus s'ajouter aux dépenses familiales et que, rencontrant des difficultés pour s'en sortir, il avait ainsi travaillé à X._____ durant six mois tout en faisant des nettoyages le soir pour l'entreprise W._____ SA. Il a argué qu'il s'agissait là toutefois d'un « *tout petit* » revenu d'environ 600 à 800 fr. par mois correspondant à seulement 150 fr. par semaine.

Par décision du 13 juillet 2017, la Caisse a demandé à l'assuré la restitution d'un montant de 13'516 fr. 40, correspondant aux prestations versées à tort pour les mois de février 2015 à septembre 2016 compte tenu du revenu perçu durant cette période auprès de l'employeur W._____ SA.

Par acte du 9 septembre 2017, l'assuré a adressé à la Caisse une « *Demande de remise des prestations de l'assurance* ». Il a pour l'essentiel reconnu avoir travaillé pour la société W._____ SA, comme mentionné dans la décision du 13 juillet 2017, mais par pure nécessité financière. A cet égard, il a soutenu que les frais fixes de son ménage s'élevaient à 6'030 fr. - étant précisé qu'il était père d'un petit garçon né en juillet 2015 - et qu'en cumulant le salaire de son épouse et ses indemnités de chômage, le total des revenus du couple n'atteignait que 6'200 fr., de sorte que le revenu de 700 fr. par mois, soit 170 fr. par semaine, réalisé auprès de W._____ SA s'était avéré vital pour sa famille. Cela étant, l'assuré, qui allait à nouveau être père en novembre 2017, a allégué que sa situation financière ne lui permettrait pas de restituer le montant de 13'516 fr. 40 réclamé par la Caisse, cette dernière étant invitée à revoir sa décision de remboursement. L'intéressé a encore joint à son écrit divers justificatifs de frais médicaux, ainsi que le décompte de salaire de son épouse pour le mois d'août 2017 faisant état d'un revenu net de 3'475 fr. 45.

En date du 25 septembre 2017, la Caisse a transmis l'écriture susmentionnée au Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé), afin que ce service statue sur la demande de remise de l'assuré.

Par décision du 28 novembre 2017, le SDE a rejeté la demande de remise formulée par l'assuré. Il a relevé que l'intéressé n'avait pas signalé l'activité exercée pour W._____ SA dans les formulaires IPA de février 2015 à septembre 2016, alors même que ceux-ci ne laissaient aucune place à l'interprétation : dès le moment où il avait travaillé au cours des mois litigieux, l'assuré devait répondre « *oui* » à la question n° 1

« Avez-vous travaillé chez un ou plusieurs employeurs ? » et indiquer tous les emplois exercés au cours de chaque période, indépendamment du montant des salaires touchés. Ainsi, lors de la perception des indemnités relatives aux mois concernés, il devait avoir conscience que les montants versés étaient erronés. Le SDE a par conséquent retenu qu'en informant la Caisse de manière incomplète sur les activités déployées durant les mois litigieux, en encaissant des indemnités de chômage indues pour ces mêmes mois et en ne réagissant pas lors du versement desdites indemnités, l'intéressé avait fait preuve à tout le moins de négligence grave, si bien que sa bonne foi devait être niée. La première des conditions présidant à la remise de l'obligation de restituer n'étant pas remplie, il n'y avait donc pas lieu d'examiner la seconde relative à l'aspect économique.

Par acte du 10 janvier 2018, l'assuré a fait opposition à cette décision. Reprenant les arguments avancés jusqu'alors, il a de surcroît invoqué la modicité du revenu réalisé auprès de W._____ SA, qu'il n'avait ainsi pas mentionné dans les formulaires IPA. Il a par ailleurs allégué qu'il avait uniquement cherché à améliorer sa situation financière en travaillant le soir et qu'il était donc injuste de lui réclamer le remboursement de la somme de 13'516 fr. 40, somme dont il n'avait de toute façon pas les moyens de s'acquitter vu sa situation financière. Il a également interpellé l'autorité quant à l'intégration des frais d'essence et de déplacement dans le montant réclamé, soulignant que celui-ci lui paraissait correspondre au revenu total. Il a enfin requis, pour le cas où il ne pourrait y être renoncé, la réduction de la somme soumise à restitution.

Par décision sur opposition du 13 février 2018, le SDE a rejeté l'opposition et confirmé sa décision du 28 novembre 2017. Dans sa motivation, ledit service a retenu que l'assuré avait manqué à son obligation de renseigner en n'annonçant pas spontanément à la Caisse l'existence de son activité lucrative auprès de W._____ SA, ce qui constituait un comportement fautif excluant la reconnaissance de la bonne foi. Il s'agissait en effet pour l'intéressé d'indiquer, sur chacun des formulaires IPA concernés, les employeurs auprès desquels il avait

travaillé, indépendamment du montant du salaire perçu ; c'était en revanche uniquement à la Caisse qu'il appartenait de juger de l'incidence du montant du salaire sur le droit à l'indemnité. La condition de la bonne foi n'étant pas remplie, la demande de remise devait donc être rejetée sans qu'il n'y ait lieu d'examiner les exigences relatives aux difficultés financières. Concernant les modalités de remboursement, le SDE a renvoyé l'assuré auprès de la Caisse, seule compétente dans l'encaissement de sa créance.

C. Par acte daté du 11 mars 2018 et envoyé sous pli recommandé le 13 mars suivant, D._____ a recouru devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal à l'encontre de la décision sur opposition précitée, concluant implicitement à son annulation. En substance, le recourant a réitéré ses arguments antérieurs tout en invoquant plus spécifiquement sa bonne foi ainsi que ses difficultés financières, étant notamment souligné qu'il présentait des problèmes de santé persistant depuis deux ans et engendrant des frais médicaux élevés.

Appelé à se prononcer sur le recours, l'intimé en a proposé le rejet par réponse du 18 avril 2018.

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 et 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]), 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) La valeur litigieuse étant en l'espèce inférieure à 30'000 fr. au vu du montant dont la remise est demandée, la cause est de la compétence d'un membre de la Cour statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. En l'occurrence, le litige a trait à la remise de l'obligation de restituer la somme réclamée de 13'516 fr. 40.

3. a) Selon l'art. 25 al. 1 phr. 1 LPGA, auquel renvoie l'art. 95 al. 1 LACI, les prestations indûment touchées doivent être restituées. Une prestation - accordée sur la base d'une décision formelle ou non - ne peut être répétée que lorsque les conditions d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) ou d'une révision procédurale (art. 53 al. 1 LPGA) sont réalisées (ATF 142 V 259 consid. 3.2 ; 138 V 426 consid. 5.2.1 ; 130 V 318 consid. 5.2 et références citées).

L'art. 25 al. 1 phr. 2 LPGA précise toutefois que la restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (voir également art. 4 al. 1 OPGA [ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.11]). Ces deux conditions matérielles sont cumulatives et leur réalisation est nécessaire pour que la remise de l'obligation de restituer soit accordée (ATF 126 V 48 consid. 3c ; Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 35 ad art. 95 LACI p. 619).

Cela étant, 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. 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.

b) En matière de remise de l'obligation de restituer, la jurisprudence retient que 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, le bénéficiaire 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 (ATF 138 V 218 consid. 4 ; 112 V 97 consid. 2c ; 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 (ATF 110 V 176 consid. 3d ; TF 8C_713/2017 du 21 septembre 2018 consid. 4). Ainsi, ne peut invoquer sa bonne foi celui qui aurait pu ou dû savoir, en faisant preuve de l'attention que les circonstances permettaient d'exiger de lui, que les prestations étaient

versées à tort (TF 8C_118/2010 du 31 août 2010 consid. 4.1 ; Rubin, op. cit., n° 41 ad art. 95 LACI p. 620).

c) De manière générale, l'assuré a l'obligation de fournir tous les renseignements propres à permettre à la caisse de chômage de l'indemniser correctement (à cet égard, voir les art. 28, 31 et 43 al. 3 LPGA). Il doit notamment renseigner les organes d'exécution au sujet des circonstances ayant une influence sur la détermination du droit aux prestations et annoncer toute modification des circonstances en question (Rubin, op. cit., n° 42 ad art. 95 LACI p. 621).

4. a) Il convient de noter, à titre liminaire, que l'on peut s'interroger sur le point de savoir si, au moyen de son écriture du 9 septembre 2017, D._____ entendait contester le principe même de la restitution ou solliciter la remise de l'obligation de restituer. En effet, nonobstant la désignation de cet écrit en tant que « *Demande de remise des prestations de l'assurance* », il reste que le prénommé y a invité la Caisse à « *revoir votre décision de remboursement* », autrement dit la décision de restitution rendue le 13 juillet 2017 par la CCH et qui n'était alors pas encore entrée en force compte tenu des fêtes estivales (art. 38 al. 4 let. b et 60 al. 1 LPGA, en relation avec l'art. 52 al. 1 LPGA). On peut donc se demander si, conformément au principe de la bonne foi, la Caisse n'aurait pas dû inviter le recourant à préciser ses intentions avant toute transmission de l'acte du 9 septembre 2017 au SDE (voir en particulier TF C 64/06 du 26 avril 2007 consid. 5).

Ce point peut néanmoins souffrir de demeurer indécis. En effet, la découverte d'un gain intermédiaire non déclaré constitue à l'évidence un motif de révision (au sens de l'art. 53 al. 1 LPGA) justifiant de revenir sur les prestations versées à tort durant la période concernée (TF 8C_696/2015 du 25 mai 2016 spéc. consid. 5). Au surplus, la demande de restitution est manifestement intervenue dans les délais légaux (art. 25 al. 2 LPGA). Enfin, contrairement à ce que semble penser le recourant, le montant réclamé n'équivaut pas au revenu total réalisé auprès de W._____ SA pour la période concernée (cf. opposition du 10 janvier 2018

p. 1), mais résulte de la correction des décomptes d'indemnités en fonction des gains intermédiaires réalisés auprès de cet employeur (art. 24 al. 1 et 3 LACI) – tels que résultant des attestations et fiches de salaires idoines – et de l'indemnité compensatoire correspondante (art. 41a al. 1 OACI) ; les frais de déplacement et d'essence qui n'auraient pas été assumés par l'employeur n'ont du reste pas à être pris en considération dans ce contexte.

Il apparaît ainsi, en d'autres termes, qu'une éventuelle contestation de la décision de restitution n'aurait pas abouti. C'est pourquoi, par économie de procédure, on laissera ouverte la question du caractère prématuré de la procédure de remise, pour se focaliser sur le seul examen du rejet opposé par le SDE à la demande du recourant.

b) Il est constant que le recourant a été employé et rémunéré par la société W. _____ SA de février 2015 à septembre 2016, sans toutefois faire mention de cette activité dans les formulaires IPA complétés pour cette même période.

A cet égard, il y a lieu de souligner d'emblée que la bonne foi est presque toujours niée en cas d'omission de renseigner ou de fausses déclarations au sujet de l'exercice d'une activité (Rubin, op. cit., n°42 ad art. 95 LACI, p. 621).

Or, les circonstances du cas particulier ne permettent que de vérifier ce constat général. En effet, la teneur des formulaires IPA ne laisse guère de marge à l'interprétation : l'assuré y est expressément rendu attentif au fait qu'il lui revient d'annoncer « *tout travail effectué durant la durée d'indemnisation de chômage* » (cf. p. 1 du formulaire) et il y est explicitement invité à indiquer s'il a « *travaillé chez un ou plusieurs employeurs* » durant la période de contrôle (cf. question n° 1, p. 2 du formulaire). Au regard de cette formulation parfaitement claire, le recourant ne pouvait légitimement ignorer qu'il aurait dû annoncer l'activité concernée à la Caisse, étant précisé qu'en cas de doute, il lui incombait à tout le moins de se renseigner auprès de l'autorité. Quand

bien même l'assuré était en proie à des difficultés financières, il ne pouvait, en tous les cas, partir du principe que des sources de revenus modestes n'avaient pas à être annoncées (cf. opposition du 10 janvier 2018 p. 1). L'attitude de l'intéressé est d'autant moins excusable - et sa bonne foi d'autant moins admissible - qu'il a dûment fait état des activités exercées en gain intermédiaire auprès des entreprises F._____ SA en mai 2015 et V._____ Sàrl d'août à octobre 2015 puis de mai à septembre 2016, le recourant n'ayant en revanche pas déclaré cette dernière activité dans les formulaires IPA des mois de mars et avril 2016 alors même qu'elle résulte clairement des attestations de gain intermédiaires complétées par l'entreprise V._____ Sàrl.

Il découle de ce qui précède qu'en omettant d'informer la Caisse de son activité pour le compte de W._____ SA, le recourant a sans aucun doute violé son devoir de renseigner (cf. consid. 3c supra). Le fait de ne pas avoir annoncé cet emploi à la CCH et de ne pas avoir réagi lors du versement des indemnités de chômage durant la période en cause constitue, par conséquent, un comportement dolosif ou à tout le moins une négligence grave, faisant obstacle à la reconnaissance de la bonne foi de l'intéressé.

Tout au plus relèvera-t-on que les difficultés à rembourser la somme litigieuse invoquées par le recourant compte tenu de sa situation financière et personnelle, qu'il ne s'agit au demeurant pas de nier ou de minimiser, n'y changent rien.

Force est dès lors de conclure que le recourant n'a pas perçu les prestations indues de bonne foi (cf. consid. 3b supra). La première des deux conditions cumulatives énoncées par les art. 25 al. 1 LPGA et 4 al. 1 OPGA n'étant pas remplie, c'est à bon droit que l'intimé a rejeté la demande de remise de l'assuré. En conséquence, la question de savoir si la restitution mettrait l'intéressé dans une situation difficile peut rester ouverte.

Par surabondance, on ajoutera encore qu'il demeure loisible au recourant de solliciter auprès de la Caisse l'instauration d'un plan de remboursement échelonné (voir en ce sens les ch. D7 et D8 du Bulletin LACI RECRE [Restitution, compensation, remise et encaissement]).

5. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision litigieuse confirmée.

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 assisté par un mandataire professionnel - n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 13 février 2018 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- 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).

La greffière :