

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 12 avril 2019

Composition : M. PIGUET, juge unique
Greffière : Mme Berseth Béboux

Cause pendante entre :

S._____, à [...], recourante,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, INSTANCE JURIDIQUE CHÔMAGE, à Lausanne,
intimé.

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

E n f a i t :

A. S._____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née en [...], est titulaire d'un certificat de maturité professionnelle commerciale obtenu en 2012. Elle a travaillé en dernier lieu en qualité de consultante en immobilier pour le compte de la société [...] à [...], du 20 août 2015 au 30 juin 2016. A la suite de son licenciement, elle s'est inscrite auprès de l'Office régional de placement de [...] (ci-après : l'ORP) et a sollicité les indemnités de l'assurance-chômage. La Caisse de chômage [...] (ci-après : la Caisse) l'a mise au bénéfice d'un délai-cadre d'indemnisation couvrant la période du 1^{er} juillet 2016 au 30 juin 2018.

A teneur du procès-verbal établi par la conseillère en personnel de S._____ ensuite de l'entretien de conseil du 27 octobre 2016 à l'ORP, deux emplois ont été assignés à l'assurée.

Par courrier du 22 février 2017, l'ORP a fait grief à l'assurée de ne pas avoir adressé sa candidature comme requis aux termes de l'assignation du 27 octobre 2016 relative à un poste d'assistante administrative bilingue à Y._____ et lui a demandé de s'expliquer à cet égard.

De même, le 2 mars 2017, l'ORP a demandé à l'assurée de le renseigner sur la suite donnée à l'assignation du 27 octobre 2016 relative à un poste d'assistante administrative auprès de N._____ à [...].

Par décision du 14 mars 2017, l'ORP a suspendu l'assurée dans son droit à l'indemnité pour une durée de 31 jours dès le 29 mars 2016 au motif qu'elle n'avait pas adressé sa candidature pour le poste d'assistante administrative bilingue à Y._____.

L'assurée a retrouvé un emploi dès le 8 mars 2017 en qualité d'assistante administrative auprès la société J._____. Son inscription auprès de l'ORP a été annulée.

Par décision du 22 mars 2017, l'ORP a suspendu l'assurée dans son droit à l'indemnité pour une durée de 46 jours au motif qu'elle n'avait pas donné suite à l'assignation du 27 octobre 2016 pour le poste d'assistante auprès de W._____.

Le 7 avril 2017, l'assurée s'est opposée aux deux décisions de suspension précitées, dont elle a conclu à l'annulation. Elle a fait valoir qu'elle avait dûment postulé pour l'emploi d'assistante administrative bilingue, par courrier postal prioritaire, et que, s'agissant du poste offert par N._____, il avait été convenu avec sa conseillère ORP lors de l'entretien de conseil que ce poste ne correspondait pas à ses compétences, de sorte qu'elle n'avait pas fait acte de candidature.

Par décision sur opposition du 23 juin 2017, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le Service de l'emploi ou l'intimé), a confirmé les décisions des 14 et 22 mars 2017. Le Service de l'emploi a retenu que l'assurée n'avait apporté aucune preuve de l'envoi de sa postulation pour le poste d'assistante administrative bilingue à Y._____, de sorte qu'il ne pouvait être retenu qu'elle avait bien donné suite à l'assignation y relative. S'agissant du poste d'assistante auprès de N._____, le Service de l'emploi a retenu qu'aucun élément au dossier ne permettait de retenir qu'il avait été convenu avec sa conseillère ORP que l'assurée n'offrirait pas ses services, au motif que le poste n'aurait pas été convenable au regard de ses compétences. Il a relevé que l'assurée était diplômée en tant qu'employée de commerce avec maturité professionnelle commerciale, qu'elle avait acquis diverses expériences professionnelles en qualité de conseillère à la clientèle, employée de commerce ainsi que secrétaire réceptionniste et qu'elle recherchait un emploi en qualité d'employée de commerce, d'assistante administrative ou de secrétaire. Dès lors qu'il consistait principalement à s'occuper des tâches administratives et organisationnelles (tenue de l'agenda, préparation de séances et de voyages, etc.), à établir des procédures pour la conduite de projets et à assister ses supérieurs, le poste proposé par N._____ correspondait aux compétences de l'assurée et était convenable.

B. Par décision du 23 août 2017, la Caisse a requis de l'assurée la restitution du montant de 8'992 fr. 90. La Caisse a en substance exposé que, compte tenu des sanctions prononcées à l'encontre de l'assurée, elle était tenue de restituer les indemnités versées à tort pour les périodes d'octobre 2016 (1 indemnité, pour 172 fr. 90), de novembre 2016 (22 indemnités, pour 3'804 fr. 05), de décembre 2016 (22 indemnités, pour 3'804 fr. 05) et de janvier 2017 (22 indemnités, pour 3'809 fr. 10), correspondant à un montant total de 11'590 fr. 10. Elle a en outre expliqué qu'elle avait gardé en suspens le versement des indemnités dues pour les mois de février et mars 2017, permettant la récupération d'une partie des 11'590 fr. 10 demandés en restitution par compensation avec les indemnités dues pour ces deux mois (1'731 fr. 45 pour février 2017 et 865 fr. 75 pour mars 2017).

C. Le 11 octobre 2017, l'assurée a déposé une demande de remise de l'obligation de restituer, faisant valoir sa bonne foi dans la perception des indemnités indues et la précarité de sa situation financière. Elle a requis à ce qu'il soit renoncé à lui demander la restitution des prestations allouées et que les indemnités retenues en compensation lui soient versées.

Dans le cadre du traitement de la demande précitée, le Service de l'emploi a interpellé la Caisse, qui a fourni les précisions suivantes :

Vous trouverez ci-dessous le détail des corrections suite à 2 décisions de suspension :

31 jours à compter du 29 octobre 2016

Octobre 2016 : 1 jour - restitution CHF 172.90

Novembre 2016 : 22 jours - restitution CHF 3'804.05

Décembre 2016 : 8 jours - restitution CHF 1'383.30

46 jours à compter du 31 octobre 2016

Décembre 2016 : 14 jours - restitution CH 2'420.75

Janvier 2017 : 22 jours - restitution CH 3'809.10

La période du 1^{er} février 2017 au 7 mars 2017 avait été gardée en suspens dans l'attente des décisions de l'ORP

Février 2016 [recte : 2017] : 10 jours de suspension et un montant de CHF 1'731.45 a été déduit de la restitution

Mars 2016 [recte : 2017] : un montant de CHF 865.75 a été déduit de la restitution.

Par décision du 11 janvier 2018, le Service de l'emploi a partiellement admis la demande de remise, en ce sens que l'assurée était libérée de l'obligation de restituer le montant de 5'360 fr. 25, et qu'elle restait tenue de rembourser le montant de 7'961 fr. 30. Le Service de l'emploi a considéré que l'assurée remplissait les conditions permettant la remise de l'obligation de restituer le montant correspondant aux 31 jours de suspension prononcés par décision du 14 mars 2018 (5'360 fr. 25), mais que la bonne foi ne pouvait pas être reconnue à l'intéressée concernant la suspension de 46 jours. Il a estimé à cet égard que l'assurée ne pouvait pas ignorer qu'en ne donnant pas suite à l'assignation relative au poste d'assistante administrative auprès de N._____, elle commettait une faute qui conduirait à une sanction, l'assignation litigieuse mentionnant les conséquences d'une absence de postulation et aucun élément au dossier ne permettant de retenir que l'intéressée ait été dispensée de postuler par sa conseillère ORP.

Frappée d'opposition, la décision du 11 janvier 2018 a été confirmée le 5 juillet 2018.

D. Par acte du 2 août 2018, suivi d'un complément du 1^{er} septembre 2018, S._____ a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal à l'encontre de la décision sur opposition du 5 juillet 2018, dont elle a en substance conclu à la réforme, en ce sens que la remise de l'obligation de restituer lui soit accordée sur la totalité du montant réclamé par la Caisse. A l'appui de sa contestation, elle a fait en substance valoir qu'elle n'avait jamais eu l'intention de refuser un emploi convenable, qu'elle avait compris de l'échange intervenu avec sa conseillère ORP qu'elle n'était pas tenue de donner suite à l'assignation relative au poste proposé par N._____ et que c'était de bonne foi qu'elle avait perçu les indemnités litigieuses.

Dans sa réponse du 5 septembre 2018, le Service de l'emploi a conclu au rejet du recours et au maintien de la décision entreprise.

Par courrier du 3 décembre 2018, suivi d'un rappel du 15 janvier 2019, le Juge instructeur a demandé à la conseillère ORP en charge de l'assurée à l'époque des faits litigieux de confirmer ou d'infirmer les affirmations de l'intéressée selon lesquelles, à l'issue de l'entretien du 27 octobre 2016, toutes deux étaient arrivées à la conclusion commune que l'emploi proposé par N._____ ne correspondait pas aux compétences de l'assurée.

Le 25 janvier 2019, la conseillère ORP a indiqué que le procès-verbal qu'elle avait établi au terme de l'entretien concerné faisait mention de la remise de deux assignations à l'assurée, sans aucune annotation relative à la non-adéquation des postes par rapport au profil de l'intéressée. La conseillère précisait qu'après un nouvel examen du descriptif du poste litigieux à la lumière du curriculum vitae de l'assurée, il n'y avait pas de raison de ne pas assigner le poste à l'assurée, dont le profil correspondait en grande partie aux exigences de l'employeur.

Dans ses déterminations du 18 février 2019, l'assurée a maintenu ses conclusions.

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 ; BLV 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 la remise de l'obligation de restituer les prestations de l'assurance-chômage versées à tort à la recourante, singulièrement sur la question de savoir si la condition de la bonne foi est réalisée. Il n'y a en revanche pas lieu de revenir sur le bien-fondé des décisions de suspension ayant conduit à la demande de restitution des prestations, cette question ayant été définitivement tranchée par la décision sur opposition du 23 juin 2017, entre-temps entrée en force.

3. Les prestations indûment touchées doivent être restituées. La restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (art. 25 al. 1 LPGA et art. 4 al. 1 OPGA (ordonnance du 11 septembre 2001 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).

Selon la jurisprudence, l'ignorance, par le bénéficiaire des prestations, du fait qu'il n'avait pas droit aux prestations ne suffit pas pour admettre sa bonne foi. Il faut bien plutôt que le requérant 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 précité consid. 3d ; TF 8C_510/2018 du 12 mars 2019 consid. 3).

Dans le cas où la sanction doit être exécutée par le moyen d'une décision de restitution, la bonne foi est exclue lorsqu'au moment de la perception de l'indemnité de chômage, l'assuré sanctionné devait s'attendre à une suspension de son droit à l'indemnité de chômage en raison d'un comportement fautif. La bonne foi peut en revanche être reconnue lorsque le bénéficiaire des prestations indues pouvait avoir des raisons valables de penser qu'il n'avait rien à se reprocher (BORIS RUBIN, op. cit., n° 46 ad. art. 95 LACI ; TF 8C_723/2017 du 8 août 2018 consid. 7, 8C_330/2013 du 2 septembre 2013 consid. 3 et 4, 8C_268/2009 du 13 novembre 2009 consid. 5.2.1).

4. A titre préalable, il sied de constater que l'intimé a établi de manière erronée le montant sur lequel porte la demande de remise litigieuse. Dans sa décision du 11 janvier 2018, l'intimé a estimé que ladite demande portait sur le montant de 13'321 fr. 55, incluant les 11'590 fr. 10 demandés en remboursement par la Caisse ainsi que le montant de 1'731 fr. 45 compensé par celle-ci sur les indemnités dues pour le mois de février 2017. Or seules les indemnités dont la restitution est exigée peuvent faire l'objet d'une demande de remise et seules les indemnités d'ores et déjà allouées peuvent donner lieu à une demande de restitution. En l'occurrence, par décision du 23 août 2017, la caisse a fixé le montant des prestations indûment versées à 11'590 fr. 10, correspondant à 67 jours de suspension, répartis de la manière suivante :

- 1 jour de suspension en octobre 2016, pour un montant de 172 fr. 90,
- 22 jours de suspension en novembre 2016, pour un montant de 3'804 fr. 05,

- 22 jours de suspension en décembre 2016, pour un montant de 3'804 fr. 05,
- 22 jours de suspension en janvier 2017, pour un montant de 3'809 fr. 10.

L'assurée devant au total subir une suspension de son droit à l'indemnité de 77 jours (31 jours et 46 jours), la caisse a imputé les 10 jours de suspension restants sur les indemnités de février 2017 (10 jours suspendus sur les 20 jours contrôlés), sans qu'elle n'ait dû avoir recours à la restitution de prestations déjà payées, les indemnités de février n'ayant pas encore été versées. Puis, tenant compte du fait qu'elle avait déjà pu récupérer une partie des prestations indûment versées par compensation sur les indemnités dues pour février 2017 (par 1'731 fr. 45, correspondant au solde de 10 indemnités dues après imputation des 10 jours de suspension) et pour mars 2017 (par 865 fr. 75), la caisse a arrêté le montant à restituer à 8'992 fr. 90 (11'590 fr. 10 - 1'731 fr. 45 - 865 fr. 75).

Or c'est à tort que l'intimé a inclu dans le montant concerné par la demande de remise le montant de 1'731 fr. compensé sur le solde des indemnités dues pour le mois de février 2017. Ce montant ne constituait pas des prestations à restituer à proprement dit, mais des prestations dues pour février 2017 et non versées à la suite d'une compensation en exécution d'une partie de la demande de restitution de 11'590 fr. 10. Cela étant, et selon le détail de calcul fourni par la caisse le 11 décembre 2017, le montant demandé en restitution en lien avec la suspension de 31 jours se montait à 5'360 fr. 25, et celui relatif à la suspension en lien avec le refus d'emploi auprès de N. _____ à 6'229 fr. 85, et non à 7'961 fr. 30 comme retenu par l'intimé.

5. a) Aux termes de la décision litigieuse, l'intimé a considéré que la recourante pouvait bénéficier d'une remise de l'obligation de restituer les indemnités indûment perçues en lien avec la suspension du droit à l'indemnité de 31 jours prononcée le 14 mars 2017, l'intéressée répondant aux deux conditions cumulatives que sont la bonne foi dans la perception des indemnités indues et la situation financière difficile. L'intimé a rejeté la demande de remise pour le surplus, précisant que

l'assurée restait tenue de rembourser le solde, au motif qu'elle ne pouvait valablement se prévaloir de sa bonne foi dans le cadre de sa suspension du droit à l'indemnité de 45 jours.

De son côté, la recourante fait valoir que lors d'une discussion avec sa conseillère ORP, il était ressorti que le poste proposé par N._____ ne correspondait pas à ses compétences et qu'elle n'avait de ce fait pas offert ses services, d'entente avec sa conseillère ORP.

b) Au vu des éléments au dossier, il sied de retenir qu'en ne donnant pas suite à l'assignation relative au poste offert par N._____, la recourante a commis une négligence grave excluant d'emblée toute notion de bonne foi au sens où l'entend la jurisprudence. Ainsi que cela ressort de la décision sur opposition rendue le 23 juin 2017 par l'intimé, le poste précité devait indubitablement être qualifié de convenable au sens de l'art. 16 al. 2 LACI. Le fait que l'assurée ait pu avoir des doutes quant à l'adéquation du poste par rapport à son profil importe peu, puisque, en pareilles circonstances, il appartient à la personne assurée d'offrir ses services et à l'employeur de décider en définitive si le candidat remplit ou non les exigences du poste. Les explications données par la recourante à l'appui de son recours ne permettent pas de parvenir à une autre solution.

Comme le relève à juste titre l'intimé, le caractère obligatoire d'une assignation remise par l'ORP et les conséquences d'un manquement à cet égard sont spécifiquement mentionnés sur chaque assignation, de sorte que la recourante ne pouvait ignorer que le fait de ne pas offrir ses services à N._____ lui faisait sérieusement courir le risque de subir une suspension de son droit à l'indemnité. Certes, le fait d'avoir commis des manquements susceptibles de conduire à une sanction ne suffit pas à d'emblée nier la bonne foi dans la perception des indemnités relatives à la période concernée. Toutefois, pour que la bonne foi puisse être reconnue dans un tel cas, encore faut-il que l'assurée ait disposé de sérieuses raisons de croire que son comportement n'était pas fautif et qu'elle ait pu valablement escompter avoir droit au versement de ses pleines indemnités de chômage, sans restriction. Or l'instruction menée dans le

cadre de la présente procédure n'a pas permis d'établir que la recourante et sa conseillère ORP étaient parvenues à la conclusion commune, au cours de l'entretien de conseil du 27 octobre 2016, que l'emploi auprès de la société N._____ ne correspondait pas aux compétences de la recourante. Interpellée à cet égard, la conseillère ORP a en effet indiqué que le procès-verbal établi à l'issue de l'entretien en question ne contenait aucune annotation quant à la non-adéquation des postes assignés. Elle a en outre précisé qu'il n'y avait pas de raison de ne pas assigner l'intéressée auprès de N._____, son profil correspondant à une grande partie des exigences formulées par l'employeur.

Cela étant, dès lors qu'il ne peut pas être retenu comme établi au degré de la vraisemblance prépondérante que la recourante a été dispensée par sa conseillère ORP de postuler auprès de la société N._____, ni même que la question de l'adéquation du poste a été abordée durant l'entretien de conseil, on ne peut admettre que l'assurée pouvait avoir de sérieux motifs de croire que, contrairement à l'avertissement figurant sur l'assignation litigieuse, elle ne risquait pas une suspension de son droit pour n'avoir pas postulé. En prêtant à la question l'attention qu'il était raisonnablement exigible de sa part, la recourante aurait dû se rendre compte que le fait de ne pas donner suite à l'assignation litigieuse risquait sérieusement de mettre en péril son droit aux indemnités de chômage. La bonne foi dans la perception des indemnités indues en raison de la suspension prononcée le 22 mars 2017 ne peut donc être reconnue.

c) La décision sur opposition du 5 juillet 2018 n'est ainsi pas critiquable en ce qu'elle confirme le refus d'accorder la remise de l'obligation de restituer les indemnités de chômage indûment versées des suites de la suspension du droit de 46 jours prononcée le 22 mars 2017 et confirmée sur opposition le 23 juin 2017. Le dispositif de la décision du 11 janvier 2018, confirmé sur opposition par la décision attaquée, ne se limite pas à dire que la remise est accordée à hauteur de 5'360 fr. 25 ; elle fixe également le montant que la recourante est tenue de restituer, soit 7'961 fr. 30. Afin de tenir compte du fait, d'une part, que la demande de remise en lien avec la décision de suspension de 46 jours ne porte que sur

la somme de 6'229 fr. 85 (cf. consid. 4 supra), et, d'autre part, que la caisse a déjà compensé le montant dû à hauteur de 2'597 fr. 20 (1'731 fr. 45 sur les indemnités dues pour le mois de février 2017 et 865 fr. 75 sur les indemnités dues pour le mois de mars 2017), il y a néanmoins lieu de corriger le dispositif de la décision attaquée et de constater que la recourante ne doit restituer que le montant de 3'632 fr. 65.

6. a) Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être partiellement admis et la décision entreprise réformée, en ce sens que la recourante est tenue de restituer à la Caisse le montant de 3'632 fr. 65. La décision entreprise est confirmée pour le surplus.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (cf. art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que la recourante n'a pas eu recours aux services d'un mandataire professionnel (cf. art. 61 let. g LPGA).

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

- I.** Le recours est partiellement admis.
- II.** La décision sur opposition rendue le 5 juillet 2018 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est réformée en ce sens que la recourante est tenue de restituer le montant de 3'632 fr. 65 (trois mille six cent trente-deux francs et soixante-cinq centimes) ; elle est confirmée pour le surplus.
- III.** Il n'est pas perçu de frais de justice ni alloué de dépens.

Le juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- S. _____,
- 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 :