

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 18 août 2020

Composition : Mme PASCHE, juge unique
Greffière : Mme Parel

Cause pendante entre :

M. _____, à [...], recourant,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, Division juridique, à Lausanne,
intimée.

Art. 25 LPGA ; art. 24 et 95 LACI.

E n f a i t :

A. M. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant) s'est inscrit au chômage auprès de l'Office régional de placement de [...] (ci-après : l'ORP) le 1^{er} juillet 2015. Il a été mis au bénéfice d'un délai-cadre d'indemnisation auprès de la Caisse cantonale de chômage, Agence de [...] (ci-après : la Caisse), pour la période allant du 17 juin 2015 au 16 juin 2017. Afin de faire valoir son droit à l'indemnité de chômage l'assuré a dûment rempli le formulaire « *Demande d'indemnité de chômage* ». Il y a indiqué qu'il n'obtenait plus de revenu provenant d'une activité salariée ou indépendante.

L'assuré a fait contrôler son chômage du 17 juin 2015 au 3 janvier 2017. Pour ce faire, il a complété les formulaires « *Indications de la personne assurée* » (ci-après : IPA) à l'issue de chaque période de contrôle. Il a indiqué sur ces formulaires qu'il n'avait pas exercé d'activité ni salariée ni indépendante au cours de ces mêmes mois et a précisé ce qui suit : « comme chaque mois, bien que mon épouse ait un statut d'indépendante, elle n'a pas travaillé ni gagné des revenus. Merci de verser chez moi les AF (réd. : allocations familiales) ». La Caisse l'a indemnisé en conséquence.

Par décision du 23 janvier 2017, la Caisse a informé l'assuré que son droit à l'indemnité de chômage s'était éteint le 3 janvier précédent, le nombre maximum d'indemnités journalières (400 indemnités) étant atteint à cette date.

Lors du contrôle du dossier effectué à la demande du Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : le SECO), organe de surveillance en matière d'assurance-chômage, dans le cadre de la LTN (loi fédérale du 17 juin 2015 concernant des mesures en matière de lutte contre le travail au noir ; RS 822.41), il est apparu que l'assuré avait réalisé un revenu provenant d'une activité salariée auprès d'Y. _____ (ci-après également : Y. _____) exercée durant les années 2014 à 2017.

Selon les pièces au dossier, la Caisse a reçu le 11 janvier 2018 un extrait du compte individuel AVS de l'assuré, dont il ressort qu'il a perçu d'Y. _____ un montant soumis à cotisation de 2'362 fr. en 2014, de 4'269 fr. en 2015, de 8'536 francs en 2016 et de 5'335 fr. en 2017.

Le 8 février 2018, la Caisse s'est adressée à Y. _____, en lui impartissant un délai de dix jours pour lui faire parvenir l'attestation d'employeur annexée, après l'avoir complétée de manière précise concernant l'activité de l'assuré à son service et pour produire une copie de tous les décomptes mensuels de salaire ou un récapitulatif détaillé des salaires pour les années 2014 à 2017.

Dans sa réponse à la Caisse du 12 février 2018, Y. _____ a indiqué que l'assuré avait été indemnisé en tant qu'apporteur d'affaires rémunéré à la commission pour la période allant de 2014 à 2017. L'auteur du courrier précisait que l'assuré n'était pas employé de la société. Etaient joints en annexe les décomptes de commissions que l'assuré avait touchés de la société Y. _____, avec la précision qu'y figuraient également « des avances de commissions ». Le décompte de novembre 2014 indique que le « revenu soumis à cotisation » s'élève à 2'361 fr. 80. Les décomptes de novembre 2015, janvier 2016, février 2016, septembre 2016 et janvier 2017 mentionnent pour leur part un « revenu soumis à cotisation » de respectivement 4'269 fr. 40, 3'201 fr. 20, 5'335 fr. 30 et de 5'335 fr. 30, soit un total de 18'140 fr. durant la période d'indemnisation de l'assuré.

Par courrier du 26 février 2018, la Caisse a interpellé l'assuré en indiquant qu'il ressortait de l'extrait de son compte AVS ainsi que de l'attestation établie par Y. _____ à sa demande que, durant les mois d'octobre 2014, décembre 2015, février 2016, octobre 2016 et janvier 2017, il avait été salarié de la société en question. Lui faisant remarquer qu'il n'avait pas déclaré l'activité salariée qu'il avait exercée auprès d'Y. _____ sur les formulaires IPA relatifs aux mois d'octobre 2014, décembre 2015, février 2016, octobre 2016 et janvier 2017, elle a

expliqué qu'elle était dans l'obligation de constater qu'il avait fait contrôler abusivement son chômage durant la période d'indemnisation. L'écrit précisait que, pour avoir donné des indications inexactes et avoir ainsi perçu indûment des prestations de l'assurance-chômage (ci-après : AC), il s'exposait à l'obligation de les rembourser. Afin de pouvoir se prononcer en toute connaissance de cause, la Caisse a imparti à l'assuré un délai de dix jours pour qu'il lui communique par écrit ses explications et lui fournisse certains documents. Le 7 mars suivant, l'assuré a donné suite à la demande de renseignements, en indiquant notamment ce qui suit (sic) :

« Pour ce qui a trait aux décomptes qui vous ont été remis pour les mois d'octobre 2016 ainsi que celui de janvier 2017, donc pendant ma période de chômage, merci de prendre-note qu'il s'agit en l'occurrence d'honoraires.

Ceci dit, je tiens à relever qu'il y a eu un malentendu étant donné que ces décomptes auraient dû être, de facto, établis au nom de mon épouse, Mme [...], et non pas à mon nom.

En effet, le CEO de Y._____ a demandé à mon épouse de l'aider pour des traductions de nouveaux produits et d'autres traductions en Italien (sa langue maternelle) et en anglais. Par mégarde, je n'ai pas remarqué, ainsi que mon épouse, ceci sur les décomptes, qui ont été préparés par Y._____ ; par facilité ou mégarde ces décomptes ont été établis à mon nom par habitude et l'argent a été versé sur notre compte bancaire en commun. »

Par décision du 24 juillet 2018, la Caisse a demandé à l'assuré de lui restituer la somme de 14'942 fr. 60 versée à tort, dans la mesure où il avait travaillé durant les mois d'octobre 2015, janvier, août et décembre 2016 pour le compte d'Y._____, sans en faire état sur les formulaires IPA. La décision se fondait sur les art. 94 et 95 LACI (loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 ; RS 837.0) ainsi que sur l'art. 25 LPGA (loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales du 6 octobre 2000 ; RS 830.1).

Par courriel du 4 août 2018, l'assuré a informé la Caisse qu'il contestait sa décision de restitution en soutenant que, durant sa période de chômage, il n'avait réalisé aucun revenu complémentaire et n'avait pas travaillé pour le compte de la société Y._____.

Par courrier du 11 août 2018, l'assuré a renvoyé à la Caisse son courriel du 4 août précédent, dûment signé. Il a par ailleurs requis que

lui soient transmis toutes les informations et documents ainsi que le détail « reportant le montant de 14'942 fr. 60 ». Il a indiqué vouloir fournir à son assurance de protection juridique un dossier complet.

Le 9 octobre 2018, Fortuna Compagnie d'assurance de Protection Juridique SA, agissant au nom et pour le compte de l'assuré, a fait valoir des explications complémentaires et a conclu principalement à l'annulation de la décision de restitution, subsidiairement à ce qu'elle soit réformée en ce sens que le montant à restituer soit réduit à 5'617 fr. 40. L'assuré a notamment fait valoir ce qui suit (sic) :

« [...] M. M. _____ conteste le montant qui lui est réclamé au motif que, comme le confirme Y. _____ dans le courrier que nous vous annexons à la présente (cf. pièce 1), Y. _____ a versé des avances de commissions pour des affaires qui n'étaient pas encore conclues. L'unique affaire que M. M. _____ a réalisée pendant la période litigieuse, a été l'affaire de M. [...], en janvier 2016 et pour laquelle, il a obtenu une commission de CHF 5'617 (cf. pièce 2)

M. M. _____ reconnaît n'avoir pas annoncé ce montant à la caisse mais celui-ci s'explique pour diverses raisons. En premier lieu, lorsqu'il a rempli le formulaire « indications de la personne assurée », il n'était pas possible de savoir si à ce moment la commission était acquise ou pas. Par ailleurs, il n'avait ni perçu de commission, ni de décompte de commission. De plus, la règle du commerce veut qu'on prenne en compte comme gain un pourcentage de ce montant à savoir un 70%. Dans son cas donc un montant de CHF 3'931.90. Ce montant, apparaissant tellement modeste, il est donc parti de l'idée que ce revenu provenant d'une activité indépendante tout à fait accessoire, laquelle il ne consacrait que peu de temps en dehors des horaires de travail normaux, n'aurait aucune influence sur ses indemnités de chômage. Partant il était inutile de déclarer ces revenus à l'OCE ou à la Caisse.

Par ailleurs, comme il ressort des décomptes de commissions produits par Y. _____ ainsi que dans son courrier explicatif, à fin janvier 2017, un montant de CHF 14'154 restait encore à couvrir par M. M. _____. C'est-à-dire que M. M. _____ doit travailler et apporter des affaires pour ce montant ou soit il doit rembourser ce montant.
[...]

Il a été montré avec les fiches des décomptes de commissions transmises par Y. _____ ainsi qu'avec son courrier du 8 octobre 2018, que de juin 2015 à janvier 2017, il a travaillé et apporté une seule affaire en janvier 2016. S'agissant des mois de décomptes pour les mois d'octobre 2015, janvier, août et décembre 2016, Y. _____ a fait des avances de commissions. C'est donc à tort que la caisse de chômage a tenu compte de ces revenus. Les calculs auxquels a procédé la caisse de chômage n'ont pas été correctement effectués. »

Etait jointe à l'acte d'opposition une copie de la lettre qu'Y. _____ avait adressée le même jour au mandataire de l'assuré, dont il ressort notamment ce qui suit (sic) :

« Conformément à notre entretien téléphonique du 4 octobre dernier, nous vous confirmons que les montants qui ont été versés à Monsieur M. _____ pendant la période litigieuse du 17 juin 2015 au 3 janvier 2017 ont été faits à titre d'avance de commissions, en tant qu'apporteur d'affaires d'assurance.

Nous connaissons Monsieur M. _____ de longue date, et au vu de ses bons résultats commerciaux, nous l'avons presque toujours rémunéré sous forme d'avance qu'il couvrait ensuite avec des affaires qu'il faisait ultérieurement.

Vous pouvez le constater sur le décompte du mois de mai 2015, nous avons crédité son compte d'un montant de CHF 5'503.70 correspondant à des commissions reçues antérieurement et ainsi ramené son avance à CHF 1'778.20. En novembre 2015, il nous a demandé une nouvelle avance de CHF 4'000 nets, ce qui a amené son nouveau solde à couvrir à CHF 6'047.60. En janvier 2016, nous avons crédité son compte de commissions pour un montant total de CHF 5'765.40 et ainsi ramené son avance à couvrir à CHF 282.20.

Nous avons versé ensuite de nouvelles avances, en février 2016, CHF 3'000 nets, soit un nouveau solde à couvrir de CHF 3'483.40, en septembre 2016, CHF 5'000 nets, solde à couvrir CHF 8'818.70 et en janvier 2017, CHF 5'000 nets pour une avance totale de CHF 14'154.

Vous trouverez en annexe les affaires relatives au décompte de commission de janvier 2016. L'affaire de Monsieur [...] de CHF 5'617.40 a été faite pendant la période litigieuse. Les autres petites commissions correspondent à des courtages annuels sur des affaires antérieures.

En conclusion, pendant la période de juin 2015 à janvier 2017, l'unique affaire que Monsieur M. _____ a apportée a été celle de M. [...] en janvier 2016 et pour laquelle il a reçu une commission de CHF 5'617.40, restant en janvier 2017 une avance de CHF 14'154 à couvrir. »

Par décision sur opposition du 27 septembre 2019, la Caisse cantonale de chômage, Division juridique (ci-après : l'intimée), a partiellement admis l'opposition et a réduit le montant à restituer par l'assuré à 14'356 fr. 25. Elle a notamment considéré ce qui suit (sic) :

En l'occurrence, le 17 juin 2015, un droit à l'IC (réd. : indemnité de chômage) a été reconnu à l'assuré. Durant les deux ans qui précède, plus précisément dès janvier 2014, l'extrait AVS fait état de revenus soumis à cotisation réalisés auprès d'Y. _____. Durant cette période et ce jusqu'au 16 juin 2015, l'opposant occupait également

un poste à plein temps auprès d'I._____. Il en découle que durant son DCC (réd. : délai-cadre de cotisation), outre son activité principale chez O._____, dont la perte est à l'origine de son DCI (réd. : délai-cadre d'indemnisation), l'assuré exerçait aussi une activité en dehors de la durée normale de travail auprès d'Y._____. Il s'agissait donc d'une activité accessoire de sorte que les gains retirés l'étaient également. A ce titre, un revenu annuel 2014 de CHF 2'362.- a été déclaré à l'AVS. Il ressort également de l'extrait AVS que de janvier à décembre 2015, février à décembre 2016 et janvier 2017, l'activité auprès d'Y._____ a procuré à l'assuré des revenus soumis à cotisation d'un montant respectif de CHF 4'269.-, CHF 8'536.- et CHF 5'335.-. Interpelé à ce propos par la Cch, Y._____ lui a confirmé que l'opposant « a été indemnisé en tant qu'apporteur d'affaire rémunéré à la commission pendant les périodes de 2014 à 2017 » précisant qu' « il n'était pas employé » par la société. Y._____ a produit des décomptes de commissions des mois de novembre 2014, mai et novembre 2015, janvier, février et septembre 2016 ainsi que ceux de janvier et juin 2017 tous établis au nom de l'assuré. En vertu de son devoir de renseigner, l'assuré est tenu d'annoncer à l'assurance-chômage (AC) lors de son inscription et tant que dure le versement des prestations, toutes activités rémunératrices ou susceptibles de l'être. Or, durant toute l'indemnisation du chômage qui s'étend du 17 juin 2015 au 3 janvier 2017, l'opposant, tant sur sa DI (réd. : demande d'indemnité de chômage) que sur ses IPA, n'a jamais annoncé d'activité salariée ou indépendante. L'assuré s'est donc vu reprocher d'avoir fait contrôler abusivement son chômage et d'avoir enfreint son obligation de renseigner. Durant l'instruction préalable et par voie d'opposition, l'assuré a, à ce sujet, soutenu des versions pour le moins contradictoires en invoquant à chaque fois sa bonne foi. Les déclarations de l'assuré ne sont guère convaincantes. Quand bien même elles eurent été exercées dans le cadre d'une convention de travail ou de collaboration, les activités comptabilisées à l'AVS de mars 1997 à janvier 2017, l'ont toutes été à titre d'activités dépendantes. Partant, durant cette période et plus particulièrement celle auprès d'Y._____ courant du 1^{er} janvier 2014 au 31 janvier 2017, quoiqu'en disent les parties à la « *convention de collaboration* », l'assuré a cotisé en tant que travailleur salarié. Il en découle que d'une part des renseignements contradictoires ont été communiqués à l'AVS et à l'AC et d'autre part que les premières déclarations faites à cette dernière, tant celles de l'opposant que celles de l'Y._____, sont manifestement erronées. S'il était indifférent que les honoraires soient versés sur le compte commun des époux, on peine à comprendre la nécessité pour l'assuré de préciser sur les IPA et ce, à réitérés reprises, que les AF devaient lui être versées et non à son épouse. Notons également qu'il y faisait mentionné que « *comme chaque mois, bien que* » son « *épouse ait un statut d'indépendante, elle n'a pas travaillé ni gagné de revenus* » ce qui contredit manifestement la version, déjà peu convaincante, des décomptes erronés. Dans son courriel du 4 août 2018, l'opposant a affirmé n'avoir ni « *pendant la période de chômage touché aucun revenu complémentaire* » ni « *travaillé pour Y._____*. Comme indiqué chaque mois sur ma feuille je n'ai touché aucun revenu complémentaire. Si tel avait été le cas, je vous en aurais fait part ». Or, dans ses premières déclarations, il a admis le versement « *Pour ce qui est de la période d'octobre 2014 à février 2016* », « *d'avances de commissions* » et précisé par voie d'opposition qu'Y._____ lui

« a versé des avances de commissions pour des affaires qui n'étaient pas encore conclues » et que « l'unique affaire (...) réalisé pendant la période litigieuse » était « en janvier 2016 et pour laquelle, il a obtenu une commission de CHF 5'617 ». Il a manifestement travaillé et touché des revenus complémentaires durant sa période de chômage. Les questions posées sur les formulaires officielles qu'il s'agisse de la DI ou des IPA sont explicites. Il n'y ait à aucun moment fait mention d'une dispense du devoir de renseigner en cas « d'avances sur commissions ». Enfin, eu égard au principe de survenance, cet argument n'est pas pertinent.

Avant son chômage, l'activité accessoire lui a procuré un revenu soumis à cotisation pour l'année 2014 de CHF 2'362.-, soit un montant mensualisé de CHF 196.80. Pour les périodes de contrôle litigieuse l'assuré en a retiré : CHF 4'269.40 en octobre 2015, CHF 3'201.20 en janvier 2016, CHF 5'335.30 en août et idem en décembre 2016. Tous les gains excédents le montant de CHF 196.80 se devaient d'être pris en considération à titre de gain intermédiaire.

Il découle que pour les périodes de contrôle litigieuses, l'opposant ne pouvait prétendre à la compensation de sa perte de gain, mais uniquement à la compensation de la différence de la perte de gain. L'assuré a donc perçu des prestations auxquelles il n'avait pas droit de sorte qu'indûment touchées il se justifie d'en exiger la restitution. »

B. Par acte du 21 octobre 2019, M. _____ a recouru contre la décision sur opposition du 27 septembre 2019 précitée auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud, en concluant à son annulation (ch. 2), à ce que le montant à rembourser soit réduit (ch. 3) et à ce que seul le montant de 5'617 fr. soit pris en compte. En substance, le recourant fait valoir que, durant son chômage, la seule affaire qu'il a réalisée l'a été en novembre 2015. Les revenus liés à cette affaire - à hauteur de 5'617 fr. - n'étaient cependant garantis que trois ans après la signature. Pour les mois d'octobre 2015, janvier, août et décembre 2016, il n'aurait reçu que des prêts de la part d'Y. _____, sous forme d'avances de commissions. Il n'a cependant conclu que l'affaire de novembre 2015 durant la période allant de 2015 à 2017, et doit dès lors rembourser 11'721 fr. 90 à Y. _____. Le recourant fait également grief à l'intimée d'avoir tenu compte d'un montant de 4'269 fr. 40 en octobre 2015, alors qu'il s'agit de la commission relative à une proposition d'assurance-vie signée le 1^{er} décembre 2014 en faveur d'une tierce personne avec un début de couverture commençant le 1^{er} décembre 2014, soit bien avant le début de son droit au chômage qui avait débuté le

17 juin 2015. A l'appui de son recours, l'intéressé a produit une copie du courrier que lui avait envoyé Y. _____ le 21 mai 2019, intitulé « Avance de commission » qui indique notamment ce qui suit :

« Nous nous permettons de revenir sur notre dernier décompte de commission de juin 2017, dont vous trouverez une copie en annexe, affichant un solde négatif de CHF 11'721.90.

Depuis cette date, aucune nouvelle affaire n'a été produite afin de combler votre avance sur commission.

Dès lors, nous vous saurions gré de bien vouloir rembourser, à votre plus proche convenance, le montant en notre faveur de **CHF 11'721.90** [...]. »

Le recourant a également produit le décompte de commissions établi par Y. _____ en juin 2017 dont il ressort notamment qu'il a perçu une commission de 2'432 fr. 10 en mai 2017 et que le solde d'avances à couvrir pour le mois de juillet 2017 s'élève dès lors à 11'721 fr. 90.

Par réponse du 21 novembre 2019, l'intimée a conclu au rejet du recours. Elle a déclaré maintenir sa position pour les motifs indiqués dans la décision sur opposition du 27 septembre 2019.

Dans sa réplique du 14 décembre 2019, le recourant a confirmé ses conclusions, contestant la position de l'intimée. Il a requis son audition ainsi que celle d'un collaborateur d'Y. _____, C. _____.

Par courrier du 17 décembre 2019, la juge instructrice, se référant au courrier de la société Y. _____ du 18 octobre 2019 priant le recourant de lui rembourser le montant de 11'721 fr. 90, a imparti à celui-ci un délai au 10 janvier 2020 pour lui adresser la preuve de ce paiement.

Par écriture du 9 janvier 2020, le recourant a informé la Cour de céans que le montant du prêt ouvert vis-à-vis d'Y. _____ était toujours identique, soit de 11'721 fr. 90. Il a expliqué qu'il s'était approché du CEO d'Y. _____, C. _____, afin de convenir d'un versement échelonné, le but étant de solder ce prêt d'ici la fin de l'année. En annexe, il a produit une correspondance du 9 janvier 2020 à l'en-tête d'Y. _____,

intitulée « Avance de commission – Modalités de remboursement » portant la signature du recourant et la précision manuscrite « bon pour accord », à la teneur suivante :

« Nous nous référons à nos précédents échanges relatifs à l'objet susmentionné et conformément à nos discussions, vous prions de trouver ci-après les modalités relatives au remboursement de l'avance qui vous a été accordée.

- Montant minimum à rembourser au plus tard le dernier jour de chaque mois, la première fois, le 31 janvier 2020 : CHF 300
- Délai ultime pour le remboursement de l'entier de l'avance, soit un montant de CHF 11'721.90 : 31 décembre 2020.

Nous vous laissons le soin de contresigner les présentes modalités et de nous les retourner d'ici au 13 janvier 2020. »

Dans ses détermination du 3 février 2020, l'intimée a maintenu sa position, en relevant notamment que la correspondance du recourant, ainsi que la convention de remboursement signée, ne changeaient en rien son appréciation de la situation, dès lors qu'il était difficilement défendable que des avances de commissions « nettes » aient été versées alors que lesdits montant ont été déclarés auprès de l'AVS. Elle soulignait également le fait que les parties à la convention de remboursement entretenaient des relations de longue date qui ne les plaçaient pas dans un contexte professionnel strict. L'intimée a par conséquent requis que soit ordonnée la production des extraits des comptes AVS du recourant et de son épouse.

Le 5 février 2020, la juge instructrice a requis de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS (ci-après également : CCVD) la production des extraits des comptes AVS du recourant et de son épouse. Dits extraits ont été produits le 15 février 2020. Les revenus soumis à cotisation déclarés par Y. _____ sont identiques à ceux indiqués dans les précédents extraits concernant le recourant. L'extrait de compte de l'épouse du recourant ne mentionne aucun revenu soumis à cotisation déclaré par Y. _____. Dits décomptes ont été transmis aux parties le 24 février 2020.

Par écriture du 19 février 2020, le recourant a encore relevé notamment ce qui suit (sic) :

« Je tiens à préciser que les avances (prêts) ont été faites de la sorte par Y. _____ (Y. _____), en tenant compte d'une déduction de l'AVS. Par le courrier du 18 octobre 2019 de Y. _____ (au dossier), Y. _____ m'a communiqué ceci, je cite : « N'étant pas inscrit à l'AVS en tant qu'indépendant, nous ne pouvons pas vous verser les montants avancés sans déduction de charges sociales ». M. C. _____, à la suite de mes questionnements à ce sujet, m'avait indiqué que cette façon de procéder avait été requise par sa fiduciaire. Je m'en tiens donc aux explications et à l'argumentation de Y. _____.

Quelle est la signification des allusions de la CCH par cette phrase : « A noter également que les parties à la convention de remboursement entretiennent des relations de longue date qui ne les placent pas dans un conteste professionnel strict » ?

La convention en place entre Y. _____ et le soussigné est valable à tous ses effets. Elle renforce simplement la situation décrite, c'est-à-dire qu'il y avait encore à fin janvier 2020 le même solde négatif de CHF 11'721.90. Par cette convention, je m'engage à rembourser peu à peu ce solde, relevant justement de ces avances d'argent de la part de Y. _____. Ceci, encore une fois, du fait qu'aucune affaire en dehors de celle faite pendant mon chômage (soit, une assurance vie pour M. [...] signée en date du 17.11.15) n'a été conclue pendant ma période de chômage et qui aurait pu compenser ce montant !

Je m'en tiens donc à mes récents courriers explicatifs et à ceux produits par Y. _____ et je confirme de nouveau que l'argent que m'a prêté Y. _____ il a été fait sous forme d'avances et que ces dernières je dois les rembourser à Y. _____. Il n'y a donc pas de « fausses » conventions ou d'accords « non conformes à la réalité des faits », ou encore dans un but de mentir dans cette enquête vis-à-vis de la CCH.

Dès lors, je maintiens de n'avoir pas fait part à la CCH de ces montants, vu qu'il ne s'agit pas de travail fournie pour Y. _____ mais d'argent prêté sous forme d'avance à rembourser. »

Le recourant a réitéré sa requête tendant à être entendu, ainsi qu'à l'audition de C. _____, CEO d'Y. _____.

L'intimée ne s'est pas déterminée sur cette dernière écriture du recourant.

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 aux contestations relevant de la LACI (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) auprès du tribunal des assurances compétent (art. 100 al. 3 LACI 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], applicable par renvoi de l'art. 128 al. 1 OACI), dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA).

Dans le cas présent, le recours a été formé en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

b) La loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD ; BLV 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). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du magistrat instructeur statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. a) En tant qu'autorité de recours contre des décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision ; de surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son

ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 131 V 164 ; 125 V 413 consid. 2c et 110 V 48 consid. 4a ; RCC 1985 p. 53).

b) Le litige porte sur le point de savoir si la caisse intimée était fondée à réclamer au recourant la restitution d'indemnités de chômage perçues en trop à hauteur de 14'356 fr. 25.

3. a) L'assuré a droit à l'indemnité de chômage notamment s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (art. 8 al. 1 let. a et art. 10 LACI. Aux termes de l'art. 24 LACI est réputé intermédiaire tout gain que le chômeur retire d'une activité salariée ou indépendante durant une période de contrôle. L'assuré qui perçoit un gain intermédiaire a droit à la compensation de la perte de gain (al. 1, première et deuxième phrases). Selon l'alinéa 3 de cette disposition légale, est réputée perte de gain la différence entre le gain assuré et le gain intermédiaire, ce dernier devant être conforme, pour le travail effectué, aux usages professionnels et locaux. Le champ d'application des règles sur le gain intermédiaire est assez large. Il comprend les activités dépendantes (y compris celles relevant de l'art. 8 OACI : DTA 1987 p. 71) et indépendantes. Il englobe également des activités non forcément rémunérées, par exemple celles qui sont exercées en vertu d'un accord ou d'un contrat impliquant des droits et des obligations réciproques. Ce n'est donc pas véritablement le gain qui délimite le champ d'application de l'art. 24 LACI, mais l'exercice d'une activité (Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Zurich 2014, n° 18 ad art. 24 LACI).

b) Selon l'art. 25 al. 1 LPGA, auquel renvoie l'art. 95 al. 1 LACI, les prestations indûment touchées doivent être restituées (première phrase). L'obligation de restituer suppose que soient réunies les conditions d'une reconsidération (caractère sans nul doute erroné de la décision et importance notable de la rectification) ou d'une révision procédurale de la décision par laquelle les prestations en cause ont été (ATF 130 V 318

consid. 5.2 et les références ; cf. également TF 8C_318/2018 du 29 janvier 2019 consid. 4).

c) Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, 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 ; 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 144 V 427 consid. 3.2 ; 139 V 176 consid. 5.3 ; 138 V 218 consid. 6).

4. a) En l'occurrence, l'intimée considère que, durant le délai-cadre d'indemnisation, le recourant a réalisé des revenus qu'il n'a pas déclarés, et lui réclame de ce fait la restitution d'un montant de 14'356 fr. 25.

Pour sa part, le recourant soutient pour l'essentiel que les montants pris en compte par l'intimée pour fonder sa décision de restitution ne constituaient que des prêts de Y._____, sous réserve de la somme de 5'617 fr., qui pourrait être « l'unique revenu » à considérer. Il relève cependant que cette somme correspond à une commission sur signature d'une assurance-vie intervenue en novembre 2015, laquelle ne pourra quoi qu'il en soit lui être définitivement acquise que trois ans après ladite signature, « selon les règles usuelles de l'industrie des assurances vie ». Quant aux autres montants, il explique qu'ils ne constituent en réalité que des avances et se prévaut à cet égard de la convention de remboursement signée le 9 janvier 2020 et produite en procédure.

b) Il est constant que le recourant s'est vu reconnaître le droit à l'indemnité de chômage à compter du 17 juin 2015 et qu'il a été indemnisé jusqu'au 3 janvier 2017, date à laquelle son droit a pris fin. Il n'a pas annoncé dans les IPA durant son chômage avoir eu d'activité, que

cela soit pour le compte d'un employeur, ou dans le cadre de l'exercice d'une activité indépendante. Toutefois, il ressort de son extrait de compte individuel AVS ainsi que des décomptes produits par Y._____ à la demande de la Caisse qu'il a perçu de cette société des revenus soumis à cotisation, à savoir 4'269 fr. en octobre 2015, 3'201 fr. 20 en janvier 2016, 3'335 fr. 30 en août 2016, et 5'335 fr. en décembre 2016 (cf. décompte Y._____ de décembre 2016), ce dernier montant ayant été comptabilisé par la CCVD en janvier 2017. Après avoir appris l'existence de ces versements, la Caisse a interpellé Y._____, afin qu'elle la renseigne. Cette société a exposé en substance que le recourant avait toujours travaillé comme rapporteur d'affaires, qu'elle le connaissait de longue date et qu'au vu de ses bons résultats commerciaux, elle l'avait presque toujours rémunéré sous forme d'avances qu'il couvrait ensuite avec des affaires qu'il faisait ultérieurement. Y._____ a expliqué que l'on pouvait constater sur le décompte du mois de mai 2015 qu'elle avait crédité le compte du recourant d'un montant de 5'503 fr. 70, qui correspondait à des commissions reçues antérieurement, ce qui avait ramené son avance à 1'778 fr. 20. En novembre 2015, le recourant lui avait demandé une nouvelle avance de 4'000 fr. nets, ce qui avait amené son nouveau solde à couvrir à 6'047 fr. 60. En janvier 2016, son compte de commissions s'était élevé à 5'765 fr. 40, ce qui avait ainsi ramené son avance à couvrir à 282 fr. 20. Par la suite, Y._____ avait versé de nouvelles avances, soit en février 2016 un montant de 3'000 fr. nets, avec un nouveau solde à couvrir de 3'483 fr. 40, en septembre 2016 un montant de 5'000 fr. nets, avec un nouveau solde à couvrir de 8'818 fr. 70 et, en janvier 2017, un nouveau montant de 5'000 fr. nets, avec un solde à couvrir à cette date de 14'154 francs. Y._____ a encore relevé que l'affaire de Monsieur [...] de 5'617 fr. 40 avait été réalisée durant le délai-cadre d'indemnisation et que les « autres petites commissions » correspondaient à des courtages annuels sur des affaires antérieures.

Quant à lui, le recourant a finalement admis avoir perçu la somme de 5'617 fr. durant la période de chômage en cause, sans l'annoncer. Le fait que cette somme ne lui aurait été définitivement acquise qu'après trois ans, comme il le prétend en procédure de recours,

n'est pas déterminant : en matière de commissions ou de provisions, on applique aussi bien pour la détermination du gain intermédiaire que du gain assuré, la règle selon laquelle un revenu est réputé avoir été réalisé au moment où l'assuré a fourni la prestation de travail rémunératoire et non pas le moment de l'encaissement (ATF 122 V 367 consid. 5b ; TF 8C_318/2018 du 29 janvier 2019 consid. 5.2). Dès lors que le recourant a reconnu que le contrat d'assurance-vie en cause a été conclu en novembre 2015, quand il bénéficiait des prestations de chômage, la prise en compte de ce montant doit dès lors être admise.

S'agissant des autres montants litigieux, ils sont ceux annoncés par Y. _____ en réponse à la Caisse, le 12 février 2018. Ils correspondent aux revenus soumis à cotisation que cette société a annoncés à la CCVD (cf. extrait de compte AVS), à savoir 2'362 fr. en 2014, 4'269 fr. en 2015, 8'536 fr. en 2016 et 5'335 fr. en 2017. Les explications données par le recourant selon lesquelles seuls des prêts auraient été consentis sont donc mises à mal : on voit en effet difficilement que de simples avances sur commission aient été annoncées comme revenus soumis à cotisation à la CCVD. Quoiqu'il en soit, ces montants ont été reçus par le recourant, ainsi qu'il l'admet. Jusqu'à la présente procédure, le recourant ne les avait pas remboursés. On ignore du reste encore à ce jour s'il respecte l'engagement pris de les rembourser. La « convention de remboursement » du 9 janvier 2020 a été établie pour les besoins de la présente procédure, plus de quatre années après les faits litigieux, et alors qu'Y. _____ n'avait, durant toutes ces années, pas demandé au recourant de lui restituer les prétendues « avances sur commission » qui lui ont été concédées. La lettre du 21 mai 2019 d'Y. _____ a été établie en cours de procédure, alors que la décision de restitution avait déjà été rendue, et n'indique aucune échéance de remboursement. Au surplus, ce n'est que durant la procédure que le recourant a signé la « convention de remboursement », ce qui démontre que la lettre du 21 mai 2019 d'Y. _____ l'invitant à rembourser « à [sa] plus proche convenance » un montant de 11'721 fr. 90 était restée sans suite. En définitive, faute de preuve d'un remboursement, au vu des versions successives et divergentes présentées

par le recourant, des décomptes de commissions produits par Y. _____ et des montants figurant au compte individuel AVS de l'intéressé, il y a lieu de considérer, au stade de la vraisemblance prépondérante, les montants litigieux comme des revenus perçus durant la période d'indemnisation, lesquels n'ont pas été déclarés à l'assurance-chômage.

Dans ces conditions, c'est à juste titre que la caisse intimée a retenu que le recourant avait dissimulé une activité l'ayant conduit à réaliser un revenu durant les périodes considérées, de sorte qu'elle était en droit de réclamer la restitution des prestations perçues en trop. En effet, l'assuré qui, à l'instar du recourant, omet d'annoncer une activité entrant dans le champ d'application de l'art. 24 LACI (activité rémunérée ou non), est susceptible d'être sanctionné (art. 30 al. 1 let. e LACI). Il peut au surplus être condamné pour obtention frauduleuse de l'indemnité de chômage, voire escroquerie. Il sera en outre tenu de restituer les prestations versées indûment (Rubin, op. cit., n° 16 ad art. 24 LACI). Pour le surplus, le calcul opéré par la Caisse n'est pas contesté en tant que tel.

A toutes fins utiles, on relèvera que dès qu'il existe, objectivement (et non en fonction de ce que les parties ont voulu), un contrat impliquant des droits et obligations réciproques des parties, l'activité doit être prise en compte à titre de gain intermédiaire. On applique ici la présomption de l'art. 320 al. 2 CO (code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), selon laquelle il y a contrat de travail lorsqu'une rémunération est normalement due pour le travail fourni au regard de l'ensemble des circonstances ou des usages professionnels et locaux. La nature des relations unissant l'employeur et l'employé ne change rien à la pertinence de la présomption posée par l'art. 320 al. 2 CO (Rubin, op. cit., n° 19 ad art. 24 LACI).

5. a) En vertu de l'art. 25 al. 2, première phrase, LPGA, le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Il s'agit de délais (relatif et absolu) de péremption, qui doivent être examinés d'office (ATF 140 V 521 consid. 2.1).

b) En l'espèce, la Caisse a agi en temps utile pour demander la restitution, la découverte des gains intermédiaires constituant un fait nouveau qui justifiait la révision de la décision (matérielle) d'octroi des indemnités de chômage (art. 53 al. 1 LPGA ; ATF 129 V 110).

6. L'instruction du dossier permettant de statuer en toute connaissance de cause, on ne voit pas, dans ce contexte, ce que l'audition du recourant, qui s'est déterminé dans le cadre d'un double échange d'écritures, et du CEO d'Y._____, C._____ - lequel a déjà eu l'occasion de donner son point de vue dans la présente procédure à plusieurs reprises - pourrait apporter de plus. L'autorité peut en effet renoncer à accomplir certains actes d'instruction si, en se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves, elle est convaincue que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne peuvent plus modifier cette appréciation (appréciation anticipée des preuves ; ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 130 II 425 consid. 2.1). Il ne sera dès lors pas donné suite à ces réquisitions.

7. a) En conclusion, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision sur opposition attaquée 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 représenté, 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 27 septembre 2019 par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, 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 :

- M. _____, à [...],
- Caisse cantonale de chômage, Division juridique, à Lausanne,
- Secrétariat d'Etat à l'économie, à Berne,

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 :