

NE_GERICHTE CDP.2018.421 vom 8. August 2019

NE Tribunal cantonal, 2019-08-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2018.421

FR: NE_GERICHTE CDP.2018.421 du 8 août 2019

IT: NE_GERICHTE CDP.2018.421 del 8 agosto 2019

Erwägungen

E. 1

Interjetés dans les formes et délai légaux, les recours sont recevables.

E. 2

a) La LPJA ne contient pas de disposition relative à la jonction de causes. Il n'en demeure pas moins que l'autorité saisie d'un ou plusieurs recours peut, en tout temps, joindre ou disjoindre des causes, ce dans un but d'économie de procédure (ATF 131 V 461 cons. 1). b) Les deux causes (CDP.2018.421 et CDP.2018.422), dirigées contre la même autorité intimée, concernent le même assuré. La deuxième décision, qui porte sur la restitution de prestations, repose sur le refus d'ouverture du droit à l'indemnité de chômage qui fait objet de la première décision. Ces deux décisions étant toutes deux contestées devant la Cour de céans, et l'issue de l'une pouvant avoir une incidence sur l'autre, il se justifie par économie de procédure de joindre les deux causes.

E. 3

LACI), a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisations remplit les conditions relatives à la période de cotisation (art. 13 al. 1 LACI).

Lorsqu'une indemnité de chômage est allouée et effectivement perçue par un assuré conformément à l'article 29 al. 1 LACI, il n'y a pas lieu de reporter le début du délai-cadre applicable à la période de l'indemnisation s'il est fait droit ultérieurement ■ en tout ou en partie ■ à des prétentions de salaire ou d'indemnisation contre l'ancien employeur au sens de l'article 11 al. 3 LACI à propos de l'exigibilité desquelles il existait de sérieux doutes (ATF 126 V 368 cons. 3; arrêt du TF du 20.02.2007 [C 15/06] cons. 2.2). En effet, dans l'hypothèse de l'article 29 al. 1 LACI, lorsque les éléments de fait déterminants sont réunis (doutes sérieux quant aux droits découlant du contrat de travail), la condition de la perte de travail à prendre en considération (art. 8 al. 1 let. b LACI en relation avec l'art. 11 al. 3 LACI) est considérée comme remplie au sens d'une présomption légale irréfragable (ATF 137 V 362 cons. 4.2.2); dès lors, le paiement ultérieur des prétentions salariales au sens de l'article 11 al. 3 LACI, dont l'existence ou le recouvrement étaient douteux, ne constitue pas un motif de révision procédurale (ATF 127 V 475 cons. 2b; arrêt du TF du 23.09.2009 [8C_305/2009] cons. 4.2) et ne fait pas naître un devoir de restitution de la part de l'assuré (arrêt du TF du 23.09.2009 [8C_305/2009] cons. 5 et la référence citée).

4. En l'espèce, le recourant ne fait pas valoir devant la Cour de céans que la CCNAC aurait à tort nourri de sérieux doutes quant à son droit au versement par son ancien employeur d'un salaire ou d'une indemnité au sens de l'article 11 al. 3 LACI, et qu'elle lui aurait ainsi à tort versé l'indemnité de chômage en application de l'article 29 al. 1 LACI. C'est du reste avec raison qu'il s'en abstient dès lors que, en principe, il y a effectivement lieu de reconnaître l'existence de doutes sérieux quant aux droits découlant du contrat de

travail lorsqu'une des parties à celui-ci conteste les droits de l'autre, notamment en cas de résiliation immédiate pour justes motifs (arrêt du TF du 20.02.2007 [C 15/06]cons. 3.2.1).

Cela étant, il résulte du dossier que la CCNAC a fixé le délai-cadre d'indemnisation du 7 juillet 2017 au 6 juillet 2019 (cf. notamment décomptes de prestations pour juillet, août, septembre, octobre, novembre et décembre 2017 datés respectivement des 10.10.2017 [juillet, août, septembre], 06.11.2017 [octobre], 28.11.2017 [novembre] et 28.12.2017 [décembre]) et qu'elle a indemnisé l'assuré dès la fin de l'exécution de la suspension de 50 jours en octobre 2017. La décision sur opposition du 19 novembre 2018 ainsi que celle du 28 août 2018 qu'elle remplace ont pour objet de modifier le délai-cadre d'indemnisation au motif que l'intéressé n'aurait pas droit à l'indemnité de chômage du 7 juillet au 30 novembre 2017 dès lors que l'indemnité de 170'000 francs reçue de son ancien employeur couvre la perte de revenu subie pendant cette période. Or, pour les motifs exposés plus haut, une telle modification du délai-cadre d'indemnisation est contraire au droit, de sorte que la décision sur opposition du 19 novembre 2018 par laquelle la CCNAC a confirmé le refus du droit à l'indemnité de chômage durant la période susdite doit être annulée, ce qui entraîne aussi l'annulation de la décision du 28 août 2018 portant sur cette même question.

La Cour de céans observe que l'annulation de ladite décision attaquée a aussi pour conséquence que la demande de reconsidération de la décision sur opposition du 11 juin 2008 et de la décision du 9 octobre 2017 se trouve privée de fondement puisqu'elle invoquait à titre de fait nouveau précisément la décision du 28 août 2018 portant refus du droit à l'indemnité de chômage pendant la période du 7 juillet au 30 novembre 2017.

5. Les considérants qui précèdent amènent à l'admission du recours sur ce point et à l'annulation de la décision de refus du droit à l'indemnité de chômage.

6.a) Il reste à examiner le bien-fondé de la décision sur opposition du 19 novembre 2018 en matière de restitution. L'article 95 al. 1 LACI prévoit que la demande de restitution est régie par l'article 25 LPGA, à l'exception des cas relevant des articles 55 et 59bisal. 4 LACI, lesquels ne sont pas applicables dans le cas d'espèce. Selon l'article 25 al. 1 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées (première phrase).

L'obligation de restituer suppose que soient remplies les conditions d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) ou d'une révision procédurale (art. 53 al. 1 LPGA) de la décision par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 130 V 318cons. 5.2).

Conformément à l'article 53 al. 1 LPGA, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant. Par définition, un fait nouveau permettant la révision procédurale d'une décision entrée en force doit exister au moment où cette décision a été rendue, mais est découvert après coup (arrêt du TF du 06.08.2014 [9C_328/2014]cons. 6.1). Conformément à l'article 53 al. 2 LPGA, l'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable. Pour juger s'il est admissible de reconsidérer une décision pour le motif qu'elle est sans nul doute erronée, il faut se fonder sur les faits et la situation juridique existant au moment où cette décision a été rendue, compte tenu de la pratique en vigueur à l'époque (ATF 125 V 383cons. 3). Par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale erronée

du droit, de même qu'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits. Un changement de pratique ou de jurisprudence ne saurait en principe justifier une reconsidération (ATF 117 V 8cons. 2c, 115 V 308cons. 4a/cc). Pour des motifs de sécurité juridique, l'irrégularité doit être manifeste, de manière à éviter que la reconsidération devienne un instrument autorisant sans autre limitation un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée. En particulier, les organes d'application ne sauraient procéder en tout temps à une nouvelle appréciation de la situation après un examen plus approfondi des faits. Ainsi, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision initiale paraît admissible compte tenu de la situation antérieure de fait et de droit. S'il subsiste des doutes raisonnables sur le caractère erroné de la décision initiale, les conditions de la reconsidération ne sont pas remplies. Pour pouvoir qualifier une décision de restitution manifestement erronée, il ne suffit pas que l'assureur social ou le juge, en réexaminant l'un ou l'autre aspect du droit à la prestation d'assurance, procède simplement à une appréciation différente de celle qui avait été effectuée à l'époque et qui était, en soi, soutenable. Le caractère inexact de l'appréciation doit bien plutôt résulter de l'ignorance ou de l'absence ■ à l'époque ■ de preuves de faits essentiels (arrêt du TF du 17.08.2018 [9C_308/2018]cons. 2.2 et les références).

Ces principes sont aussi applicables lorsque des prestations ont été accordées sans avoir fait l'objet d'une décision formelle et que leur versement, néanmoins, a acquis force de chose décidée. Il y a force de chose décidée si l'assuré n'a pas, dans un délai d'examen et de réflexion convenable, manifesté son désaccord avec une certaine solution adoptée par l'administration et exprimé sa volonté de voir statuer sur ses droits dans un acte administratif susceptible de recours (ATF 129 V 110cons. 1.1, 126 V 23cons. 4b).

b) Dans sa décision sur opposition du 19 novembre 2018, la CCNAC expose qu'au moment de verser les indemnités de chômage en subrogation, elle ne savait pas que ces sommes ne seraient pas dues, ce qui a provoqué une constatation erronée des faits déterminants pour le versement des prestations; que ce n'est que suite au courrier de l'assuré du 2 juillet 2018 qu'elle a eu connaissance du fait qu'elle avait versé à tort des prestations pour la période allant du 3 octobre au 30 novembre 2017; qu'à l'époque du versement, elle ne pouvait pas savoir qu'il n'y avait pas lieu de servir les indemnités à l'assuré puisqu'elle ne savait pas que la procédure se terminerait par une transaction et que l'opposant renoncerait à des prétentions salariales; que la restitution porte aussi sur les indemnités versées en décembre 2017, parce qu'en lui refusant le droit avec effet rétroactif sur octobre et novembre 2017, les jours de suspension concernant le délai d'attente général (5 jours) et ceux faisant l'objet de la décision du 11 juin 2018 (50 jours) devaient être subis sur le mois de décembre 2017, raison pour laquelle les indemnités versées pour ce mois doivent être demandées en restitution.

La Cour de céans observe que, sans qu'il soit nécessaire de se prononcer sur sa validité, le raisonnement mené par la CCNAC pour aboutir à demander la restitution des prestations versées entre le 3 octobre et le 31 décembre 2017 se trouve privé de tout fondement de par l'annulation de l'autre décision sur opposition du 19 novembre 2018 concernant le refus du droit à l'indemnité de chômage. Partant, elle doit aussi être annulée.

7. En résumé, la situation qui prévaut suite à l'annulation des deux décisions sur opposition du 19 novembre 2018 est la suivante. La CCNAC a reconnu le droit de l'assuré à

l'indemnité de chômage dès le 7 juillet 2017, avec un délai-cadre d'indemnisation courant du 7 juillet 2017 au 6 juillet 2019. Elle a versé des indemnités de chômage sous le couvert de l'article 29 LACI, se subrogeant ainsi à l'assuré dans tous ses droits envers l'employeur, jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière versée. A relever que cette subrogation ne peut porter que sur la période pour laquelle l'assuré a droit au salaire ou à une indemnité pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail (art. 11 al. 3 LACI) : dans le cas d'espèce, cette période a pris fin le 30 novembre 2017. L'annulation de la décision sur opposition du 19 novembre 2018 en matière de restitution a pour effet que la CCNAC ne peut pas obtenir le remboursement des montants versés en se fondant sur l'institution de la restitution (art. 95 al. 1 LACI, art. 25 al. 1 LPGA). En effet, la subrogation au sens de l'article 29 al. 2 LACI ne confère pas à la caisse de chômage une prétention en restitution contre l'assuré, mais une prétention en paiement contre l'ancien employeur; les prestations de la caisse de chômage allouées en conformité avec l'article 29 al. 1 LACI n'ont en effet pas été indûment perçues et ne peuvent donc pas être réclamées en vertu des articles 95 al. 1 LACI et 25 al. 1 LPGA (ATF 137 V 362). La jurisprudence a précisé qu'il n'y a pas de devoir de restitution de la part de la personne assurée pour les indemnités de chômage déjà perçues en cas d'exécution ultérieure par l'employeur de son obligation de payer le salaire ou une indemnité (arrêts du TF du 01.06.2010 [8C_787/2009]cons. 3.1 et du 23.09.2009 [8C_305/2009]cons. 5). Cela ne signifie pas que la CCNAC est privée de la possibilité de faire valoir son droit aux créances subrogées, elle peut le faire en s'adressant directement à l'employeur (Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, no 23ss ad art. 29 LACI); cette question sort toutefois de l'objet du litige ■ raison pour laquelle il n'y a pas lieu d'exposer les conditions et limites d'une telle démarche (cf. à ce propos arrêt du TF du 01.06.2010 [8C_787/2009]cons. 3.1) ■ tout comme sort aussi du cadre du présent litige la question d'une reprise par l'assuré d'une éventuelle dette de son ancien employeur envers la CCNAC découlant de la subrogation légale de l'article 29 al. 2 LACI (cf. art. 175ss CO).

8. Il est statué sans frais, la procédure étant en principe gratuite (art. 61 let. a LPGA). Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit au remboursement de ses frais et dépens dans la mesure fixée par le tribunal; leur montant est déterminé sans égard à la valeur litigieuse d'après l'importance et la complexité du litige (art. 61 let. g LPGA). Ces indemnités doivent être définies dans les limites prévues par le décret fixant le tarif des frais, des émoluments de chancellerie et des dépens en matière civile, pénale et administrative (TFrais, du 06.11.2012). Le recourant n'ayant pas déposé un état des honoraires et des frais, la Cour de céans fixera les dépens sur la base du dossier (art. 66 TFrais applicable par le renvoi de l'art. 69 TFrais). L'activité utile déployé par le mandataire du recourant, qui le représentait déjà devant l'intimée, peut être estimée à quelque 6 heures pour les deux procédures devant la Cour de céans. Eu égard au tarif horaire de 280 francs appliqué par la Cour de céans (CHF 1'680), des débours à raison de 10 % des honoraires (CHF 168; art. 65 TFrais) et de la TVA de 7,7 % sur 1'848 francs, soit 142.30 francs, l'indemnité de dépens sera fixée au montant de 1'990.30 francs tout compris, à charge de l'intimée.

Par ces motifs, la Cour de droit public

1. Prononce la jonction des causes CDP.2018.421 et CDP.2018.422.

2. Admet les recours.

3. Annule la décision sur opposition du 19 novembre 2018 ainsi que la décision du 28 août 2018 en matière de refus du droit à l'indemnité de chômage.

4. Annule la décision sur opposition du 19 novembre 2018 ainsi que la décision du 28 août 2018 en matière de restitution.

5. Statue sans frais.

6. Alloue au recourant une indemnité de dépens de 1'990.30 francs tout compris, à charge de l'intimée.

Neuchâtel, le 8 août 2019

1 Des délais-cadres de deux ans s'appliquent aux périodes d'indemnisation et de cotisation, sauf disposition contraire de la présente loi.¹

2 Le délai-cadre applicable à la période de l'indemnisation commence à courir le premier jour où toutes les conditions dont dépend le droit à l'indemnité sont réunies.

3 Le délai-cadre applicable à la période de cotisation commence à courir deux ans plus tôt.

4 Lorsque le délai-cadre s'appliquant à la période d'indemnisation est écoulé et que l'assuré demande à nouveau l'indemnité de chômage, de nouveaux délais-cadres de deux ans sont ouverts pour les périodes d'indemnisation et de cotisation, sauf disposition contraire de la présente loi.²

1 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 23 juin 1995, en vigueur depuis le 1er janv. 1996 (RO1996273; FF1994I 340).² Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 22 mars 2002, en vigueur depuis le 1er juil. 2003 (RO20031728; FF20012123).

1 Si la caisse a de sérieux doutes que l'assuré ait droit, pour la durée de la perte de travail, au versement par son ancien employeur d'un salaire ou d'une indemnité au sens de l'art. 11, al. 3, ou que ces prétentions soient satisfaites, elle verse l'indemnité de chômage.¹

2 En opérant le versement, la caisse se subroge à l'assuré dans tous ses droits, y compris le privilège légal, jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière versée par la caisse.² Celle-ci ne peut renoncer à faire valoir ses droits, à moins que la procédure de faillite ne soit suspendue par le juge qui a prononcé la faillite (art. 230 de la LF du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite, LP3). Si, par la suite, les prétentions se révèlent manifestement injustifiées ou que leur exécution forcée occasionne des frais disproportionnés, l'organe de compensation peut autoriser la caisse à renoncer à faire valoir ses droits.⁴

3 Le Conseil fédéral fixe les conditions auxquelles la caisse peut renoncer à faire valoir sa créance lorsqu'il s'agit de poursuivre un employeur à l'étranger.

1 Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 22 mars 2002, en vigueur depuis le 1er juil. 2003 (RO20031728; FF20012123).² Nouvelle teneur selon le ch. I de la LF du 23 juin 1995, en vigueur depuis le 1er janv. 1996 (RO1996273; FF1994I 340).³ RS281.14 Nouvelle teneur des 2e et 3e phrases selon le ch. I de la LF du 5 oct. 1990, en vigueur depuis le 1er janv. 1992 (RO19912125; FF1989III 369).

E. 4

En l'espèce, le recourant ne fait pas valoir devant la Cour de céans que la CCNAC aurait à tort nourri de sérieux doutes quant à son droit au versement par son ancien employeur d'un

salaires ou d'une indemnité au sens de l'article 11 al. 3 LACI, et qu'elle lui aurait ainsi à tort versé l'indemnité de chômage en application de l'article 29 al. 1 LACI. C'est du reste avec raison qu'il s'en abstient dès lors que, en principe, il y a effectivement lieu de reconnaître l'existence de doutes sérieux quant aux droits découlant du contrat de travail lorsqu'une des parties à celui-ci conteste les droits de l'autre, notamment en cas de résiliation immédiate pour justes motifs (arrêt du TF du 20.02.2007 [C 15/06] cons. 3.2.1). Cela étant, il résulte du dossier que la CCNAC a fixé le délai-cadre d'indemnisation du 7 juillet 2017 au 6 juillet 2019 (cf. notamment décomptes de prestations pour juillet, août, septembre, octobre, novembre et décembre 2017 datés respectivement des 10.10.2017 [juillet, août, septembre], 06.11.2017 [octobre], 28.11.2017 [novembre] et 28.12.2017 [décembre]) et qu'elle a indemnisé l'assuré dès la fin de l'exécution de la suspension de 50 jours en octobre 2017. La décision sur opposition du 19 novembre 2018 ainsi que celle du 28 août 2018 qu'elle remplace ont pour objet de modifier le délai-cadre d'indemnisation au motif que l'intéressé n'aurait pas droit à l'indemnité de chômage du 7 juillet au 30 novembre 2017 dès lors que l'indemnité de 170'000 francs reçue de son ancien employeur couvre la perte de revenu subie pendant cette période. Or, pour les motifs exposés plus haut, une telle modification du délai-cadre d'indemnisation est contraire au droit, de sorte que la décision sur opposition du 19 novembre 2018 – par laquelle la CCNAC a confirmé le refus du droit à l'indemnité de chômage durant la période susdite – doit être annulée, ce qui entraîne aussi l'annulation de la décision du 28 août 2018 portant sur cette même question. La Cour de céans observe que l'annulation de ladite décision attaquée a aussi pour conséquence que la demande de reconsidération de la décision sur opposition du 11 juin 2008 et de la décision du 9 octobre 2017 se trouve privée de fondement puisqu'elle invoquait à titre de fait nouveau précisément la décision du 28 août 2018 portant refus du droit à l'indemnité de chômage pendant la période du 7 juillet au 30 novembre 2017.

E. 5

Les considérants qui précèdent amènent à l'admission du recours sur ce point et à l'annulation de la décision de refus du droit à l'indemnité de chômage.

E. 6

a) Il reste à examiner le bien-fondé de la décision sur opposition du 19 novembre 2018 en matière de restitution. L'article 95 al. 1 LACI prévoit que la demande de restitution est régie par l'article 25 LPGA, à l'exception des cas relevant des articles 55 et 59c bis al. 4 LACI, lesquels ne sont pas applicables dans le cas d'espèce. Selon l'article 25 al. 1 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées (première phrase). L'obligation de restituer suppose que soient remplies les conditions d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) ou d'une révision procédurale (art. 53 al. 1 LPGA) de la décision par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 130 V 318 cons. 5.2). Conformément à l'article 53 al. 1 LPGA, les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si l'assuré ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant. Par définition, un fait nouveau permettant la révision procédurale d'une décision entrée en force doit exister au moment où cette décision a été rendue, mais est découvert après coup (arrêt du TF du 06.08.2014 [9C_328/2014] cons. 6.1). Conformément à l'article 53 al. 2 LPGA, l'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable. Pour juger s'il est admissible

de reconsidérer une décision pour le motif qu'elle est sans nul doute erronée, il faut se fonder sur les faits et la situation juridique existant au moment où cette décision a été rendue, compte tenu de la pratique en vigueur à l'époque (ATF 125 V 383 cons. 3). Par le biais de la reconsidération, on corrigera une application initiale erronée du droit, de même qu'une constatation erronée résultant de l'appréciation des faits. Un changement de pratique ou de jurisprudence ne saurait en principe justifier une reconsidération (ATF 117 V 8 cons. 2c, 115 V 308 cons. 4a/cc). Pour des motifs de sécurité juridique, l'irrégularité doit être manifeste, de manière à éviter que la reconsidération devienne un instrument autorisant sans autre limitation un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée. En particulier, les organes d'application ne sauraient procéder en tout temps à une nouvelle appréciation de la situation après un examen plus approfondi des faits. Ainsi, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision initiale paraît admissible compte tenu de la situation antérieure de fait et de droit. S'il subsiste des doutes raisonnables sur le caractère erroné de la décision initiale, les conditions de la reconsidération ne sont pas remplies. Pour pouvoir qualifier une décision de restitution manifestement erronée, il ne suffit pas que l'assureur social ou le juge, en réexaminant l'un ou l'autre aspect du droit à la prestation d'assurance, procède simplement à une appréciation différente de celle qui avait été effectuée à l'époque et qui était, en soi, soutenable. Le caractère inexact de l'appréciation doit bien plutôt résulter de l'ignorance ou de l'absence – à l'époque – de preuves de faits essentiels (arrêt du TF du 17.08.2018 [9C_308/2018] cons. 2.2 et les références). Ces principes sont aussi applicables lorsque des prestations ont été accordées sans avoir fait l'objet d'une décision formelle et que leur versement, néanmoins, a acquis force de chose décidée. Il y a force de chose décidée si l'assuré n'a pas, dans un délai d'examen et de réflexion convenable, manifesté son désaccord avec une certaine solution adoptée par l'administration et exprimé sa volonté de voir statuer sur ses droits dans un acte administratif susceptible de recours (ATF 129 V 110 cons. 1.1, 126 V 23 cons. 4b). b) Dans sa décision sur opposition du 19 novembre 2018, la CCNAC expose qu'au moment de verser les indemnités de chômage en subrogation, elle ne savait pas que ces sommes ne seraient pas dues, ce qui a provoqué une constatation erronée des faits déterminants pour le versement des prestations; que ce n'est que suite au courrier de l'assuré du 2 juillet 2018 qu'elle a eu connaissance du fait qu'elle avait versé à tort des prestations pour la période allant du 3 octobre au 30 novembre 2017; qu'à l'époque du versement, elle ne pouvait pas savoir qu'il n'y avait pas lieu de servir les indemnités à l'assuré puisqu'elle ne savait pas que la procédure se terminerait par une transaction et que l'opposant renoncerait à des prétentions salariales; que la restitution porte aussi sur les indemnités versées en décembre 2017, parce qu'en lui refusant le droit avec effet rétroactif sur octobre et novembre 2017, les jours de suspension concernant le délai d'attente général (5 jours) et ceux faisant l'objet de la décision du 11 juin 2018 (50 jours) devaient être subis sur le mois de décembre 2017, raison pour laquelle les indemnités versées pour ce mois doivent être demandées en restitution. La Cour de céans observe que, sans qu'il soit nécessaire de se prononcer sur sa validité, le raisonnement mené par la CCNAC pour aboutir à demander la restitution des prestations versées entre le 3 octobre et le 31 décembre 2017 se trouve privé de tout fondement de par l'annulation de l'autre décision sur opposition du 19 novembre 2018 concernant le refus du droit à l'indemnité de chômage. Partant, elle doit aussi être annulée.

En résumé, la situation qui prévaut suite à l'annulation des deux décisions sur opposition du 19 novembre 2018 est la suivante. La CCNAC a reconnu le droit de l'assuré à l'indemnité de chômage dès le 7 juillet 2017, avec un délai-cadre d'indemnisation courant du 7 juillet 2017 au 6 juillet 2019. Elle a versé des indemnités de chômage sous le couvert de l'article 29 LACI, se subrogeant ainsi à l'assuré dans tous ses droits envers l'employeur, jusqu'à concurrence de l'indemnité journalière versée. A relever que cette subrogation ne peut porter que sur la période pour laquelle l'assuré a droit au salaire ou à une indemnité pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail (art. 11 al. 3 LACI) : dans le cas d'espèce, cette période a pris fin le 30 novembre 2017. L'annulation de la décision sur opposition du 19 novembre 2018 en matière de restitution a pour effet que la CCNAC ne peut pas obtenir le remboursement des montants versés en se fondant sur l'institution de la restitution (art. 95 al. 1 LACI, art. 25 al. 1 LPGA). En effet, la subrogation au sens de l'article 29 al. 2 LACI ne confère pas à la caisse de chômage une prétention en restitution contre l'assuré, mais une prétention en paiement contre l'ancien employeur; les prestations de la caisse de chômage allouées en conformité avec l'article 29 al. 1 LACI n'ont en effet pas été indûment perçues et ne peuvent donc pas être réclamées en vertu des articles 95 al. 1 LACI et 25 al. 1 LPGA (ATF 137 V 362). La jurisprudence a précisé qu'il n'y a pas de devoir de restitution de la part de la personne assurée pour les indemnités de chômage déjà perçues en cas d'exécution ultérieure par l'employeur de son obligation de payer le salaire ou une indemnité (arrêts du TF du 01.06.2010 [8C_787/2009] cons. 3.1 et du 23.09.2009 [8C_305/2009] cons. 5). Cela ne signifie pas que la CCNAC est privée de la possibilité de faire valoir son droit aux créances subrogées, elle peut le faire en s'adressant directement à l'employeur (Rubin , Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, no 23ss ad art. 29 LACI); cette question sort toutefois de l'objet du litige – raison pour laquelle il n'y a pas lieu d'exposer les conditions et limites d'une telle démarche (cf. à ce propos arrêt du TF du 01.06.2010 [8C_787/2009] cons. 3.1) – tout comme sort aussi du cadre du présent litige la question d'une reprise par l'assuré d'une éventuelle dette de son ancien employeur envers la CCNAC découlant de la subrogation légale de l'article 29 al. 2 LACI (cf. art. 175ss CO).

E. 8

Il est statué sans frais, la procédure étant en principe gratuite (art. 61 let. a LPGA). Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit au remboursement de ses frais et dépens dans la mesure fixée par le tribunal; leur montant est déterminé sans égard à la valeur litigieuse d'après l'importance et la complexité du litige (art. 61 let. g LPGA). Ces indemnités doivent être définies dans les limites prévues par le décret fixant le tarif des frais, des émoluments de chancellerie et des dépens en matière civile, pénale et administrative (TFrais , du 06.11.2012). Le recourant n'ayant pas déposé un état des honoraires et des frais, la Cour de céans fixera les dépens sur la base du dossier (art. 66 TFrais applicable par le renvoi de l'art. 69 TFrais). L'activité utile déployé par le mandataire du recourant, qui le représentait déjà devant l'intimée, peut être estimée à quelque 6 heures pour les deux procédures devant la Cour de céans. Eu égard au tarif horaire de 280 francs appliqué par la Cour de céans (CHF 1'680), des débours à raison de 10 % des honoraires (CHF 168; art. 65 TFrais) et de la TVA de 7,7 % sur 1'848 francs, soit 142.30 francs, l'indemnité de dépens sera fixée au montant de 1'990.30 francs tout compris, à charge de l'intimée.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.