

VD_GERICHTE ZQ11.016697 vom 17. April 2012

VD Tribunal cantonal, 2012-04-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ11.016697

FR: VD_GERICHTE ZQ11.016697 du 17 avril 2012

IT: VD_GERICHTE ZQ11.016697 del 17 aprile 2012

Erwägungen

E. 1

a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage (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. 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, interjeté dans le délai légal de trente jours dès la notification de la décision sur opposition litigieuse compte tenu des fêtes (art. 38 al. 4 let. a LPGA), le recours est recevable en la forme (art. 60 al. 1 let. b LPGA).

- 6 - b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 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 al. 1 let. c LPA-VD).

E. 2

Le recourant invoque la violation du droit d'être entendu. Ce droit, prévu à l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), constitue une garantie générale de procédure. Il comprend le droit pour l'administré, respectivement le justiciable, de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer le sort de la décision, d'avoir accès au dossier, enfin de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 136 V 351, consid. 4.4 ; 132 V 368, consid. 3.1 ; TF 9C_705/2009 du 21 décembre 2009, consid. 1.2.2 ; TFA I 507/03 du 15 janvier 2004, consid. 2.2 et les références). La procédure de notification d'un projet de décision concrétise la garantie du droit d'être entendu dans le cadre de la procédure préalable : par la notification d'un tel acte, l'administration informe l'assuré de la suite qu'elle entend donner à sa requête, généralement sur le fond, et lui permet de se prononcer sur les éléments retenus (TF 9C_115/2007 du 22 janvier 2008, consid. 5.2 ; voir aussi Kieser, ATSG Kommentar, Zurich 2009, n° 7 et 8, ad art. 42 LPGA et les références). S'agissant d'une garantie constitutionnelle de caractère formel, la violation du droit d'être entendu doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond (TF I 68/07 du 11 janvier 2008, consid. 2 et les références). Toutefois, selon la jurisprudence, une telle violation est réparée - à titre exceptionnel et pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière - lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen (TF I

- 7 - 904/06 du 19 mars 2007, consid. 4.3 et les références ; cf. aussi Kieser, op. cit., n° 9 ad art. 42 LPGa). En l'espèce, les pièces réunies par l'intimée, et sur lesquelles elle s'est fondée pour rendre une décision défavorable à l'assuré, auraient dû être communiquées au recourant. A tout le moins, il devait être averti de leur ajout au dossier, pour pouvoir en prendre connaissance et s'exprimer sur leur contenu (ATF 135 V 387, consid. 3.1). Ce grief, de nature formelle, justifierait une annulation pure et simple de la décision attaquée, sans égard au fond de l'affaire. Toutefois, dès lors que l'autorité de céans dispose d'un plein pouvoir d'examen, ceci dans le cadre d'une procédure régie par la maxime d'office (art. 61 let. c LPGa ; cf. également art. 110 LTF [loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110]) et au cours de laquelle le recourant a eu la possibilité de prendre connaissance du dossier complet selon avis du greffe du 10 juin 2011 et de faire valoir ses arguments, il y a lieu de considérer que, conformément à la jurisprudence rappelée ci-dessus, le vice se trouve corrigé en instance de recours, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 3

Lorsqu'un employé qui remplit les conditions fixées à l'art. 88g, al. 1, let. a, quitte sa fonction selon l'art. 33, al. 1, let. a ou c, avant le début du congé de préretraite, il reçoit, pour chaque année de service accomplie dans cette fonction à partir de la fin de la formation de base spécifique pour la fonction, un trente-troisième du salaire auquel il a droit selon l'al. 1 pour la durée maximale du congé de préretraite (art. 34, al. 2, let. a ou b). Le montant ainsi calculé est versé de la manière suivante: a. en cas de changement dans une fonction ne figurant pas à l'art. 33 et de prolongement des rapports de travail avec l'employeur, sur l'avoir de vieillesse de l'employé auprès de PUBLICA dans le cadre de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP), ou en espèces directement à l'employé si celui-ci le demande ;

- 10 - b. en cas de cessation des rapports de travail avant l'âge de la retraite, en espèces directement à l'employé.

E. 4

Le recourant soutient qu'il s'agit d'une prestation de sortie, comme le qualifie le DDPS parce que cette prestation n'a pas été soumise à déduction des cotisations sociales hormis l'AVS, qu'elle est prévue dans les chapitres de la LPers et de l'OPers consacrés à la prévoyance professionnelle, qu'elle est destinée à préserver la prévoyance professionnelle et que, s'il avait uniquement changé de fonction, ce montant aurait été versé à Publica. Se référant au ch. C 160 IC, il soutient

- 11 - que cette prestation de sortie, versée en espèces, ne doit pas être considérée comme une prestation de vieillesse et ne peut dès lors pas être déduite de l'indemnité de chômage, une prestation de sortie ne représentant pas une retraite anticipée. Le ch. C 160 IC mentionne qu'il n'y a pas lieu à déduction lorsque le capital versé constitue une prestation de sortie en vertu de l'art 2 LFLP (loi fédérale du 17 décembre 1993 sur le libre passage dans la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité ; RS 831.42) ou lorsqu'une personne a obtenu exceptionnellement le paiement en espèces de sa prestation de sortie en application de l'art. 5 LFLP. La base légale de l'art. 34a OPers est l'art. 32k al. 3 LPers, selon lequel le Conseil fédéral peut prévoir l'octroi temporaire d'une prestation, financée et versée par l'employeur, complétant les prestations de Publica pour certaines catégories d'employés qui ne peuvent pas rester en fonction jusqu'à l'âge ordinaire de la retraite. Il résulte du message concernant la loi sur le personnel de la Confédération du 14

décembre 1998 (FF 1999 p. 1447), qu'il s'agit de prestations de l'employeur en cas de mise à la retraite anticipée, notamment lors d'un licenciement sans faute de l'employé et que ces prestations sont indépendantes des prestations éventuelles provenant de la prévoyance professionnelle, raison pour laquelle la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle du personnel de la Confédération n'a pas été considérée comme étant l'acte approprié pour fixer ces prestations de l'employeur, mais bien la LPers. L'indemnité versée par l'employeur et non par l'institution de prévoyance directement au recourant n'est ainsi pas une prestation de sortie au sens de l'art. 2 LFLP. L'art. 34a al. 3 let. b OPers ne renvoie pas aux conditions fixées par l'art. 5 LFLP, pas plus qu'il ne réserve un versement à l'institution de prévoyance suivante (art. 3 LFLP). La référence au ch. C 160 IC apparaît dès lors sans pertinence. D'ailleurs et contrairement à ce qu'écrit le recourant, l'art. 34a al. 3 let. a OPers prévoit deux possibilités en cas de changement dans une fonction ne figurant pas à l'art. 33 et de prolongement des rapports de travail avec l'employeur, à

- 12 - savoir le versement de l'indemnité sur l'avoir de vieillesse de l'employé auprès de Publica ou en espèces directement à l'employé si celui-ci le demande. Enfin, la qualification de "prestation de sortie" adoptée par le DDPS n'est pas déterminante. Il résulte de ce qui précède que cette indemnité n'est pas destinée à préserver la prévoyance professionnelle comme le soutient le recourant. Enfin, l'art. 10b OACI selon lequel les montants affectés à la prévoyance professionnelle sont déduits des prestations volontaires à prendre en compte selon l'art. 11a al. 2 LACI jusqu'à concurrence d'un montant limite n'est pas applicable, dès lors que le recourant n'établit pas avoir affecté en tout ou en partie l'indemnité reçue à la prévoyance professionnelle.

E. 5

Quant au calcul effectué par la Caisse de la période pendant laquelle la perte de travail n'est pas prise en considération, il n'est pas contesté par le recourant, ceci à juste titre. En effet, la période pendant laquelle la perte de travail n'est pas prise en considération commence à courir le premier jour après l'expiration du rapport de travail pour lequel l'assuré a touché la prestation volontaire, la date à laquelle il s'inscrit au chômage n'ayant aucune incidence sur l'écoulement de la période (ch. B126 IC). Pour déterminer la durée de cette période, on divise le montant des prestations volontaires prises en compte par le salaire mensuel perçu dans le cadre de l'activité ayant donné lieu à leur versement (ch. B 127 IC). En l'espèce, l'indemnité de départ s'élève à 254'253 fr. 10, dont il faut déduire le montant maximum AVS, savoir 126'000 fr., ce qui donne un solde de 128'253 fr. 10. Ce montant doit être divisé par le salaire mensuel du recourant qui s'élève, 13ème salaire compris, selon les données fournies par l'employeur, à 14'843 fr. 79, la période étant ainsi de 8,64 mois. Les fractions de mois doivent être converties selon la formule suivante : $0.64 \times$

- 13 - $30 / 1.4$ (ch. 8127 IC). La période pendant laquelle la perte la perte de travail n'est pas prise en considération est ainsi de 8 mois et 13 jours ouvrables, dès le 1er septembre 2010 et jusqu'au 18 mai 2011, telle que retenue par l'intimée.

E. 6

Au vu de ce qui précède, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. La procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires. Il n'est pas alloué de dépens, dès lors que le recourant n'obtient pas gain de cause (art. 55 al. 1 LPA-VD et 61 let. g LPGA).

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