

# VD\_GERICHTE ZQ21.029838 vom 2. Dezember 2021

VD Tribunal cantonal, 2021-12-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZQ21.029838](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ21.029838)

FR: VD\_GERICHTE ZQ21.029838 du 2 décembre 2021

IT: VD\_GERICHTE ZQ21.029838 del 2 dicembre 2021

## Erwägungen

### E. 1

a) Sous réserve de dérogation expresse, 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 obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité (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

- 5 - et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 et 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). b) En l'espèce, le recours a été interjeté 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 173.361) et respecte pour le surplus les formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il est recevable.

### E. 2

La recourante invoque, par un grief de nature formelle qu'il convient d'examiner en premier lieu, la violation de son droit d'être entendue. Elle reproche en substance à l'intimée d'avoir insuffisamment motivé la décision sur opposition entreprise, en ce sens qu'elle n'aurait pas traité l'ensemble de ses arguments. a) Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), le droit d'être entendu garantit notamment à chacun le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de prendre connaissance de toute argumentation présentée à l'autorité et de se déterminer à son propos, dans la mesure où il l'estime nécessaire, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 ; 139 I 189 consid. 3.2 et références citées). b) Selon la jurisprudence, le droit d'être entendu comporte également l'obligation pour le juge, respectivement l'administration, de motiver sa décision, afin que ses destinataires et toutes les personnes intéressées puissent la comprendre et l'attaquer utilement en connaissance de cause s'il y a lieu, et qu'une autorité de recours soit en

- 6 - mesure, si elle est saisie, d'exercer pleinement son contrôle (ATF 126 I 15 consid. 2a/aa ; 125 II 369 consid. 2c). En règle générale, l'étendue de l'obligation de motiver dépend de la complexité de l'affaire à juger, de la liberté d'appréciation dont jouit le juge et de la potentielle gravité des conséquences de sa décision (TF 8C\_1001/2008 du 31 juillet 2009, consid. 2.2). Le juge, respectivement l'administration, n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les arguments invoqués par les parties, mais peut se limiter à

ceux qui lui apparaissent pertinents (ATF 136 I 229 consid. 5.2 ; 136 V 351 consid. 4.2 et les références citées ; TF 5A\_13/2011 du 8 février 2011 consid. 3.1). Il n'y a violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner les problèmes pertinents (ATF 133 III 439 consid. 3.3 ; 130 II 530 consid. 4.3). c) Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond. Selon la jurisprudence, toutefois, la violation du droit d'être entendu 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 (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa ; TF 8C\_1001/2008 du 31 juillet 2009 consid. 2.2 et les références citées). d) En l'espèce, la décision sur opposition du 10 juin 2021 expose à satisfaction et de manière compréhensible les motifs pris en compte par l'intimée pour nier le droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail pour la période en cause. Si l'intimée n'a certes pas discuté de l'ensemble des arguments avancés par la recourante, on peut toutefois retenir qu'elle a discuté les éléments pertinents qui lui ont permis d'étayer sa position. Partant, on peut exclure que le droit d'être entendue de la recourante ait été violé.

- 7 -

### **E. 3**

Est litigieuse la question de savoir si la recourante peut prétendre à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail pour les mois de mars à juin 2020.

### **E. 4**

a) En vertu de l'art. 31 al. 1 LACI, les travailleurs dont la durée normale du travail est réduite ou l'activité suspendue ont droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail s'ils sont tenus de cotiser à l'assurance ou s'ils n'ont pas encore atteint l'âge minimum de l'assujettissement aux cotisations AVS (let. a), si la perte de travail doit être prise en considération (let. b), si le congé n'a pas été donné (let. c), et si la réduction de l'horaire de travail est vraisemblablement temporaire et que l'on peut admettre qu'elle permettra de maintenir les emplois en question (let. d). b) A teneur de l'art. 36 al. 1 LACI, lorsqu'un employeur a l'intention de requérir une indemnité en faveur de ses travailleurs, il est tenu d'en aviser l'autorité cantonale par écrit dix jours au moins avant le début de la réduction de l'horaire de travail. Le Conseil fédéral peut prévoir des délais plus courts dans des cas exceptionnels. Ainsi, selon l'art. 58 al. 1 OACI (ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02), le délai de préavis en cas de réduction de l'horaire de travail est exceptionnellement de trois jours lorsque l'employeur prouve que la réduction de l'horaire de travail doit être instaurée en raison de circonstances subites et imprévisibles. c) Selon l'art. 38 al. 1 LACI, dans le délai de trois mois à compter de l'expiration de chaque période de décompte, l'employeur fait valoir auprès de la caisse qu'il a désignée l'ensemble des prétentions à indemnité pour les travailleurs de son entreprise. L'art. 38 al. 3 LACI prévoit que l'employeur remet à la caisse : les documents nécessaires à la poursuite de l'examen du droit à l'indemnité et au calcul de celle-ci (let. a), un décompte des indemnités versées à ses travailleurs (let. b), une attestation certifiant qu'il continue à payer les cotisations des assurances sociales (let. c). La caisse peut, au besoin, exiger d'autres documents.

- 8 - d) Le Tribunal fédéral a précisé que le délai de trois mois pour faire valoir le droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail commence à courir à l'expiration de la période de décompte en cause, et cela indépendamment du point de savoir si l'autorité cantonale ou le juge a déjà statué sur le droit aux prestations (ATF 124 V 75 consid. 4b/bb ; 119 V 370). e) Par période de décompte, il faut entendre le mois civil durant lequel l'horaire de travail a été réduit et non une période définie contractuellement et qui prend fin au moment de paiement du salaire. Le délai de trois mois de l'art. 38 al. 1 LACI court à compter de l'expiration de la période de décompte jusqu'au jour du troisième mois suivant qui correspond au terme de la période de décompte. Il s'agit d'un délai de déchéance qui ne peut être prolongé, ni suspendu. En revanche, il peut être restitué, aux conditions de l'art. 41 LPGA (cf. Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n°4 ad art. 38 al. 1 LACI et références citées). La caisse ne peut calculer et verser les indemnités que si l'employeur lui communique les documents mentionnés à l'art. 38 al. 3 LACI. Lorsque l'employeur omet de remettre tous les documents, la caisse doit lui impartir un délai supplémentaire qui peut s'étendre au-delà du délai de déchéance, par exemple en cas d'exercice du droit juste avant la fin dudit délai. Ce délai supplémentaire ne doit être accordé que pour compléter les premiers documents et non pour pallier leur absence (cf. Boris Rubin, op. cit., n° 7 ad art. 38 al. 3 LACI et référence citée).

## **E. 5**

a) Compte tenu de la situation sanitaire liée au virus SARS- CoV-2 (COVID-19), le Conseil fédéral a édicté l'ordonnance du 20 mars 2020 sur les mesures dans le domaine de l'assurance-chômage en lien avec le coronavirus (ordonnance COVID-19 assurance-chômage ; RS 837.033), dont il a fixé l'entrée en vigueur rétroactivement au 17 mars 2020.

- 9 - b) L'art. 8b de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage, en vigueur du 26 mars 2020 (RO 2020 1075) au 1er juin 2020 (RO 2020 1777), prévoyait qu'en dérogation aux art. 36 al. 1 LACI et 58 al. 1 à 4 OACI, l'employeur n'était pas tenu de respecter un délai de préavis lorsqu'il avait l'intention de requérir l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail en faveur de ses travailleurs (al. 1). Le préavis de réduction de l'horaire de travail pouvait également être communiqué par téléphone. L'employeur était tenu de confirmer immédiatement par écrit la communication téléphonique (al. 2). c) Dite ordonnance ne prévoyait cependant aucune réglementation particulière qui venait déroger à l'art. 38 al. 1 LACI, relatif à l'exercice du droit à l'indemnité auprès de la caisse de chômage compétente.

## **E. 6**

En l'espèce, il est établi que la recourante a déposé auprès du SDE le préavis de réduction de l'horaire de travail au sens de l'art. 36 al. 1 LACI en date du 31 mars 2020. Il est par ailleurs incontesté qu'elle n'a pas exercé son droit à l'indemnité pour les mois litigieux auprès de l'intimée dans le délai de trois mois prévu par l'art. 38 al. 1 LACI. Ainsi que l'ont souligné la jurisprudence fédérale et la doctrine, citées supra sous consid. 4d et 4e, la question du préavis de réduction de l'horaire de travail auprès de l'autorité cantonale (art. 36 al. 1 LACI) se doit d'être distinguée de celle de l'exercice du droit à l'indemnité auprès de la caisse de chômage (art. 38 al. 1 LACI). Dans la mesure où le délai de trois mois instauré pour l'exercice du droit à l'indemnité est indépendant de l'émission du préavis par l'autorité cantonale, la question de la notification de la décision du SDE relative au

bien-fondé de la demande d'indemnisation, contenue dans le courriel du 23 avril 2020, peut demeurer indécise, puisqu'elle n'a pas d'incidence sur l'exercice du droit à l'indemnité auprès de l'intimée.

#### **E. 7**

a) Aux termes des art. 27 LPGA et 19a OACI, les organes d'exécution de l'assurance-chômage ont l'obligation de renseigner les assurés sur leurs droits et leurs obligations. L'obligation de renseigner et de conseiller implique des renseignements et des conseils personnalisés

- 10 - devant permettre aux personnes intéressées d'obtenir les prestations les plus avantageuses possibles, compte tenu de leur situation personnelle et des éventuels changements de circonstances. Le devoir de conseil de l'assureur social comprend également l'obligation d'attirer l'attention de la personne intéressée sur le fait que son comportement pourrait mettre en péril la réalisation de l'une des conditions du droit aux prestations ou pourrait lui causer un préjudice de nature procédurale. Ce devoir est très large et s'applique à de nombreuses situations. Plus le cas est complexe, plus l'obligation de renseigner est étendue. La violation du devoir de renseigner et de conseiller entraîne les mêmes conséquences que celles induites par une violation du principe de la bonne foi en cas de renseignement erroné donné par l'administration, à savoir en général l'octroi, par l'administration, d'un avantage contraire à la législation. Le devoir de renseigner des autorités vise dès lors à informer les assurés des obligations qui leur incombent, mais n'implique pas de la part des autorités de systématiquement veiller à ce que les assurés remplissent leurs obligations en temps utile (ATF 131 V 472 consid. 5). b) En l'espèce, la recourante ne saurait être protégée dans sa bonne foi. Le SDE ne lui a en effet fourni aucune garantie ou assurance expresse s'agissant de l'exercice du droit à l'indemnité. Quand bien même elle n'avait pas reçu la réponse du SDE, elle ne pouvait en déduire qu'elle était dispensée d'effectuer les démarches utiles auprès de l'intimée pour exercer son droit à l'indemnité. Bien au contraire, face au silence du SDE, il lui appartenait pour le moins de se renseigner, par exemple en prenant contact par courriel avec le gestionnaire en charge de son dossier, sur l'issue apportée à sa demande d'indemnisation. Par ailleurs, si la recourante avait prêté l'attention commandée par les circonstances, elle aurait dû réaliser son manquement à ses obligations vis-à-vis de l'intimée. En effet, le formulaire de préavis de réduction de l'horaire de travail invite l'employeur, avant de le compléter, à lire l'Info-Service « Indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail » (disponible sur internet). Les pages

#### **E. 11**

et 12 de ce document précisent les obligations à charge de l'employeur, notamment celles de « faire valoir immédiatement, après chaque période de décompte, les droits des travailleurs concernés auprès

- 11 - de la caisse qu'il a choisie » et d'« exercer le droit à l'indemnité auprès de la caisse de chômage choisie dans les trois mois qui suivent l'expiration de chaque période de décompte, même si l'autorité cantonale n'a pas encore rendu sa décision concernant l'approbation de la réduction de l'horaire de travail ». Dans la mesure où, comme elle l'a souligné, il s'agissait de sa première demande de prestations de ce genre, la recourante était tenue de porter une attention particulière aux conditions et aux modalités d'octroi de l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail. Par conséquent, l'omission commise

par la recourante relève de la pure et simple négligence et doit lui être imputée. 8. a) Selon l'art. 41 LPGA, si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, celui-ci est restitué pour autant que, dans les trente jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande motivée de restitution et ait accompli l'acte omis. b) Par empêchement non fautif d'accomplir un acte de procédure, il faut comprendre non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, mais également l'impossibilité subjective due à des circonstances personnelles ou une erreur excusable (ATF 119 II 86 consid. 2 ; TF 9C\_54/2017 du 2 juin 2017 consid. 2.2). Ces circonstances doivent être appréciées objectivement, c'est-à-dire en fonction de ce qui peut raisonnablement être exigé de la personne qui a manqué un délai ou de son mandataire, supposé diligent. Sont déterminants la nature de l'empêchement et l'importance de l'acte qui doit être accompli (cf. Boris Rubin, op. cit., n° 36 ad art. 1 LACI et les références citées). La question de la restitution du délai ne se pose pas dans l'éventualité où la partie ou son mandataire n'ont pas été empêchés d'agir à temps ; c'est le cas notamment lorsque l'inaction résulte d'une faute, d'un choix délibéré ou d'une erreur (TF 9C\_541/2009 du 12 mai 2010 consid. 4 et les références citées). c) En l'occurrence, les conditions d'une restitution de délai au sens de l'art. 41 LPGA ne sont à l'évidence pas réalisées, puisque le retard

- 12 - de la recourante dans l'exercice de son droit à l'indemnité est consécutif à une négligence de sa part. 9. On ajoutera qu'on ne voit pas qu'une instruction complémentaire, telle que l'audition de témoins, soit susceptible d'apporter un éclairage nouveau ou différent de la situation, de sorte qu'il y a lieu d'écarter la requête de la recourante en ce sens, par appréciation anticipée des preuves (ATF 124 V 90 consid. 4b et 122 V 157 consid. 1d). 10. a) En définitive, c'est à bon droit que l'intimée a considéré que le droit de la recourante à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail pour les mois de mars à juin 2020 était périmé. Par conséquent, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision sur opposition litigieuse confirmée. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la loi spéciale ne le prévoyant pas (art. 61 let. fbis LPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que la recourante n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA et 55 al. 1 LPA-VD).

- 13 -