

VD_OMNI PS.2004.0125 vom 2. November 2004

VD Tribunal cantonal, 2004-11-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PS.2004.0125

FR: VD_OMNI PS.2004.0125 du 2 novembre 2004

IT: VD_OMNI PS.2004.0125 del 2 novembre 2004

Regeste

c/Caisse de chômage de la FTMH | Le Tribunal administratif est en l'état l'autorité de recours compétente contre les décisions rendues sur opposition par les caisses d'assurance-chômage (même s'il ne s'agit pas de la Caisse cantonale). Le défaut de motivation de la décision sur opposition a, en l'occurrence, été réparé par la réponse au recours.

Erwägungen

E. 1

a) La loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 (ci-après : LPGA). Elle comporte diverses dispositions relatives au contentieux, en particulier les art. 52, concernant la procédure d'opposition, et 56 ss, qui traite du recours. Selon l'art. 52 al. 1 LPGA, les décisions peuvent être attaquées dans un délai de trente jours par voie d'opposition auprès de l'assureur qui les a rendues (tel n'est cependant pas le cas des décisions relatives à la conduite de la procédure) ; l'art. 100 al. 2 LACI – révisé au moment de l'adoption de la LPGA – prévoit que les cantons peuvent déroger à cette règle en matière d'assurance chômage et conférer la compétence de traiter les oppositions à une autre autorité que celle qui a pris la décision. Le canton de Vaud a fait usage de cette faculté dans le cadre de la modification de l'art. 56 de la loi du 25 septembre 1996 sur l'emploi et l'aide aux chômeurs (ci-après : LEAC), intervenue par le biais de la nouvelle du 24 novembre 2003 ; il a ainsi prévu à l'alinéa 5 de cette disposition que le SE statue sur les oppositions aux décisions rendues par les offices régionaux de placement en application de la LACI. Aucune dérogation à la réglementation de l'art. 52 al. 1 LPGA n'a cependant été prévue pour les décisions rendues par les caisses de chômage ; en conséquence, ces dernières sont compétentes pour statuer sur les oppositions formées contre leur décision. On notera ici que la caisse intimée, soit la caisse de la FTMH, ne peut pas être considérée comme une autorité cantonale, de sorte que l'application des dispositions générales de la loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives (ci-après : LJPA) est douteuse. On pourrait en conséquence hésiter sur le point de savoir s'il incombe au Tribunal administratif de se saisir de la cause, en application de l'art. 4 al. 1 LJPA, ou s'il incombe plutôt au Tribunal cantonal des assurances, en application de l'art. 55 LPGA ; (voir cependant 82 al. 2 de la même loi), de le faire. En définitive, il apparaît cependant comme une inadvertance que l'art. 56 LEAC, dans le cadre de la nouvelle du 24 novembre 2003, n'ait pas précisé les choses, cela dans le sens d'un maintien de la compétence générale du Tribunal administratif en matière d'assurance chômage jusqu'à l'échéance du délai transitoire fixé à l'art. 82 al. 2 LPGA. Il convient dès lors que le Tribunal administratif admette sa compétence pour entrer en matière sur le fond. C'est donc bien le Tribunal administratif qui aurait dû être indiqué

comme autorité de recours au pied de la décision attaquée. b) Sur le plan formel, on relèvera également que les décisions sur opposition doivent être motivées (art. 52 al. 2 LPGA). Or, la décision rendue sur opposition (évoquée dans la partie faits ci-dessus) ne contient guère de motivation. On pourrait dès lors se demander si celle-ci ne devrait pas être annulée pour ce motif ; on y renoncera toutefois compte tenu des éléments figurant dans la décision initiale, d'une part, et dans la réponse au recours, d'autre part. Le tribunal s'y résout certes, mais cela non sans hésitation ; en effet, c'est le but même de la procédure d'opposition que de fournir une motivation plus étoffée aux assurés (confrontés souvent à des décisions relevant de l'administration de masse).

2. a) En vertu de l'art. 24 al. 1er LACI, est réputé gain intermédiaire, tout gain que le chômeur retire d'une activité salariée ou indépendante durant une période de contrôle. L'assuré a droit, dans les limites du délai-cadre applicable à la période d'indemnisation, à une compensation – au taux d'indemnisation déterminé selon l'art. 22 – de la perte de gain; 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 (art. 24 al. 3 LACI). Le gain intermédiaire englobe en principe la totalité du gain réalisé pendant la période de contrôle, soit le salaire de base, les indemnités pour jours fériés et autres éléments constitutifs du salaire auxquels l'assuré a droit, tels le treizième salaire, les gratifications, le supplément légal pour travail du dimanche ou de nuit et le supplément pour inconvénient à condition qu'il soit également versé en l'absence d'inconvénient. En revanche, l'indemnité de vacances versée en plus du salaire de base n'est prise en compte comme gain intermédiaire qu'au moment où l'assuré prend effectivement ses vacances (ATF C 12/99 du 18 juin 1999 publié in DTA 2000, no 7, p. 33; Circulaire Seco IC C-87, janvier 2002). L'art. 16 al. 2 litt. i LACI précise encore qu'un travail n'est pas réputé convenable s'il procure à l'assuré une rémunération qui est inférieure à 70 % du gain assuré, sauf si l'assuré touche des indemnités compensatoires conformément à l'art. 24 (gain intermédiaire). En complément, l'art. 41 al. 1 OACI indique que l'assuré qui réalise un revenu inférieur à son indemnité de chômage a droit à des indemnités compensatoires. A contrario, lorsque l'assuré, durant une période de contrôle, réalise un gain égal ou supérieur à l'indemnité de chômage auquel il aurait droit, il est réputé ne plus être au chômage et partant n'a plus droit à des indemnités compensatoires (ATF 121 V 353 ; circulaire IC précitée B 43 et C 100). En d'autres termes, la réglementation relative au gain intermédiaire s'applique lorsque l'assuré occupe un travail qui ne peut pas être qualifié de convenable au sens de l'art. 16 al. 2 litt. i LACI. b) A titre de complément, il convient ici de souligner les buts assignés à la réglementation du gain intermédiaire. L'idée du législateur est d'inciter, dans toute la mesure du possible, les assurés à mettre fin à leur situation de chômage, notamment en acceptant un travail, quand bien même celui-ci comporterait des conditions de rémunération inférieures au poste occupé précédemment. A cet effet, le législateur a prévu, non pas une compensation restreinte (couvrant par exemple la différence entre le gain intermédiaire et l'indemnité de chômage à laquelle l'intéressé aurait normalement droit), mais il a instauré en outre des avantages en sa faveur ; ces avantages ont d'ailleurs varié dans le temps et il n'y a pas lieu de s'attarder sur les différentes étapes de la législation sur ce domaine complexe (on se bornera à renvoyer à ce sujet à Gerhard Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungs-gesetz, Berne 1987 – 1993 I, n° 15 et 23 ss ad art. 24–25 LACI, III n° 14 ss ad art. 24 LACI ; voir aussi Thomas Faesi, Arbeitslosenentschädigung und Zwischenverdienst, Zürich 1999, spécialement p. 147 ss). Concrètement, le législateur a prévu que l'indemnité compensatoire devait couvrir 80 % (ou 70 % ; selon la

réglementation découlant de l'art. 22 al. 1 et 2 LACI, à laquelle renvoie l'art. 24 al. 1, troisième phrase) de la perte de gain, à savoir de la différence entre le gain assuré et le gain intermédiaire réalisé durant la période ; l'assuré peut ainsi réaliser, par l'addition du gain intermédiaire et de l'indemnité compensatoire, un revenu dépassant le montant des indemnités de chômage ordinaires. Dans le souci d'être complet, il faut souligner encore que le régime de l'art. 24 LACI est limité aux douze premiers mois de l'activité visée à l'alinéa 1 (alinéa 4 ; voir à deux ans pour les assurés qui ont des obligations d'entretien envers des enfants ou qui sont âgés de plus de 45 ans). Lorsque cette durée est échu, le revenu provenant d'un travail réputé non convenable, réalisé durant la période de contrôle, est déduite de l'indemnité de chômage à laquelle il a droit (circulaire IC, C 98, où figure un exemple de calcul ; la comparaison avec le calcul figurant sous C 96, qui concerne l'indemnité compensatoire, montre bien la différence entre ces deux systèmes et l'avantage à bénéficier des indemnités compensatoires de l'art. 24 LACI). En résumé, le législateur a expressément voulu avantager les chômeurs acceptant un travail non convenable au plan salarial et réalisant ainsi un gain intermédiaire ; cet avantage cesse cependant, par un effet de seuil (aux conséquences abruptes), dès que le gain réalisé est égal ou supérieur à l'indemnité de chômage à laquelle celui-ci aurait droit ou plus exactement aux 70 % ou – comme c'est le cas ici – aux 80 % du gain assuré. Compte tenu d'un gain assuré du recourant de 4'924 francs par mois, le seuil évoqué ci-dessus s'élève à 3'923 francs par mois (ce montant ne varie pas de mois en mois) ; en conséquence, l'intéressé n'avait droit à des indemnités compensatoires que dans la mesure où sa rémunération mensuelle restait inférieure à ce montant. Or, on constate précisément un dépassement de ce seuil dans le cas d'espèce, à tout le moins s'agissant des mois d'octobre et novembre 2003 (sur ce point, voir encore ci-dessous litt. d). c) Au plan procédural, la circulaire IC C 88 ; sous C 87, celle-ci précise que la gratification éventuelle versée par l'employeur est comprise dans le gain intermédiaire) précise ce qu'il convient de faire lorsque la gratification servie en plus du salaire n'est connue qu'en fin d'année ; la caisse doit alors répartir celle-ci sur la période de référence, au prorata des heures accomplies chaque mois ; cela signifie que la caisse doit recalculer après coup les décomptes des différentes périodes concernées et établir une décision de restitution (à moins que la restitution ne revête pas une importance suffisante, ce qui est le cas si elle est inférieure à un montant de 800 francs). On considère ainsi, procéduralement, que la gratification est un fait nouveau, qui sortit ses effets rétroactivement et constitue ainsi un motif de révision au sens procédural du terme (à moins que l'on ne soit en présence d'un motif de reconsidération). Quoi qu'il en soit, la correction de salaire intervenue en l'espèce doit suivre un traitement procédural identique ; la caisse a donc procédé correctement à une révision (ou reconsidération) des décomptes des périodes de contrôle d'août 2003 à janvier 2004 sur la base de cet élément. d) Dans le cas d'espèce, on se souvient que les restitutions demandées pour les mois d'août, septembre et décembre 2003, ainsi que janvier 2004, sont proches, dans leur montant, de la correction mensuelle de salaire allouée pour cette période en février 2004. Celles-ci n'appellent dès lors pas d'autre développement particulier. En revanche, les corrections de 94,20 francs entraînent une restitution de 973,85 francs pour le mois d'octobre 2003, respectivement 478,65 francs pour celui de novembre 2003. La critique du recourant concerne essentiellement ces deux périodes de contrôle, pour lesquelles la décision attaquée lui paraît profondément inéquitable. Ce résultat s'explique cependant par l'effet de seuil évoqué plus haut (ci-dessus litt. b) : la correction de 94,20 francs a eu pour conséquence que le salaire que lui a versé son employeur pour les deux mois en question a dépassé le montant de 3'939 francs (soit 80

% du gain assuré ; pour le calcul de l'indemnité compensatoire, on a computed un gain assuré journalier de 226,90 francs ; en conséquence, le gain intermédiaire réalisé au mois de novembre 2003, avant correction, a correspondu à 17,1 jours indemnisables, de sorte que les indemnités compensatoires devaient être versées pour 2,9 jours indemnisables, sur les 20 jours indemnisables du mois de novembre 2003 ; sur ce mode de calcul, v. Faesi, op. cit. p. 509 s et les critiques de cet auteur, p. 507 s). Sur le plan de l'équité, on remarquera encore que l'assuré a bien reçu les montants en question ; la correction de salaire que lui a versée son employeur rétroactivement a eu pour effet qu'il n'avait désormais plus droit aux mesures incitatives dont bénéficient les assurés en gain intermédiaire ; ce sont les avantages correspondants aux indemnités compensatoires qu'il est ainsi tenu de restituer.

E. 2

ème phrase LPGA).

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