

VD_OMNI PS.2005.0260 vom 1. Februar 2006

VD Tribunal cantonal, 2006-02-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PS.2005.0260

FR: VD_OMNI PS.2005.0260 du 1 février 2006

IT: VD_OMNI PS.2005.0260 del 1 febbraio 2006

Regeste

X. c/Caisse de chômage Comedia, Office régional de placement de l'Ouest Lausannois ORPOL | Stage effectué par un graphiste durant deux mois juste après la fin de ses études. Engagement subséquent par la même entreprise par contrat de durée indéterminée pour occuper un poste de designer industriel. Les explications fournies par l'employeur pour justifier le fait que le recourant a tout d'abord été engagé comme stagiaire n'apparaissent pas dénuées de tout fondement. On ne saurait ainsi affirmer que l'appréciation initiale de la caisse selon laquelle un salaire mensuel de 550 fr., correspondant à un salaire de stagiaire, peut être considérée comme conforme aux usages professionnels et locaux au sens de l'art. 24 al. 3 LACI serait "sans nul doute erroné" au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA, ceci quand bien même l'assuré a ensuite été engagé avec un salaire sensiblement plus élevé. Conditions relatives à l'existence d'une décision sans nul doute erronée au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA remplie en revanche s'agissant d'allocations chômage versées pendant une période de service militaire omettant de tenir compte de la totalité des allocations pour perte de gain versées au recourant.

Erwägungen

E. 1

Déposé dans le délai de recours de 30 jours prévu par la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA), le recours est au surplus recevable en la forme. Il convient dès lors d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

A teneur de l'art. 95 al. 1 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI), la demande de restitution est régie par l'art. 25 LPGA. Selon l'art. 25 al. 1 LPGA (première phase), les prestations indûment touchées doivent être restituées. Cette disposition est issue de la réglementation et de la jurisprudence antérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA (ATF 130 V 319 consid. 5.2 et les références). Selon cette jurisprudence, développée à partir de l'art. 47 al. 1 LAVS (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002) et applicable par analogie à la restitution d'indemnités indûment perçues de l'assurance chômage (cf. ATF 122 V 368 consid. 3, 110 V 179 consid. 2a, et les références), l'obligation de restituer suppose que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision par laquelle les prestations en cause ont été allouées (cf. arrêt du Tribunal fédéral des Assurances non publié du 16 août 2005, dans la Cause C11/05 et les références citées). La reconsidération et la révision sont désormais explicitement réglées à l'art. 53 al. 1 et 2 LPGA qui codifie la jurisprudence antérieure à son entrée en vigueur : selon un principe général du droit des assurances sociales, l'administration peut reconsidérer une décision formellement en force de chose jugée sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à

condition qu'elle soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable. En outre, par analogie avec la révision des décisions rendues par les autorités judiciaires, l'administration est tenue de procéder à la révision d'une décision rentrée en force formelle, lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuves susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (cf. Arrêt du Tribunal fédéral des Assurances du 16 août 2005 précité, consid. 3 et les références).

E. 3

Il convient d'examiner en premier lieu la décision relative à la restitution des indemnités compensatoires versées au recourant au mois de janvier 2004 (restitution partielle) et au mois de février 2004 en vérifiant si les conditions permettant la révision ou la reconsidération des décisions matérielles par lesquelles ces indemnités ont été versées sont réunies. a) En application de l'art. 24 LACI, l'assuré qui perçoit un gain intermédiaire a droit à la compensation de la perte de gain. L'art. 24 LACI dispose à l'alinéa 1 qu'est réputé intermédiaire tout gain que le chômeur retire d'une activité salariée ou indépendante durant une période de contrôle. En vertu de l'art. 24 al. 3 LACI, 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. Cette condition a pour but d'empêcher le dumping salarial à charge de l'assurance chômage (OFIAMT, act. Seco, Bulletin AC 94/F3/11; DTA 1998, p. 179, sp. 181). La jurisprudence a toutefois précisé qu'un assuré ne perd pas son droit à l'indemnité du seul fait qu'un salaire, annoncé comme gain intermédiaire à la caisse de chômage, est inférieur aux usages professionnels et locaux. Dans cette hypothèse, il a droit à la compensation de la différence entre le gain assuré et le salaire correspondant aux usages professionnels et locaux (ATF 120 V 252 consid. 5e). Un salaire fictif, conforme à ces usages, remplace alors le salaire réellement perçu par l'assuré, pour le calcul de sa perte de gain. b) En l'occurrence, le Seco soutient que rien ne justifiait que le recourant soit engagé comme stagiaire avec un salaire mensuel de 550 fr. aux mois de janvier et février 2004 dès lors qu'il a été engagé dès le 1^{er} mars en qualité de designer industriel avec un salaire mensuel de 3'800 fr. Le Seco en déduit que seul ce dernier salaire peut être considéré comme conforme aux usages professionnels et locaux au sens de l'art. 24 al. 3 LACI. Le Seco se réfère à cet égard à une de ses directives (circulaire IC C 95) qui traite de l'hypothèse où un assuré qui veut remplir son obligation de diminuer le dommage accepte une activité tout à fait normale mais dont la rémunération ne correspond pas aux usages professionnels et locaux parce que cet emploi est dénommé "stage". Dans ce cas, la directive prévoit que l'autorité compétente ne doit verser l'indemnité compensatoire que sur la différence entre le salaire conforme aux usages professionnels et locaux et le gain assuré. La question de savoir si, comme le soutient le Seco, le recourant a en réalité travaillé comme designer industriel dès le mois de janvier 2004 – et non pas comme stagiaire – et aurait par conséquent dû être payé en conséquence est délicate. On relève à cet égard que lorsqu'il a été engagé comme stagiaire par X. _____ – SA au mois de janvier 2004, le recourant n'avait apparemment pas d'expérience professionnelle, mis à part des stages effectués dans le cadre de ses études à l'ECAL, dont un stage de six mois à X. _____ en 2002-2003. Dans un courrier adressé à la caisse le 30 août 2005, X. _____ a ainsi expliqué qu'il était d'usage dans la profession d'engager des personnes fraîchement diplômées en qualité de stagiaires pour évaluer leurs compétences et leur permettre de se familiariser avec l'entreprise, ces personnes travaillant pendant cette période comme simples assistants des designers. Pour ce qui est du recourant, X. _____ précise que ce dernier a donné satisfaction durant le stage effectué aux mois de janvier et février 2004, ce

qui l'a incité à créer un nouveau poste de travail pour lui à partir du 1^{er} mars 2004. Les explications fournies par X. _____ pour justifier le fait que le recourant a tout d'abord été engagé comme stagiaire n'apparaissent pas dénuées de tout fondement. On ne saurait ainsi affirmer que l'appréciation initiale de la caisse selon laquelle un salaire mensuel de 550 fr., correspondant à un salaire de stagiaire, peut être considéré comme conforme aux usages professionnels et locaux au sens de l'art. 24 al. 3 LACI serait "sans nul doute erronée" au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA, ceci quand bien même l'assuré a ensuite été engagé avec un salaire sensiblement plus élevé. On ne saurait en outre considérer que la décision de verser des indemnités compensatoires aux mois de janvier et février 2004 sur la base d'un salaire mensuel de stagiaire serait manifestement erronée au seul motif qu'elle ne serait pas conforme à la directive du Seco relative aux emplois qualifiés de "stage" (directive circulaire IC C 95 mentionnée ci-dessus). Comme le tribunal administratif a déjà eu l'occasion de le relever, on ne saurait en effet d'emblée considérer sans nul doute erronée une décision qui s'écarte d'une pratique "codifiée" par le Seco puisqu'il arrive fréquemment que la pratique du Seco fasse l'objet de critiques du Tribunal fédéral des assurances (cf. arrêt TA PS. 2005. 0037 du 11 mai 2005). c) Vu ce qui précède, la caisse a considéré à tort que les conditions permettant de reconsidérer les décisions par lesquelles elle a versé des indemnités compensatoires au recourant durant les mois de janvier et février 2004 étaient réunies d) On ne se trouve au surplus pas dans d'hypothèse où des faits nouveaux importants ou des moyens de preuve nouveaux pourraient justifier une révision des décisions d'octroi des indemnités litigieuses. On note à cet égard que, pour les raisons qui viennent d'être évoquées, le fait que la caisse ait éventuellement appris postérieurement au versement des indemnités litigieuses que le recourant avait été engagé comme designer industriel à partir du 1^{er} mars 2004 ne constitue pas un motif de révision. e) Il résulte de ce qui précède que les conditions d'une reconsidération ou d'une révision des décisions par lesquelles les indemnités compensatoires correspondant aux mois de janvier ou de février 2004 ont été versées aux recourants ne sont pas remplies. Partant, le recours doit être admis sur ce point.

4. Pour ce qui est des indemnités versées durant la période de service militaire effectuée du 20 octobre au 7 novembre 2003, le recourant ne conteste pas l'erreur invoquée par la caisse en ce qui concerne les allocations pour perte de gain prises en considération et il ne conteste par conséquent pas que, durant cette période, un montant de 293 fr. 70 lui a été versé en trop. Le recourant fait cependant valoir qu'il a transmis toutes les informations utiles à la caisse et qu'il perçu les indemnités de bonne-foi. Dès lors que la caisse n'a pas tenu compte de la totalité des allocations pour perte de gain versées au recourant durant sa période de service militaires pour calculer les indemnités auxquelles il avait droit, on se trouve dans l'hypothèse d'une décision sans nul doute erronée au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA dont la rectification, vu le montant en jeu, revêt une importance notable au sens de cette disposition (s'agissant des montants à partir desquels le critère relatif à l'importance notable est rempli voir Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, ad art. 53 p. 539). C'est par conséquent à juste titre que cette décision a été reconsidérée par la caisse et que celle-ci a exigé la restitution des 293 fr. 70 versés en trop. Conformément aux art. 25 al. 1 LPGA et 4 de l'ordonnance du Conseil fédéral du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales, le recourant pourra demander la remise de l'obligation de restituer lorsque la décision de restitution sera entrée en force et c'est dans ce cadre que devra être examinée la question de sa bonne-foi. 5. Il résulte des considérants que le recours doit être partiellement admis et la décision attaquée réformée en ce sens que le montant brut dont la restitution peut être exigée du recourant ascende à 293 fr. 70.

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