

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 24 juillet 2018

Composition : Mme DESSAUX, juge unique

Greffière : Mme Monod

Cause pendante entre :

B. _____ SA, à [...], recourante,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, Division juridique, à Lausanne,
intimée.

Art. 25 et 53 LPGA ; art. 65 et 66 LACI.

E n f a i t :

A. C._____ (ci-après : l'assuré) a été mis au bénéfice d'un délai-cadre d'indemnisation dès le 1^{er} juin 2016 par la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse ou l'intimée) et est suivi par l'Office régional de placement [...] (ci-après : l'ORP) dans ses démarches en vue de retrouver un emploi.

B. En date du 3 août 2017, l'assuré et la société B._____SA (ci-après également : l'employeur ou la recourante) ont déposé une demande d'allocations d'initiation au travail au moyen du formulaire ad hoc, signé les 25 et 28 juillet 2017. Cette demande était accompagnée d'un contrat de travail de durée indéterminée, prévoyant l'engagement de l'assuré à compter du 1^{er} juillet 2017 en qualité de consultant en recrutement à plein temps. L'initiation au travail était planifiée du 1^{er} juillet 2017 au 31 décembre 2017.

Par décision du 8 août 2017, l'ORP a partiellement accepté la demande précitée et octroyé les allocations d'initiation au travail à compter du 3 août 2017 (date du dépôt de la requête).

Cette décision a été remplacée par des décisions des 12 décembre 2017 et 19 janvier 2018 pour tenir compte des périodes de service militaire accomplies par l'assuré du 17 novembre 2017 au 28 novembre 2017, respectivement du 4 décembre 2017 au 14 décembre 2017.

Par courrier du 22 décembre 2017, B._____SA a résilié le contrat de travail de l'assuré avec effet au 31 janvier 2018 pour motifs économiques.

C. L'ORP a révoqué l'octroi d'allocations d'initiation au travail par une nouvelle décision du 30 janvier 2018, relevant que l'employeur avait mis fin au contrat de travail en raison de difficultés financières, soit en

l'absence de justes motifs de résiliation, dans le délai de trois mois suivant la période d'initiation au travail. Il a invité la Caisse à statuer en matière de restitution de l'ensemble des allocations versées jusqu'au 31 décembre 2017.

La décision de l'ORP susmentionnée est entrée en force faute d'opposition interjetée dans le délai légal.

La Caisse, soit pour elle son agence [...], a établi une décision de restitution en date du 1^{er} février 2018 pour le montant de 7'333 fr. 55, correspondant aux allocations d'initiation au travail servies à B. _____ SA du 3 août 2017 au 16 novembre 2017, du 29 novembre 2017 au 3 décembre 2017, ainsi que du 15 décembre 2017 au 31 décembre 2017.

D. B. _____ SA s'est opposée à cette décision de restitution le 16 février 2018, arguant ne jamais avoir eu recours aux services de l'assurance-chômage en trente ans d'activité et soulignant que l'assuré s'apprêtait à signer un nouveau contrat de travail grâce à la formation dont il avait bénéficié durant la période de versement des allocations litigieuses.

La Caisse a rejeté cette opposition le 20 mars 2018.

E. B. _____ SA a déféré la décision sur opposition du 20 mars 2018 à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal par acte de recours du 29 mars 2018, concluant à son annulation. Elle a repris les arguments précédemment avancés auprès de la Caisse et signalé que l'assuré avait effectivement signé un nouveau contrat de travail prenant effet le 1^{er} mai 2018. Un tirage dudit contrat était annexé à son écriture.

La Caisse a proposé le rejet du recours par réponse du 8 mai 2018.

E n d r o i t :

1. a) Sous réserve de dérogations expresses, 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 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 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, à savoir celui du canton auquel appartient l'autorité qui a rendu la décision attaquée (art. 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]).

Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA) et doit contenir un exposé succinct des faits et des motifs invoqués, ainsi que des conclusions (art. 61 let. b LPGA).

b) Dans le canton de Vaud, la LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 18 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). Elle prévoit la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). Un membre de cette cour statue en tant que juge unique sur les recours dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

c) En l'espèce, le recours a été déposé en temps utile auprès du tribunal compétent. Il respecte les formes prescrites par la loi, de sorte qu'il est recevable.

Compte tenu du montant total versé au titre d'allocations d'initiation au travail, soit 7'333 fr. 55 entre le 3 août 2017 et le 31 décembre 2017, la présente cause relève de la compétence d'un membre de la Cour des assurances sociales statuant en tant que juge unique.

2. a) En tant qu'autorité de recours contre les décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière - et le recourant présenter ses griefs - que sur les points tranchés par cette décision. De surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 131 V 164 ; 125 V 413 consid. 2c ; 110 V 48 consid. 4a).

b) Le litige porte en l'espèce exclusivement sur la restitution des allocations d'initiation au travail versées entre le 3 août 2017 et le 31 décembre 2017. Dans la mesure où les griefs de la recourante tendraient à remettre en question la décision de révocation des allocations litigieuses émise par l'ORP le 30 janvier 2018, ils excéderaient manifestement l'objet de la contestation et devraient être qualifiés d'irrecevables.

3. a) En vertu de l'art. 65 LACI, les assurés dont le placement est difficile et qui, accomplissant une initiation au travail dans une entreprise, reçoivent de ce fait un salaire réduit, peuvent bénéficier d'allocations d'initiation au travail lorsque le salaire réduit durant la mise au courant correspond au moins au travail fourni (let. b) et qu'au terme de cette période, l'assuré peut escompter un engagement aux conditions usuelles dans la branche et la région, compte tenu, le cas échéant, d'une capacité de travail durablement restreinte (let. c).

Selon l'art. 66 LACI, les allocations d'initiation au travail couvrent la différence entre le salaire effectif et le salaire normal auquel l'assuré peut prétendre au terme de sa mise au courant, compte tenu de

sa capacité de travail, mais tout au plus 60% du salaire normal (al. 1) ; pendant le délai-cadre, elles sont versées pour six mois au plus, dans les cas exceptionnels, notamment pour des chômeurs âgés, pour douze mois au plus (al. 2).

L'allocation d'initiation au travail est une forme de subventionnement salarial versé à l'employeur qui engage un assuré ayant besoin d'une initiation en entreprise ou dont le placement est difficile pour d'autres motifs. Cette allocation, acquittée par la caisse de chômage, couvre la différence entre le salaire effectivement versé par l'employeur et celui, usuel, auquel l'employé pourra prétendre au terme de sa période d'initiation (art. 66 al. 1 et 4 LACI et 90 al. 4 OACI). L'allocation d'initiation au travail est donc un complément salarial versé durant la phase d'initiation, en début de rapport de travail. L'allocation, dont la durée maximale est de douze mois, est dégressive (art. 66 al. 3 LACI ; cf. Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n. 1 ad art. 65-66 LACI, p. 482).

Le but de l'allocation d'initiation au travail est d'inciter les employeurs à embaucher des personnes dont le placement est difficile. Cette mesure vise par conséquent également à améliorer les chances d'engagement des assurés en question. Le droit à l'allocation est soumis à des conditions strictes afin à la fois d'empêcher des subventions salariales injustifiées et de prévenir le dumping salarial (FF 1980 III 622). L'assurance-chômage n'a pas à intervenir financièrement dans le cadre de la mise au courant usuelle des nouveaux collaborateurs. Cette tâche doit en effet être accomplie par l'employeur à chaque engagement, même lorsque l'employé est facile à placer. L'allocation ne doit soutenir l'employeur que dans la mesure des difficultés d'initiation liées à l'employé. Quant aux difficultés d'initiation liées au poste occupé, elles doivent en principe être assumées par l'employeur (ATF 112 V 248 consid. 3b). Enfin, l'allocation ne doit pas être utilisée comme un outil de promotion économique ou un instrument de la politique régionale visant à attirer des entreprises dans une région déterminée (cf. Boris Rubin, op. cit., n. 2 ad art. 65-66 LACI, p. 482).

Bien que les assurés soient eux-mêmes titulaires du droit aux allocations d'initiation au travail (TF [Tribunal fédéral] 8C_171/2008 du 12 septembre 2008 consid. 2.1), celles-ci sont versées par la caisse de chômage à l'employeur ; ce dernier les verse à son tour à l'assuré avec le salaire convenu (art. 90 al. 4 OACI).

b) Il résulte de la jurisprudence du Tribunal fédéral que le versement des allocations d'initiation au travail a lieu sous la condition résolutoire du respect du contrat de travail, de la confirmation de l'employeur et du plan de formation (ATF 126 V 42 consid. 2b). Si les rapports de travail sont résiliés sans justes motifs avant l'échéance du délai indiqué dans la décision d'octroi des prestations, l'administration est en droit - et même dans l'obligation - de réclamer leur remboursement (TF 8C_205/2009 du 27 mai 2009 consid. 6.2).

Cette dernière jurisprudence confirme l'arrêt de principe du 27 mars 2000 (ATF 126 V 42), par lequel le Tribunal fédéral des assurances a jugé que l'administration peut revenir sur sa décision d'octroi des allocations d'initiation au travail avec effet ex tunc en cas de violation des obligations contractuelles par l'employeur lorsque le versement est soumis à la condition résolutoire du respect du contrat de travail, ce même si ladite décision ne mentionne pas la restitution des prestations en cas de violation des obligations contractuelles. L'employeur peut être tenu de restituer les allocations d'initiation au travail, confirmant ainsi la pratique recommandée par le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : SECO), autorité de surveillance en matière d'assurance-chômage, (cf. Bulletin relatif aux mesures du marché du travail [ci-après : Bulletin LACI MMT], éd. 2014, chiffres J1 ss, en particulier chiffre J27). La restitution est admissible en regard du but de la mesure, qui est de favoriser l'engagement durable de personnes au chômage dont le placement est fortement entravé ; il s'agit également d'éviter une sous-enchère sur les salaires, ainsi qu'un subventionnement des employeurs par l'assurance-chômage (ATF 126 V 42 consid. 2a et les références citées). Le Tribunal fédéral a en outre jugé que le terme « résilier » figurant dans la clause de

confirmation de l'employeur était sans équivoque, de sorte que l'employeur ne peut signifier son congé à un employé même pour une date tombant au-delà de la période d'initiation au travail (TF 8C_205/2009 précité consid. 6.1 ; TFA [Tribunal fédéral des assurances] C 55/2004 du 16 février 2005 consid. 3).

Il est ainsi admis, au regard du but de l'allocation d'initiation au travail qui est de favoriser des engagements durables, que l'ORP réserve l'éventualité d'une restitution au cas où l'employeur ne respecterait pas ses engagements. Les engagements de l'employeur figurent en principe dans un document officiel intitulé « Confirmation relative à l'initiation au travail » que l'employeur doit signer. La période durant laquelle la résiliation ne peut intervenir doit être clairement désignée (TFA C 55/2004 précité ; cf. Boris Rubin, op. cit., n. 11 et 12 ad art. 65-66 LACI, p. 486).

4. a) En l'espèce, l'assuré a conclu avec la recourante un contrat de travail, aux termes duquel son engagement en qualité de consultant en recrutement à 100% prenait effet dès le 1^{er} juillet 2017 pour une durée indéterminée.

A ce titre, l'assuré et l'employeur ont souhaité bénéficier de la mesure du marché du travail que constitue l'allocation d'initiation au travail, ce pour la période jusqu'au 31 décembre 2017. Ils ont déposé à cette fin le formulaire intitulé « Demande et confirmation d'allocations d'initiation au travail » le 3 août 2017 auprès de l'ORP.

Ce document précise les obligations de l'employeur notamment comme suit :

« [...] **L'employeur s'engage à**
[...]

- Limiter si possible le temps d'essai à un mois. A l'issue de la période d'essai, le contrat de travail ne peut être résilié – pendant la période d'initiation au travail et jusqu'à trois mois après la fin de l'initiation – que sur présentation de justes motifs au sens de l'art. 337 CO. Toute résiliation qui ne respecterait pas

- ces conditions peut conduire à l'annulation rétroactive de la mesure et au remboursement des prestations versées,
- Contacter immédiatement l'ORP en cas de doute quant à l'issue favorable de l'initiation au travail **et avant tout licenciement** [...]. »

Aux termes de sa décision initiale du 8 août 2017, l'ORP a expressément subordonné l'octroi d'allocations d'initiation au travail au respect par l'employeur des dispositions et engagements auxquels il avait souscrit en signant le formulaire de demande corrélatif. La restitution des allocations était réservée en cas de non-respect desdites dispositions.

b) Vu les éléments mis en exergue ci-dessus, il est établi que la recourante s'est engagée à ne pas résilier le contrat de travail pendant la période d'initiation au travail et jusqu'à trois mois après la fin de celle-ci, sous réserve de justes motifs au sens de l'art. 337 CO (code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), ce sous peine d'entraîner l'annulation rétroactive de la mesure et la restitution des allocations perçues.

La recourante a cependant résilié les rapports de travail la liant à l'assuré pour le 31 janvier 2018. Compte tenu du délai de congé d'un mois pour la fin d'un mois pendant la première année de service, la résiliation des rapports de travail est ainsi intervenue avant l'échéance du délai de trois mois suivant la phase d'initiation au travail. Or, durant cette période, le contrat de travail de l'assuré ne pouvait être dénoncé que pour de justes motifs au sens de l'art. 337 CO selon les termes de la formule de demande d'allocations et de la décision du 8 août 2017.

5. a) Aux termes de l'art. 337 CO, l'employeur et le travailleur peuvent résilier immédiatement le contrat en tout temps pour de justes motifs (al. 1) ; sont notamment considérés comme de justes motifs toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail (al. 1). Selon la jurisprudence, la résiliation immédiate pour justes motifs, qui constitue une mesure exceptionnelle, doit être admise de manière restrictive ; les faits invoqués à l'appui d'un renvoi immédiat

doivent avoir entraîné la perte du rapport de confiance qui constitue le fondement du contrat de travail. Seul un manquement particulièrement grave justifie le licenciement immédiat du travailleur. En cas de manquement moins grave, celui-ci ne peut entraîner une résiliation immédiate que s'il a été répété malgré un avertissement. Par manquement du travailleur, on entend en règle générale la violation d'une obligation imposée par le contrat mais d'autres faits peuvent aussi justifier une résiliation immédiate (ATF 129 III 382 consid. 2.1 et 2.2 et les références citées).

Le juge apprécie librement s'il existe de justes motifs (art. 337 al. 3 in initio CO) et applique les règles du droit et de l'équité (art. 4 CC [code civil suisse du 10 décembre 1907 ; RS 210]). Pour l'employeur, des motifs économiques (manque de travail par exemple) ne constituent pas de justes motifs au sens de l'art. 337 CO (ATF 126 V 42 consid. 3b ; TF 8C_818/2011 du 26 janvier 2012).

b) En l'espèce, la recourante ne conteste pas avoir résilié le contrat de travail de l'assuré en raison de difficultés financières, ce qui ne constitue pas un juste motif de résiliation, ainsi que l'a rappelé la jurisprudence susmentionnée.

Les arguments soulevés - soit la formation dispensée à l'assuré et l'absence de recours préalable à l'assurance-chômage - ne constituent par ailleurs pas des critères pertinents dans le contexte du présent litige.

6. a) A teneur de l'art. 95 al. 1 LACI, la demande de restitution est régie par l'art. 25 LPGA, à l'exception des cas relevant des art. 55 et 59c bis al. 4 LACI, lesquels ne sont toutefois pas applicables en l'espèce.

L'art. 25 al. 1, 1^{ère} phrase, LPGA, aux termes duquel les prestations indûment touchées doivent être restituées, est issu de la réglementation et de la jurisprudence antérieures à l'entrée en vigueur de la LPGA (ATF 130 V 318 consid. 5.2 et les références). Selon cette

jurisprudence, développée à partir de l'art. 47 al. 1 LAVS (loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants ; RS 831.10) 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 (ATF 122 V 368 consid. 3 et 110 V 176 consid. 2a avec les références), l'obligation de restituer suppose que soient remplies les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale de la décision - formelle ou non - par laquelle les prestations en cause ont été allouées (ATF 129 V 110 consid. 1.1 et 126 V 23 consid. 4b ; voir également à propos de l'art. 95 LACI : Edgar Imhof/Christian Zünd, ATSG und Arbeitslosenversicherung, in : RSAS 2003 p. 304 ss).

En outre, l'art. 25 al. 2 LPGA prévoit que le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation.

b) La reconsidération et la révision sont explicitement réglées à l'art. 53 al. 1 et 2 LPGA. A teneur de cette disposition, 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 (al. 1). 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 (al. 2).

c) En l'occurrence, la décision du 30 janvier 2018 de révocation des allocations d'initiation au travail est une décision de révision, entrée en force, justifiant incontestablement la restitution des montants alloués du 3 août 2017 au 31 décembre 2017.

Il ne fait au surplus pas de doute que l'intimée est intervenue en temps utile en rendant sa décision le 1^{er} février 2018.

La restitution des prestations versées à tort, selon la règle contenue à l'art. 25 LPGA, sur renvoi de l'art. 95 al. 1 LACI, est dès lors justifiée dans son principe.

7. a) Il résulte de ce qui précède que le recours, mal fondé, doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision sur opposition litigieuse.

b) La procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), il n'est pas perçu de frais de justice, ni alloué de dépens, dès lors que la recourante - au demeurant non représentée par un mandataire professionnel - n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

**Par ces motifs,
la juge unique
prononce :**

I. Le recours est rejeté.

II. La décision sur opposition rendue le 20 mars 2018 par la Caisse cantonale de chômage est confirmée.

III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié, par l'envoi de photocopies, à :

- B. _____ SA, à [...],
- Caisse cantonale de chômage, Division juridique, à Lausanne,
- Secrétariat d'Etat à l'économie, à Berne.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :