

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 15 mai 2017

Composition : Mme THALMANN, juge unique
Greffière : Mme Chapuisat

Cause pendante entre :

Q._____, à [...], recourante,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, DIVISION JURIDIQUE, à Lausanne,
intimée.

Art. 65 LACI ; art. 25 LPG

E n f a i t :

A. a) J._____ (ci-après : l'employé) s'est inscrit à l'Office régional de placement de T._____ (ci-après : l'ORP) en tant que demandeur d'emploi à plein temps le 17 décembre 2014.

Le 23 mai 2015, il a été engagé en qualité de graphiste à 100% pour une durée indéterminée par Q._____ SA (ci-après : la société ou la recourante), une société active dans le domaine de la publicité et de l'édition, notamment de guides.

Le 16 juin 2015, J._____ et la société ont adressé à l'ORP un formulaire intitulé « Demande et confirmation d'allocations d'initiation au travail », pour une initiation en qualité de graphiste à 100% du 1^{er} juin au 30 novembre 2015 pour un salaire mensuel brut de 6'283 fr. 15. Par la signature de ce formulaire, la société prenait un certain nombre d'engagements, notamment les suivants :

« L'employeur s'engage à

- initier l'assuré(e) au travail dans son entreprise selon le plan de formation établi d'entente avec l'Office régional de placement (ORP),
- conclure avec l'assuré(e) un contrat de travail de durée indéterminée,
- 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 et jusqu'à 3 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,

[...]

CES DISPOSITIONS PRIMENT SUR TOUT ACCORD CONTENANT DES CLAUSES CONTRAIRES. LE NON RESPECT DU PRÉSENT ACCORD ET DES CONDITIONS QUI RÉGISSENT L'OCTROI DES AIT ENTRAÎNENT L'ANNULATION RÉTROACTIVE DE LA MESURE ET LA RESTITUTION DES ALLOCATIONS DÉJÀ PERÇUES. ».

Le 18 juin 2015, l'ORP a rendu une décision relative aux allocations d'initiation au travail (ci-après : AIT), acceptant la demande de Q._____ SA et J._____, sous réserve du respect du contrat de travail

du 23 mai 2015. La rubrique « motivation » de la décision avait la teneur suivante :

« Motivation

Les allocations sont accordées sans réserve.

L'octroi d'allocation d'initiation au travail par l'assurance-chômage est subordonné au respect par l'employeur des dispositions et des engagements auxquels il a souscrit en signant la formule "confirmation de l'employeur relative à l'initiation au travail", laquelle prime tout accord contenant des clauses contraires. En cas de non respect des dites dispositions, la restitution des allocations est réservée (art. 95 LACI).

Après le temps d'essai, le contrat de travail ne peut être résilié pendant l'initiation et jusqu'à 3 mois après la fin de l'initiation au travail, sauf pour de justes motifs au sens de l'article 337 CO. L'office régional de placement (ORP) devra être informé sans délai de toute modification ou résiliation du contrat de travail [...] ».

b) Par lettre du 24 février 2016, la société a résilié le contrat de travail de l'employé pour le 31 mars 2016.

Par décision du 1^{er} avril 2016 (n° [...]), l'ORP a annulé sa décision du 18 juin 2015 et refusé la demande d'AIT au motif que le plan de formation n'avait pas été respecté et que le contrat avait été résilié dans les trois mois qui suivaient l'initiation.

Le 5 avril 2016, la Caisse cantonale de chômage, agence de T._____ a adressé à Q._____ SA une décision fondée sur les art. 95 al. 1 LACI (restitution des prestations) et 25 al. 1 LPGA (restitution) lui imposant de rétrocéder la somme de 15'079 fr. 90, correspondant aux allocations d'initiation au travail versées à tort en faveur de J._____ durant la période du 1^{er} juin au 30 novembre 2015 ; elle se référait explicitement à la décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016.

Le 12 avril 2016, la société a formé opposition contre la décision de restitution du 5 avril 2016. Elle déclarait que la formation de six mois prévue avait été fournie à l'employé, précisant que malgré l'encadrement et la formation continue fournis, ce dernier n'était pas à

même de se charger de dossiers complets. Elle indiquait en outre avoir dû engager une autre employée pour compléter son équipe qui n'était pas au bénéfice d'une aide à la formation.

Par décision sur opposition du 23 août 2016, la Caisse cantonale de chômage, Division juridique (ci-après : la Caisse ou l'intimée), a confirmé la décision du 5 avril 2016 tendant à la restitution, par la société, du montant de 15'079 fr. 90. Elle a en outre relevé que la décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016 n'avait pas été contestée et qu'elle était donc entrée en force et précisait qu'elle n'était pas habilitée à revoir une décision de l'ORP.

B. Par acte du 14 septembre 2016, Q._____ SA a recouru contre la décision précitée auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à son annulation. Elle indique ne pas avoir fait « recours » contre la décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016, mais uniquement contre celle de la caisse du 5 avril 2016, « sans comprendre qu'il était nécessaire d'annoncer [son] recours aux deux instances ». Sur le fond, elle fait valoir que son référant en matière de placement AIT auprès de l'ORP était au courant du processus préalable au licenciement de J._____ et avait même appuyé son argumentaire auprès de sa supérieure. Pour le surplus, elle reproduit *in extenso* les arguments invoqués dans son opposition du 12 avril 2016.

Dans sa réponse du 27 octobre 2016, l'intimée a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision litigieuse. Elle relève en outre que l'opposition déposée par la société à l'encontre de la décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016 est en cours de traitement devant le SDE, ainsi que l'atteste le courrier du 21 septembre 2016 produit en annexe et propose de ce fait la suspension du recours jusqu'à droit connu sur cette opposition.

C. Dans l'intervalle, soit le 21 septembre 2016, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE) a en effet écrit ce qui suit à la société :

« Votre opposition à la décision n. [...] du 01.04.2016 au nom de J. _____

Monsieur,

Par la présente, nous enregistrons l'opposition que vous avez formée contre la décision précitée de l'ORP, qui nous a été transmise tardivement par la Caisse cantonale de chômage qui l'a traitée comme opposition à sa propre décision.

Une décision sera prise dans les meilleurs délais possibles, compte tenu de la charge administrative que connaît actuellement notre instance ».

Par décision sur opposition du 4 octobre 2016, dont copie a été adressée à la Cour de céans le lendemain, le SDE a rejeté l'opposition de la société du 12 avril 2016 et confirmé la décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016. Il a considéré que l'opposition du 12 avril 2016 adressée à la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, avait été formée contre la décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016. Sur le fond, il a retenu que le licenciement avait été donné le 24 février 2016, soit moins de trois mois après la fin de la période d'initiation au travail, laquelle s'était terminée le 30 novembre 2015 et que les motifs invoqués par la société pour justifier le licenciement de l'employé ne constituaient à l'évidence pas des justes motifs de résiliation. Le SDE fait également valoir que bien que le formulaire de demande d'AIT préconisait de limiter le temps d'essai à un mois seulement, le contrat de travail du 23 mai 2015 prévoyait un temps d'essai de trois mois, ce qui permettait à la société de disposer d'un délai conséquent pour évaluer les compétences de l'employé, qui pouvait être licencié pendant ce temps d'essai. Il relève également que la société n'a pas contacté l'ORP pour annoncer d'éventuelles difficultés survenues dans le cadre de l'initiation. Il souligne enfin que la société a bénéficié des allocations versées par l'assurance-chômage avant de licencier l'employé, en violation des engagements auxquels elle avait souscrit.

La société n'a pas recouru contre la décision sur opposition du 4 octobre 2016, de sorte qu'elle est entrée en force.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions 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]). La voie du recours au Tribunal cantonal, conformément aux art. 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI (ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02), est ouverte contre une décision sur opposition (art. 56 al. 1 LPGA), dans un délai de trente jours suivant la notification de la décision querellée (art. 60 al. 1 LPGA).

Dans le cas d'espèce, le recours a été formé en temps utile et dans le respect des formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

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 let. a LPA-VD).

La contestation portant sur la restitution d'un montant de 15'079 fr. 90, la valeur litigieuse est à l'évidence inférieure à 30'000 fr., de sorte que la cause est de la compétence d'un membre de la Cour statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. a) En tant qu'autorité de recours contre des 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 ; ATF 125 V 413 consid. 2c ; ATF 110 V 48 consid. 4a).

b) En l'espèce, le litige porte sur l'obligation de Q._____ SA de restituer le montant de 15'079 fr. 90 correspondant aux allocations d'initiation au travail en faveur de J._____ perçues du 1^{er} juin au 30 novembre 2015. La recourante conteste implicitement la décision de l'ORP révoquant l'octroi des allocations d'initiation au travail et requiert l'annulation de la demande de restitution.

3. Les prestations dont la restitution est demandée relèvent de mesures spécifiques prévues aux art. 65 ss LACI. S'agissant des demandes d'allocation d'initiation au travail, la LACI attribue expressément cette compétence à l'autorité cantonale ; il en va de même s'agissant de leur révocation. En effet, l'autorité cantonale exerce les attributions que lui confère la loi, notamment l'art. 59c al. 2 LACI (*cf.* art. 85 al. 1 let. i LACI). Selon cette disposition, l'autorité compétente statue sur les demandes concernant les mesures spécifiques visées aux art. 65 à 71d LACI. Selon l'art. 85b al. 1 LACI, les cantons instituent des offices régionaux de placement et leur confient des tâches relevant de l'autorité cantonale.

Les décisions relatives aux allocations d'initiation au travail sont dès lors de la compétence exclusive de l'autorité cantonale, singulièrement de l'office régional de placement ; la caisse cantonale de chômage ne peut se prononcer sur le bien-fondé d'une décision de révocation.

Partant, la présente contestation ne porte pas, en tant que telle, sur la révocation de l'octroi des allocations en faveur de J._____, signifiée par décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016, mais sur la restitution du montant y relatif de 15'079 fr. 90, demandée par décision du 5 avril 2016 et confirmée par l'intimée dans sa décision sur opposition du 23 août 2016.

4. **a)** Aux termes 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.

Selon l'art. 25 al. 1 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées ; la restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile.

b) Une prestation accordée sur la base d'une décision formellement passée en force et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée sous l'angle matériel ne peut être répétée que lorsque les conditions d'une reconsidération (art. 53 al. 2 LPGA) ou d'une révision procédurale (art. 53 al. 1 LPGA) sont réalisées (ATF 138 V 426 consid. 5.2.1 ; ATF 110 V 176 consid. 2a ; DTA 1998 p. 76 consid. 3b). Ce principe s'applique également lorsque les prestations à restituer n'ont pas été allouées par une décision formelle mais par une décision traitées selon la procédure simplifiée de l'art. 51 LPGA (ATF 111 V 329 consid. 1 ; DTA 1998 p. 76 consid. 3b). Après un laps de temps correspondant au délai d'opposition contre une décision formelle, l'administration ne peut demander la restitution des prestations allouées par une décision selon l'art. 51 LPGA et non contestée qu'aux conditions de la reconsidération ou de la révision procédurale (ATF 129 V 110 ; Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 16 *ad* art. 95 LACI).

L'assureur peut reconsidérer une décision formellement passée en force lorsqu'elle est manifestement erronée - en fait ou en droit - et que sa rectification revêt une importance notable (TF 8C_614/2011 du 2 avril 2012 ; TF 8C_443/2008 du 8 janvier 2009). Indépendamment des montants en cause, une décision entrée en force formelle est soumise à révision lorsque l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant. Sont nouveaux les faits qui se sont produits jusqu'au moment où, dans la procédure initiale, des allégations de faits étaient encore recevables, mais qu'ils n'étaient pas connus de l'autorité qui demande la révision, malgré toute sa diligence. Les faits nouveaux doivent d'ailleurs être importants, à savoir de nature à modifier l'état de

fait qui est à la base de la décision entreprise, et conduire à une décision différente en fonction d'une appréciation juridique correcte (Rubin, *op. cit.*, n° 17 et 18 *ad art.* 95 LACI et les références citées). Par analogie avec la révision des décisions rendues par les autorités judiciaires, l'administration est tenue de procéder à la révision d'une décision entrée en force formelle, lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuves susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (TFA C 11/05 du 16 août 2005 consid. 3 ; ATF 126 V 23 consid. 4b et les références citées). La rectification revêt une importance notable en fonction du montant des prestations en cause. Il a par exemple été jugé qu'une créance en restitution d'un montant de 706 fr., était suffisamment importante (DTA 2000 n° 40 p. 208).

c) Le droit de demander la restitution de prestations indûment touchées s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du motif de restitution, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation (art. 25 al. 2, 1^{re} phrase LPGA). Il s'agit là d'un double délai de péremption, que la caisse et le juge doivent examiner d'office dans la procédure de restitution (Rubin, *op. cit.*, n° 22 *ad art.* 95 ; TF 8C_616/2009 du 14 décembre 2009). Le point de départ du délai n'est pas celui de la commission de son erreur par l'administration, mais celui où elle aurait dû, dans un deuxième temps, s'en rendre compte (par exemple à l'occasion d'un contrôle comptable), en faisant preuve de l'attention requise (ATF 124 V 380 consid. 1 ; ATF 122 V 270 consid. 5b/aa ; ATF 119 V 431 consid. 3a et les références citées). La caisse doit disposer de tous les éléments qui sont décisifs dans le cas concret et dont la connaissance fonde - quant à son principe et à son étendue - la créance en restitution à l'encontre d'une personne déterminée, tenue à restitution (TF 8C_616/2009 du 14 décembre 2009 consid. 3.2 ; ATF 111 V 14 consid. 3). Le délai de péremption d'une année commence à courir dans tous les cas aussitôt qu'il s'avère que les prestations en question étaient indues (TFA K 70/06 du 30 juillet 2007 consid. 5.1). Le début de ce délai coïncide avec le moment où l'administration, par exemple à l'occasion d'un contrôle ou à réception d'informations propres à faire naître des doutes sur le bien-fondé de l'indemnisation, s'aperçoit ou aurait dû s'apercevoir

que les indemnités ont été versées à tort, parce qu'une des conditions légales posées à leur octroi faisait défaut (ATF 124 V 380 consid. 2c).

d) Le destinataire d'une décision de restitution qui entend la contester dispose en réalité de deux moyens qu'il convient de distinguer de façon claire. S'il prétend qu'il avait droit aux prestations en questions, il doit s'opposer à la décision de restituer dans un délai de trente jours. En revanche, s'il admet avoir perçu indûment les prestations, mais qu'il invoque sa bonne foi et les difficultés économiques qu'il rencontrerait en cas d'un remboursement, il doit présenter une demande de remise (Rubin, *op. cit.*, n° 8 *ad art.* 95 LACI) ; dans la mesure où cette requête ne peut être traitée sur le fond que si la demande de restitution est entrée en force, la remise et son étendue font donc l'objet d'une procédure distincte (art. 4 al. 2 OPGA [ordonnance du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.11]).

5. a) En l'espèce, la demande de restitution de la Caisse fait suite à la décision de l'ORP du 1^{er} avril 2016 révoquant les allocations d'initiation au travail, au motif que les engagements pris par la recourante dans le cadre de sa demande d'AIT et plus particulièrement l'absence de licenciement dans un délai de trois mois après la fin de l'initiation, n'ont pas été respectés. Il ressort plus particulièrement du dossier que, lors du prononcé de ladite révocation le 1^{er} avril 2016, la recourante avait déjà perçu l'ensemble des allocations d'initiation au travail couvrant la période du 1^{er} juin au 30 novembre 2015, pour un montant total de 15'079 fr. 90.

D'une part, s'il a été retenu par les autorités administratives que la recourante s'était opposée à la décision du 1^{er} avril 2016, par le biais de son opposition du 12 avril 2016, cette dernière décision est toutefois entrée en force, la société n'ayant pas recouru contre la décision du 6 octobre 2016 confirmant sur opposition la décision de révocation de l'ORP. Par conséquent, le bien-fondé de la révocation des allocations d'initiation au travail ne saurait être discuté dans le cadre de la présente procédure (*cf.* également consid. 3a *supra*). Il s'ensuit que les arguments invoqués par la recourante, soit en particulier les raisons l'ayant amenée à

licencier J._____ et le fait que son conseiller ORP aurait été informé du futur licenciement et aurait confirmé le bien-fondé d'une telle démarche, ne sont pas recevables dans le présent contexte.

A titre superfétatoire, on relèvera encore qu'un recours formé par Q._____ SA à l'encontre de la décision du 4 octobre 2016 n'aurait rien changé, dès lors qu'il aurait dû être rejeté. En effet, la décision du 18 juin 2015 octroyant initialement les AIT à la recourante prévoyait explicitement que leur octroi par l'assurance-chômage était subordonné au respect par l'employeur du contrat de travail conclu le 23 mai 2015, ainsi que des dispositions et engagements auxquels il avait souscrit en signant le formulaire « confirmation de l'employeur relative à l'initiation au travail ». Ainsi, Q._____ SA s'était engagée à ne pas licencier l'employé dans un délai de trois mois après la fin de la période d'initiation au travail, laquelle s'est terminée le 30 novembre 2015. Or le contrat de travail a été résilié le 24 février 2016 pour le 31 mars suivant, soit dans les trois mois après la fin de l'initiation. En outre, les motifs invoqués par la société pour justifier le licenciement de l'employé ne constituent à l'évidence pas des justes motifs de résiliation au sens de l'art. 337 CO, de sorte que c'est à bon droit que le SDE a considéré que le licenciement était intervenu en violation des engagements auxquels avait souscrit la société, ce qui justifie la révocation des allocations d'initiation au travail telle que décidée par l'ORP le 1^{er} avril 2016.

Cela étant, il n'est d'autre part pas contesté que les allocations versées pour la période concernée, soit du 1^{er} juin au 30 novembre 2015, atteignent un montant total de 15'079 fr. 90. Compte tenu de la somme ainsi soumise à restitution, il faut admettre que la rectification de ce paiement revêt une l'occurrence une importance notable.

Les conditions d'une reconsidération étant remplies, l'intimée était donc légitimée à demander à la recourante la restitution des allocations d'initiation au travail versées pour la période du 1^{er} juin au 30 novembre 2015.

b) Par ailleurs, la créance de la Caisse n'était à l'évidence pas éteinte lorsque qu'elle a demandé à la recourante la restitution du montant de 15'079 fr. 90. En effet, les événements ayant conduit à la décision de révocation des AIT par l'ORP se sont déroulés en février 2016. Le délai de péremption d'une année prévu par l'art. 25 al. 1 LPGA n'était donc pas échu le 5 avril 2016 lorsque la caisse a rendu sa décision demandant la restitution des allocations.

c) Autre est la question de la bonne foi ou de la situation financière difficile de l'assuré. Cette problématique n'a pas à être examinée dans le cadre du présent litige, mais devra être analysée, le cas échéant, à l'occasion d'une demande ultérieure de remise de la prestation à restitution au sens des art. 25 al. 1 phr. 2 LPGA et 4 OPGA (*cf.* consid. 3d *supra*). Il appartiendra en particulier à la recourante de déposer une telle demande auprès de la Caisse, une fois la présente décision entrée en force.

6. a) Il découle des considérants qui précèdent que le recours, mal fondé, doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision attaquée.

b) Il ne se justifie pas de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer d'indemnité à titre de dépens dès lors que la recourante n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA et 55 LPA-VD, applicable par renvoi des art. 91 et 99 LPA-VD).

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

- I.** Le recours déposé le 14 septembre 2016 par Q. _____ SA est rejeté.

II. La décision sur opposition rendue le 23 août 2016 par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, 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 à :

- Q. _____ SA,
- Caisse cantonale de chômage, Division juridique,
- Secrétariat d'Etat à l'économie,

par l'envoi de photocopies.

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 :