

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 11 mai 2015

---

Composition : Mme PASCHE, présidente  
Mme Thalmann et M. Merz, juges  
Greffière : Mme Berseth Béboux

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

C. \_\_\_\_\_, à [...], recourant,

et

**CAISSE CANTONALE DE CHOMAGE**, à Lausanne, intimée.

---

**Art. 8 al. 1 let. b, 11, et 11a LACI ; art. 10a, 10b, 10c et 10e OACI**

**E n f a i t :**

**A.** C.\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant) a travaillé en qualité d' « Operations Manager » pour le compte de F.\_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> novembre 2000 au 31 décembre 2014, date à laquelle l'employeur a mis un terme à son contrat en raison de la cessation des activités de « Trade Finance » de la société.

L'assuré a requis le 3 décembre 2014 des prestations de l'assurance-chômage à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2015. Dans sa demande, il a indiqué avoir perçu, outre le salaire auquel il avait droit, un montant en capital de 394'000 francs.

L'assuré a joint à sa demande une copie de la convention de fin des rapports de travail signée le 11 juin 2014 par les représentants de F.\_\_\_\_\_ et lui-même, qui a notamment la teneur suivante :

« 1. Suite à notre entretien de ce jour, nous vous confirmons par la présente que nous mettons fin aux rapports de travail qui nous lient en respectant le délai de congé de 6 mois pour la fin d'un mois.

Par conséquent, votre contrat de travail est **résilié pour le 31 décembre 2014.**

Nous vous prions de bien vouloir nous confirmer qu'à ce jour vous ne vantez aucune prétention à l'encontre de la Société, ses filiales et succursales, ainsi que ses organes et/ou ses auxiliaires, en signant cette lettre avec la mention « lu et accepté ».

En raison de la fin du rapport de travail, nous avons le plaisir de vous informer qu'avec le dernier salaire du mois de décembre 2014 nous allons vous verser, à titre de remerciement, et en sus de nos obligations légales et contractuelles :

- Paiement 13<sup>ème</sup> salaire CHF 13.775.-
- Paiement d'une indemnité de départ de CHF 394.000.-

Naturellement, les paiements susmentionnés pourront être mis en compensation avec toute éventuelle prétention à l'encontre de la Société, ses filiales et succursales, ainsi que ses organes et/ou auxiliaires.

En particulier, des éventuels soldes de vacances sont expressément compensés par les paiements susmentionnés. »

Selon l'attestation de l'employeur du 12 décembre 2014 de F.\_\_\_\_\_, le dernier salaire mensuel de l'assuré s'élevait à 13'775 francs. En plus du salaire, une indemnité de départ d'un montant de 394'000 fr. lui avait été accordée.

Par décision du 23 janvier 2015, la Caisse cantonale de chômage (ci-après : l'intimée), agence de [...], a différé le début du droit à l'indemnité de chômage au 11 janvier 2016. En résumé, elle a estimé que le montant en capital perçu par l'assuré constituait une prestation volontaire de l'employeur au sens de l'art. 11a LACI (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0). Aussi a-t-elle retenu que la perte de travail ne devait pas être prise en considération aussi longtemps que la part du capital perçu qui excédait le montant maximum « au sens de la législation sur l'AVS » couvrait la perte de revenu découlant de la fin des rapports de travail, selon le calcul suivant :

« Indemnité pour licenciement économique	CHF	394'000.-
Montant maximum AVS non pris en compte (CHF 10'500.- x 12)	CHF	126'000.-
Montant maximum LPP	CHF	<u>84'240.-</u>
Prestations volontaires prises en compte	CHF	183'760.-

En conséquence, la perte de travail non prise en considération est de 12 mois et 6 jours ouvrables, qui se détermine de la manière suivante :

CHF 183'760.- / CHF 14'922.- (salaire mensuel y.c. 13<sup>ème</sup>), soit 12 mois et 6 jours.

Au vu de ce qui précède, la perte de travail commence à courir le premier jour qui suit la fin du rapport de travail, soit le 1<sup>er</sup> janvier 2015 et jusqu'au 10 janvier 2016.

En l'occurrence, votre droit aux prestations de l'assurance-chômage ne pourra être ouvert que le 11 janvier 2016. »

L'assuré s'est opposé à cette décision le 19 février 2015, en faisant valoir que la somme de 394'000 fr. versée par son ancien employeur comprenait en réalité trois montants de nature différente, à savoir un bonus de 19'000 fr., identique à celui versé en 2013, une indemnité de départ de 208'920 fr., représentant un douzième du dernier

salaire annuel multiplié par 14 années de service, et enfin une participation de 166'080 fr. pour les années 2012 à 2014, intervenant à la suite du départ du « Marketing & Operations Manager » et de l'annulation du contrat d'agent en [...], qui avait impliqué un transfert de responsabilité vers son poste. L'assuré a joint à son envoi son décompte de salaire 2013, faisant état du versement d'un bonus de 19'000 fr., ainsi qu'une nouvelle convention de fin des rapports de travail, amendée le 17 février 2015, prévoyant notamment ce qui suit :

« 1. Suite à notre entretien de ce jour, nous vous confirmons par la présente que nous mettons fin aux rapports de travail qui nous lient en respectant le délai de congé de 6 mois pour la fin d'un mois.

Par conséquent, votre contrat de travail est **résilié pour le 31 décembre 2014**.

Nous vous prions de bien vouloir nous confirmer qu'à ce jour vous ne vantez aucune prétention à l'encontre de la Société, ses filiales et succursales, ainsi que ses organes et/ou ses auxiliaires, en signant cette lettre avec la mention « lu et accepté ».

En raison de la fin du rapport de travail, nous avons le plaisir de vous informer qu'avec le dernier salaire du mois de décembre 2014 nous allons vous verser, à titre de remerciement, et en sus de nos obligations légales et contractuelles :

- Paiement 13<sup>ème</sup> salaire CHF 13'775.-
- Paiement bonus CHF 19'000.-
- Paiement participation 2012-2014 CHF 166'080.-
- Paiement d'une indemnité de départ de CHF 208'920.-, soit 1/12 salaire annuel x 14 années.

Naturellement, les paiements susmentionnés pourront être mis en compensation avec toute éventuelle prétention à l'encontre de la Société, ses filiales et succursales, ainsi que ses organes et/ou auxiliaires.

En particulier, des éventuels soldes de vacances sont expressément compensés par les paiements susmentionnés. »

Par décision sur opposition du 6 mars 2015, la division juridique de la caisse de chômage a partiellement admis l'opposition de l'assuré et réformé la décision du 23 janvier 2015 en ce sens que la demande d'indemnité était reportée au 30 octobre 2015 en lien et place du 10 janvier 2016. Elle a estimé que le bonus de 19'000 fr. faisait partie du salaire 2014 de l'assuré et ne pouvait dès lors pas être considéré comme une partie de son indemnité de départ. Par contre, le montant de 166'080 fr. ne pouvait être considéré comme une gratification ou un salaire obtenu normalement au sens de l'art. 23 al. 1 LACI, dès lors qu'il

s'agissait d'un montant exceptionnel et unique faisant partie des prestations volontaires de l'employeur versées à la suite de la résiliation des rapports de travail. Elle a ainsi procédé au calcul suivant :

« 11. Dans le cas présent, l'employeur a versé CHF 375'000.- d'indemnités de départ à l'assuré, soit CHF 166'080.- additionné de CHF 208'920.-.

Le calcul du montant des prestations volontaires à prendre en considération pour le report du délai-cadre est donc le suivant :

Indemnité versée par l'employeur	CHF	375'000.-
./. montant maximum assuré selon LAA	- CHF	126'000.-
./. montant maximum LPP	- CHF	<u>84'240.-</u>
	CHF	64'760.-

12. Conformément à ce qui est indiqué plus haut, cette indemnité doit être divisée par le salaire annuel ordinaire mensualisé pour déterminer la durée pendant laquelle la perte de travail n'est pas prise en considération. Dans le cas présent, l'autorité de céans a recalculé ce montant en tenant compte du bonus reçu par l'assuré d'une valeur de CHF 19'000.-. Au cours des douze derniers mois du rapport de travail, le salaire déterminant de l'assuré s'est monté à CHF 16'506.- par mois.

La perte de travail non prise en considération se détermine de la façon suivante :  $164'760/16'506 = 9.98$ , soit **9 mois et 29 jours**. »

**B.** Par acte du 14 mars 2015, C. \_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, en concluant implicitement à ce que son droit à l'indemnité de chômage ne soit pas différé, faisant valoir que le montant de 166'080 fr. compris dans la somme de 394'000 fr. versée à la fin des rapports de travail n'avait pas de caractère exceptionnel et constituait du salaire. Il a joint à son écriture une attestation du 12 mars 2015 de F. \_\_\_\_\_, selon laquelle la somme de 166'080 fr. qui lui avait été versée constituait le salaire supplémentaire que la société lui avait accordé pour les années 2012, 2013 et 2014 en contrepartie des tâches supplémentaires qu'il avait assumées à la suite du départ du « Marketing and Operations Manager » au mois d'octobre 2011 et de l'annulation d'un contrat d'agence en [...]. Selon l'attestation de l'employeur précitée, la somme de 166'080 fr. avait été calculée de la façon suivante :  $1/3$  (33,5%) du salaire mensuel de 13'775 fr. multiplié par 36 mois. F. \_\_\_\_\_ confirmait que le paiement de 166'080 fr. n'avait « rien à voir avec la résiliation [du] contrat de travail ».

Dans sa réponse du 31 mars 2015, l'intimée a proposé le rejet du recours.

Le 16 avril 2015, le recourant a maintenu sa position, en s'étonnant que la caisse n'ait pas tenu compte de l'attestation de son ancien employeur produite en procédure. Il s'est en outre dit prêt à répondre à toute question ou exposer le déroulements des faits,

notamment le départ de la société du responsable des ressources humaines qui expliquait l'émission du premier décompte erroné qui serait resté sans conséquence s'il avait pu retrouver un emploi immédiatement.

**En droit :**

**1. a)** 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 LACI). 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, (art. 100 al. 3 LACI, 128 al. 1 et 119 al. 1 let. a OACI [ordonnance 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).

En l'occurrence, le recours a été interjeté dans le délai imparti par la loi et satisfait en outre aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

**b)** La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RS 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 est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

**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 sur le point de savoir si la caisse intimée était fondée, par sa décision sur opposition du 6 mars 2015, à différer le début du droit à l'indemnité de chômage au 30 octobre 2015, motif pris que le recourant ne subissait pas, jusqu'à cette date, une perte de travail à prendre en considération, dans la mesure où la part à prendre en compte du montant en capital versé par l'employeur couvrait durant la période du 1<sup>er</sup> janvier au 29 octobre 2015 - soit durant 9 mois et 29 jours - la perte de revenu découlant de la résiliation des rapports de travail.

**3.** L'assuré a droit à l'indemnité de chômage si, entre autres conditions, il subit une perte de travail à prendre en considération (art. 8 al. 1 let. b LACI). Il y a lieu de prendre en considération la perte de travail lorsqu'elle se traduit par un manque à gagner et dure au moins deux journées de travail consécutives (art. 11 al. 1 LACI). N'est pas prise en considération la perte de travail pour laquelle le chômeur a droit au salaire ou à une indemnité pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail (art. 11 al. 3 LACI). En outre, l'art. 11a LACI dispose que la perte de travail n'est pas prise en considération tant que des prestations volontaires versées par l'employeur couvrent la perte de revenu résultant de la résiliation des rapports de travail (al. 1) ; ces prestations ne sont toutefois prises en compte que pour la part qui dépasse le montant maximum visé à l'art. 3 al. 2 LACI (al. 2), à savoir le montant maximum du gain assuré dans l'assurance-accidents obligatoire fixé à l'art. 22 al. 1 OLAA (ordonnance du 20 décembre 1982 sur l'assurance-accidents ; RS 832.202 ; 126'000 fr. depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008). Par prestations volontaires de l'employeur au sens de l'art. 11a LACI, il faut entendre les prestations allouées en cas de résiliation de rapports de travail régis par le droit privé ou par le droit public qui ne constituent pas des prétentions de salaire ou d'indemnités selon l'art. 11 al. 3 LACI (art. 10a OACI).

L'art. 10a OACI donne une définition négative des prestations volontaires de l'employeur en cas de résiliation des rapports de travail, en

ce sens que sont considérées comme telles les prestations qui ne constituent pas des prétentions de salaire ou des indemnités selon l'art. 11 al. 3 LACI, à savoir des indemnités pour cause de résiliation anticipée des rapports de travail (ATF 139 V 384 consid. 5.3.1).

Les notions de prétention de salaire et d'indemnité pour cause de résiliation anticipée recouvrent en principe celle de salaire déterminant au sens de la législation sur l'assurance-vieillesse et survivants. A la prétention de salaire courante est assimilé le salaire qui a été effectivement payé à l'assuré lors de l'abandon de son activité pour la perte de travail subséquente (ATF 128 V 176 consid. 3a p. 179 ; 126 V 390 consid. 5a p. 391). Le salaire déterminant comprend non seulement la rémunération versée pour un travail effectué mais en principe également toute autre indemnité ou rétribution en relation avec les rapports de travail, pour autant que ces allocations ne soient pas franches de cotisation en vertu de dispositions légales expresses (ATF 139 V 384 consid. 5.3.1, 133 V 153 consid. 3.1, 133 V 556 consid. 4, 128 V 176 consid. 3c, et les références).

Aux termes de l'art. 10b OACI, les montants affectés à la prévoyance professionnelle sont déduits des prestations volontaires de l'employeur à prendre en compte selon l'art. 11a al. 2 LACI jusqu'à concurrence du montant limite supérieur fixé à l'art. 8 al. 1 LPP (loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité ; RS 831.40). La période pendant laquelle la perte de travail n'est pas prise en considération commence à courir le premier jour qui suit la fin des rapports de travail pour lesquels les prestations volontaires ont été versées, quel que soit le moment auquel l'assuré s'inscrit au chômage (art. 10c al. 1 OACI). Pour déterminer la durée de cette période, on divise le montant des prestations volontaires prises en compte par le salaire perçu dans le cadre de l'activité ayant donné lieu à leur versement, que l'assuré ait exercé ou non une activité lucrative pendant cette période (art. 10c al. 2 OACI). Le délai-cadre d'indemnisation de l'assuré qui a perçu des prestations volontaires de l'employeur commence à courir le premier jour où la perte de travail est prise en

considération et où toutes les conditions à remplir pour avoir droit à l'indemnité de chômage sont réunies (art. 10e OACI).

**4.** En l'espèce, la caisse intimée a considéré que le montant en capital de 375'000 fr. (savoir la somme de 166'080 fr. additionnée du montant de 208'920 fr.) constituait une prestation volontaire de l'employeur en cas de résiliation des rapports de travail au sens de l'art. 11a LACI. Conformément à l'alinéa 2 de cette disposition légale, elle a pris en compte cette prestation seulement jusqu'à concurrence de la part dépassant le montant maximum du gain assuré dans l'assurance-accidents obligatoire (art. 3 al. 2 LACI en liaison avec l'art. 22 al. 1 OLAA), à savoir 249'000 fr. (375'000 fr. - 126'000 fr.), déduisant également les montants affectés à la prévoyance professionnelle jusqu'à concurrence du montant limite supérieur fixé à l'art. 8 al. 1 LPP, savoir en l'occurrence 84'240 fr., ce qui l'a conduit à retenir une somme de 164'760 fr. (375'000 fr. - 126'000 fr. - 84'240 fr.).

La caisse ayant admis dans sa décision sur opposition que le bonus de 19'000 fr., également versé en 2013 au recourant, devait être considéré comme du salaire, elle n'a pas tenu compte de ce montant dans le calcul des prestations volontaires versées à l'assuré par son employeur, à juste titre.

Le recourant ne conteste par ailleurs pas le fait que la somme de 208'920 fr. ait été versée à titre d'indemnité de départ, et qu'elle constitue dès lors une prestation volontaire de l'employeur au sens de l'art. 11a LACI.

Il est par contre d'avis que la prise en considération au titre d'indemnité de départ du montant de 166'080 fr. est erronée, faisant valoir qu'il s'agit en réalité de salaire pour les années 2012 à 2014 durant lesquelles il avait eu à exercer de nouvelles responsabilités au sein de l'entreprise, ce qui avait justifié ce salaire supplémentaire. Le recourant se réfère à cet égard à la convention de fin des rapports de travail amendée

le 17 février 2015, ainsi qu'à l'attestation de son ex-employeur du 12 mars 2015.

Or le recourant n'a pas mentionné le fait que la somme perçue à la fin des rapports de travail serait en partie constituée par du salaire lorsqu'il a déposé sa demande de prestations de chômage. Il a ainsi indiqué dans sa demande de prestations du 3 décembre 2014 avoir perçu, en sus du salaire auquel il avait droit, un montant en capital de 394'000 francs. Il résulte en outre de la convention de fin des rapports de travail signée le 11 juin 2014 que l'employeur lui versait, « à titre de remerciement », et en sus des obligations légales et contractuelles, « une indemnité de départ de 394'000 francs ». L'employeur a enfin précisé sur l'attestation du 12 décembre 2014 avoir accordé à l'assuré « une indemnité de départ de 394'000 francs ».

Tant au regard du texte de la convention de fin des rapports de travail que des informations données par l'assuré jusqu'à la notification de la décision du 23 janvier 2015, il y a lieu de considérer que la somme en question (sous réserve du montant de 19'000 fr. de bonus qui constitue du salaire, ce qui n'est plus litigieux) apparaît comme une indemnité de départ, versée après qu'il a été mis fin aux rapports de travail. Le recourant n'a jusqu'à la décision du 23 janvier 2015 pas fait valoir que cette somme aurait été composée de salaires impayés pour les années 2012 à 2014. Or les premières déclarations sont au bénéfice d'une présomption de vraisemblance. Les explications que l'intéressé a fournies après coup - en l'occurrence à réception de la décision du 23 janvier 2015 - n'y changent rien. En pareilles circonstances, selon la jurisprudence dite des « premières déclarations ou des déclarations de la première heure » - qui s'applique de manière générale en matière d'assurances sociales -, il convient de retenir la première affirmation qui correspond généralement à celle que la personne assurée a faite alors qu'elle n'était pas encore consciente des conséquences juridiques qu'elle aurait, les nouvelles explications pouvant être, consciemment ou non, le fruit de réflexions ultérieures (ATF 121 V 45 consid. 2a ; TF 9C\_663/2009 du 1<sup>er</sup> février 2010 consid. 3.2). On ne saurait dès lors suivre l'assuré lorsqu'il affirme que la

somme de 375'000 fr. était en réalité composée d'une part de salaire, et pas seulement versée à titre d'indemnité de départ. On voit mal au demeurant que le recourant, quand bien même il aurait endossé de nouvelles responsabilités à compter de l'année 2012, n'ait été rémunéré pour celles-ci que plus de deux années plus tard.

Il s'ensuit que l'intimée n'a pas violé le droit fédéral en appliquant, dans le cas particulier, l'art. 11a LACI et en différant le début du droit à l'indemnité de chômage. La somme de 84'240 fr. prise en considération par la caisse de chômage au titre de montant affecté à la prévoyance correspondant est certes erronée, le montant supérieur fixé à l'art. 8 al. 1 LPP ayant été porté à 84'600 fr. dès le 1<sup>er</sup> janvier 2015. Cette différence, minime, reste toutefois sans incidence sur la durée du report de la perte de travail à prendre en considération, telle que retenue par la décision litigieuse. L'ouverture du droit à l'indemnité de chômage au 30 octobre 2015 doit ainsi être confirmée, sans qu'il n'y ait lieu de procéder à des mesures d'instruction complémentaires, telle que l'audition du recourant, le dossier permettant à la Cour de statuer (appréciation anticipée des preuves ; cf. ATF 131 I 153 consid. 3, 130 II 425 consid. 2.1).

**5.** En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision sur opposition litigieuse.

Il n'y pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, vu l'issue du litige (art. 55 LPA-VD).

**Par ces motifs,  
la Cour des assurances sociales  
p r o n o n c e :**

**I.** Le recours est rejeté.

II. La décision sur opposition rendue le 6 mars 2015 par la Caisse cantonale de chômage est confirmée.

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

La présidente :

La greffière :

**Du**

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- C. \_\_\_\_\_, à [...],
- Caisse cantonale de chômage, à Lausanne,
- Secrétariat d'Etat à l'économie, à Berne,

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 :