



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Département fédéral de l'économie,
de la formation et de la recherche DEFR
Secrétariat d'Etat à l'économie SECO



Letter

TCRD

Edition 2017 / 2

Septembre 2017

Sommaire

Distinction entre le stage à but formatif et le stage à but productif	2
Dissolution des rapports de travail pour des raisons médicales sans respect du délai de résiliation – chômage fautif	4
Gain accessoire	5
Événement déclencheur d'ICI	7
Impressum	9

Objectif de l'*audit letter*

La présente lettre d'information vise à vous informer périodiquement, à savoir deux à trois fois par an, des principales conclusions de nos différents travaux de révision, à approfondir des problématiques matérielles et à aborder certaines préoccupations récurrentes.

L'*audit letter* n'a pas valeur de directive et ne donnera donc pas lieu à de nouvelles réglementations, cette tâche étant dévolue au Bulletin LACI. En revanche, elle pourra aborder de nouvelles dispositions légales ou directives figurant dans ce même Bulletin LACI et pour lesquelles nous avons constaté des difficultés d'application dans le cadre de nos activités de révision.

L'objectif de cette lettre est de soutenir les organes d'exécution dans leur travail quotidien et de contribuer ainsi à maintenir la qualité de leur travail, voire à l'améliorer.

Distinction entre le stage à but formatif et le stage à but productif

Art. 15 et 24 LACI, Bulletin LACI IC B219 ss., C130 et C134, Audit Letter 2016/1, Stages

Situation

D'après le Bulletin LACI IC C134, un tarif conforme aux usages professionnels et locaux doit être pris en considération à titre de gain intermédiaire si l'assuré prend, sous l'appellation « stage », un emploi en réalité normal (stage à but productif).

Lorsqu'un stage est effectué dans le cadre d'une formation destinée à acquérir des connaissances pratiques, l'assuré est considéré comme inapte au placement pendant cette période (stage à but formatif).

Dans la pratique, il n'est pas toujours évident de distinguer le « stage » à but formatif de celui à but productif. La seule désignation de « stage » ne permet pas de savoir comment considérer l'activité.

Ci-après, vous trouverez une liste non exhaustive qui vise à aider les organes d'exécution à savoir comment classer de telles activités.

Stages formatifs (inaptitude au placement)

- Stage faisant partie de la formation ou des études entreprises (L'obligation d'effectuer un stage doit être prouvée. Le stage fait partie intégrante de la formation, comme c'est le cas pour les stages d'avocat, par exemple.)
- Stage visant à choisir une profession ou des études (Ces stages de très courtes durées – généralement trois mois au maximum – permettent d'avoir un aperçu de différents domaines d'activité.)
- Stage ordonné ou autorisé par une autorité (par exemple sur la base de décisions ou d'autorisations d'assurances sociales ou d'un office des migrations, demandeurs d'asile en possession d'un contrat de mission avec salaire réduit dans le cadre de l'encouragement de leur intégration dans le marché du travail ; stages durant généralement trois mois.)
- Conditions propres à la branche (Il existe une réglementation dans la branche, l'entreprise où le stage est suivi est autorisée à former des apprenants et à donner au stagiaire la perspective d'une formation ultérieure.)

- Stage visant à encourager les personnes n'étant pas capables de prestations suffisantes (Il faut prouver les prestations particulièrement insuffisantes fournies. Ce genre de stage est généralement limité à six mois au maximum. L'entreprise a les moyens de suivre avec diligence la personne concernée.)

Les stages à but formatif sont toujours limités dans le temps.

Caractéristiques qui laissent à penser qu'il s'agit d'un stage à but productif (le cas échéant établir le GI en fonction du salaire usuel dans la profession et la localité)

- Le contrat de travail a été établi pour une durée indéterminée ou à longue échéance (généralement, un stage à but formatif ne dure pas plus d'un an).
- L'emploi ne présente aucun lien avec la profession apprise ou la formation entreprise.
- Les employés ne sont ni suivis, ni encouragés, mais engagés en tant que simple main d'œuvre.
- Les employés ne produisent pas de performance réduite, c'est-à-dire qu'ils fournissent des prestations quantitativement et qualitativement équivalentes à celles des autres collaborateurs dont le descriptif du poste est égal ou semblable.

Dissolution des rapports de travail pour des raisons médicales sans respect du délai de résiliation – chômage fautif

Art. 16, al. 2, let. c, et 30, al. 1, let. a, LACI ; art. 324a CO, Bulletin LACI IC B290 et D75, ch. 1.G

Si un travail n'est plus convenable pour des raisons de santé, il peut en principe être résilié sans risque de sanction. Le caractère non convenable doit être attesté par un certificat médical probant (voir Audit Letter 2013/01, Suspension du droit à l'indemnité – certificats médicaux).

Le fait que le travail ne soit plus convenable n'autorise pas la personne assurée à résilier son contrat de travail sans respecter les délais de résiliation ordinaires, et ainsi renoncer à son droit au salaire au détriment de l'assurance-chômage.

Si l'assuré renonce tout de même à son droit au salaire ou aux indemnités journalières en cas de maladie dans le cadre de l'obligation de continuer à verser le salaire en mettant fin à ses rapports de travail avant le terme du délai de résiliation contractuel, qu'il s'inscrit et perçoit des indemnités journalières pendant la période où court le délai de résiliation contractuel, il cause par son comportement, un dommage à l'assurance-chômage. Par conséquent, il doit participer de manière appropriée à la réparation du dommage occasionné sous la forme d'une suspension pour chômage fautif.

La durée de la suspension dépend de la durée pendant laquelle l'assuré a renoncé à son salaire ou aux indemnités journalières en cas de maladie au détriment de l'assurance-chômage (voir échelle des suspensions dans le Bulletin LACI IC, D75, ch. 1.G). Par conséquent, afin de déterminer la sanction, la caisse doit déterminer quelle est la durée pendant laquelle l'assuré aurait encore eu droit à son salaire ou aux indemnités journalières en cas de maladie.

Il faut donc partir du principe que le travailleur doit, dans la plupart des cas, être conscient qu'en cas de maladie aussi, un droit au salaire subsiste pendant un certain temps. Diminuer le degré de la faute parce que l'assuré n'avait pas connaissance de la législation en la matière doit rester exceptionnel.

Gain accessoire

Art. 23, al. 3, et 24, al. 3, LACI, Bulletin LACI IC C8 ss.

Situation

Un gain accessoire n'est pas assuré. Est réputé accessoire tout gain que l'assuré réalise en dehors de la durée normale de son travail (Bulletin LACI IC C8). Un gain accessoire ne devient pas gain intermédiaire pendant le chômage. En revanche, si l'assuré étend son activité accessoire, le gain supplémentaire qu'il en tire sera considéré comme gain intermédiaire (Bulletin LACI IC C9).

Période de référence pour le calcul du gain accessoire

Pour déterminer le gain accessoire qui doit être distingué du gain assuré, il faut dans la mesure du possible et si cela s'avère judicieux, utiliser la même période de référence que celle qui est déterminante pour le calcul du gain assuré. Ainsi, le gain assuré et le gain accessoire (qui sont liés) auront des périodes référence identiques.

Est par exemple considérée comme une exception, lorsque des gains accessoires sont réalisés de manière fixe pendant certains mois. Dans ce cas, il est correct de calculer la part accessoire du gain intermédiaire obtenu, durant ces mois uniquement.

⇒ Exemple

Un assuré réalise un gain accessoire en travaillant comme professeur de ski tous les ans de décembre à février et a gagné, avant d'être au chômage, CHF 2'500 par mois. Pendant le chômage durant les mois de décembre à février, seul le gain supplémentaire dépassant CHF 2'500 doit être considéré comme un gain intermédiaire.

Extension de l'activité accessoire

Le gain supplémentaire réalisé pendant la période d'indemnisation suite à une extension de l'activité accessoire doit être considéré comme gain intermédiaire. Si le gain supplémentaire découle seulement d'une augmentation du salaire sans modification du taux d'activité, il n'est pas considéré comme gain intermédiaire.

Jurisprudence

- ATF 126 V 207 du 29.5.2000, consid. 2 et 3
- ATF 123 V 230 du 16.9.1997
- 8C_565/2016 du 26.10.2016
- 8C_265/2014 du 27.8.2014 (DTA 2014, page 215)

Événement déclencheur d'ICI

Art. 51, al. 1, let. a et b, LACI ; art. 731*b*, al. 1, ch. 3, et 819 CO ; art. 171 ss., LP ; art. 155, let. 3, ORC ; Bulletin LACI ICI, B1 et B8

Dissolution d'une société ordonnée par un juge en raison d'organes faisant défaut : événement déclencheur d'ICI

D'après l'art. 731*b*, al. 1, CO, un actionnaire, un créancier ou le préposé au registre du commerce peut requérir du juge qu'il prenne les mesures nécessaires lorsque la société ne possède pas tous les organes prescrits (par exemple un conseil d'administration ou un organe de révision) ou qu'un de ces organes n'est pas composé conformément aux prescriptions.

Le juge peut notamment prononcer la dissolution de la société et ordonner sa liquidation selon les dispositions applicables à la faillite. D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, une telle injonction doit être assimilée à l'ouverture d'une procédure de faillite, laquelle constitue une condition donnant droit à une ICI, telle que fixée à l'art. 51, al. 1, let. a, LACI.

Radiation d'une société du registre du commerce : pas un événement déclencheur d'ICI

La radiation d'une société du registre du commerce ne constitue pas un événement déclencheur d'ICI. Dans sa jurisprudence, le Tribunal fédéral a jugé que la radiation de la société ne peut pas être assimilée à un événement déclencheur d'ICI tel que fixé à l'art. 51, al. 1, let. b, LACI, étant donné qu'il n'est pas encore possible de déduire qu'il y a endettement notoire de la société.

Si, suite à trois injonctions dans la FOSC, l'assuré ou d'autres parties prenantes ont omis de faire part à l'office du registre du commerce compétent de leur intérêt motivé à maintenir l'inscription de la société, il n'est plus possible, suite à la radiation de la société, de continuer la procédure d'exécution forcée à l'encontre de l'ancien employeur pour obtenir l'un des cinq événements déclencheurs d'ICI inscrits exhaustivement dans la loi.

Jurisprudence

- 8C_832/2014, consid. 5.2, du 28.5.2015
- 8C_410/2012, consid. 4.2, du 24.9.2012
- 8C_618/2013, consid. 2.2 et 3.1, du 23.12.2013

Impressum

Publication :

Centre de prestations Marché du travail / Assurance-chômage

Secrétariat d'Etat à l'économie

Département fédéral de l'économie de la formation et de la recherche DEFR

Rédaction :

Charles Lauber, secteur Service de révision TCRD

Conception et mise en page :

Daniela Schärer, secteur Service de révision TCRD

tc-revisionsdienst@seco.admin.ch