



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Departement für
Wirtschaft, Bildung und Forschung WBF
Staatssekretariat für Wirtschaft SECO



Letter

TCRD

Édition 2019 / 2

Août 2019

Sommaire

Subrogation – Délai d’attente/jours de suspension et report du délai-cadre	2
Plusieurs contrats de travail sur appel concomitants	5
Période de cotisation – Calcul précis dans les cas limites	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.

Subrogation – Délai d’attente/jours de suspension et report du délai-cadre

Art. 11, al. 3, 29 et 30, al. 1, let. a, LACI ; Bulletin LACI IC C198 ss.

Bulletin LACI IC C238

Une fois la première indemnité journalière versée, un report du délai-cadre d’indemnisation (DCI) n’est plus possible, même si la caisse réussit plus tard à recouvrer tout ou partie de la créance auprès de l’employeur ou dans la procédure de faillite.

Si des indemnités journalières n’ont pas encore été versées à l’assuré parce qu’une suspension préventive, qui a pu être levée (voir C245), avait été prononcée à son encontre, la date d’ouverture du délai-cadre est reportée à la date de la levée de la suspension. Les montants recouverts auprès de l’ancien employeur en dédommagement des prétentions de salaire ou d’indemnisation reviennent à l’assuré.

Exemple de délai d’attente/jours de suspension et report du délai-cadre

Situation

Un travailleur est licencié avec effet immédiat. La légalité du licenciement immédiat est remise en cause. Le délai de résiliation ordinaire aurait été de 3 mois. Sur la base d’indices éloquentes qui tendent à montrer que le chômage est survenu par la faute de l’assuré, la caisse prononce une suspension préventive de 35 jours du droit à l’indemnité de chômage. De plus, l’assuré doit subir un délai d’attente de 5 jours. Une subrogation ne peut avoir lieu que pour les indemnités de chômage effectivement versées, c’est-à-dire sans le délai d’attente de 5 jours ni les 35 jours de suspension.

Licenciement immédiat

Fin du délai de résiliation ordinaire



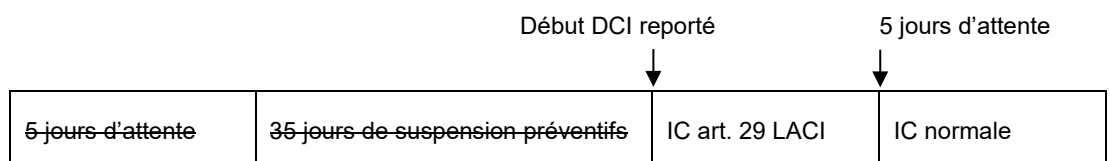
5 jours d’attente	35 jours de suspension préventifs	IC art. 29 LACI	IC normale
-------------------	-----------------------------------	-----------------	------------

Variante 1

Le tribunal du travail oblige l'employeur à payer l'entier de l'indemnité pour toute la durée du délai de résiliation, la part subrogée étant payée directement à la CCh. On peut conclure de cette décision que les rapports de travail n'ont pas été dissous par la faute du travailleur.

En conséquence :

- La suspension préventive est levée.
- L'assuré a droit au dédommagement de la part de l'employeur pour la durée pendant laquelle il n'a pas reçu d'IC en raison du délai d'attente et des jours de suspension. Il n'y a aucun manque à gagner à concurrence du montant correspondant à prendre en considération au sens de l'art. 11 LACI.
- Le début du DCI est reporté à la date où la caisse verse pour la première fois des prestations sur la base de l'art. 29 LACI.
- Les 5 jours d'attente doivent débiter à la date à partir de laquelle l'IC normale est versée. Vu que l'assurance-chômage a été totalement indemnisée pour la durée pendant laquelle des indemnités journalières ont été versées conformément à l'art. 29 LACI, le délai d'attente ne peut pas avoir lieu pendant cette période.
- L'IC versée sur la base de l'art. 29 LACI, pour laquelle l'employeur a dédommagé la caisse, est créditée au nombre maximal d'indemnités journalières auxquelles l'assuré a droit.



Variante 2

Le tribunal du travail oblige l'employeur à verser une indemnité partielle s'élevant à un mois de salaire. On peut conclure de cette décision que le travailleur est responsable au moins en partie de la résiliation des rapports de travail.

En conséquence :

- La suspension préventive est levée. Une nouvelle sanction est prononcée, p. ex. 24 jours de suspension pour faute de gravité moyenne.
- L'assuré lui-même reçoit le dédommagement correspondant à un mois de salaire, vu que la caisse n'a pas encore versé d'IC pour le premier mois en raison du délai d'attente et des jours de suspension. Il n'y a aucun manque à gagner à concurrence du montant correspondant à prendre en considération au sens de l'art. 11 LACI.
- Le début du DCI est reporté à la date à laquelle l'assuré subi pour la première fois une perte de travail à prendre en considération.
- L'assuré subit 5 jours d'attente à partir de ce moment-là.

5 jours d'attente	35 jours de suspension préventifs		IC art. 29 LACI
1 mois sans manque à gagner à prendre en considération	5 jours d'attente	24 jours de suspension	IC



Début DCI reporté avec 5 JA

Dans cet exemple, les nouveaux jours d'attente et de suspension peuvent être entièrement décomptés de la suspension préventive.

Si les nouveaux jours de suspension prononcés devaient être subis pendant la période au cours de laquelle l'IC a déjà été versée, conformément à l'art. 29 LACI, cette part ne pourrait être exécutée que si

- une compensation avec des indemnités journalières non encore versées était possible durant le délai de péremption de 6 mois
- ou que la restitution correspondant pour les indemnités journalières suspendues ait lieu pendant le délai de péremption.

Plusieurs contrats de travail sur appel concomitants

Art. 11 LACI ; Bulletin LACI IC B95 ss.

Bulletin LACI IC B95 et B96

Le contrat de travail sur appel est un rapport de travail généralement de durée indéterminée qui se caractérise par le fait que le temps de travail est irrégulier. Le travailleur s'engage à exercer une activité lorsque l'employeur requiert ses services. Lorsque les rapports de travail prennent fin, le travailleur a généralement droit à l'indemnité de chômage.

Le travailleur ne subit ni perte de travail ni perte de gain à prendre en considération dans les périodes où il n'est pas appelé à travailler. Il est en effet partie à un rapport de travail où l'horaire irrégulier est considéré comme normal. Le travailleur n'a donc pas droit à l'IC (exceptions : voir Bulletin LACI IC B97 ss.).

Aucun droit à l'IC en cas de perte de l'un de plusieurs contrats de travail sur appel

Les personnes qui sont partie à plusieurs contrats de travail sur appel en parallèle n'ont en principe pas droit à l'IC lorsqu'ils perdent l'un de ces contrats. La perte de l'un de plusieurs contrats de travail sur appel ne change rien à cette forme de travail, qui se caractérise par des variations considérables du taux d'activité. Les autres missions sur appel continuent de varier considérablement, si bien qu'il est impossible de déterminer un temps de travail normal.

Lorsque, dans le cadre d'un contrat de travail sur appel, le travailleur reçoit moins de missions ou n'en reçoit plus, dans la pratique il peut souvent compenser cette diminution par un plus grand nombre de missions dans le cadre d'un autre contrat de travail sur appel.

⇒ Exemple tiré de la pratique des caisses

Une personne est partie à trois contrats de travail sur appel différents. Le temps de travail pour ces trois occupations varie entre 40 et 80 heures par mois. L'un des contrats est résilié par l'employeur, les deux autres restent en vigueur.

La personne continue de travailler sur appel et le taux d'activité dans le cadre des autres contrats continue de varier considérablement, si bien qu'il est impossible de déterminer un temps de travail normal. La personne n'a pas droit à l'IC.

Droit à l'IC en cas de perte d'un contrat de travail sur appel substantiel et de maintien d'un contrat de travail sur appel qui revêt un caractère mincur

Des exceptions sont envisageables au cas par cas lorsque, par exemple, un contrat de travail sur appel substantiel, pouvant être considéré comme activité principale, est résilié et qu'un autre contrat de travail sur appel continue de courir, mais avec un nombre d'heures de travail minime ou limité contractuellement.

Dans ce cas, nous considérons que la perte de travail et le manque à gagner subis peuvent être pris en considération et que le travailleur a donc droit à l'IC. L'occupation restante est prise en considération comme gain intermédiaire.

⇒ Exemple tiré de la pratique des caisses

Un assuré travaille sur appel dans le domaine de la restauration depuis des années et accomplit entre 80 et 160 heures de travail par mois. Ce contrat de travail est résilié par l'employeur. En parallèle, l'assuré travaille sur appel pour un particulier dans le domaine du nettoyage et fournit environ 4 heures de travail par semaine.

La comparaison du volume de travail et du gain entre les deux occupations montre que le contrat de travail résilié est clairement l'activité la plus importante de l'assuré. Avec la fin de ce contrat, le travailleur perd son activité principale et subit donc une perte de travail et un manque à gagner à prendre en considération. Le contrat de travail restant joue un rôle mineur. Le gain qui en résulte est pris en considération comme gain intermédiaire.

Droit à l'IC en cas de perte d'un contrat de travail sur appel et de maintien d'un emploi normal avec temps de travail convenu

Lorsque, parallèlement à un emploi normal avec temps de travail convenu, un contrat de travail sur appel est résilié, un temps de travail normal et une perte de travail à prendre en considération peuvent être déterminés. En principe, le travailleur a droit à l'IC. L'occupation restante est prise en considération comme gain intermédiaire.

La même règle s'applique dans le cas inverse, lorsque le travailleur perd un emploi normal et qu'il n'exerce plus qu'un travail sur appel.

Période de cotisation – Calcul précis dans les cas limites

Art. 13 LACI ; art. 11 OACI ; Bulletin LACI IC B149 ss.

Bulletin LACI IC B149 et B150

Compte comme mois de cotisation, chaque mois civil entier durant lequel l'assuré est partie à un rapport de travail. La manière dont il a été occupé – régulièrement ou irrégulièrement, à l'heure ou à la journée, à temps partiel ou à plein temps - pendant un rapport de travail n'importe pas.

Les périodes de cotisation qui n'atteignent pas un mois civil entier sont additionnées. 30 jours sont réputés constituer un mois de cotisation. Lorsque le début ou la fin de l'activité soumise à cotisation ne coïncide pas avec le début ou la fin d'un mois civil, les jours ouvrables correspondants sont convertis en jours civils au moyen du facteur 1,4.

Conversion de jours d'activité en jours civils au moyen d'un facteur de conversion précis en cas de période de cotisation n'atteignant juste pas le minimum requis

Pour des raisons pratiques et pour permettre une administration rationnelle, le Tribunal fédéral a confirmé dans sa jurisprudence constante l'application de principe du facteur 1,4 pour la conversion de jours ouvrables en jours civils.

Dans différents arrêts, le Tribunal fédéral considère toutefois que dans des cas limites, où la période de cotisation n'atteint juste pas le minimum requis, les périodes de cotisation qui ne couvrent pas un mois civil entier doivent être établies au moyen d'un facteur de conversion précis. Celui-ci se calcule en divisant 30 jours civils par le nombre de jours d'activité effectifs possibles ou de jours ouvrables d'un mois civil.

Facteurs de conversion précis

Les facteurs de conversion précis sont les suivants :

Pour un mois de 20 jours ouvrables : 1,5 (30/20)

Pour un mois de 21 jours ouvrables : 1,43 (30/21)

Pour un mois de 22 jours ouvrables : 1,36 (30/22)

Pour un mois de 23 jours ouvrables : 1,3 (30/23)

⇒ Exemple

Pendant le délai-cadre de cotisation, un assuré a été partie à un rapport de travail qui a duré 11 mois civils entiers. En parallèle, l'assuré a conclu trois brefs rapports de travail différents, dans le cadre desquels il a travaillé 12 jours pendant un mois de 20 jours ouvrables, 6 jours pendant un mois de 21 jours ouvrables et 3 jours pendant un mois de 23 jours ouvrables.

Calculés au moyen du facteur de conversion moyen de 1,4, les 21 jours de travail effectués dans le cadre des trois brefs rapports de travail ne représentent que 29,4 jours civils, ce qui correspond à une période de cotisation de 0,98 mois (29,4/30). La période de cotisation totale est donc de 11,98 mois.

Vu que la période de cotisation minimale requise n'est juste pas atteinte, il s'agit de procéder à un calcul au moyen de facteurs de conversion précis :

1^{er} mois : 12 jours de travail x 1,50 = 18,00 jours civils

2^e mois : 6 jours de travail x 1,43 = 8,58 jours civils

3^e mois : 3 jours de travail x 1,30 = 3,90 jours civils, ce qui correspond au total à 30,48 jours civils.

La période de cotisation minimale requise de 12 mois est ainsi atteinte.

Autres domaines d'application du calcul au moyen de facteurs de conversion précis

Le calcul au moyen de facteurs de conversion précis s'applique aussi lorsque la période de cotisation déterminée au moyen du facteur moyen de 1,4 n'atteint juste pas le minimum requis selon l'art. 27 LACI, soit 18 ou 22 mois pour le nombre plus élevé d'indemnités journalières dues.

Par ailleurs, d'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, les facteurs de conversion précis doivent aussi être utilisés dans les cas limites pour calculer la durée d'un état de fait donnant droit à une libération des conditions relatives à la période de cotisation d'après l'art. 14 LACI.

Jurisprudence

- ATF 122 V 256, p. 263 ss.
- TFA C 35/05 du 6 juillet 2005
- TFA C 154/04 du 12 juillet 2005
- TFA C 221/05 du 20 janvier 2006

Impressum

Publication :

Centre de prestations Marché du travail et assurance-chômage

Secrétariat d'État 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