

## **BGer C\_247/2006 vom 27. Dezember 2007**

Bundesgericht, 2007-12-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_C\\_247\\_2006](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_C_247_2006)

FR: TF C\_247/2006 du 27 décembre 2007

IT: TF C\_247/2006 del 27 dicembre 2007

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

La loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110) est entrée en vigueur le 1er janvier 2007 (RO 2006 1205, 1242). L'acte attaqué ayant été rendu avant cette date, la procédure reste régie par l'OJ ( art. 132 al. 1 LTF ; ATF 132 V 395 consid. 1.2).

#### **E. 2**

D'après la jurisprudence ( ATF 123 V 234 ), un travailleur qui jouit d'une situation professionnelle comparable à celle d'un employeur n'a pas droit à l'indemnité de chômage lorsque, bien que licencié formellement par une entreprise, il continue de fixer les décisions de l'employeur ou à influencer celles-ci de manière déterminante. Dans le cas contraire, en effet, on détournerait par le biais d'une disposition sur l'indemnité de chômage la réglementation en matière d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, en particulier l' art. 31 al. 3 let . c LACI. Selon cette disposition légale, n'ont pas droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail les personnes qui fixent les décisions que prend l'employeur - ou peuvent les influencer considérablement - en qualité d'associé, de membre d'un organe dirigeant de l'entreprise ou encore de détenteur d'une participation financière à l'entreprise. Dans ce sens, il existe un étroit parallélisme entre l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail et le droit à l'indemnité de chômage. La situation est en revanche différente quand le salarié, se trouvant dans une position assimilable à celle de l'employeur, quitte définitivement l'entreprise en raison de la fermeture de celle-ci. Il en va de même lorsque l'entreprise continue d'exister mais que le salarié, par suite de la résiliation de son contrat, rompt définitivement tout lien avec la société. Dans un cas comme dans l'autre, l'intéressé peut en principe prétendre des indemnités de chômage (voir plus particulièrement ATF 123 V 234 consid. 7b/bb p. 238; voir aussi DTA 2004 p. 259, C 65/04, consid. 2; SVR 2001 ALV no 14 p. 41 s., C 279/00, consid. 2a et DTA 2000 no 14 p. 70, C 208/99, consid. 2).

Lorsqu'il s'agit d'un membre du conseil d'administration ou d'un associé d'une Sàrl, l'inscription au registre du commerce constitue en règle générale le critère de délimitation décisif (DTA 2002 p. 185 consid. 2b et c; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 353/05 du 4 octobre 2006, consid. 2).

L'analogie avec la réduction de l'horaire de travail réside dans le fait qu'une personne licenciée qui occupe une position décisionnelle peut, à tout moment, contribuer à décider de son propre réengagement, si bien que sa perte de travail ressemble potentiellement à une réduction de l'horaire de travail avec cessation momentanée d'activité (Boris Rubin, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures canto-nales, Procédure, 2ème éd. mise à jour et complétée, Zurich 2006, p. 122).

Il peut par ailleurs arriver qu'une personne soit économiquement propriétaire de plusieurs entreprises. Si l'une d'entre elles tombe en faillite et que l'intéressé (qui occupait au sein de celle-ci une position analogue à celle d'un employeur) a la possibilité d'exercer une activité du même type au sein d'une autre entreprise qu'il contrôle, le droit à l'indemnité de chômage doit également être nié. Dans une telle éventualité le risque d'abus que représente le versement d'indemnités à un travailleur jouissant d'une situation comparable à celle d'un employeur est également réalisé (cf. DTA 2004 p. 262, C 65/04, consid. 2; BJM 2003 p. 131, C 376/99).

### E. 3

L'instruction menée par l'ORP a mis à jour un certain nombre d'éléments nouveaux relativement à la situation du recourant au sein de l'ancienne P. \_\_\_\_\_ Sàrl.

Ancien membre fondateur et associé-gérant de la Fiduciaire I. \_\_\_\_\_ Sàrl, le recourant avait conservé un pouvoir d'action sur P. \_\_\_\_\_ Sàrl (dont la fiduciaire était propriétaire à 50%) en sa qualité de directeur avec signature individuelle de celle-ci. Après son licenciement, il avait continué à travailler "bénévolement" pour son ex-employeur (voir les procès-verbaux des entretiens de conseil avec l'ORP des 7 juin et 12 juillet 2004), ce qui parle en faveur d'intérêts dans l'entreprise allant au-delà de ceux d'un simple employé. Il en est par ailleurs devenu associé liquidateur lorsque celle-ci a été dissoute en janvier 2005, au moment même où il avait requis des indemnités de soutien pour les assurés entreprenant une activité indépendante. En examinant le parcours professionnel du recourant, on peut remarquer que ce n'est pas la première fois qu'il acquérait des participations dans des sociétés à responsabilité limitée pour lesquelles il avait travaillé et dont le but social était lié aux travaux d'imprimerie (cf. son curriculum vitae). Ainsi, à la date de son inscription au chômage, R. \_\_\_\_\_ H. \_\_\_\_\_ était encore inscrit au registre du commerce comme associé, respectivement associé liquidateur, de C. \_\_\_\_\_ Sàrl en liquidation (radiée en août 2004) et O. \_\_\_\_\_ Sàrl en liquidation. Plus tard, en février 2005, il devenait également associé avec une part de 1'000 fr. dans une nouvelle société Y. \_\_\_\_\_ Sàrl. Cependant que le recourant percevait en 2004 un salaire brut de 5'000 fr. de P. \_\_\_\_\_ Sàrl, son père, M. \_\_\_\_\_ H. \_\_\_\_\_, ne figurait pas sur la liste des salariés de l'entreprise dont il était pourtant censé assumer la gestion. Outre le fait qu'il était âgé de 80 ans en 2004, il était domicilié à Lucerne, tandis que les sociétés P. \_\_\_\_\_ Sàrl et Fiduciaire I. \_\_\_\_\_ Sàrl avait toutes deux leur siège au domicile du recourant, dans le canton de Vaud.

L'ensemble de ces circonstances, ainsi que l'existence d'un lien de parenté étroit entre R. \_\_\_\_\_ H. \_\_\_\_\_ et M. \_\_\_\_\_ H. \_\_\_\_\_, constituent des indices sérieux qui permettent d'admettre que le premier nommé occupait une position de fait assimilable à celle d'un employeur au sein de P. \_\_\_\_\_ Sàrl par le biais de son père. Aussi, quand bien même le recourant n'est pas formellement inscrit comme associé de la société ou comme détenteur d'une participation financière, doit-on considérer qu'il disposait d'un pouvoir décisionnel excluant le droit aux prestations de chômage. Au surplus, eu égard à ses propres participations, le recourant aurait eu la possibilité d'exercer une activité du même type dans d'autres sociétés qu'il contrôlait.

Le jugement entrepris n'est dès lors pas critiquable dans son résultat et le recours se révèle mal fondé.

### E. 4

La procédure porte sur l'octroi ou le refus des prestations d'assurance, de sorte qu'elle est gratuite ( art. 132 OJ ). Par ailleurs, le recourant voit ses conclusions rejetées et ne peut donc pas prétendre de dépens à la charge de l'intimé. Il a déposé une demande d'assistance judiciaire. Pour évaluer son indigence, il y a également lieu de tenir compte des revenus et de la fortune de son épouse, avec laquelle il fait ménage commun, en vertu du devoir d'entretien et d'assistance entre époux ( art. 159 et 163 CC ; ATF 119 Ia 134 consid. 4 p. 135). En l'espèce, R.\_\_\_\_\_ H.\_\_\_\_\_ n'a réalisé aucun revenu en 2006, tandis que son épouse perçoit depuis le 1er juillet 2006 une rente mensuelle de vieillesse de 1'002 fr. Il ressort cependant de la taxation fiscale de l'année 2005 que le recourant a souscrit une assurance vie ayant une valeur de rachat de 225'000 fr., montant qui dépasse largement ce qui pourrait être décompté à titre de réserve dans les cas d'urgence (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 62/93 du 17 mai 1993, consid. 3), et que son épouse est propriétaire de la maison familiale dont la valeur fiscale a été estimée à 289'000 fr. Il n'y a pas de raison de penser que cette situation se soit modifiée depuis lors. Quant aux dettes alléguées par le recourant, en particulier les montants de 90'000 fr. et de 121'000 fr. à l'égard respectivement de l'hoirie U.\_\_\_\_\_ et de la X.\_\_\_\_\_ Assurances, elles ne sont pas prouvées; en tout état de cause, le recourant n'établit pas qu'elles seraient immédiatement exigibles. Force est donc de constater que ces éléments de fortune permettraient au recourant d'obtenir des fonds pour assumer les frais de représentation de son avocat. Sa requête doit par conséquent être rejetée.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.