

FR_GERICHTE 605 2017 160 vom 5. April 2018

FR Kantonsgericht, 2018-04-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2017_160

FR: FR_GERICHTE 605 2017 160 du 5 avril 2018

IT: FR_GERICHTE 605 2017 160 del 5 aprile 2018

Regeste

Arrêt de la Ie Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Arbeitslosenversicherung

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile et dans formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente par un assuré directement touché par la décision attaquée, le recours est recevable.

E. 2

a) En vertu de l'art. 8 de la loi du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI; RS 837.0), l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il remplit, de manière cumulative, les conditions prévues à l'alinéa premier de cette disposition. Toutefois, de jurisprudence constante et indépendamment de ces conditions, 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 (voir ATF 123 V 234; arrêt TF 8C_776/2011 du 14 novembre 2012 consid. 3.2 et les références citées). Selon cette disposition, 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; cela vaut aussi pour les conjoints de ces personnes qui sont occupés dans 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. Celui-ci repose sur le fait qu'un travailleur licencié disposant d'un pouvoir d'influer sur les décisions de la société peut, à tout moment, décider de son propre réengagement de sorte que la perte de travail est comparable à une réduction de l'horaire de travail avec cessation momentanée d'activité. 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 à des indemnités de chômage (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb p. 238; arrêt TF 8C_776/2011 du 14 novembre 2012 consid. 3.2 et les références). Le Tribunal fédéral se montre particulièrement rigoureux, considérant qu'aussi longtemps qu'une personne ayant occupé une fonction dirigeante maintient des liens avec sa société, la perte de travail qu'elle subit est réputé incontrôlable et la possibilité subsiste d'en poursuivre le

but social.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 Ainsi, ce n'est pas seulement l'abus avéré que la loi et la jurisprudence entendent sanctionner, mais déjà le risque d'abus que représente le versement d'indemnités à des personnes pouvant conserver une influence sur la perte de travail qu'elles subissent (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb p. 238; arrêt TF 8C_1004/2010 du 29 juin 2011 consid. 5.2). b) Lorsqu'il s'agit de déterminer quelle est la possibilité effective d'un dirigeant d'influencer le processus de décision de l'entreprise, il convient de prendre en compte les rapports internes existant dans l'entreprise. On établira l'étendue du pouvoir de décision en fonction des circonstances concrètes. La seule exception à ce principe concerne les membres des conseils d'administration car ils disposent de par la loi d'un pouvoir déterminant au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LACI. Pour les membres du conseil d'administration, le droit aux prestations peut dès lors être exclu sans qu'il soit nécessaire de déterminer plus concrètement les responsabilités qu'ils exercent au sein de la société (ATF 122 V 270 consid. 3; arrêt TC VD ACH 151/12 du 16 juillet 2013 et les références citées). S'il s'agit d'un membre du conseil d'administration ou d'un associé d'une société à responsabilité limitée, l'inscription au registre du commerce constitue en règle générale le critère de délimitation décisif (ATF 122 V 273 consid. 3). La radiation de l'inscription permet d'admettre sans équivoque que l'assuré a quitté la société (arrêt TC C 175/04 du 29 novembre 2005). Par contre, la jurisprudence exclut de considérer qu'un associé a définitivement quitté son ancienne entreprise en raison de la fermeture de celle-ci tant qu'elle n'est pas entrée en liquidation (voir arrêt TF 8C_481/2010 du 15 février 2011 consid. 4.2). De même, dans le contexte d'une société commerciale, le prononcé de la dissolution de la société et son entrée en liquidation ne suffisent en principe pas à considérer que l'assuré qui exerce la fonction de liquidateur a définitivement quitté son ancienne entreprise, en raison de la fermeture de celle-ci (voir arrêt TF C 180/06 du 16 avril 2007). Demeurent réservés les cas dans lesquels une procédure de faillite a été suspendue faute d'actif, une reprise d'une activité de la société et le réengagement de l'intéressé pouvant alors être exclus (arrêt TF 8C_481/2010 du 15 février 2011 consid. 4.2; arrêt TC VD ACH 151/12 du 16 juillet 2013 et les références citées).

E. 3

a) Le litige porte sur le droit du recourant à des indemnités journalières de chômage à compter du 3 avril 2017, plus précisément sur le point de savoir s'il faut nier ce droit en raison des liens entre le recourant et l'Association. Il ressort de son curriculum vitae que A. _____, né en 1965, a une formation de serrurier de construction, métier qu'il a exercé jusqu'en 1988 avant d'exercer celui de technicien en géologie et hydrogéologie jusqu'en 1991. Ensuite, il a évolué exclusivement dans le domaine culturel, en particulier musical, en qualité de directeur, professeur de musique, musicien, compositeur et administrateur. Des rapports de travail ont été noués avec l'Association en novembre 2006. Ils sont caractérisés par leur intermittence. Ainsi, E. _____ a ouvert un délai-cadre d'indemnisation en faveur de l'assuré depuis le 1er juin 2009, à raison d'un gain assuré de CHF 6'565.-. Il justifiait alors de 12 mois de cotisation dans les limites du délai-cadre du 1er juin 2007 au 31 mai 2009. E. _____ a à nouveau ouvert un délai-cadre d'indemnisation en faveur de l'assuré à compter du 1er décembre 2011. Il justifiait alors de 19 mois de cotisation.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7 L'assuré a par la suite requis des prestations de l'assurance-chômage auprès de C. _____ dès le 1er octobre 2014. A l'appui de cette demande, il a fait valoir différents engagements auprès de l'Association, totalisant 23.84

mois de cotisation eu égard au mécanisme de dédoublement des 60 premiers jours de cotisation pour chaque engagement (art. 13 al. 4 LACI). Il s'est agi de plusieurs engagements sporadiques de quelques jours, ainsi que d'engagements de quelques mois, en particulier du 1er octobre 2012 au 31 mars 2013 (8 mois), du 7 juillet au 24 octobre 2013 (5.66 mois), du 1er janvier 2014 au 30 avril 2014 (6 mois), du 1er mars 2015 au 31 août 2015 (6 mois), puis du 22 juin 2016 au 31 mars 2017 (9.327 mois). Il exerçait la fonction de chargé de projet, administrateur, compositeur et musicien, pour un salaire mensuel de CHF 5'000.- environ durant plusieurs années, augmenté à CHF 9'000.- dès le 1er octobre 2016 (CDD du 1er au 31 octobre 2016, puis du 1er novembre au 31 décembre 2016, puis du 1er au 31 janvier 2017, puis du 1er février au 31 mars 2017). b) Dans son recours, le recourant fait valoir que, n'étant pas membre du Comité de l'Association ni même membre de l'Association, il n'occupe pas une position assimilable à celle d'un employeur, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de prouver une rupture effective et définitive du lien juridique et de fait existant avec l'Association. c) Le pouvoir suprême de l'Association est attribué à l'Assemblée générale, laquelle se compose de tous les membres de l'Association. Le procès-verbal de l'Assemblée générale ordinaire du 17 février 2017 mentionne 17 membres, ainsi que l'assuré en tant qu'administrateur. De plus, la direction de l'activité de l'Association est attribuée statutairement au Comité dont l'assuré n'est pas membre. Une des attributions du Comité est celle d'engager le personnel bénévole et salarié, dont le secrétaire artistique et de proposer à l'assemblée générale une fiduciaire pour la vérification des comptes. Le recourant est engagé contractuellement en qualité de chargé de projet, musicien, compositeur et administrateur. Ces fonctions correspondent à celle de secrétaire culturel ou d'administrateur culturel selon la description qu'en fait le recourant dans son opposition, puis son recours. Pour déterminer la fonction de l'assuré au sein de l'Association et, partant, son degré d'influence, il ne faut pas s'en tenir à la terminologie employée, mais plutôt à l'aspect matériel. Or, sous cet angle, l'on constate que les liens entre l'Association et le recourant sont très étroits: En particulier, le siège de l'Association se situe à Fribourg, mais l'adresse de référence pour l'administration correspond au domicile du recourant (cf. attestation du 10 mai 2017 jointe à l'opposition); le recourant est le seul employé de l'Association (cf. compte de pertes et profils); le recourant a lui-même mandaté la fiduciaire F._____ Sàrl pour la vérification des comptes 2016 de l'Association, alors que cette tâche incombe à l'Assemblée générale sur proposition du Comité (cf. rapport de révision du 11 janvier 2017). d) Dans son recours, le recourant explique que l'Association n'ayant pas les moyens de financer le loyer d'un bureau, il travaille à domicile pour le travail administratif. Il estime qu'il s'agit d'une pratique usuelle dans ce domaine de travail et que cela ne doit pas être considéré comme un élément pertinent pour prouver une position importante voire décisive au sein de l'Association,

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 comme le suggère la Caisse. De même, il indique que le fait d'être par moment le seul employé de l'Association est justifié par la nature des projets, la taille et les ressources de l'Association et ne constitue pas un motif constatant une position importante voire décisive au sein de l'Association. Enfin, il mentionne qu'en tant qu'administrateur, son rôle consiste aussi à tenir la comptabilité et à la faire vérifier. L'Assemblée générale de l'Association a choisi dès sa création de mandater une fiduciaire pour la vérification des comptes, afin qu'ils soient parfaitement en règle. L'Assemblée générale a choisi la fiduciaire actuelle en 2010 déjà. A nouveau, cet élément ne peut servir d'argument en faveur d'une position assimilable à celle d'un employeur. e) Les explications fournies par le recourant dans son recours ne sont pas convaincantes et ne permettent pas

d'infirmier que des liens étroits existent entre l'Association et le recourant. Quant à la structure de l'Association (cf. statuts, bordereau de pièces de la Caisse, p. 54-57), elle montre également que le recourant y occupe une position importante. Ainsi, le but de l'Association consiste à "encourager les créations musicales et multidisciplinaires ainsi que la diffusion de ces œuvres" (art. 3 des statuts). Or, sous cet aspect également, l'assuré occupe une position centrale dans le sens où il a été engagé par l'Association dès sa création en 2006 et que la majorité des concerts organisés par l'Association a impliqué l'assuré en tant que musicien (source: <http://www.G.>). Il ressort de ce qui précède que la Cour de céans se rallie à l'avis de la Caisse et considère que l'Association existe essentiellement par et pour le recourant lui-même. De même, la Cour de céans partage l'avis de la Caisse selon lequel la demande d'indemnité du recourant à partir du 3 avril 2017 génère un risque important de contournement des règles relatives à la réduction de l'horaire de travail (art. 2 al. 2 CC, art. 31 LACI). Comme mentionné par la Caisse dans la décision querellée, ce risque de contournement existe à tout le moins depuis le 1er octobre 2016, date à partir de laquelle le salaire mensuel du recourant a été augmenté à CHF 9'000.-. En effet, comme souligné par la Caisse, cette augmentation confirme que le recourant jouit d'une situation comparable à celle d'un employeur. Le risque existe d'autant plus que l'Association au sein de laquelle il a été occupé n'a pas été dissoute. Il résulte de ce qui précède que l'influence que le recourant pouvait exercer sur les décisions de l'Association le faisait entrer dans un des cas de figure visés par l'art. 31 al. 3 let. c LACI et la jurisprudence. C'est dès lors à bon droit que la Caisse a nié son droit à l'indemnité de chômage à partir du 3 avril 2017. Partant, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. f) La procédure étant gratuite en matière d'assurance-chômage, il n'est pas perçu de frais de justice.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 la Cour arrête: I. Le recours est rejeté. II. Il n'est pas perçu de frais de justice. III. Notification. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 5 avril 2018/mfa Le Président La Greffière-rapporteure

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