

# **GE\_GERICHTE ATAS/242/2009 vom 28. März 2006**

GE Cour de justice, 2006-03-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_242\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_242_2009)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/242/2009 du 28 mars 2006

IT: GE\_GERICHTE ATAS/242/2009 del 28 marzo 2006

## **Regeste**

Résumé: Le fait que le recourant ne puisse justifier que de 5 mois de cotisations dans le délai-cadre d'indemnisation n'est pas dû à son activité d'indépendant qui n'a duré que 3 mois. Par conséquent, en l'absence de lien de causalité entre l'exercice de l'activité indépendante et la période de cotisation insuffisante, le recourant ne peut se voir accorder la prolongation du délai-cadre d'indemnisation au sens de l'art. 9a let. b LACI. Enfin, il ne peut invoquer le droit à la protection de la bonne foi car même si l'autorité vaudoise de chômage lui avait indiqué que son délai-cadre d'indemnisation pouvait être prolongé, rien ne permet de retenir que cette information ait conduit le recourant à adopter un comportement qui lui ait été préjudiciable.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 8 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (LACI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, de même que les modifications de la LACI du 22 mars 2002 (3ème révision) et de l'OACI du 28 mai 2003, entrées en vigueur le 1er juillet 2003, sont applicables en l'espèce dès lors que la demande de prestations est postérieure au 1er juillet 2003 (cf. ATF 130 V 446 ss consid. 1, 129 V 4 consid. 1.2). Cela étant, les notions et les principes développés jusqu'alors par la jurisprudence en matière de droit à l'indemnité de chômage n'ont pas été modifiés par l'entrée en vigueur de la LPGA ou de la 3ème révision de la LACI (voir ATF 130 V 343 consid. 3).

### **E. 3**

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

### **E. 4**

Le litige porte sur la question de savoir si le recourant a droit à l'indemnité de chômage dès le 24 septembre 2007.

A/2082/2008 - 5/10 -

### **E. 5**

L'assuré a droit à l'indemnité de chômage si, entre autres conditions, il remplit les conditions relatives à la période de cotisation (art. 8 al. 1 let. e LACI). Selon l'art. 13 al. 1 LACI (dans sa version en vigueur depuis le 1er juillet 2003), celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet (art. 9 al. 3 LACI) - c'est-à-dire dans les deux ans précédant le jour où toutes les conditions du droit à l'indemnité sont remplies - a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation remplit les conditions relatives à la période de cotisation. Sous le titre «Délais-cadres pour les assurés qui entreprennent une activité indépendante sans l'aide de l'assurance-chômage», l'art. 9a LACI, introduit lors de la troisième révision de la LACI, en vigueur depuis le 1er juillet 2003, a la teneur suivante: « 1. Le délai-cadre d'indemnisation de l'assuré qui a entrepris une activité indépendante sans toucher les prestations visées aux art. 71a à 71d est prolongé de deux ans aux conditions suivantes: a) un délai-cadre d'indemnisation courait au moment où l'assuré a entrepris l'activité indépendante; b) l'assuré ne peut pas justifier d'une période de cotisation suffisante au moment où il cesse cette activité et du fait de celle-ci. 2. Le délai-cadre de cotisation de l'assuré qui a entrepris une activité indépendante sans toucher de prestations est prolongé de la durée de l'activité indépendante, mais de deux ans au maximum. 3. L'assuré ne peut toucher au total plus que le nombre maximum d'indemnités journalières fixé à l'art. 27. » Cette disposition permet aux assurés qui se sont lancés dans une activité indépendante sans demander d'indemnités journalières au titre des art. 71a ss LACI de bénéficier, sous certaines conditions, d'une prolongation de deux ans au maximum du délai-cadre d'indemnisation ou du délai-cadre de cotisation. Le premier alinéa vise le cas où le délai-cadre d'indemnisation court au moment où l'assuré débute son activité indépendante. Dans cette éventualité, le délai-cadre expire pendant l'exercice de cette activité (ATFA non publié du 3 mai 2006, C 350/05, consid. 2 ; Message concernant la révision de la loi sur l'assurance- chômage du 28 février 2001, FF 2001 2156; Boris Rubin, Assurance-chômage, droit fédéral, survol des mesures de crise cantonales, procédure, Delémont 2005, p. 95). Quant au deuxième alinéa, il vise la situation où une prolongation du délai-cadre d'indemnisation n'entre pas en ligne de compte (aucun délai-cadre d'indemnisation n'étant ouvert). Le délai-cadre est prolongé de la durée de l'activité indépendante,

A/2082/2008 - 6/10 - mais de deux ans au maximum. De cette manière, les droits acquis avant l'exercice de l'activité indépendante sont préservés. Le but de cette disposition est d'éviter que l'assuré qui a exercé une activité indépendante soit pénalisé pour cette raison dans son droit à l'indemnité (ATFA non publié du 3 mai 2006, C 350/05, consid. 2 et les références citées). L'alinéa 1 et l'alinéa 2 de l'art. 9a LACI s'excluent l'un l'autre dans leur application (ATF 133 V 82 consid. 3.3). L'art. 9a LACI vise, dans une certaine mesure tout au moins, à mettre sur un pied d'égalité les chômeurs qui entreprennent une activité indépendante sans l'aide de l'assurance et ceux qui se lancent dans une activité du même type avec le soutien de l'assurance et qui perçoivent les indemnités journalières visées aux art. 71a à 71d LACI. Ainsi, conformément à l'art. 71d LACI, quand l'assuré entreprend une activité indépendante à l'issue de la phase d'élaboration du projet, le délai-cadre pour l'octroi ultérieur d'éventuelles indemnités journalières est étendu à quatre ans. L'art. 9a al. 1 LACI fait en quelque sorte pendant à cette disposition (ATFA non publié du 3 mai 2006, C 350/05, consid. 4.2). Le fait pour un assuré d'exercer temporairement une activité lucrative dépendante entre le moment où il a définitivement abandonné son activité indépendante et celui où il s'est à nouveau annoncé à l'assurance-chômage ne s'oppose pas à l'application de l'art. 9a al. 1 LACI (ATF 133 V 82).

## E. 6

En l'espèce, il est constant qu'au moment où il s'est annoncé auprès de l'intimée, soit le 24 septembre 2007, le recourant ne pouvait pas se prévaloir d'une activité soumise à cotisation d'au moins douze mois au cours des deux années précédentes. Par ailleurs, il n'est à juste titre pas contesté que le recourant ne peut invoquer un motif de libération de la période de cotisation au sens de l'art. 14 al. 3 LACI. Reste à déterminer si le recourant peut bénéficier de la prolongation des délais- cadres prévue par l'art. 9a LACI. Il ressort des pièces du dossier qu'au moment où le recourant a fondé la société X\_\_\_\_\_ Sàrl, soit le 7 décembre 2005, le recourant bénéficiait alors d'un délai- cadre d'indemnisation ouvert auprès de la CCCV, courant du 2 mai 2005 au 1er mai 2007, et qu'il n'a pas touché les prestations visées aux articles 71a ss LACI. La situation du recourant correspond par conséquent au cas visé par l'art. 9a al. 1 LACI. Il convient encore d'examiner si le recourant a entrepris une activité indépendante au sens de l'art. 9a LACI, ou si, comme le fait valoir l'intimée, le recourant avait un statut de salarié au sein de X\_\_\_\_\_ Sàrl. La délimitation entre travailleurs salariés et indépendants est en principe définie dans l'assurance-chômage en fonction du statut de cotisant selon le droit de l'AVS. Le Tribunal fédéral des assurances a cependant précisé que le statut de cotisant dans l'AVS n'est pas à lui seul déterminant pour trancher le point de savoir si un assuré entreprend une activité indépendante au sens de l'assurance-chômage (ATF

A/2082/2008 - 7/10 - 126 V 212). Ainsi, s'agissant plus particulièrement de la prolongation des délais- cadres prévue à l'art. 9a et 71d LACI, le Tribunal fédéral a considéré que non seulement les indépendants, mais également les personnes dont la situation est comparable à celle d'un employeur, tels que les associés gérants d'une Sàrl par exemple, peuvent bénéficier de ladite prolongation (ATF non publié du 12 janvier 2007, C 277/05 consid. 3.3 ; ATF 133 V 133 ; 126 V 212). En l'occurrence, comme l'a relevé l'intimée, il ne fait pas de doute, au vu des pièces produites par les parties, que le recourant avait, au regard de l'AVS, un statut de salarié au sein de X\_\_\_\_\_ Sàrl. Il n'en demeure pas moins, qu'en sa qualité d'associé gérant de X\_\_\_\_\_ Sàrl et titulaire unique de la signature individuelle, le recourant avait le pouvoir d'engager la société qu'il a fondée, de participer par ce biais à la formation de la volonté de celle-ci ainsi qu'à son exploitation. De par sa fonction, le recourant avait par conséquent une position comparable à celle d'un employeur, étant rappelé, au demeurant, que les associés d'une Sàrl, ont, de par la loi, non seulement le droit, mais également l'obligation de participer à la gestion de la société (art. 811 al. 1 CO ; ATF 133 V 133). Il s'ensuit que, contrairement à l'avis de l'intimée, le recourant doit être considéré comme ayant entrepris une activité indépendante au sens de l'art. 9a LACI. Le droit à la prolongation du délai-cadre suppose en outre que l'assuré ne puisse pas justifier d'une période de cotisation suffisante en raison de l'exercice de l'activité indépendante (art. 9a al. 1 let b LACI). Un lien de causalité doit donc exister entre l'exercice d'une activité indépendante et la période de cotisation insuffisante. En l'espèce, X\_\_\_\_\_ Sàrl, fondée le 7 décembre 2005, a été dissoute le 28 mars 2006 et le recourant a été désigné associé gérant liquidateur (extrait du registre du commerce du canton de Vaud, pièce 6 chargé intimée). Il s'ensuit que de par son statut de liquidateur, le recourant a maintenu une position comparable à celle d'un employeur (ATFA non publié du 29 novembre 2005, C.175/2005), qui a perduré jusqu'au 14 juin 2007, soit la date à laquelle la société a été radiée. On ne saurait cependant en conclure que le recourant a exercé une activité indépendante du 7 décembre 2005 au 14 juin 2007. Il ressort en effet des explications fournies par le recourant dans ses écritures et qu'il a confirmées lors de son audition le 1er

octobre 2008 par-devant le Tribunal de céans, que X\_\_\_\_\_ Sàrl a cessé toutes ses activités le 28 février 2006 (voir également le courrier du recourant à la caisse AVS de la fédération patronale vaudoise du 9 mars 2006, pièce 13 chargé recourant). Selon le recourant, à partir de ce moment-là, il s'est retrouvé « sans emploi et sans revenu » et a tenté de se réinscrire auprès de la CCCV, et ce le 28 février 2006 déjà (acte de recours du 10 juin 2008). Il a ensuite effectué des missions temporaires pour Y\_\_\_\_\_ S.A. du A/2082/2008 - 8/10 - 19 juin au 8 août 2006 et du 21 mai au 21 septembre 2007, avant de déposer sa demande de prestations auprès de l'intimée, le 24 septembre 2007. Force est donc de constater que le recourant s'est consacré à l'exercice effectif d'une activité indépendante du 7 décembre 2005 au 28 février 2006 uniquement. Dès le 1er mars cependant, il a été à la recherche d'un emploi et a effectué des missions temporaires, correspondant à 5 mois et 25,2 jours de cotisations. Ainsi, le fait que le recourant ne puisse pas justifier de plus de 5 mois et 25,2 jours de cotisations au cours des deux ans précédant le 24 septembre 2007, ne saurait être dû à l'activité que le recourant a exercé au sein de X\_\_\_\_\_ Sàrl, dès lors que cette activité a à peine duré trois mois. Par conséquent, en l'absence de lien de causalité entre l'exercice de l'activité indépendante effectuée par le recourant et la période de cotisation insuffisante que ce dernier présente, celui-ci ne peut se voir accorder la prolongation du délai-cadre d'indemnisation courant du 2 mai 2005 au 1er mai 2007.

#### **E. 7**

Reste à examiner si le recourant peut se prévaloir du principe de la protection de la bonne foi au vu du courrier que lui a adressé la CCCV le 12 avril 2007. Selon l'intimée, l'information donnée par la CCCV n'a pas conduit le recourant à adopter un comportement qui lui a été préjudiciable. Le droit à la protection de la bonne foi, déduit directement de l'art. 4 de l'ancienne Constitution, est expressément consacré à l'art. 9 Cst actuel. Il vaut pour l'ensemble de l'activité étatique et exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. Selon la jurisprudence rendue sous l'ancien droit, qui est toujours valable (ATF 127 I 36 consid. 3a, 126 II 384 consid. 3a), il permet aux citoyens d'exiger que l'autorité respecte ses promesses et qu'elle évite de se contredire (cf. également Pierre MOOR, Droit administratif, vol. 2, Berne 1991, p. 428). En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part. A certaines conditions, le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celles-ci. De la même façon, le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué en présence, simplement, d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime (ATF 129 II 381 consid. 7.1 et les nombreuses références citées). Il s'applique lorsque l'administration crée une apparence de droit, sur laquelle l'administré se fonde pour adopter un comportement qu'il considère dès lors comme conforme au droit. Ainsi, l'autorité qui fait une promesse, donne une information ou une assurance, doit satisfaire les attentes créées, même si la promesse ou l'expectative sont illégales, si les conditions cumulatives suivantes sont réunies a) il faut que l'autorité

A/2082/2008 - 9/10 - soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, b) qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de sa compétence, c) que l'administré n'ait pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du

renseignement obtenu, d) qu'il se soit fondé sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir un préjudice, et que e) la loi n'ait pas changé depuis le moment où le renseignement a été donné (ATF 121 V 66 consid. 2a ; Blaise KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle et Francfort-sur-le- Main 1991, 4ème édition, n° 509 p. 108; Ulrich HÄFELIN / Georg MÜLLER, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 2ème édition, Zurich 1993, p. 117ss, plus particulièrement p. 126, ch. 563ss). Enfin, une autorité ne peut pas valablement promettre le fait d'une autre autorité (Blaise KNAPP, Précis de droit administratif, 4ème éd., p. 108), ni engager par son simple comportement ou sa passivité une autre autorité (ATF 129 II 361, consid. 7.1 et 7.2). En l'espèce, il est exact que l'autorité vaudoise, soit la CCCV, a transmis le 12 avril 2007 au recourant un courrier indiquant que son délai-cadre d'indemnisation pouvait être prolongé jusqu'au 1er mai 2009, pour autant que son inscription en tant qu'associé de X\_\_\_\_\_ Sàrl soit radiée du registre du commerce du canton de Vaud. Dans le mesure où le courrier précité n'a pas été établi par l'intimée, se pose la question de savoir si l'autorité vaudoise et l'intimée peuvent être considérées comme étant la même autorité. Cette question peut cependant rester ouverte, dès lors que, quoiqu'il en soit, les autres conditions permettant de se prévaloir du droit à la protection de la bonne foi ne sont pas remplies. En effet, comme l'a à juste titre relevé l'intimée, rien dans le dossier ne permet de retenir que l'information donnée par la CCCV le 12 avril 2007, soit plus d'un an après la dissolution de sa société, ait conduit le recourant à adopter un comportement qui lui ait été préjudiciable. Par conséquent, le recourant ne peut invoquer le droit à la protection de la bonne foi. Vu ce qui précède, le refus de l'intimée de verser des indemnités de chômage n'est pas critiquable.

#### **E. 8**

Le recours, mal fondé, doit être rejeté.

A/2082/2008 - 10/10 -

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