

GE_GERICHTE ATAS/290/2014 vom 11. März 2014

GE Cour de justice, 2014-03-11, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_290_2014

FR: GE_GERICHTE ATAS/290/2014 du 11 mars 2014

IT: GE_GERICHTE ATAS/290/2014 del 11 marzo 2014

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1er janvier 2011, la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI; RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

Interjeté dans les formes et délais légaux, le recours est recevable (art. 1 LACI, 38, 56 et 60 LPGA).

E. 3

Le litige porte sur le droit de l'assuré aux indemnités de l'assurance-chômage, singulièrement, s'il remplit les conditions de l'art. 13 LACI.

E. 4

En vertu de l'art. 8 al. 1 LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a), s'il subit une perte de travail à prendre en considération (let. b), s'il est domicilié en Suisse (let. c), s'il a achevé sa scolarité obligatoire, s'il n'a pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne touche pas de rente de vieillesse de l'AVS (let. d), s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (let. e), s'il est apte au placement (let. f) et s'il satisfait aux exigences du contrôle (let. g). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 218 consid. 2).

E. 5

D'après la jurisprudence, 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'indemnité en cas de réduction de l'horaire

A/2455/2013 - 6/11 - de travail, en particulier l'art. 31 al. 3 let. c LACI. 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 de l'entreprise; il en va de même des

conjointes de ces personnes qui sont occupés dans l'entreprise. Dans ce sens, il existe donc un étroit parallélisme entre le droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail et le droit à l'indemnité de chômage.

E. 6

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; en pareil cas, on ne saurait parler d'un comportement visant à éluder la loi. 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 (ATF 123 V 238).

E. 7

Le fait de subordonner, pour un travailleur jouissant d'une position analogue à celle d'un employeur, le versement des indemnités de chômage à la rupture de tout lien avec la société qui l'employait peut certes paraître rigoureux selon les circonstances du cas d'espèce. Il ne faut néanmoins pas perdre de vue les motifs qui ont présidé à cette exigence. Il s'est agi avant tout de permettre le contrôle de la perte de travail du demandeur d'emploi, qui est une des conditions mises au droit à l'indemnité de chômage. Or, si un tel contrôle est facilement exécutable s'agissant d'un employé qui perd son travail ne serait-ce que partiellement, il n'en va pas de même des personnes occupant une fonction dirigeante qui, bien que formellement licenciées, poursuivent une activité pour la compte de la société dans laquelle elles travaillaient. De par leur position particulière, ces personnes peuvent en effet exercer une influence sur la perte de travail qu'elles subissent, ce qui rend justement leur chômage difficilement contrôlable (ATF 123 V, 234 consid. 7b/bb; ATFA non publié du 29 juin 2004, C 65/04, consid. 2).

E. 8

Même si de jurisprudence constante, l'inscription de l'assuré au Registre du commerce (comme organe de la société) permet de déterminer s'il occupe une position assimilable à celle d'un employeur; la radiation de cette inscription permettant d'admettre qu'il a quitté la société (ATFA non publié du 29 novembre 2005, C 175/04, consid. 3.2), il n'y a pas lieu de se fonder de façon stricte sur la position formelle de l'organe à considérer. C'est ainsi au demeurant la notion matérielle d'organe dirigeant qui est importante, car c'est la seule façon de garantir que l'art. 31 al. 3 let.c LACI remplisse son objectif (SVR 1997 ALV n° 101 p. 311 consid. 5d.). Ainsi, 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 (DTA 1996/1997 n° 41 p. 227 ss consid. 1b et 2; SVR 1997 ALV n°101 p. 311 consid.

A/2455/2013 - 7/11 - 5c). La seule exception à ce principe que reconnaît le TFA concerne les membres des conseils d'administration car ils disposent ex lege (art. 716 à 716b CO), d'un pouvoir déterminant au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LACI (DTA 1996/1997 n° 41 p. 226 consid 1b et les références). Pour les membres du conseil d'administration, le droit aux prestations peut être exclu sans qu'il soit nécessaire de déterminer plus concrètement les responsabilités qu'ils exercent au sein de la société (cf. ATF 122 V 273 consid. 3; DTA 2004 n° 21 p. 198 consid. 3.3). Il doit en aller de même avec les associés d'une Sàrl. En

effet, conformément à l'art. 811 al. 1 CO, s'il n'en est pas disposé autrement, les associés dans la Sàrl ont non seulement le droit mais également l'obligation de participer à la gestion de la société. En édictant cette disposition, le législateur est parti du principe que les personnes qui détiennent la société doivent également en assumer la direction. A ce titre, les associés, respectivement les associés-gérants lorsqu'il en a été désigné, occupent collectivement une position comparable à celle du conseil d'administration d'une SA (ATFA non publié C 37/02 du 22 novembre 2002 et les références).

E. 9

Au surplus, la personne assurée qui a quitté l'entreprise dans laquelle son conjoint ou sa conjointe occupe une position comparable à celle d'un employeur n'a en principe droit à l'indemnité que si elle a perdu l'emploi qu'elle occupait chez un autre employeur et qu'elle a accompli la période minimale de cotisation de douze mois hors de l'entreprise de son conjoint (SECO, Bulletin MT/AC 2003/4 fiche 4/3 chiffre 2).

E. 10

Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf disposition contraire de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible.

E. 11

Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 ; 125 3V 195). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322). Par ailleurs, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et les faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 195). En l'espèce, l'assuré était inscrit au Registre du commerce en qualité d'associé liquidateur jusqu'au 10 avril 2013. Il va de soi qu'en tant que tel, il influençait pour le moins les décisions prises dans le cadre de la gestion de la société. Il ne le conteste du reste plus dans son recours. C'est dès lors à juste titre que la Caisse a

A/2455/2013 - 8/11 - considéré que le délai-cadre de cotisations courait du 11 avril 2011 au 10 avril 2013.

E. 12

Reste à déterminer si, dans les limites de ce délai-cadre de cotisations (art. 9 al. 3 LACI), l'assuré a effectivement travaillé durant douze mois au moins.

E. 13

L'article 13 al. 1er LACI dispose que celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet (art. 9 al. 3), a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation remplit les conditions relatives à la période de cotisation. Le délai cadre applicable à la

période de cotisation commence à courir deux ans avant le début du délai cadre applicable à la période d'indemnisation. L'art. 14 al. 1er LACI prévoit que sont libérées des conditions relatives à la période de cotisation les personnes qui, dans les limites du délai-cadre (art. 9 al. 3) et pendant plus de douze mois au total, n'étaient pas parties à un rapport de travail et, partant, n'ont pu remplir les conditions relatives à la période de cotisation, pour l'un des motifs suivants : formation scolaire, reconversion ou perfectionnement professionnel, à la condition qu'elles aient été domiciliées en Suisse pendant dix ans au moins (let. a) ; maladie (art. 3 LPG), accident (art. 4 LPG) ou maternité (art. 5 LPG), à la condition qu'elles aient été domiciliées en Suisse pendant la période correspondante (let. b) ; séjour dans un établissement suisse de détention ou d'éducation au travail, ou dans une institution suisse de même nature (let. c). Les motifs de libération de l'article 14 al. 1 LACI sont cumulables (ATF 131 V 279, consid. 2.4). Conformément au texte clair de cette disposition, l'assuré doit avoir été empêché d'exercer une telle activité soumise à cotisation pour l'un des motifs précités. Selon la jurisprudence constante, il doit exister un lien de causalité entre les motifs de libération énumérés à l'art. 14 al. 1 LACI et l'absence d'une durée minimale de cotisation (ATF 131 V 279 consid. 2.4 p. 283, 125 V 123 consid. 2 p. 125; BORIS RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2ème éd., 2006, p. 193). Ainsi, il doit y avoir une relation de causalité entre le non-accomplissement de la période de cotisation et la maladie, l'accident ou la maternité, s'agissant de la lettre b ou de l'incarcération, s'agissant de la lettre c de la disposition. Cette causalité exigée par la disposition légale n'est donnée que si, pour l'un des motifs énumérés, il n'était pas possible ni raisonnablement exigible pour l'assuré d'exercer une activité, même à temps partiel (Thomas Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, ch. 197; Gerhards, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz [AVIG], note 10 ad art. 14; Arrêt du Tribunal Fédéral des assurances du 7 mars 2005; C 273/03). La preuve stricte de la causalité, dans une acception scientifique, ne doit pas être exigée; l'existence d'un lien de causalité doit déjà être admise lorsqu'il apparaît crédible et concevable que l'une des circonstances énumérées à l'art. 14 al. 1 LACI a empêché l'intéressé d'exercer une activité soumise à cotisation (cf. ATF 121 V A/2455/2013 - 9/11 - 336 consid. 5c/bb p. 344; ATFA non publié du 8 juillet 2004, C 311/02, consid. 2.2 et les références).

E. 14

Il y a enfin lieu de rappeler que l'exercice effectif d'une activité salariée suffisamment contrôlable, comme exigence qui doit être satisfaite pour admettre que les conditions relatives à la période de cotisations sont remplies, implique également qu'un salaire soit réellement versé au travailleur (DTA 1988, p. 19 ; ATF 113 V 352). Outre qu'elle découle de l'interprétation de la loi, l'exigence d'un salaire effectif pour admettre que les conditions relatives à la période de cotisation sont réunies présente également l'avantage de prévenir les abus qui pourraient résulter en cas d'accord fictif entre un employeur et un travailleur au sujet du salaire que le premier s'engage contractuellement à verser au second (surtout lorsque l'employeur et le travailleur ne sont en réalité qu'une seule et même personne). A cet égard, les principes jurisprudentiels développés à propos de l'art. 23 al. 1 LACI, peuvent être transposés mutatis mutandis : un salaire contractuellement prévu ne sera dès lors pris en considération, sous l'angle de l'art. 13 al. 1 LACI, que s'il a réellement été perçu par le travailleur durant une période prolongée et qu'il n'a jamais fait l'objet d'une contestation (DTA 2001 p. 228 ; 1999, p. 28 ; ATF 123 V 72).

E. 15

La Caisse considère que l'assuré ne justifie, dans le délai-cadre de cotisations, soit du 11 avril 2011 au 10 avril 2013, que d'une période de huit mois et vingt jours de perception de revenus, ce qui est insuffisant pour ouvrir le droit à des indemnités de l'assurance-chômage. L'assuré indique quant à lui avoir travaillé pour la société du 2 novembre 2010 au 31 mars 2012 et affirme, dans son recours, avoir reçu son salaire jusqu'à cette date. Il produit à cet égard un certificat, signé par lui-même et ses deux associés, attestant de ce qu'il a travaillé au service de la société du 5 mai 2006 au 31 mars 2012 en tant que personal trainer, nutrithérapeute, gérant et gérant associé, ainsi que des fiches de salaires pour les mois de janvier, février et mars 2012, plus particulièrement. Force est toutefois de constater qu'il n'y a pas trace de versement de salaires pour ces trois mois sur les relevés bancaires figurant au dossier. Interrogé, l'assuré a confirmé ne pas avoir d'autre document de nature à prouver la perception des salaires jusqu'à fin mars 2012. Certes le fait que la société ne lui ait pas toujours versé son salaire régulièrement, de sorte que la dénomination des mois figurant dans les extraits de banque bancaire ne correspond pas nécessairement, est-il vraisemblable, l'assuré n'a cependant pas été en mesure de produire un extrait de son compte bancaire sur lequel il serait possible de retrouver les salaires des mois de janvier, février et mars 2012. L'assuré a en revanche transmis des pièces selon lesquelles les salaires ont été déclarés. La Chambre de céans relève toutefois, d'une part, que la déclaration d'impôts et le décompte de salaire destiné à l'AVS ne constituent pas, selon la jurisprudence, des moyens de preuve suffisants (DTA 2004, p. 115 ; ATFA du 24 septembre 2004, cause C 30/04), et, d'autre part, qu'il résulte paradoxalement de l'extrait de compte individuel de cotisations 2012 que A/2455/2013 - 10/11 - l'assuré a réalisé un salaire de 8'000 fr. soumis à cotisations en janvier et février 2012. Il n'est pas question du mois de mars 2012. Ainsi que le souligne la Caisse, les bordereaux de taxation de l'année 2012 produits par l'assuré ne sont par ailleurs pas déterminants, dans la mesure où l'assuré s'est opposé à sa taxation d'office le 10 septembre 2013, soit postérieurement au recours interjeté auprès de la Chambre de céans. Il y a enfin lieu de rappeler que l'assuré avait déclaré, dans un premier temps, soit le 7 décembre 2012, qu'il n'avait pas reçu de salaire pour mars 2012, ce qu'il a du reste expressément reconnu lors de sa comparution personnelle, expliquant à cet égard qu'« il est vrai que j'ai déclaré à la Caisse que je n'avais pas reçu de salaire pour le mois de mars. Je me suis en réalité mal exprimé. Je voulais simplement dire que je n'avais pas reçu le salaire du mois de mars au mois de mars ». Or, il convient en général d'accorder la préférence aux premières déclarations de l'assuré, faites alors qu'il en ignorait peut-être les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être – consciemment ou non – le fruit de réflexions ultérieures (ATF 121 V 47 consid. 2a, 115 V 143 consid. 8c). L'assuré demande enfin à ce que sa bonne foi soit reconnue, constatant que selon la Caisse, il ne peut justifier que de 11 mois et 15,4 jours de cotisations, soit une durée toute proche des 12 mois requis. Il y a toutefois lieu de rappeler que cette durée de 11 mois et 15,4 jours de cotisations était calculée par la Caisse à toutes fins utiles, sur la base du délai-cadre de cotisations courant à compter du 15 mars 2011. Or, ce n'est pas ce délai-cadre qui doit être retenu dans le cas d'espèce, l'assuré étant resté inscrit au Registre du commerce jusqu'au 10 avril 2013. L'art. 13 al. 1 LACI ne permet quoi qu'il en soit pas une interprétation plus souple de la durée de cotisations, étant rappelé qu'il prévoit que la durée de l'activité soumise à cotisations doit être d'au moins 12 mois.

E. 16

Enfin, aucun des motifs prévus à l'art. 14 al. 1 LACI n'est réalisé, de sorte que l'assuré ne saurait être libéré des conditions relatives à la période de cotisations.

E. 17

Aussi le recours est-il rejeté.

A/2455/2013 - 11/11 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES : Statuant A la forme :

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