

GE_GERICHTE ATAS/355/2026 vom 23. April 2026

GE Cour de justice, 2026-04-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_355_2026

FR: GE_GERICHTE ATAS/355/2026 du 23 avril 2026

IT: GE_GERICHTE ATAS/355/2026 del 23 aprile 2026

Erwägungen

E. 1.1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), 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. 1.2

Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 al. 1 LPGA).

E. 2

Le litige porte sur le droit du recourant à des prestations de l'assurance-chômage.

E. 3

A/906/2026 - 6/12 -

E. 3.1

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 a subi 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 et qu'il n'a pas encore atteint l'âge de référence fixé à l'art. 21 al. 1 LAVS (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). Selon l'art. 31 al. 3 let. c LACI, 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 conjoints de ces personnes qui sont occupés dans l'entreprise (art. 31 al. 3 let. b LACI).

E. 3.2

Le Tribunal fédéral des assurances a jugé que les exclusions de l'art. 31 al. 3 LACI s'appliquent par analogie à l'octroi de l'indemnité de chômage (ATF 123 V 234 consid. 7b). 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 de travail, en particulier l'art. 31 al. 3 let. c LACI. 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 à des indemnités de chômage. De jurisprudence constante, l'inscription de l'assuré au Registre du commerce (comme organe de la société) est décisive pour déterminer s'il occupe une position assimilable à celle d'un employeur ; la radiation de l'inscription permet d'admettre sans équivoque que l'assuré a quitté la société (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 175/04 du 29 novembre 2005 consid. 3.2). 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 ex lege (art. 716 à 716b du code des obligations [CO ; RS 220]) d'un pouvoir

A/906/2026 - 7/12 - 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. C'est le cas également pour les associés, respectivement les associés-gérants lorsqu'il en a été désigné, d'une société à responsabilité limitée et pour les membres de la direction d'une association (arrêt du Tribunal fédéral 8C_171/2012 du 11 avril 2013 consid. 6.1 et les références).

E. 3.3

Selon l'art. 13 al. 1 LACI, 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. Compte également comme période de cotisation le temps durant lequel l'assuré est partie à un rapport de travail, mais ne touche pas de salaire parce qu'il est malade (art. 3 LPG) ou victime d'un accident (art. 4 LPG) et, partant, ne paie pas de cotisations (al. 2 let. c).

E. 3.4

En vue de prévenir les abus qui pourraient advenir en cas d'accord fictif entre l'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 qu'une seule et même personne, la jurisprudence a indiqué que la réalisation des conditions relatives à la période de cotisation (art. 8 al. 1 let. e et art. 13 LACI) présupposait qu'un salaire ait été réellement versé au travailleur (DTA 2001 p. 225 consid. 4c ; arrêt du Tribunal fédéral C.174/05 du 26 juillet 2006 consid. 1.2).

E. 3.5

Dans un arrêt (ATF 131 V 444), le Tribunal fédéral a précisé cette jurisprudence en indiquant qu'en ce qui concerne la période de cotisation, la seule condition du droit à l'indemnité de chômage est, en principe, que l'assuré ait exercé une activité soumise à cotisation pendant la période minimale de cotisation. La jurisprudence exposée au DTA

2001 p. 225 (et les arrêts postérieurs) ne doit pas être comprise en ce sens qu'un salaire doit en outre avoir été effectivement versé ; en revanche, la preuve qu'un salaire a bel et bien été payé est un indice important en ce qui concerne la preuve de l'exercice effectif de l'activité salariée (ATF 131 V 444 consid. 3 ; 133 V 515 consid. 2.2).

E. 3.6

L'exercice d'une activité salariée pendant douze mois au moins est donc une condition à part entière pour la réalisation de la période de cotisation, tandis que le versement d'un salaire effectif n'est pas forcément exigé, mais permet au besoin de rapporter la preuve de cette activité (ATF 133 V 515 consid. 2.3).

E. 3.7

Le défaut de preuve quant au salaire exact doit par ailleurs être pris en considération dans le calcul du gain assuré déterminant (arrêt du Tribunal fédéral C.183/06 du 16 juillet 2007 consid. 4.4 et la référence).

E. 3.8

Lorsque la preuve de la perception d'un salaire n'a pas été établie au degré de la vraisemblance prépondérante, cela ne suffit pas pour nier d'emblée l'existence d'une activité soumise à cotisation. Dans de telles circonstances, il incombe à

A/906/2026 - 8/12 - l'assuré qui prétend une indemnité de chômage de démontrer avoir exercé une activité soumise à cotisation. La jurisprudence a précisé à cet égard que pourraient notamment constituer des pièces aptes à démontrer l'exercice d'une telle activité, les documents comptables de l'ancienne société, le contrat de bail commercial ou encore le témoignage d'ex-employés (arrêt du Tribunal fédéral 8C_466/2018 du 13 août 2019 consid. 6.4 et les références).

E. 3.9

Selon la doctrine, le contrat de travail, l'attestation d'employeur et les décomptes de salaire suffisent généralement à prouver la période de cotisation (Boris RUBIN, Assurance-chômage et service public de l'emploi, 2019, n. 140).

E. 3.10

Dans certains cas où le risque d'abus est important, à savoir dans des situations de proximité avec l'employeur, la preuve du versement effectif d'un salaire devient pratiquement une condition du droit à part entière car, en l'absence de celui-ci ou en cas de déclarations mal documentées, peu crédibles voire contradictoires, le droit à l'indemnité de chômage peut être nié (Boris RUBIN, op. cit., n. 142). Lorsque le rapport de travail a lieu dans un cadre familial, il existe un risque de délivrance d'une attestation de complaisance. Il en va de même lorsqu'un employé a été au service d'une entité dans laquelle il occupait une position assimilable à celle d'un employeur (gérant, directeur, actionnaire important, titulaire d'une raison individuelle). Pour ces personnes, l'attestation de l'employeur doit être vérifiée de façon stricte (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 21 ad art. 13 et les jurisprudences citées).

E. 3.11

Conformément à l'art. 110 LACI, le Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO), en tant qu'autorité de surveillance chargée d'assurer l'application uniforme du droit, est autorisé à donner des instructions aux organes d'exécution. Destinée à servir de guide aux

caisses de chômage dans la manière dont elles vont appliquer la loi, les circulaires qu'il édicte font partie des ordonnances administratives dites interprétatives (arrêt du Tribunal fédéral C 206/04 du 18 janvier 2006 consid. 3.4). Ces directives administratives s'adressent aux organes d'exécution. Elles ne créent pas de nouvelles règles de droit mais sont destinées à assurer l'application uniforme des prescriptions légales, en visant à unifier, voire à codifier la pratique des organes d'exécution. Elles ont notamment pour but d'établir des critères généraux d'après lesquels sera tranché chaque cas d'espèce et cela aussi bien dans l'intérêt de la praticabilité que pour assurer une égalité de traitement des ayants droit. Le juge peut les prendre en considération lorsqu'elles permettent une application correcte des dispositions légales dans un cas d'espèce. Il doit en revanche s'en écarter lorsqu'elles établissent des normes qui ne sont pas conformes aux règles légales applicables (arrêt du Tribunal fédéral 8C_73/2022 du 26 janvier 2023 consid. 4.3.2 et les références).

E. 3.12

Selon le chiffre B144 de la directive LACI IC (Bulletin LACI IC) établie par le SECO, s'agissant de la période de cotisation, non seulement l'assuré doit avoir exercé une activité soumise à cotisation mais il faut encore que le salaire convenu lui ait effectivement été versé. Si la perception effective d'un salaire ne constitue

A/906/2026 - 9/12 - pas en soi une condition du droit à l'indemnité, elle n'en est pas moins déterminante pour reconnaître l'existence d'une activité soumise à cotisation.

E. 3.13

Le chiffre B145 de cette directive mentionne que pour les personnes qui, avant leur chômage, n'avaient pas une position comparable à celle d'un employeur, l'attestation de l'employeur ainsi que les décomptes de salaire suffisent en règle générale à prouver la perception effective du salaire et, par conséquent, l'existence d'une activité soumise à cotisation. Le fait que l'employeur ait ou non viré les cotisations destinées aux assurances sociales à la caisse de compensation est, par contre, indifférent. Si la caisse a toutefois des doutes quant à l'exactitude de l'attestation établie par l'employeur ou quant à l'existence même d'un rapport de travail, elle doit alors exiger des éléments de preuve complémentaires. Il peut y avoir notamment un doute fondé en présence de rapports de travail entre proches parents.

E. 4.1

Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires 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. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2 et les références). 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 319 consid. 5a).

E. 4.2

Les parties ont l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués ; à défaut, elles s'exposent à devoir supporter les conséquences de l'absence de preuve (art. 28 LPGA ;

ATF 125 V 193 consid. 2 ; 122 V 157 consid. 1a ; 117 V 261 consid. 3b et les références).

E. 5.1

En l'espèce, le recourant allègue avoir fourni les pièces démontrant qu'il a droit au versement des indemnités de chômage. L'intimée, quant à elle, allègue que les documents démontrant le paiement effectif des salaires n'ont pas été produits et qu'elle n'est donc pas en mesure d'évaluer le montant du gain assuré, notamment en raison de la non-collaboration du recourant.

E. 5.2

La caisse a réclamé à plusieurs reprises des documents précis au recourant qui ne les a jamais produits, notamment les pièces bancaires permettant d'établir le versement effectif d'un salaire, qu'il s'agisse du compte bancaire de la société ou de son propre compte bancaire personnel. Il en est de même des documents

A/906/2026 - 10/12 - comptables de la société démontrant le versement d'un salaire. Enfin, le recourant n'a pas produit les déclarations fiscales et les décisions de l'autorité fiscale le concernant.

E. 5.3

On rappellera qu'à teneur de l'art. 43 al. 3 LPGA, si l'assuré refuse de manière inexcusable de se conformer à ses obligations de renseigner ou de collaborer à l'instruction, l'assureur peut se prononcer en l'état du dossier. Il doit avoir adressé une mise en demeure écrite avertissant l'assuré des conséquences juridiques lui impartissant un délai de réflexion convenable. Il ressort du dossier transmis par l'intimée que cette dernière a mis en demeure l'intéressé, par courrier du 6 février 2026, de produire des documents complémentaires, tout en l'avertissant des conséquences au cas où il ne s'y soumettrait pas. Ce nonobstant, le recourant n'a pas produit les documents demandés. Ses explications concernant la non-production des relevés bancaires manquent de crédibilité ; si, comme il le prétend, l'établissement bancaire avait mis fin à la relation bancaire entretenue avec la société, il devrait tout de même être en mesure de produire les relevés bancaires préalables à la résiliation ainsi que le courrier de résiliation de la banque, ce qu'il n'a pas fait. De même, alors qu'il soutient qu'en raison de la résiliation du compte bancaire de la société, les flux de fond étaient désormais crédités sur son compte personnel, il n'a pas produit de relevés bancaires de ce dernier, qui auraient permis une analyse des crédits et des débits, parmi lesquels les éventuels salaires dont se prévaut le recourant. Enfin, quand bien même il aurait confié à sa fiduciaire le soin de s'occuper de ses déclarations fiscales, on ne voit pas pour quelle raison il ne les a pas produites, pas plus que les courriers ou décisions de l'administration fiscale. Il ressort de ce qui précède que le recourant n'a que partiellement collaboré à l'instruction de la présente cause et n'a pas produit les pièces demandées par l'intimée alors même que cette dernière l'avait informé des éventuelles conséquences de sa passivité.

E. 5.4

S'agissant de la perception effective des salaires, la chambre de céans constate que les documents produits par le recourant n'engagent que lui, dès lors qu'il agit à la fois en tant qu'administrateur de la société et en tant qu'employé dans le cadre du contrat de travail, signant à la fois en tant qu'employeur et en tant qu'employé et que tous les décomptes de salaire qu'il a produits sont établis à l'en-tête de sa propre société, dont il est administrateur.

On ne peut écarter la possibilité que ces documents aient été confectionnés dans le cadre de la demande d'indemnités chômage et il n'existe aucune pièce émanant d'une tierce partie qui permette de confirmer la véracité de ces documents, si ce n'est la brève déclaration faite par la fiduciaire du 21 novembre 2025, établie dans

A/906/2026 - 11/12 - le cadre de la procédure d'opposition et qui confirme uniquement que le dossier fiscal du recourant demeure en la possession de la fiduciaire tout en ajoutant, de manière très générale, que d'après « nos analyses financières », le recourant à bien été salarié de la société. Il sied encore de constater que l'attestation rédigée par la fiduciaire ne se prononce pas sur le montant du salaire effectivement perçu par le recourant. Dans ce contexte, tenant compte du fait que le recourant est à la fois son employeur et son employé, il est parfaitement admissible que la caisse ait demandé des documents complémentaires provenant d'un tiers, soit la banque, afin de s'assurer de la quotité des salaires prétendument versés par la société au recourant. Ce dernier a d'ailleurs admis dans son opposition qu'en dépit du montant de CHF 8'000.- figurant dans les attestations mensuelles de salaire, il percevait des montants inférieurs, ce qui conforte les doutes quant à la crédibilité des décomptes de salaires produits, ce d'autant plus que, malgré la demande de l'intimée, le recourant n'a jamais transmis un décompte de la quotité du salaire qu'il s'était effectivement versé chaque mois. S'ajoutent encore à cela, comme l'a relevé l'intimée, les contradictions quant à la date de fin des rapports de travail, l'attestation de l'employeur indiquant une fin des rapports de travail au 30 avril 2024 avec un dernier jour de travail le 30 novembre 2024 alors même que dans la demande d'indemnités de chômage, le recourant indique que les rapports de travail ont été résiliés oralement le 30 décembre 2024 pour le 1er décembre 2025 avec un dernier jour de travail effectué le 1er décembre 2024. On relèvera, au passage, que la faillite de la société ayant été prononcée le 4 novembre 2024, on peine à comprendre, au vu des problèmes de liquidités, la décision de résilier les rapports de travail le 30 décembre 2024 avec effet au 1er décembre 2025.

E. 5.5

À teneur de l'art. 37 al. 1 et 2 de l'ordonnance sur l'assurance chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI – RS 837.02), le gain assuré est calculé sur la base du salaire moyen des six derniers mois de cotisation qui précèdent le délai-cadre d'indemnisation. Étant précisé qu'à teneur de l'art. 40 OACI, le gain n'est pas assuré lorsque, durant la période de référence, il n'atteint pas CHF 500.- par mois. Il résulte de ces considérations que, comme le soutient l'intimée, l'activité soumise à cotisations, selon les allégations du recourant, n'est pas suffisamment contrôlable, pas plus qu'il n'est possible d'établir le montant exact des salaires effectivement versés chaque mois. Par conséquent, la caisse n'est pas en mesure d'établir le montant du gain assuré, condition indispensable pour fixer le montant de l'indemnité chômage.

A/906/2026 - 12/12 -

E. 6.1

À l'aune de ce qui précède, la chambre de céans n'a d'autre choix que de rejeter le recours.

E. 6.2

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. fbis LPGA a contrario).

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la
forme :

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