

# **GE\_GERICHTE A/3337/2005 vom 31. Januar 2006**

GE Cour de justice, 2006-01-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3337\\_2005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3337_2005)

FR: GE\_GERICHTE A/3337/2005 du 31 janvier 2006

IT: GE\_GERICHTE A/3337/2005 del 31 gennaio 2006

## **Regeste**

AC; OUVERTURE DE LA FAILLITE; INSOLVABILITÉ; CESSION D'UN PATRIMOINE OU D'UNE ENTREPRISE; CONTRAT DE TRAVAIL; EMPLOYEUR; TRAVAILLEUR; SALAIRE; CESSION DE CRÉANCE(CO); TRANSFERT(EN GÉNÉRAL); INDEMNITÉ EN CAS D'INSOLVABILITÉ

## **Erwägungen**

### **E. 2**

N'ont pas droit à l'indemnité 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; il en va de même des conjoints de ces personnes, lorsqu'ils sont occupés dans la même entreprise. Art. 52 al. 1 (dans sa teneur au 1er janvier 2003) : "1 L'indemnité couvre les créances de salaire portant sur les quatre derniers mois du rapport de travail qui a précédé le prononcé de la faillite, ainsi que les éventuelles créances de salaire portant sur les prestations de travail fournies après le prononcé de la faillite, jusqu'à concurrence, pour chaque mois, du montant maximum visé à l'art. 3, al. 2. Les allocations dues aux travailleurs font partie intégrante du salaire". En outre, l'art. 75 a de l'ordonnance fédérale (OACI) intitulé " Ignorance du moment de l'ouverture de la faillite" précise que "Outre les créances visées à l'art. 52, al. 1, LACI, l'indemnité en cas d'insolvabilité couvre les créances de salaire nées après l'ouverture de la faillite tant que l'assuré ne pouvait raisonnablement savoir que la faillite avait été prononcée et que ces créances ne constituaient pas des dettes de la masse en faillite". Les dispositions des art. 51 ss LACI ont introduit, au 1er janvier 1992, une assurance perte de gain en cas d'insolvabilité d'un employeur, destinée à combler une lacune dans le système de protection sociale. Pour le législateur, le privilège conféré par la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et faillite (ci-après LP) aux créances de salaire (art. 219 LP) ne donnait en effet pas une garantie suffisante au travailleur, si bien qu'il était nécessaire de lui assurer la protection par le droit public, à tout le moins pendant une période limitée et déterminée. Il s'est donc agi de protéger des créances de salaire du travailleur pour lui assurer les moyens d'existence et éviter que des pertes ne le touchent durement dans son existence (Message du Conseil fédéral concernant une nouvelle loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 2 juillet 1980, FF 1980 III 532 sv; ATF A C 319/01). Par ailleurs, l'indemnité en cas d'insolvabilité ne couvre que des créances de salaire qui portent sur un travail réellement fourni (ATF 127 V 185 consid. 3b); par exemple, elle ne peut pas être octroyée pour des prétentions en raison d'un congédiement immédiat et injustifié du travailleur (ATF 125 V 494 consid. 3b et les arrêts et références cités; voir aussi circulaire du SECRETARIAT D'ETAT A L'ECONOMIE (SECO). La caisse considère, en

l'espèce, que les conditions de l'octroi de l'indemnité pour insolvabilité seraient en théorie remplies, sous réserve de déterminer la date exacte de la connaissance de la faillite, mais que les dispositions du CO y font en l'occurrence échec, car les sociétés faillies ont sans conteste été reprises au sens de l'article 333 CO. La question de savoir s'il y a eu reprise au sens strict du terme peut cependant rester ouverte. En effet, le Tribunal fédéral des assurances a jugé, après avoir interprété l'article 333 CO d'après son texte, son esprit, son but et les valeurs sur lesquelles il repose, que celui qui acquiert une entreprise et poursuit avec les travailleurs les rapports de travail existant avant la reprise ne répond pas des créances de salaire pendantes, qui étaient devenues exigibles avant la reprise, si la reprise de l'entreprise est survenue à la suite de la faillite du précédent employeur (ATF 129 III 335 ). Ainsi, même s'il y a eu reprise dans le cas d'espèce, cela ne rend pas la société S \_\_\_\_\_ débitrice du recourant antérieurement au 1er mars 2005. Par ailleurs, la jurisprudence citée par la caisse est antérieure aux modifications légales entrées en vigueur au 1er janvier 2003 et rappelées ci-dessus. Enfin, les sommes réclamées (salaires et indemnités de vacances) ne sont pas des dettes de la masse en faillite, mais des dettes du failli. En effet, sont des dettes de la masse celles qui tirent leur source d'un fait postérieur à ce moment (cf. GILLIERON, Poursuite pour dettes, faillite et concordat, éditions PAYOT, p. 279), ce qui n'est pas le cas des prétentions découlant d'un contrat de travail. Par conséquent, le recourant a un droit à l'indemnité pour insolvabilité. Le Tribunal considère, par ailleurs, qu'il est établi avec une vraisemblance prépondérante que le recourant a eu connaissance de la faillite au plus tard le mercredi 23 février 2005, et non le jour même de la signature du nouveau contrat travail, le 1er mars 2005 (cf. témoin B \_\_\_\_\_). Il sera rappelé à ce sujet que, selon la jurisprudence, dans le domaine des assurances sociales, le juge 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. 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 consid. 5 let. b 125 V 195 consid. ch. 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 322 consid. 5 let. a). Le recours sera par conséquent admis, les décisions annulées, et la cause renvoyée à la caisse pour calcul de l'indemnité due jusqu'à connaissance de la faillite. \*\*\*

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