

NE_GERICHTE CDP.2012.192 vom 2. August 2011

NE Tribunal cantonal, 2011-08-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2012.192_d20110802

FR: NE_GERICHTE CDP.2012.192 du 2 août 2011

IT: NE_GERICHTE CDP.2012.192 del 2 agosto 2011

Regeste

Conditions relatives à la période de cotisation. Situation d'un indépendant qui n'a pas bénéficié de prestations visées aux articles 71a à 71d LACI.

Erwägungen

E. 1

Interjeté dans les formes et délai légaux, le recours est recevable.

E. 2

a) 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'article 13 al. 1 LACI, 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. b) Aux termes de l'article 9a al. 1 LACI, le délai-cadre d'indemnisation de l'assuré qui a entrepris une activité indépendante sans toucher les prestations visées aux articles 71a à 71d est prolongé de deux ans aux conditions suivantes : (let. a) un délai-cadre d'indemnisation courait au moment où l'assuré a entrepris l'activité indépendante; (let. 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. 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 (art. 9a al. 2 LACI). Cette disposition permet aux assurés qui se sont lancés dans une activité indépendante sans demander d'indemnités journalières au titre des articles 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. 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 (ATF 138 V 50 cons. 2 et les références; Rubin, Assurance-chômage, droit fédéral, survol des mesures de crise cantonales, procédure, 2006, p. 137 s). Le délai-cadre est prolongé de la durée de l'activité indépendante, mais de deux ans au maximum. Conformément au texte légal, la prolongation du délai-cadre de cotisation peut excéder la durée de l'activité indépendante exercée pendant le délai-cadre de cotisation. 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 (ATF 138 V 50, cons. 4, et les références citées; Rubin, op. cit., p. 138). L'alinéa 1 et l'alinéa 2 de l'article 9a LACI

s'excluent l'un l'autre dans leur application (ATF 133 V 82 cons. 3.3).

E. 3

a) En l'espèce, la caisse a ouvert un délai-cadre d'indemnisation dès le 21 octobre 2011 (art. 9 al. 2 LACI), de sorte que le délai-cadre ordinaire de cotisation courait du 21 octobre 2009 au 20 octobre 2011 (art. 9 al. 3 LACI). Selon les constatations de l'intimée, qui n'est pas contredite sur ce point par le recourant, ce dernier ne peut faire valoir durant ce délai-cadre qu'une période de 9 mois et dix jours de cotisation pour son activité au service de la société R. Il ne prétend en effet pas avoir accompli une activité lucrative salariée soumise à cotisation lorsqu'il a travaillé dans sa propre entreprise, de septembre 2010 à octobre 2011. b) Il reste à déterminer si le recourant a droit à la prolongation des délais-cadres prévue par l'article 9a LACI. L'intimée a à cet égard considéré que l'assuré ne pouvait pas bénéficier de cette prolongation, au motif qu'il avait un statut de salarié au sein de son entreprise et ne pouvait par conséquent pas être considéré comme ayant exercé une activité indépendante, au sens de l'article 9a LACI. Elle s'est à cet égard référée au chiffre B 63 de la Circulaire relative à l'indemnité de chômage (IC), selon lequel les personnes occupant une position assimilable à celle d'un employeur qui travaillent dans leur propre SA ou Sàrl ne sont pas considérées comme des indépendants et n'ont pas droit à la prolongation des délais-cadres de l'article 9a LACI. Ce chiffre de la circulaire n'est toutefois pas conforme à la jurisprudence du Tribunal fédéral. La Haute Cour a en effet jugé 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 la prolongation des délais-cadres prévue à l'article 9a et 71d LACI (arrêt du TF du 12.01. 2007 [C 277/05] cons. 3.3; ATF 133 V 133, 126 V 212). En l'occurrence, au vu des pièces produites par les parties, le recourant avait certes, au regard de l'AVS en tout cas, un statut de salarié au sein de H. Sàrl. De par sa fonction (associé gérant de son entreprise et titulaire de la signature individuelle), il avait effectivement une position comparable à celle d'un employeur. Il n'en demeure pas moins que, au regard des principes dégagés ci-dessus, il doit être considéré comme ayant entrepris une activité indépendante au sens de l'article 9a LACI. Il ressort par ailleurs des pièces du dossier qu'au moment où il a fondé la société H. Sàrl, le 19 août 2010, aucun délai-cadre d'indemnisation n'était ouvert. Il n'a pas davantage touché les prestations visées aux articles 71a à 71d LACI. La situation du recourant correspond par conséquent au cas visé par l'article 9a al. 2 LACI. c) La prolongation du délai-cadre suppose une cessation définitive de l'activité indépendante. Savoir si cette condition est réalisée doit être déterminé en fonction des critères dégagés par la jurisprudence (cf. ATF 123 V 234) à propos du droit à l'indemnité de chômage en faveur d'un travailleur qui jouit d'une situation comparable à celle d'un employeur et de l'exigence d'une rupture définitive de tout lien avec une entreprise ou une société qui continue d'exister (Nussbaumer, Arbeitslosenversicherung, no 108 in : Ulrich Meyer [éd.], Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 2ème éd., Bâle 2006). Ce moment est déterminant pour l'ouverture du délai-cadre ordinaire de cotisation (9 al. 3 LACI) et par conséquent pour fixer rétrospectivement le délai-cadre prolongé durant lequel l'assuré doit avoir satisfait à l'exigence d'une activité soumise à cotisation de douze mois au minimum. Dans le cas particulier, l'OJSU a considéré dans sa décision sur opposition du 21 décembre 2011, entrée en force de chose décidée, que l'assuré ne bénéficiait plus d'une position analogue à celle d'un employeur dès le 21 octobre 2011, date à laquelle il a cédé ses parts sociales à son associé. On peut donc en conclure que le recourant a exercé une activité indépendante,

pendant le délai-cadre ordinaire de cotisation, du 1^{er} septembre 2010 au 20 octobre 2011, soit durant 13 mois et 19 jours. Le délai-cadre ordinaire (21.10.2009-20.10.2011), une fois prolongé, s'étend donc du 2 septembre 2008 au 20 octobre 2011. Or, il est constant que durant cette période, l'assuré a totalisé plus de douze mois de cotisation pour son activité au service de la société R. Partant, les conditions relatives à la période de cotisation sont remplies dans le cas particulier. La caisse n'était ainsi pas fondée à nier au recourant le droit à l'indemnité de chômage au motif que le recourant justifiait d'une activité soumise à cotisation inférieure à douze mois. Il convient en conséquence de renvoyer la cause à la caisse intimée pour qu'elle vérifie si les autres conditions du droit à l'indemnité de chômage sont remplies et rende ensuite une nouvelle décision sur la prétention du recourant.

E. 4

Les considérations qui précèdent conduisent à admettre le recours, à annuler la décision du 31 mai 2012 et celle du 2 février 2012, et à renvoyer la cause à l'intimée pour nouvelle décision au sens des considérants. Il est statué sans frais et sans dépens, le recourant, ayant plaidé seul et n'ayant pas allégué avoir engagé des frais importants (art. 61 let. a et g LPGa).

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