

## VD\_FINDINFO Arrêt / 2015 / 56 vom 16. Februar 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-02-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Arr\\_t\\_\\_2015\\_\\_56](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Arr_t__2015__56)

FR: VD\_FINDINFO Arrêt / 2015 / 56 du 16 février 2015

IT: VD\_FINDINFO Arrêt / 2015 / 56 del 16 febbraio 2015

### Regeste

INDEMNITÉ DE CHÔMAGE, PÉRIODE DE COTISATIONS, ACTIVITÉ SOUMISE À COTISATION, PREUVE, DÉCISION DE RENVOI | 13 al. 1 LACI, 8 al. 1 let. e LACI, 9 al. 1 LACI, 9 al. 2 LACI, 9 al. 3 LACI, 43 al. 1 LPGA

### Volltext

Vaud Tribunal cantonal Cour des assurances sociales 16.02.2015 Arrêt / 2015 / 56

INDEMNITÉ DE CHÔMAGE, PÉRIODE DE COTISATIONS, ACTIVITÉ SOUMISE À COTISATION, PREUVE, DÉCISION DE RENVOI | 13 al. 1 LACI, 8 al. 1 let. e LACI, 9 al. 1 LACI, 9 al. 2 LACI, 9 al. 3 LACI, 43 al. 1 LPGA

TRIBUNAL CANTONAL ACH 110/14 – 19/2015 ZQ14.035697 COUR DES ASSURANCES SOCIALES \_\_\_\_\_ Arrêt du 16 février 2015 \_\_\_\_\_ Présidence de Mme Pasche Juges : MM. Métral et Merz Greffière : Mme Berseth Bébox \*\*\*\*\* Cause pendante entre : D. \_\_\_\_\_, à [...], recourante, et CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, à Lausanne, intimée. \_\_\_\_\_ Art. 43 al. 1 LPGA ; art. 8 al. 1 let. e, 9 al. 1 à 3 et 13 al. 1 LACI E n f a i t : A. D. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou la recourante), née en [...], s'est inscrite auprès de l'Office régional de placement [...] le 27 janvier 2014. Elle a sollicité l'octroi de prestations de l'assurance-chômage dès le 1 er février 2014, précisant être à la recherche d'un emploi à 100%. Dans sa demande d'indemnité du 17 février 2014 à l'attention de la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la caisse ou l'intimée), l'assurée a indiqué avoir travaillé du 1 er février au 30 septembre 2013 pour le compte de P. \_\_\_\_\_ au [...], puis du 1 er octobre 2013 au 31 janvier 2014 auprès de la société W. \_\_\_\_\_ à [...], cette dernière l'ayant licenciée pour des raisons financières. A teneur de l'extrait du Registre du Commerce C. \_\_\_\_\_, W. \_\_\_\_\_ a été créée le 2 juillet 2013 par D. \_\_\_\_\_, qui en était l'unique associée et gérante, titulaire à ce titre d'un droit de signature individuelle. Le but de la société est [...]. L'assurée a libéré l'intégralité du capital social par un apport de [...] francs. Le 31 octobre 2013, l'inscription de l'assurée a été radiée et ont été inscrites U. \_\_\_\_\_, en qualité de gérante avec signature individuelle, et L. \_\_\_\_\_, à titre d'associée sans droit de signature, cette dernière ayant racheté les parts sociales de l'assurée. Le 14 novembre 2014, U. \_\_\_\_\_ a été radiée du Registre du Commerce, H. \_\_\_\_\_ ayant à son tour été enregistrée en qualité de gérante, avec droit de signature individuelle. A l'appui de sa demande d'indemnité, l'assurée a notamment produit : - une lettre du 28 décembre 2013 à l'entête de W. \_\_\_\_\_, à la teneur suivante : "Objet : licenciement Lettre recommandée avec accusé de réception Madame, Comme nous vous l'avons annoncé lors de notre entretien du [sic] nous avons décidé de procéder à votre licenciement pour motif : difficulté économique de la société. Avant votre départ, vous êtes tenue de respecter une période de préavis de d'un mois qui

débutera le 31.12. Nous vous prions d'agréer, Madame, nos respectueuses salutations.

Direction " - un formulaire « Attestation de l'employeur » du 14 janvier 2014 de W.\_\_\_\_\_, selon lequel l'assurée a travaillé en qualité de directrice commerciale à plein temps du 1<sup>er</sup> octobre 2013 au 31 janvier 2014, date pour laquelle elle a été licenciée en raison de la situation financière de la société. W.\_\_\_\_\_ précisait que le salaire avait été versé jusqu'au 31 janvier 2014, sans toutefois compléter la rubrique du formulaire lui demandant de renseigner sur le salaire total soumis à cotisations AVS versé durant les rapports de travail, - une « Attestation de l'employeur » du 18 février 2014 de P.\_\_\_\_\_, confirmant que l'assurée avait été à son service en qualité de « [...]» du 1<sup>er</sup> février au 30 septembre 2013, date pour laquelle elle avait donné son congé, - des décomptes de salaire de W.\_\_\_\_\_ non datés, couvrant les mois d'octobre 2013 à janvier 2014, faisant état d'un salaire mensuel de 5'550 fr. et d'un salaire net de 4'623 fr. 80, - un tableau récapitulatif des salaires versés en 2013 par P.\_\_\_\_\_. Aux termes d'une "check-list" datée du 19 février 2014, l'assurée a été invitée par la caisse à remettre notamment les contrats de travail conclus avec les deux employeurs précités, ainsi qu'un extrait de compte AVS/AC et des extraits bancaires. Le 24 février 2014, la caisse est entrée en possession d'un lot de documents, savoir : - un contrat de travail de durée indéterminée conclu entre l'assurée et P.\_\_\_\_\_ le 30 janvier 2013, prévoyant l'entrée en service de l'intéressée le 1<sup>er</sup> février 2013 à 60%, pour un salaire mensuel de 3'300 francs, - un contrat de travail du 1<sup>er</sup> octobre 2013 selon lequel l'assurée était engagée par W.\_\_\_\_\_ dès le 1<sup>er</sup> octobre 2013, à 100% pour un salaire mensuel de 5'500 francs. L'art. 1 du contrat définissait les charges de l'assurée en ces termes : "Madame D.\_\_\_\_\_ est engagée en tant que Directrice Commerciale au sein de notre société. Madame D.\_\_\_\_\_ aura pour tâche la direction commerciale de notre société ainsi que d'assurer le développement de l'entreprise, la gestion et le développement commercial de nos affaires en Suisse et à l'étranger ( [...]). Madame D.\_\_\_\_\_ aura pour tâche de développer nos activités en [...] et Canton de [...] spécialement dans le domaine du tourisme de luxe [...]". - des extraits du compte [...] détenu par l'assurée auprès de Q.\_\_\_\_\_, laissant apparaître des virements mensuels de la part de P.\_\_\_\_\_ à [...], de fin février à fin septembre 2013. Le 10 mars 2014, l'assurée a remis à la caisse son extrait de compte individuel auprès de la Caisse de compensation AVS Z.\_\_\_\_\_. Daté du 5 mars 2014, celui-ci fait état de cotisations versées jusqu'en septembre 2013. L'intéressée a en outre fourni un extrait de son compte Q.\_\_\_\_\_ de février 2014, attestant de la mise au crédit le 27 février 2014 d'un montant de 18'492 fr., réglé par bulletin de versement. Était annexé audit extrait la copie d'un bulletin de versement manuscrit, à teneur duquel la société W.\_\_\_\_\_ aurait versé le 25 février 2014 le montant précité à l'assurée, avec la communication « Salaire (oct/nov/déc. 2013) + janvier 2014 ». Par courrier du 17 mars 2014, la caisse a demandé à l'assurée de lui fournir une photocopie de la demande d'inscription à l'AVS déposée pour son compte par W.\_\_\_\_\_, ainsi qu'une photocopie du justificatif bancaire ou postal prouvant que le montant de 18'492 fr. avait bien été débité du compte de son ex-employeur. Le 20 mars 2014, la Caisse de compensation du canton C.\_\_\_\_\_ a certifié que W.\_\_\_\_\_ avait déclaré un salaire de 16'500 fr. au nom de l'assurée pour l'année 2013. Au dossier de l'agence figure un courrier, non daté et non signé, à la teneur suivante : « Madame, Monsieur, Nous accusons réception de votre mail du 28 mars 2014. Ce qui concerne le versement des salaires (octobre, novembre, décembre 2013 + janvier 2014) de notre ex-employée Madame D.\_\_\_\_\_, nous vous confirmons avoir versé la somme de CHF 18'492.- sur son compte Q.\_\_\_\_\_. A ce jour l'ensemble des cotisations sociales pour

l'année 2013 ainsi que 2014 (décompte du 1<sup>er</sup> trimestre 2014) sont à jour et payées pour votre information. Toutefois, nous ne sommes pas tenus de justifier de pièces comptables internes, aucunes dispositions légales et jurisprudence nous obligeant à fournir auprès de votre Caisse des documents bancaires ou comptables internes, seules les déclarations de salaires et attestations de notre Caisse sont toutefois à votre disposition attestant de notre parfaite exactitude et promptitude des cotisations versées et enregistrées en faveur des salariés. Veuillez agréer, Madame, Monsieur, nos salutations distinguées. W.\_\_\_\_\_ La Gérante ». Par décision du 4 avril 2014, la caisse a refusé de donner suite à la demande d'indemnisation de l'assurée au motif qu'elle n'avait pas apporté la preuve du versement des salaires par la société W.\_\_\_\_\_ pour la période du 1<sup>er</sup> octobre 2013 au 31 janvier 2014. Cela étant, elle justifiait de huit seuls mois d'activités soumises à cotisation durant son délai-cadre de cotisation, auprès de P.\_\_\_\_\_, ce qui était insuffisant pour donner droit à l'ouverture d'un droit à l'indemnité de chômage. L'assurée s'est opposée à cette décision le 7 avril 2014, en faisant valoir en substance que la preuve du versement des salaires litigieux et de l'acquiescement des cotisations sociales y relatives avait été apportée et que dès lors, les quatre mois d'activité pour le compte de W.\_\_\_\_\_ devaient être pris en considération en tant que périodes de cotisation. Arguant du fait qu'elle cumulait ainsi un total de douze mois de cotisations, elle estimait avoir droit à l'indemnité de chômage. Le 21 mai 2014, l'assurée a transmis à la Caisse cantonale de chômage une attestation de la Caisse de compensation du canton C.\_\_\_\_\_, à teneur de laquelle W.\_\_\_\_\_ avait déclaré un salaire de 5'500 fr. pour janvier 2014 au nom de son ancienne employée. Dans une décision sur opposition du 5 août 2014, la Caisse cantonale de chômage, par sa division juridique, a rejeté l'opposition de l'assurée et confirmé la décision du 4 avril 2014. Elle a retenu que compte tenu de sa fonction d'associée gérante, l'assurée avait occupé une position comparable à celle d'un employeur au sein de la société W.\_\_\_\_\_. L'intéressée s'était en effet engagée elle-même et avait libéré le capital social, dont elle s'était défait environ un mois après son engagement. De ce fait, un décompte ou une quittance de salaire, tout comme un contrat de travail, ne suffisaient pas à prouver la perception effective d'un salaire, celle-ci ne constituant pas en soi une condition du droit à l'indemnité mais étant déterminante pour reconnaître l'existence d'une activité soumise à cotisation. La caisse a remarqué que, dans son courrier du "9 avril 2014", l'employeur n'avait pas expliqué la raison pour laquelle les salaires n'avaient été versés que le 27 février 2014, soit après la fin des rapports de travail, celui-ci ayant au surplus refusé de fournir une pièce comptable prouvant la sortie du salaire versé à l'assurée. La caisse a également relevé que le versement sur le compte [...] de l'assurée, effectué au moyen d'un bulletin manuscrit, était intervenu quelques jours seulement après qu'elle ait invité l'intéressée à fournir une preuve du versement de son salaire. Forte de ces éléments, la division juridique a considéré que l'assurée n'avait pas apporté la preuve du versement effectif de son salaire pour la période du 1<sup>er</sup> octobre 2013 au 31 janvier 2014 et que, dès lors, l'activité annoncée auprès de W.\_\_\_\_\_ ne pouvait être retenue comme période de cotisation. B. Par acte du 4 septembre 2014 et écriture complémentaire du 17 septembre 2014, D.\_\_\_\_\_ a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal à l'encontre de la décision sur opposition précitée, dont elle demande implicitement la réforme en ce sens que le droit aux indemnités de chômage lui soit reconnu. A l'appui de sa contestation, la recourante fait valoir que ce n'est qu'à titre fiduciaire qu'elle détenait les parts sociales de W.\_\_\_\_\_. Elle explique en outre que l'ajournement du paiement du salaire avait été décidé d'un commun accord avec l'employeur, la trésorerie de l'entreprise, créée en été 2013, n'en

permettant pas l'acquittement immédiat. La recourante s'insurge également sur la manière dont la caisse a instruit son dossier, faisant preuve de lenteur et exigeant sans fondement la production de documents, tels que pièces de la comptabilité de l'employeur ou extrait de son compte postal privé. Selon elle, un extrait de son compte individuel AVS démontrant l'acquittement de l'intégralité des cotisations sociales devait suffire à l'instruction de sa demande de prestations. La preuve du versement des salaires et de l'acquittement des cotisations sociales ayant été apportée, la recourante estime qu'elle remplit les conditions lui donnant le droit à l'indemnité de chômage. Dans une réponse du 10 octobre 2014, l'intimée a transmis son dossier et conclu au maintien de la décision attaquée ainsi qu'au rejet du recours. En droit : 1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage (art. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA) auprès du tribunal des assurances compétent, (art. 100 al. 3 LACI, 128 al. 1 et 119 al. 1 let. a OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). En l'occurrence, le recours a été interjeté dans le délai imparti par la loi et satisfait en outre aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond. b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RS 173.36), s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD). 2. a) En tant qu'autorité de recours contre les décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision. De surcroît, dans le cadre de l'objet du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (ATF 131 V 164, 125 V 413 consid. 2c, 110 V 48 consid. 4a). b) En l'espèce, le litige porte sur le droit de la recourante à l'indemnité de chômage dès le 3 février 2014. Se pose plus singulièrement la question de savoir si elle remplit les conditions relatives à la période de cotisation. 3. a) L'art. 8 al. 1 LACI énumère les conditions, cumulatives, dont dépend le droit à l'indemnité de chômage. Ainsi, pour avoir droit à dite indemnité, l'assuré doit notamment remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré (let. e). Remplit ces conditions celui qui a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation dans les limites du délai-cadre de cotisation, à savoir les deux ans précédant le premier jour où toutes les conditions du droit à l'indemnité sont réunies (art. 13 al. 1 et 9 al. 1 à 3 LACI). En l'occurrence, la recourante a sollicité l'octroi des indemnités de chômage dès le 1<sup>er</sup> février 2014. Le 1<sup>er</sup> février 2014 correspondant à un samedi, l'agence a reporté la demande de l'assurée au premier jour ouvrable suivant, soit au 3 février 2014, ce que l'intéressée n'a pas contesté. Le délai-cadre de cotisation s'étend donc du 3 février 2012 au 2 février 2014. b) Il est constant que durant ce laps de temps, l'assurée a exercé une activité soumise à cotisation à 60% auprès de P.\_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> février au 30 septembre 2013, soit durant huit mois. Les parties s'accordent sur ce point et les pièces au dossier (contrat de travail du 30 janvier 2013,

attestation de l'employeur du 18 février 2014, versements périodiques sur le compte [...] de la recourante, tableau récapitulatif des salaires, extrait de compte AVS de la Caisse de compensation AVS Z.\_\_\_\_\_, notamment) permettent de retenir comme établi au degré de la vraisemblance prépondérante l'exercice d'une activité soumise à cotisation durant les huit mois compris entre le 1<sup>er</sup> février et le 30 septembre 2013. De durée inférieure au minimum de douze mois requis par l'art. 13 al. 1 LACI, cette période de cotisation ne suffit toutefois pas à elle seule à l'ouverture d'un droit à l'indemnité de chômage dès le 3 février 2014. c) A l'appui de sa demande d'indemnité, l'assurée soutient en outre avoir travaillé à 100% en qualité de directrice commerciale du 1<sup>er</sup> octobre 2013 au 31 janvier 2014 pour le compte de la société W.\_\_\_\_\_, pour un salaire mensuel brut de 5'500 francs. Cumulant ces quatre mois à la période de cotisation de huit mois réalisée dans le cadre de l'activité exercée à P.\_\_\_\_\_, l'assurée estime satisfaisante à l'exigence des douze mois de cotisations prévue à l'art. 13 al. 1 LACI et avoir ainsi droit à l'ouverture d'un délai-cadre d'indemnisation. De son côté, l'intimée refuse de prendre en considération ces quatre mois au titre de périodes de cotisation, au motif que l'assurée n'a pas apporté la preuve du versement effectif de son salaire pour cette période. Estimant que l'intéressée ne totalise que huit mois d'activités soumises à cotisation sur les douze requis, l'intimée a nié son droit à l'indemnité de chômage. Il convient dès lors d'examiner si la recourante peut faire valoir l'emploi qu'elle allègue avoir occupé auprès de W.\_\_\_\_\_ du 1<sup>er</sup> octobre 2013 au 31 janvier 2014 dans le calcul de sa période de cotisation. 4. a) Par activité soumise à cotisation, il faut entendre toute activité de l'assuré destinée à l'obtention d'un revenu soumis à cotisation pendant la durée d'un rapport de travail. Cela suppose l'exercice effectif d'une activité salariée suffisamment contrôlable (cf. ATF 133 V 515 consid. 2.2 ss et les références citées). L'exercice d'une activité soumise à cotisation doit être prouvé ou tout au moins établi au degré de la vraisemblance prépondérante. 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. 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 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2 et les références citées ; cf. également ATF 133 III 81 consid. 4.2.2). Il n'existe aucun principe juridique dictant à l'administration ou au juge de statuer en faveur de l'assuré en cas de doute (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et les références). b) 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, la jurisprudence a initialement considéré que la réalisation des conditions relatives à la période de cotisation (art. 8 al. 1 let. e et 13 LACI) présupposait qu'un salaire ait été réellement versé au travailleur (TFA [Tribunal fédéral des assurances] C 279/00 du 9 mai 2001, in : DTA 2001 n° 27 p. 225). Dans un arrêt de principe du 12 septembre 2005 (ATF 131 V 444), le Tribunal fédéral des assurances 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 durant la période minimale de cotisation, la jurisprudence exposée au DTA 2001 précité ne devant 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 concernant la preuve de l'exercice effectif de l'activité salariée (ATF 131 V 444 consid. 3). Dans ce même arrêt,

la Haute Cour a précisé que lorsque l'assuré ne parvient pas à prouver qu'il a effectivement perçu un salaire, notamment en l'absence de virement périodique d'une rémunération sur un compte bancaire ou postal à son nom, la réalisation des conditions relatives à la période de cotisation ne peut être niée que s'il est établi que l'intéressé a totalement renoncé à la rémunération pour le travail effectué. Cette renonciation ne doit pas être admise à la légère. Elle ne saurait par exemple être présumée. Cela s'explique en particulier par le fait qu'il n'existe pas de prescription de forme pour le paiement du salaire. Il est habituellement soit acquitté en espèces, soit versé sur un compte bancaire ou postal, dont le titulaire n'est au demeurant pas nécessairement l'employé (ATF 131 V 444 consid. 3.3 ; TF [Tribunal fédéral] 8C\_875/2009 du 7 décembre 2009 consid. 5, C 183/06 du 16 juillet 2007 consid. 3, C 72/06 du 16 avril 2007 consid. 5.2 ; cf. Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n° 18 ad. art. 13 LACI, p.123 s.). Dans une telle hypothèse, le juge doit plutôt procéder à une appréciation des preuves versées au dossier et, en cas d'insuffisance de celles-ci, renvoyer le dossier à la caisse de chômage, à charge pour cette dernière d'élucider la question déterminante de l'existence d'une activité soumise à cotisation (ATF C 92/06 du 11 avril 2007 ; Tribunal cantonal des assurances ACH 65/08 – 1/2009 du 23 décembre 2008 consid. 3b). 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. Il appartient toutefois à la personne qui revendique l'indemnité de chômage d'indiquer clairement quelles étaient ses activités et de tenter d'obtenir auprès de son ex-employeur les documents nécessaires permettant de rendre l'exercice de l'activité alléguée vraisemblable (TF 8C\_765/2009 du 2 août 2010). Le versement déclaré comme salaire par un employeur ne fonde cependant pas, à lui seul, la présomption de fait qu'une activité salariée soumise à cotisation a été exercée (ATF 133 V 515 consid. 2.3). En outre, la renonciation au versement d'un salaire pour sauver une entreprise empêche la prise en compte d'une période de cotisation (TF 8C\_267/2007 du 17 septembre 2007). Il en va de même lorsqu'une personne qui occupait une position assimilable à celle d'un employeur a renoncé à un salaire dans la perspective d'une amélioration future de la situation de son entreprise (TF 8C\_663/2013 du 18 juin 2013 consid. 6 ; cf. Boris Rubin, op. cit, n° 17 ad. art. 13 LACI, p.123) 5. a) En l'occurrence, l'intimée a fondé la décision attaquée sur le Bulletin LACI IC édicté par le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : SECO), lequel dispose notamment que non seulement l'assuré doit avoir exercé une activité soumise à cotisation, mais qu'il faut encore que le salaire convenu lui ait effectivement été versé. Si la perception effective d'un salaire ne constitue 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 (Bulletin LACI IC octobre 2012, B144). Pour les assurés occupant une position assimilable à celle d'un employeur et pour leur conjoint ou partenaire enregistré, la caisse doit dans tous les cas s'assurer du versement effectif des salaires (B146). Si la caisse obtient, dans le cadre de la recherche d'éléments de preuve complémentaires, des justificatifs bancaires ou postaux, le versement du salaire ainsi que l'existence d'une activité soumise à cotisation sont alors réputés établis (B147). Il n'est pas exclu que l'assuré arrive à démontrer par d'autres moyens de preuve la perception effective de son salaire. La perception ne peut pas être prouvée au seul moyen d'un décompte de salaire, d'une quittance de salaire, d'un contrat de travail, d'une confirmation de licenciement ou d'une production dans une faillite. Ces documents ne sont que de simples allégués de partie dont le contenu ne peut être vérifié que

par les explications de l'assuré lui-même. Si les justificatifs présentés ne permettent pas d'établir clairement les salaires effectivement versés pendant la période en cause, c'est à l'assuré de supporter les conséquences de l'absence de preuves et le droit à l'indemnité de chômage doit lui être nié faute de période de cotisation. La preuve de la perception effective du salaire est déterminante pour établir l'exercice d'une période de cotisation et pour fixer le gain assuré. Sans elle, le calcul du gain assuré ne serait pas possible (B148). A l'appui de la décision contestée, l'intimée a retenu que l'assurée détenait une position comparable à celle de l'employeur au sein de W.\_\_\_\_\_. Elle a dès lors estimé que les documents produits par la recourante à l'appui de sa demande ne permettaient pas l'ouverture d'un droit à l'indemnité, dans la mesure où ils n'apportaient pas la preuve du versement effectif d'un salaire. En particulier, le salaire relatif aux mois d'octobre 2013 à janvier 2014 n'avait été versé que le 25 février 2014, soit après la fin des rapports de travail, et l'employeur avait refusé de produire toute pièce comptable permettant d'établir que le montant crédité sur le compte de l'assurée le 27 février 2014 provenait bien de ses comptes. b) Compte tenu de la particularité des circonstances, et notamment du fait que W.\_\_\_\_\_ a été fondée par la recourante, qui durant quatre mois, en a été l'unique associée gérante détenant l'intégralité du capital social, qu'à ce titre, elle s'est elle-même engagée en qualité de directrice commerciale et a renoncé, du moins dans un premier temps, à se verser un salaire, l'agence était fondée à estimer que les documents permettant habituellement de statuer sur le droit à l'indemnité n'étaient en l'occurrence pas suffisants. C'est ainsi de manière légitime qu'elle a instruit plus avant la demande litigieuse. Il appert cependant que son instruction complémentaire a uniquement porté sur le caractère vraisemblable du versement d'un salaire à la recourante entre le 1<sup>er</sup> octobre 2013 et le 31 janvier 2014, en stricte application des prescriptions figurant dans le Bulletin LACI IC du SECO (cf. consid. 5a supra). Or le SECO est certes autorisé, en tant qu'autorité de surveillance chargée d'assurer l'application uniforme du droit en vertu de l'art. 110 LACI, à donner des instructions aux organes d'exécution. Cela étant, bien que de telles ordonnances, dites interprétatives, exercent par leur fonction une influence indirecte sur les droits et les obligations des administrés, elles n'en ont pas pour autant force de loi. En particulier, elles ne lient ni les administrés, ni le juge, ni même l'administration dans la mesure où elles ne dispensent pas cette dernière de l'examen de chaque situation individuelle. Par ailleurs, elles ne peuvent créer de nouvelles règles de droit, ni contraindre les administrés à adopter un certain comportement, actif ou passif. En bref, elles ne peuvent sortir du cadre de l'application de la loi et prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence (cf. ATF 127 V 57 consid. 3a et les références citées). Or, en l'espèce, posant la preuve du versement d'un salaire effectif comme condition sine qua non du droit à l'indemnité, l'autorité de surveillance précisant que s'il échoue à apporter ladite preuve, l'assuré en supporte les conséquences dans le sens où son droit sera nié (cf. Bulletin LACI IC B148), le SECO maintient une exigence qui a été exclue par la Haute Cour dans son arrêt de principe (ATF 131 V 444) et sort du cadre posé par la jurisprudence. Se focalisant, de manière non fondée, sur la question de la perception d'un salaire, l'intimée n'a pas mené de mesure d'instruction sur le point de savoir si l'assurée avait ou non exercé une activité lucrative soumise à cotisation au cours de cette même période. Or, comme l'a relevé le Tribunal fédéral dans son arrêt C 92/06 du 11 avril 2007, c'est ici la seule vraie question à laquelle il faut répondre, dès lors que le versement effectif d'un salaire n'est qu'un indice du déploiement d'une activité salariée et qu'au vu des pièces au dossier, rien ne permet de conclure à la renonciation par l'assurée à son salaire, seule hypothèse dans laquelle un défaut de preuve

du versement effectif d'un salaire pourrait conduire à la négation du droit (cf. consid. 4b supra). Si c'est vraisemblablement sur la réalité des rapports de travail que la caisse a eu des doutes, elle n'a toutefois pas instruit le dossier à satisfaction en limitant ses mesures d'instruction à la question du versement effectif du salaire. c) Certes, on peut retenir avec l'intimée que le dossier de l'assurée comporte des zones d'ombre, voire certaines incohérences. On remarquera tout d'abord que le contrat de travail, daté du 1<sup>er</sup> octobre 2013, a été signé par l'assurée, en sa qualité d'employée, et par une tierce personne, apparemment U. \_\_\_\_\_, à titre de gérante. Or, au 1<sup>er</sup> octobre 2013, selon les éléments figurant au Registre du commerce, la gérante de la société n'était autre que l'assurée, et ce jusqu'au 31 octobre 2013, date à laquelle cette fonction a été reprise par U. \_\_\_\_\_. Il sied également de relever qu'à teneur de l'attestation de l'employeur et des premières déclarations de l'assurée, le contrat de travail la liant à W. \_\_\_\_\_ a été résilié par l'employeur en raison de difficultés économiques. Or, dans son acte de recours, l'intéressée a expliqué que la trésorerie de la jeune société n'avait dans un premier temps pas permis le versement des salaires, mais qu'en fin d'année, « le développement commercial ét[ait] intervenu » et le salaire des quatre mois travaillés avait pu être réglé. Or, c'est précisément en fin d'année, soit le 28 décembre 2013, que la recourante s'est vu licenciée pour des motifs économiques. En outre, l'accord "avec l'entreprise et le salarié" invoqué par l'assurée pour expliquer le versement tardif de son salaire a en réalité été conclu avec elle-même, tout au moins pour le mois d'octobre 2013, dès lors qu'elle était durant ce mois tout à la fois l'employée et le seul organe de la société. Enfin, pour en venir à la question du paiement du salaire, le versement d'un montant unique de 18'492 fr. le 25 février 2014, correspondant à quelques francs près à quatre salaires nets (4'623 fr. 80 x 4 = 18'495 fr. 20), est intervenu après la fin des rapports de travail et, comme le relève à juste titre l'intimée, quelques jours après que l'agence ait réclamé à l'assurée la production d'un extrait de son compte afin de vérifier le versement période des salaires. Nonobstant le libellé du bulletin de versement, force est de constater qu'il n'existe aucune certitude sur l'origine du virement. Celui-ci a apparemment été effectué par un paiement en espèce à un guichet postal et ne permet pas de retenir comme établi au degré de la vraisemblance prépondérante (cf. consid. 4a supra) que l'ex-employeur en est bien l'auteur. La caisse a apparemment entrepris une mesure d'instruction dans ce sens, semble-t-il le 28 mars 2014. Son courrier d'instruction ne figure toutefois pas au dossier transmis au Tribunal. Quant au document attribué par l'intimée à l'employeur, selon lequel l'employeur aurait refusé de fournir des pièces prouvant qu'il s'était bien acquitté du salaire de l'assurée, il n'est ni daté ni signé, ce qui le rend inexploitable. En définitive, aucun de ces éléments ne permet de valablement conclure à la négation du droit à l'indemnité. En effet, la preuve qu'un salaire a bien été versé n'est pas en soit décisive s'agissant de la question de l'exercice effectif de l'activité salariée ; il n'en constitue qu'un indice (cf. consid. 4b supra). Quant aux irrégularités constatées au niveau de la signature du contrat de travail et autres incohérences relevées ci-dessus, elles ne permettent pas non plus de conclure à l'inexistence d'une activité effective soumise à cotisation. Inversement cependant, les éléments au dossier ne suffisent pas à établir au degré de la vraisemblance prépondérante l'existence d'une période de cotisation du 1<sup>er</sup> octobre 2013 au 31 janvier 2014. On ne peut notamment pas suivre la recourante lorsqu'elle affirme que la preuve du paiement du salaire et de l'acquiescement des cotisations sociales a été apportée à satisfaction et que ces éléments suffisent à donner le droit à l'indemnité. D'une part déjà, comme développé ci-dessus, les pièces produites par l'intéressée laissent subsister des doutes sur l'origine du montant de 18'492 francs. D'autre part, le fait que les



cotisations sociales aient été versées à la caisse de compensation AVS ne permet pas non plus d'établir l'existence d'une activité effective, à tout le moins dans les circonstances particulières du cas d'espèce. Quant au fait que l'assurée ait détenu les parts sociales de W. \_\_\_\_\_ à titre fiduciaire, outre le fait que l'intéressée n'en apporte pas la preuve, il n'a aucune incidence sur la question de l'exercice effectif d'une activité soumise à cotisation. 6. a) Aux termes de la jurisprudence, le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés a en principe le choix entre deux solutions: soit renvoyer la cause à l'assureur pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'assureur, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procédure, ni le principe inquisitoire (cf. ATF 137 V 210 et 122 V 163 consid. 1d, RAMA 1993 n° u 170 p. 136 et la critique de G. Aubert parue in SJ 1993 p. 560). Selon le principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'assureur, qui prend les mesures d'instruction nécessaires et recueille les renseignements dont il a besoin (cf. art. 43 al. 1 LPGA). Le devoir d'instruction s'étend jusqu'à ce que les faits nécessaires à l'examen des prétentions en cause soient suffisamment élucidés (cf. TF 8C\_746/2011 du 13 mars 2012 consid. 1.2). b) En l'occurrence, les faits nécessaires à l'examen de la demande d'indemnité de la recourante ne sont pas suffisamment élucidés. Il se justifie par conséquent d'ordonner le renvoi de la cause à l'intimée, à laquelle il appartient au premier chef d'instruire (art. 43 al. 1 LPGA), cette solution apparaissant comme la plus opportune (cf. consid. 4b supra). Il lui appartiendra d'élucider la question déterminante de l'existence d'une activité soumise à cotisation (cf. supra consid. 5b et c in fine) puis de rendre une nouvelle décision. Elle pourra à cette fin notamment requérir de la recourante des explications circonstanciées sur la nature des tâches qui l'occupaient. De même, pourraient être déterminants les pièces comptables de W. \_\_\_\_\_ relatives aux années 2013 et 2014 (bilans et comptes d'exploitation), le contrat de bail des locaux dans lesquels la société déployait à l'époque son activité, son organigramme au moment de sa fondation, ainsi que les différents changements survenus jusqu'à fin 2014, le témoignage des employés et membres de la direction de W. \_\_\_\_\_ en fonction de juillet 2013 à janvier 2014, ainsi que tout autre élément susceptible de déterminer si l'assurée a déployé une activité soumise à cotisation au sein de la société. Dans la décision querellée, l'intimée indique qu'elle s'est trouvée confrontée à un refus de renseigner de la part de W. \_\_\_\_\_. On rappellera à cet égard que les caisses de chômage disposent d'outils favorisant l'efficacité des mesures d'instruction qu'elles sont amenées à entreprendre. Aux termes de l'art. 88 al. 1 let. d LACI, et en dérogation à l'art. 28 al. 3 LPGA, les employeurs doivent se soumettre à leurs obligations légales d'informer et de renseigner, sans que l'autorisation de la personne qui fait valoir son droit à des prestations à l'assurance ne soit nécessaire. Un refus de renseigner est susceptible de poursuites pénales au sens de l'art. 106 LACI. 7. a) En définitive, le recours doit être admis et la décision annulée, la cause étant renvoyée à la Caisse cantonale de chômage pour complément d'instruction au sens des considérants et nouvelle décision. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer des dépens, la recourante n'étant pas représentée par un mandataire professionnel (art. 61 let. g LPGA). Par ces motifs, la Cour des assurances sociales prononce : I. Le recours est admis. II. La décision sur opposition rendue le 5 août 2014 par la Caisse cantonale de chômage est annulée, le dossier lui étant retourné à pour complément d'instruction puis nouvelle décision au sens des considérants. III. Il n'est pas perçu de frais

de justice ni alloué de dépens. La présidente : La greffière : Du L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à : ■ D. \_\_\_\_\_, ■ Caisse cantonale de chômage, - Secrétariat d'Etat à l'économie, par l'envoi de photocopies. Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF). La greffière :

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