

## **VD\_GERICHTE ZQ15.036611 vom 12. Juni 2017**

VD Tribunal cantonal, 2017-06-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZQ15.036611](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ15.036611)

FR: VD\_GERICHTE ZQ15.036611 du 12 juin 2017

IT: VD\_GERICHTE ZQ15.036611 del 12 giugno 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 2**

août 2010 consid. 2.6 ; Rubin, op. cit., n. 19 ad art. 13 LACI, p. 124). Dans le cas où le travailleur n'a pas de lien de parenté avec son employeur et n'occupe pas une position assimilable à celle d'un employeur, l'attestation d'employeur, ainsi que les décomptes de salaire, suffisent en règle générale à prouver l'existence d'une activité soumise à cotisation. Les exigences sont plus strictes lorsque la relation de travail implique des parents ou a pour cadre une entreprise au sein de laquelle l'employé occupe une position assimilable à celle d'un employeur (ATF 131 V 444 ; Rubin, op. cit., n. 19 ad art. 13 LACI, p. 124). 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 d'employeur doit être vérifiée de façon stricte (TFA C 263/04 du 30 mars 2006 consid. 2.2 ; Rubin, op. cit., n. 21 ad art. 13 LACI, p. 125). d) A teneur de l'art. 11 OACI, compte comme mois de cotisation chaque mois civil entier durant lequel l'assuré est soumis à cotisation dans le cadre d'un rapport de travail (al. 1). Les périodes de cotisation qui n'atteignent pas un mois civil entier sont additionnées ; 30 jours sont alors réputés constituer un mois de cotisation (al. 2). Sont déterminants les jours ouvrables de la période concernée, indépendamment de l'exercice effectif d'une activité lucrative ces jours-là (TFA C 267/02 du 19 mai 2003 consid. 3.2 in fine). Pour la conversion

- 14 - d'une journée de travail – soit pour convertir les jours ouvrables en jours civils (TFA C 267/02 précité consid. 3.2) – on utilise le facteur 1,4 (7 jours civils : 5 jours ouvrables = 1,4 [ATF 122 V 249 consid. 2c et 122 V 256 consid. 5a]).

#### **E. 4**

La loi assimile à une période de cotisation certaines périodes où aucune cotisation n'est versée, et d'autres où aucun travail n'est fourni (art. 13 al. 2 LACI). En vertu de l'art. 13 al. 2 let. c LACI, tel est notamment le cas du temps durant lequel l'assuré est partie à un rapport de travail, mais ne touche pas de salaire – parce que le droit au salaire a pris fin ou que la perte de gain est prise en charge et compensée par le biais d'indemnités journalières versées par une assurance – parce qu'il est malade (art. 3 LPGA) ou victime d'un accident (art. 4 LPGA) et, partant, ne paie pas de cotisations. Le cumul de périodes de cotisation et de périodes comptant comme périodes de cotisation au sens de l'art. 13 al. 2 LACI est possible (Rubin, op. cit., n. 5 ad art. 13 LACI, p. 120 ; Bulletin LACI IC [indemnité de chômage] de janvier 2017 édicté par le Secrétariat d'Etat à l'économie [SECO], chiffre B170).

#### **E. 5**

a) En l'espèce, il n'est pas contesté que pendant le délai-cadre de cotisation courant du 1er août 2012 au 31 juillet 2014 – dont l'étendue n'est au demeurant pas litigieuse – l'intéressée justifie d'une activité soumise à cotisation de 7.7 mois auprès de K.\_\_\_\_\_ S.A. (13 août 2012 au 31 mars 2013). Il reste dès lors à déterminer si l'activité qu'elle a exercée auprès de W.\_\_\_\_\_ Sàrl à compter du 1er avril 2013 doit également être qualifiée d'activité soumise à cotisation et, partant, lui permet de se prévaloir d'une période de cotisation suffisante pour prétendre à des prestations de l'assurance-chômage. b) A cet égard, on relèvera tout d'abord que l'intéressée disposait d'un contrat de travail avec W.\_\_\_\_\_ Sàrl, signé par V.\_\_\_\_\_, dont la validité de la conclusion a été expressément admise par l'intimée (cf. décision sur opposition point 6 p. 4). Aucun élément figurant au

- 15 - dossier ne permet par ailleurs de douter de la réalité de ce contrat. Il a été conclu le 8 mars 2013, soit près d'un mois avant le début des rapports de travail et onze mois avant le prononcé définitif de la faillite de la société le 13 février 2014. L'existence du contrat de travail de l'intéressée a également été confirmée dans un certificat de travail intermédiaire du 8 novembre 2013, signé par V.\_\_\_\_\_, de sorte qu'on ne peut suivre l'intimée quand elle retient que l'associé gérant de W.\_\_\_\_\_ Sàrl ignorait l'existence de ce contrat, au seul motif qu'il ne l'avait pas annoncé à l'office des faillites au début de l'année 2014. De surcroît, des allocations d'initiation au travail ont été accordées en faveur de la recourante en lien avec son contrat de travail (cf. décisions de l'ORP des 25 mars 2013 et 11 avril 2014) et ni l'ORP, ni l'agence n'ont semblé douter de son existence, à quelque moment que ce soit. Même lorsque l'agence a réclamé à W.\_\_\_\_\_ Sàrl la restitution des allocations versées à tort entre le 23 mai et le 31 août 2013 (cf. décision de l'agence du 29 avril 2014), le contrat de travail n'a pas été remis en question. Par ailleurs, il faut reconnaître que l'intéressée a perçu des salaires pour l'activité exercée en avril et mai 2013. Cette dernière a au moins reçu la somme de 6'920 fr. pour le mois d'avril 2013, sous forme de deux paiements en main propre qu'elle a ensuite versés sur son compte bancaire (2'000 fr. le 4 avril 2013 et 4'920 fr. le 2 mai 2013). En mai 2013, W.\_\_\_\_\_ Sàrl a procédé à deux virements bancaires d'un montant total de 4'920 fr. sur le compte de l'intéressée (3 et 11 juin 2013) et la somme de 1'740 fr. lui a été versée par S.\_\_\_\_\_ Sàrl pour une activité de sous- traitance (5 juin 2013). Il apparaît également que des cotisations sociales ont été payées par W.\_\_\_\_\_ Sàrl pour avril 2013 (cf. extrait du compte individuel de l'intéressée auprès de la caisse de compensation du

#### **E. 10**

septembre 2014). Le fait qu'une partie du salaire de la recourante ait été versée en main propre ou en lien avec une activité de sous-traitance – ce qui est autorisé en droit du travail suisse – ne change rien à la perception effective par l'assurée d'un salaire pendant cette période. Le paiement d'une partie seulement des cotisations sociales par W.\_\_\_\_\_ Sàrl en avril et mai 2013 ne permet pas non plus d'exclure toute activité soumise à cotisation, cet élément n'étant pas décisif en la matière. En

- 16 - outre, dans tous les cas, même si on devait retenir, comme l'intimée, que la perception effective d'un salaire par l'intéressée n'a pas été prouvée, on ne saurait nier la réalisation des conditions relatives à la période de cotisation dans le cas présent, faute d'élément permettant de conclure que la recourante a totalement renoncé à son salaire (cf. consid. 3b supra). En effet, elle a notamment produit le solde de sa créance de salaire du mois de mai 2013 dans la faillite de W.\_\_\_\_\_ Sàrl (cf. formulaire de production du 12 mai 2014), ce qui démontre qu'elle ne s'était pas résignée à être privée de la rémunération qui lui était

due. Finalement, il ressort des pièces au dossier que l'intéressée a été annoncée à la CNA par W. \_\_\_\_\_ Sàrl, suite à son accident du 23 mai 2013, et que cette assurance a accepté de lui verser des indemnités journalières du 26 mai 2013 au 31 juillet 2014. A aucun moment il n'a été question d'un possible emploi fictif. Il convient encore d'ajouter que l'assurée n'a véritablement exercé une activité pour W. \_\_\_\_\_ Sàrl que pendant une période très courte d'un peu plus d'un mois et demi (1er avril au 23 mai 2013). Elle a ensuite été incapable de travailler, pendant près d'un an, jusqu'à la résiliation avec effet immédiat de ses rapports de travail par l'office des faillites en mai 2014. Dans ce contexte, il est tout à fait naturel qu'elle n'ait déployé aucune activité professionnelle au profit de W. \_\_\_\_\_ Sàrl et qu'elle n'ait reçu aucune rémunération de la part de la société pendant cette période. Il ne peut dès lors lui être valablement reproché de ne pas avoir réussi à démontrer le contraire. c) Au vu de ce qui précède, l'existence d'un contrat de travail entre l'intéressée et W. \_\_\_\_\_ Sàrl est établie. Il est vrai que ces rapports de travail sont peu clairs. Cela dit, l'accident dont l'assurée a été victime moins de deux mois après le début desdits rapports de travail et la longue incapacité de travail qui s'en est suivie, mais aussi la faillite de la société, permettent de suivre l'assurée dans ses allégations, ce d'autant plus qu'elles sont corroborées par les pièces au dossier. Il y a dès lors lieu de considérer que l'assurée a établi au degré de la vraisemblance prépondérante que son activité auprès de W. \_\_\_\_\_ Sàrl n'était pas fictive. Partant, toute la durée du contrat de travail (1er avril 2013 au 15

- 17 - mai 2014 au moins) doit être considérée comme une période de cotisation, les mois durant lesquels la CNA a versé des indemnités journalières comptant comme période de cotisation en vertu de l'art. 13 al. 2 let. c LACI. Pendant le délai-cadre de cotisation courant du 1er août 2012 au 31 juillet 2014, la recourante peut par conséquent se prévaloir, d'une part, d'une période de cotisation de 7.7 mois pour l'activité exercée auprès de K. \_\_\_\_\_ S.A. et, d'autre part, d'une période de cotisation de 12.5 mois pour l'activité exercée auprès de W. \_\_\_\_\_ Sàrl et la période d'incapacité de travail compensée par la CNA. La période de cotisation totale qui en découle dépasse les douze mois requis, ce qui est suffisant pour lui ouvrir le droit au chômage. d) Compte tenu de ce qui précède, l'intimée n'était pas fondée à considérer que l'intéressée justifiait d'une période de cotisation insuffisante pour lui ouvrir un droit au chômage. Il y a dès lors lieu d'admettre le recours, d'annuler la décision sur opposition litigieuse et de renvoyer la cause à l'intimée, à charge pour elle de rendre une nouvelle décision sur la demande d'indemnité de l'intéressée, après examen des autres conditions du droit à l'indemnité de chômage (art. 8 LACI). 6. a) En définitive, le recours doit être admis, ce qui entraîne l'annulation de la décision sur opposition attaquée et le renvoi du dossier de la cause à l'intimée pour complément d'instruction dans le sens des considérants, puis nouvelle décision. b) La procédure étant gratuite, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de justice (art. 61 let. a LPGA). Par ailleurs, ayant obtenu gain de cause sans l'assistance d'un mandataire professionnel, la recourante n'a pas droit à des dépens (art. 55 LPA-VD ; art. 61 let. g LPGA).

- 18 -