

# VD\_GERICHTE ZQ16.050283 vom 8. Februar 2017

VD Tribunal cantonal, 2017-02-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZQ16.050283](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ16.050283)

FR: VD\_GERICHTE ZQ16.050283 du 8 février 2017

IT: VD\_GERICHTE ZQ16.050283 del 8 febbraio 2017

## Erwägungen

### E. 1

[Quels sont les tâches/pouvoirs de l'assuré dans le cadre de ses fonctions et responsabilités au sein de la société Q. \_\_\_\_\_ SA ?] Selon description de poste annexé, M. X. \_\_\_\_\_ a les responsabilités techniques liées à celles d'un responsable financier d'une PME. Cependant, vu notre taille et la situation financièrement critique depuis de nombreuses années, son département, pas plus que les autres, n'a jamais eu de budget financier indépendant pour fonctionner en toute indépendance, tel que cela serait le cas dans une plus grande structure. Toutes les décisions d'importance ont donc toujours été discutées préalablement avec le soussigné.

### E. 2

[A quel titre l'assuré dispose-t-il d'une procuration pour la société O. \_\_\_\_\_ SA ? Quelle(s) activité(s) effectue-t-il pour cette société ? Quels sont les pouvoirs dont il dispose ?] Il a disposé d'une signature collective à deux également pour la société O. \_\_\_\_\_ SA, avec d'autres membres des sociétés, ceci afin d'assurer qu'en cas d'absence ou d'accident de ma part, les sociétés ne restent pas bloquées et qu'elles puissent continuer à fonctionner normalement. Il ne disposait pas de plus de pouvoirs que les autres personnes inscrites au RC. Son rôle professionnel pour O. \_\_\_\_\_ SA était le même que pour Q. \_\_\_\_\_ SA : assurer la tenue des finances selon le cahier des charges.

### E. 3

[L'assuré a-t-il perçu des rémunérations au titre de son activité pour le compte de la société O. \_\_\_\_\_ SA ? Si oui, pour quelle période et quels montants ?] Aucune rémunération sous quelque forme que ce soit ne lui a été donnée pour ses tâches dans O. \_\_\_\_\_ SA.

### E. 4

[Quels sont les liens entre les sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA ?] Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA sont deux

- 4 - sociétés que j'ai créées indépendamment. Pour des questions de recherches de fonds, j'ai mis ces deux sociétés sous une Holding (Z. \_\_\_\_\_ SA). Elles sont liées l'une à l'autre par des synergies administratives ainsi que commerciales : O. \_\_\_\_\_ SA fournissant des produits et services à valeur ajoutée à Q. \_\_\_\_\_ SA.

### E. 5

[L'assuré dispose-t-il d'une participation financière au capital de la société Q. \_\_\_\_\_ SA et/ou de la société O. \_\_\_\_\_ SA ?] M. X. \_\_\_\_\_ ne dispose d'aucune action de Q. \_\_\_\_\_ SA ou d'O. \_\_\_\_\_ SA. Cependant, comme tous les autres collaborateurs de l'entreprise, il a eu la possibilité d'acquérir à titre préférentiel des actions de Z. \_\_\_\_\_ SA. Il n'a cependant jamais eu aucun droit de signature sur Z. \_\_\_\_\_ SA. Etaient joints à

la réponse de l'employeur les statuts de Z. \_\_\_\_\_ SA, le registre des actionnaires de cette société ainsi que le procès-verbal de l'assemblée générale relative à l'année 2013. Par courriers du 19 septembre 2016, la Caisse de chômage Unia a requis des informations complémentaires auprès de l'assuré et de son employeur. Dans sa réponse du 22 septembre 2016, l'assuré a, par la voie de son représentant, Me Demierre, expliqué : 1. [Selon le Registre du commerce, l'assuré était autorisé à signer avec n'importe quelle autre personne détenant elle-même la procuration collective à deux, alors que les autres détenteurs de la procuration collective à deux n'étaient pas habilités à signer ensemble (cf. Mme J. \_\_\_\_\_ et Mme G. \_\_\_\_\_ pour Q. \_\_\_\_\_ SA et Mme G. \_\_\_\_\_ et M. C. \_\_\_\_\_, M. F. \_\_\_\_\_ et M. V. \_\_\_\_\_ pour O. \_\_\_\_\_ SA). Cela signifie-t-il que l'assuré disposait davantage de pouvoir décisionnel que les autres membres des sociétés ? Qu'en cas d'absence de Monsieur H. \_\_\_\_\_, sa signature était obligatoire pour engager les sociétés ? Si tel est le cas, pour quel motif disposait-il de ce pouvoir spécifique par rapport aux autres ?] Les procurations ont effectivement été données dans le sens que la signature de M. X. \_\_\_\_\_ était obligatoire mais non suffisante. Cependant, comme déjà mentionné, cela ne constitue en rien un pouvoir décisionnel quelconque mais juste un moyen de déclarer des états de faits déjà réalisés (en tant que responsable financier, cela permettait donc qu'ils transitent par lui et qu'ils soient comptabilisés régulièrement en application des principes applicables au contrôle interne dont la conception et la mise en œuvre appartiennent au conseil d'administration ; art. 716a al. 1 ch. 3 CO). Mon mandant ne peut cependant pas être plus affirmatif sur le but recherché par M. H. \_\_\_\_\_ même s'il est probable, comme ce

- 5 - dernier l'affirme dans la lettre de Q. \_\_\_\_\_ SA à votre attention du 29 août 2016, qu'il ait vu ces procurations comme un moyen de ne pas bloquer ses sociétés en cas d'absence ou incapacité de sa part (en précisant que dans les faits en revanche, cette situation ne s'est jamais produite). Par ailleurs, M. X. \_\_\_\_\_ ne peut pas non plus être totalement affirmatif sur le but recherché par son employeur en relation avec le caractère obligatoire de sa signature. Néanmoins, il a toujours vu cette responsabilité confiée par son employeur celle d'être le garant qu'il n'y aurait pas de signature de document qui revêtirait une quelconque décision d'importance (ce dont il était apte à juger de par sa formation) qui échappe à la connaissance de l'entreprise (fiabilité des informations financières dans le cadre du contrôle interne, comme signalé préalablement). [...] 2. [Selon le cahier des charges de l'assuré, il participait à différents comités décisionnels/organisationnels et aidait à la décision des membres du ComDir et du DG. L'assuré faisait-il partie lui-même du ComDir ? Quels étaient les autres membres ? Comment fonctionnait le ComDir ? Quel était son processus décisionnel ? A quel(s) autre(s) comité(s) participait l'assuré ? Quels pouvoirs cette participation lui conférait-elle ?] M. X. \_\_\_\_\_ faisait partie du ComDir, au même titre que les autres responsables de département et le directeur général, à savoir M. R. \_\_\_\_\_, responsable du département Ventes, M. D. \_\_\_\_\_, responsable du département R&D, M. W. \_\_\_\_\_, responsable du département Supply Chain et M. H. \_\_\_\_\_, directeur général. M. X. \_\_\_\_\_ ne faisait pas partie d'autres comités. Le ComDir se réunissait d'abord hebdomadairement puis toutes les 2 semaines à partir du printemps de cette année. C'était avant tout l'occasion de faire le point sur les activités des différents départements. Lorsqu'il y avait des décisions à prendre, cela allait essentiellement dans le sens que le responsable de département recevait ses instructions de la part de M. H. \_\_\_\_\_ après que chacun a pu s'exprimer s'il le souhaitait. Le pouvoir conféré par sa présence au ComDir était uniquement celui d'exprimer ses opinions devant les autres responsables de département. Il est rappelé ici que les sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et

O.\_\_\_\_\_ SA totalisent ensemble une dizaine d'équivalent plein temps et qu'elles sont dirigées par leur fondateur, actionnaire majoritaire et administrateur unique, raison pour laquelle tous les processus décisionnels étaient toujours parfaitement contrôlés par cette personne. Cette appréciation de mon mandant est également confirmée par la lettre du 29 août 2016 de son ancien employeur. [...] 3. [Nous vous remercions de nous transmettre l'organigramme des sociétés Q.\_\_\_\_\_ SA et O.\_\_\_\_\_ SA ainsi que tous les

- 6 - autres documents relatifs aux comités décisionnels susmentionnés (dont les PV des séances du ComDir des deux dernières années)]. M. X.\_\_\_\_\_ m'indique ne pas avoir les documents que vous requérez et ne plus y avoir d'accès. En effet, pour pouvoir les obtenir, cela nécessiterait que mon mandant soit membre du conseil d'administration ou réviseur des sociétés concernées, alors que tel n'a jamais été le cas, ou qu'il soit toujours employé, ce qui n'est plus le cas (car son contrat de travail a pris fin). Il peut évidemment essayer de les demander à son ancien employeur mais sachant que le contrat a été résilié pour défaut de paiement de salaires, il est douteux que les demandes dépourvues de base légale de M. X.\_\_\_\_\_ soient plus suivies d'effet que celles qui sont juridiquement incontestables. [...] Pour sa part, Q.\_\_\_\_\_ SA a, par la plume de H.\_\_\_\_\_, répondu le 26 septembre 2016 à la Caisse de chômage Unia de la manière suivante : 1. La politique de signature était faite de façon à ce que les collaborateurs sans informations financières ne puissent pas engager l'entreprise sans que soit M. X.\_\_\_\_\_ soit moi-même n'en soyons informés. Les autres personnes ayant signature étant des responsables de produits, ils pouvaient potentiellement engager l'entreprise pour des montants très importants, risque que j'ai limité par ce biais. M. X.\_\_\_\_\_ n'était pas leur supérieur et n'avait pas pouvoir à refuser un engagement financier, mais lui et moi, dans ce rôle, n'étions que les « gardiens du temple » : en cas d'engagement particulier, il devait m'en aviser pour que je puisse discuter la décision avec le responsable concerné. 2. M. X.\_\_\_\_\_ faisait partie du ComDir, au même titre que le responsable R&D, le responsable commercial, le responsable support et moi-même. Il participait aux discussions, faisait part de ses opinions et quand une décision était prise par le ComDir, il en était partie, comme tous les autres. Il n'empêche que c'est néanmoins moi qui décidais si une décision était du ressort d'une décision collective du ComDir ou de mon ressort seul. Cette participation ne conférait aucun pouvoir particulier. Le ComDir avait principalement pour but d'assurer un bon niveau d'information entre les différents responsables de secteur et de partager certaines réflexions et décisions, principalement techniques. Il ne participait pas à d'autres comités d'importance décisionnelle. 3. Je vous joins à nouveau l'organigramme de nos sociétés du temps où M. X.\_\_\_\_\_ était encore en poste. Quant aux PV du ComDir, je ne suis pas en mesure de vous les fournir sur la période souhaitée : cela représenterait une centaine de documents à créer, imprimer et vous faire parvenir. En effet, nos PV sont tenus avec un logiciel sur notre intranet qui

- 7 - permet de les visualiser informatiquement, de les commenter en ligne mais pas de les imprimer de façon simple. J'ai donc fait un copié-collé de quelques séances pour que vous en voyiez le contenu. Comme vous pourrez le constater, et comme je l'ai mentionné plus haut, il s'agit plus de séance d'information, de coordination que de séances où des décisions fondamentales sont prises, celles-ci restant de mon ressort. Par courrier du 29 septembre 2016, la Caisse de chômage Unia a interpellé l'assuré afin qu'il réponde à la question suivante : Quels pouvoirs supplémentaires étaient conférés à l'assuré de par son positionnement dans l'organigramme de la société Q.\_\_\_\_\_ SA juste au-dessous du

directeur et au-dessus des responsables de départements ? Dans sa réponse du 3 octobre 2016, l'assuré a, par la voie de son représentant, Me Demierre, indiqué : M. X. \_\_\_\_\_ se détermine comme suit au sujet de la lettre du 26 septembre 2016 de son ancien employeur (en reprenant la numérotation de cette lettre). 1. Il faut comprendre cette explication dans le même sens que ce qu'il a déjà expliqué. En outre, quand M. H. \_\_\_\_\_ écrit « lui et moi n'étions que les gardiens du temple », il ne faut pas mettre mon mandant sur un pied d'égalité avec son patron puisque c'était toujours à ce dernier, en sa qualité de CEO, que revenait la décision in fine (ce qui est confirmé par les réponses n° 2 et 3 de son ancien employeur). Enfin, la situation décrite est purement hypothétique car M. X. \_\_\_\_\_ n'a dans les faits pas signé un document avec un « responsable de produit » mais uniquement des formulaires avec son ancienne collègue Mme G. \_\_\_\_\_ qui est employée de commerce de formation et qui utilise, comme lui, sa signature sur un plan strictement administratif. 2. La réponse donnée confirme la vocation principalement de coordination du ComDir, le pouvoir décisionnel étant confié à M. H. \_\_\_\_\_. Pour le surplus, les explications données sont conformes à sa réponse n° 2 figurant dans sa précédente lettre à votre attention. 3. M. X. \_\_\_\_\_ n'a pas de remarque particulière sur ce point. Concernant l'organigramme, la fonction principale de M. X. \_\_\_\_\_ était celle de responsable des activités de support. Dans cette fonction, il est hiérarchiquement subordonné au CEO, au même titre que les autres chefs de département. Lui sont subordonnés deux secteurs composés de quatre personnes (y compris une apprentie).

- 8 - M. X. \_\_\_\_\_ était également responsable « qualité » de l'entreprise. Comme le système de gestion de la qualité touche l'ensemble de l'entreprise, la pratique veut que cela se traduise dans l'organigramme (ceci en tout cas du point de vue du consultant en assurance qualité qui accompagnait l'entreprise). La solution retenue a donc été d'y formaliser un poste de responsable qualité qui est fonctionnellement disposé entre les départements et le CEO mais hors de la ligne hiérarchique (ce que retranscrit le schéma : le poste est disposé latéralement dans l'organigramme et non sur l'axe de la ligne hiérarchique). Cette disposition vise à légitimer autant que possible les actions entreprises par le responsable qualité afin d'assurer que le système de gestion de la qualité soit appliqué de manière cohérente dans les différents départements. Néanmoins, la définition des processus de travail était de la responsabilité des départements et non du responsable qualité, ce dernier n'ayant qu'une mission de contrôle et d'information si les choses ne se déroulent pas à satisfaction. Par décision du 11 octobre 2016, la Caisse de chômage Unia a rejeté l'opposition de l'assuré, en se fondant sur les motifs suivants : Au regard des informations communiquées à la Caisse et des pièces du dossier, force est de constater que l'assuré, bien que n'étant pas membre du conseil d'administration de la société Q. \_\_\_\_\_ SA, était investi de responsabilités et de pouvoirs qui lui conféraient une influence prépondérante sur les décisions prises par l'employeur. Ainsi, il ressort du dossier que l'assuré : - agissait comme l'adjoint de Monsieur H. \_\_\_\_\_, fondateur et administrateur unique de la société Q. \_\_\_\_\_ SA (cf. notamment en ce sens, contrat de travail de l'assuré) ; - participait à différents comités décisionnels/organisationnels ; à ce titre, il faisait partie du comité de direction (ComDir) de la société Q. \_\_\_\_\_ SA (cf. notamment description de fonction) ; dans le cadre de ce comité, il participait aux discussions, faisait part de ses opinions et quand une décision était prise par le ComDir, il en était partie ; il participait donc aux décisions collectives du ComDir (cf. en ce sens, courrier du 26.09.2016) ; - aidait à la décision des membres du ComDir et le DG (cf. notamment description de fonction). Par ailleurs, du fait de la procuration qui lui était conférée, l'assuré

détenait le pouvoir d'engager avec une deuxième personne fondée de procuration, les sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA sans avoir à disposer de la signature de Monsieur H. \_\_\_\_\_. Il était le seul à disposer d'une telle procuration au sein des sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA et a été présenté, à ce titre, par Monsieur H. \_\_\_\_\_ comme étant lui-même « le gardien du temple » (cf. courrier du 26.09.2016). Son positionnement sur l'organigramme des sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA, le plaçant juste au-dessous de Monsieur H. \_\_\_\_\_ et au-dessous des autres responsables de département, constitue un indice supplémentaire corroborant l'influence dont il disposait sur les décisions prises par l'employeur. La petite taille de la société

- 9 - Q. \_\_\_\_\_ SA constitue également un indice de l'influence dont disposait l'assuré dans les décisions prises par l'employeur. Ce dernier a ainsi expliqué que vu la taille de l'entreprise, toutes les décisions d'importance ont toujours été discutées préalablement entre l'assuré et lui-même (cf. courrier du 29.08.2016). Il doit ainsi être déduit des circonstances susmentionnées que l'assuré disposait, au moment de la décision de refus de droit du 15.07.2016, d'une influence sur les décisions de l'employeur au sein de la société Q. \_\_\_\_\_ SA. L'analyse ainsi effectuée est indépendante du fait que l'assuré ait par ailleurs détenu une faible participation financière dans la société holding Z. \_\_\_\_\_ SA (holding des sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA) et ne résulte pas simplement du fait qu'il apparaisse au RC des sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA comme détenant une procuration collective à deux. Dès lors c'est à juste titre que la Caisse a considéré qu'il convenait de faire application en l'espèce des dispositions de l'art. 31 al. 3 let. c LACI et de refuser en conséquence à l'assuré le droit à l'indemnité de chômage à partir du 01.06.2016. B. a) Par acte du 14 novembre 2016, X. \_\_\_\_\_ a déféré la décision sur opposition rendue le 11 octobre 2016 par la Caisse de chômage Unia à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud, dont il a requis l'annulation. Il a conclu à la reconnaissance du droit à l'indemnité de chômage à compter du 1er juin 2016, subsidiairement au renvoi de la cause à la caisse pour nouvelle décision au sens des considérants. Contestant l'interprétation faite par la caisse de sa position au sein de la société Q. \_\_\_\_\_ SA, il a répété une nouvelle fois que la société était dirigée par son fondateur et unique administrateur, H. \_\_\_\_\_, lequel prenait toutes les décisions importantes ; il n'avait jamais eu la possibilité de fixer les décisions ni de les influencer considérablement. En réponse aux arguments évoqués par la caisse, il a indiqué que la participation au comité directeur ne conférait aucun pouvoir particulier, celui-ci ayant principalement pour but d'assurer un bon niveau d'information et de partager des réflexions. Le fait qu'il était habilité à signer pour l'entreprise et qu'il apparaissait au registre du commerce devait être relativisé. Sa position dans l'organigramme de la société ne montrait nullement l'influence considérable dont il aurait disposé sur les décisions de son employeur. Au vu des quotités infinitésimales d'actions obtenues dans

- 10 - Z. \_\_\_\_\_ SA, cette participation financière ne pouvait exclure un droit aux prestations de chômage. b) Dans sa réponse du 19 décembre 2016, la Caisse de chômage Unia a conclu au rejet du recours. Elle a estimé que l'assuré n'apportait aucun argument ni élément nouveau susceptible de modifier la teneur de la décision attaquée. Elle a néanmoins précisé que le droit à l'indemnité de chômage avait été reconnu à l'assuré à compter du 19 septembre 2016, à la suite de la résiliation avec effet immédiat des rapports de travail et de la radiation au registre du commerce de la procuration collective à deux. c) Dans ses déterminations complémentaires du 12 janvier 2017, X. \_\_\_\_\_ a confirmé la teneur de

ses conclusions prises le 14 novembre 2016. E n d r o i t : 1. a) Sous réserve de dérogation expresse, les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité (art. 1 al. 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 auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 et 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). b) Selon les art. 83b LOJV (loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01) et 93 al. 1 let. a LPA-VD (loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; RSV 173.36), qui s'appliquent aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD), la

- 11 - Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer. Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr. (cf. infra consid. 2), la cause est de la compétence du juge instructeur statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD). c) Ayant été interjeté en temps utile auprès du tribunal compétent et respectant pour le surplus les formalités prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA), le recours est dès lors recevable. 2. Le litige porte sur le droit du recourant à des indemnités journalières de l'assurance-chômage pour la période courant du 1er juin au 18 septembre 2016. 3. a) En vertu de l'art. 8 LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il remplit, de manière cumulative, les conditions prévues à l'alinéa premier de cette disposition. b) De jurisprudence constante, un travailleur qui jouit d'une situation professionnelle comparable à celle d'un employeur – ou son conjoint – 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'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, en particulier l'art. 31 al. 3 let. c LACI (ATF 123 V 234 ; TF 8C\_776/2011 du 14 novembre 2012 consid. 3.2 et réf. cit.). Selon cette disposition, 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 à l'entreprise ; cela vaut aussi pour les conjoints de ces personnes qui sont occupés dans l'entreprise. Dans ce sens, il existe un étroit parallélisme entre l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail et le droit à l'indemnité de chômage. Celui-ci repose sur le fait qu'un travailleur licencié disposant

- 12 - d'un pouvoir d'influer sur les décisions de la société peut, à tout moment, décider de son propre réengagement, de sorte que la perte de travail est comparable à une réduction de l'horaire de travail avec cessation momentanée d'activité (TF 8C\_478/2008 du 2 février 2009 consid. 2.2). c) Le Tribunal fédéral se montre particulièrement rigoureux, considérant qu'aussi longtemps qu'une personne ayant occupé une fonction dirigeante maintient des liens avec sa société, la perte de travail qu'elle subit est réputée incontrôlable et la possibilité subsiste d'en poursuivre le but social. Ainsi, pour notre Haute Cour, ce n'est pas seulement l'abus avéré que la loi et la jurisprudence entendent sanctionner, mais déjà le risque d'abus que représente le versement d'indemnités à des personnes pouvant conserver une influence sur la perte de travail qu'elles subissent (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb ; TF

8C\_1004/2010 du 29 juin 2011 consid. 5.2). d) A cet égard, la jurisprudence précise qu'il n'est pas admissible de refuser, de façon générale, le droit à l'indemnité au seul motif que l'assuré peut engager l'entreprise par sa signature et qu'il est inscrit au registre du commerce. L'autorité ne doit pas se fonder de façon stricte sur la position formelle de l'organe à considérer, mais bien plutôt établir l'étendue du pouvoir de décision en fonction des circonstances concrètes. En particulier, 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 en cause (TFA C 45/04 du 27 janvier 2005 consid. 3.1 et les références). La seule exception à ce principe retenue par la jurisprudence concerne les personnes dont le pouvoir de décision résulte de la loi. Ainsi, les membres du conseil d'administration d'une société anonyme ou les associés gérants d'une société à responsabilité limitée sont réputés disposer d'un pouvoir déterminant, sans qu'il soit nécessaire de procéder à l'examen concret des responsabilités matérielles qu'ils exercent au sein de la société, fût-ce en ne disposant que d'une signature collective (TF 8C\_515/2007 du 8 avril 2008 consid. 2.2 in fine et les références; TF C 224/06 du 3 octobre 2007 consid. 2.2; TFA C 219/03

- 13 - du 2 juin 2004 consid. 2.4; Boris Rubin, Assurance-chômage, 2e éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, ch. 3.3.3.4.2, p. 126). e) 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 ; 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 des indemnités de chômage (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb ; TF 8C\_776/2011 du 14 novembre 2012 consid. 3.2 et réf. cit.). 4. En l'occurrence, la caisse intimée soutient en substance que l'entreprise Q.\_\_\_\_\_ SA avait une direction bicéphale composée de H.\_\_\_\_\_ et du recourant. Ainsi qu'on va le voir, ce point de vue repose sur une interprétation manifestement biaisée des documents et explications produits au cours de la procédure. a) En premier lieu, il convient de constater que la caisse intimée n'a pas expliqué les raisons pour lesquelles les explications – le plus souvent convergentes – données par le recourant et H.\_\_\_\_\_ n'emportaient pas sa conviction. Quand bien même cette manière de procéder ne constitue pas une violation du droit d'être entendu du recourant, puisque la décision attaquée contient les motifs qui ont guidé la caisse intimée et sur lesquels elle a fondé sa décision (ATF 134 I 83 consid. 4.1; 133 III 439 consid. 3.3), l'absence de toute référence aux explications données au cours de la procédure d'opposition laisse néanmoins le sentiment désagréable qu'elles n'ont pas été prises en compte dans l'appréciation de la situation. b) Selon le contrat de travail signé par le recourant avec la société Q.\_\_\_\_\_ SA, celui-ci avait pour tâches de piloter et de contrôler les finances de Q.\_\_\_\_\_ SA, d'O.\_\_\_\_\_ SA et de T.\_\_\_\_\_ Srl ainsi que de fonctionner comme adjoint de H.\_\_\_\_\_. Le fait que le contrat de travail fasse mention d'une position d'adjoint ne signifie toutefois pas

- 14 - encore que le recourant était investi de responsabilités et de pouvoirs assimilables à ceux d'un employeur. A cet égard, il y a lieu de souligner que le recourant n'était membre du conseil d'administration d'aucune société de la holding Z.\_\_\_\_\_ SA et ne possédait qu'une participation minimale de 0,64 % dans ladite holding. Le dossier ne renferme aucun exemple concret de situations où le recourant aurait objectivement exercé des fonctions relevant des organes dirigeants d'une entreprise, qu'il s'agisse de la définition de la

stratégie financière et commerciale ou des décisions en lien avec la politique du personnel. Au contraire, ainsi que cela ressort des propos tenus par H. \_\_\_\_\_, celui-ci, en sa qualité d'administrateur unique et d'actionnaire majoritaire du holding Z. \_\_\_\_\_ SA (76,44 %), était la seule personne à occuper une fonction dirigeante, aucune décision ne pouvant être prise sans qu'elle ne soit discutée et avalisée par lui (courrier du 29 août 2016 : « Toutes les décisions d'importance ont donc toujours été discutées préalablement avec le soussigné » ; courrier du 26 septembre 2016 : « M. X. \_\_\_\_\_ n'était pas leur supérieur et n'avait pas pouvoir à refuser un engagement financier, mais lui et moi, dans ce rôle, n'étions que les « gardiens du temple » : en cas d'engagement particulier, il devait m'en aviser pour que je puisse discuter la décision avec le responsable concerné » ; « Il n'empêche que c'est néanmoins moi qui décidais si une décision était du ressort d'une décision collective du ComDir ou de mon ressort seul » ; « Comme vous pourrez le constater, et comme je l'ai mentionné plus haut, il s'agit plus de séance d'information, de coordination que de séances où des décisions fondamentales sont prises, celles-ci restant de mon ressort »). c) Le recourant a exercé la fonction de responsable financier et administratif des sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA. A ce titre, il devait, entre autres tâches, contrôler la rentabilité et la solvabilité de l'entreprise. Ceci permet de mieux comprendre les raisons pour lesquelles H. \_\_\_\_\_ consultait le recourant avant de prendre une décision d'importance. C'est également pour cette raison que le recourant disposait d'une procuration collective à deux. Ainsi que l'a souligné H. \_\_\_\_\_, cette manière de faire permettait d'assurer, en cas d'absence ou d'incapacité de sa part, que toute décision susceptible d'engager

- 15 - financièrement l'entreprise fasse l'objet d'un contrôle préalable. C'est dans ce contexte précis qu'il convient de comprendre l'expression « gardien du temple ». d) La conclusion selon laquelle le positionnement du recourant dans l'organigramme des sociétés Q. \_\_\_\_\_ SA et O. \_\_\_\_\_ SA « juste au-dessous de Monsieur H. \_\_\_\_\_ et au-dessus des autres responsables de département » constituait un indice corroborant l'influence dont il disposait sur les décisions prises par l'employeur procède d'une mauvaise lecture de cet organigramme. Comme le met à juste titre en évidence le recourant, le poste litigieux, intitulé « Responsable qualité », n'était pas placé dans l'axe de l'organigramme, entre celle du directeur H. \_\_\_\_\_ et celles des différents responsables de département, mais latéralement, afin de souligner le caractère transversal de la fonction. Au demeurant, la fonction de « Responsable qualité » – très spécifique et sans lien avec la stratégie d'entreprise – revêtait une fonction de contrôle. Comme l'explique le recourant, elle avait pour but d'assurer que le système de gestion de la qualité mis en place au sein de l'entreprise soit appliqué de manière cohérente dans les différents départements de celle-ci. A l'évidence, cette fonction n'était pas assimilable à celle d'un sous-directeur, comme l'a déduit à tort la caisse intimée. e) La caisse intimée a également attribué une fonction erronée au comité de direction. Selon les procès-verbaux produits par H. \_\_\_\_\_, les séances de comité de direction portaient principalement sur des questions techniques et commerciales et servaient à la coordination entre les différents départements de l'entreprise. Les questions administratives et financières y jouaient quant à elles un rôle marginal. Ainsi que l'ont indiqué H. \_\_\_\_\_ et le recourant, le comité de direction n'était en aucune façon un organe de décision stratégique. f) En dernier lieu, il y a lieu de mettre en exergue les nombreuses mises en demeure adressées par le recourant à Q. \_\_\_\_\_ SA, respectivement H. \_\_\_\_\_ relatives au non-paiement de son salaire (courriers des 10 mars 2014, 9 avril 2014, 2 juin 2014, 15 janvier 2015, 11

- 16 - mai 2015, 8 juin 2015, 17 août 2015, 7 septembre 2015, 20 octobre 2015,

## **E. 8**

février 2016, 14 mars 2016, 27 avril 2016 et 9 août 2016). Le fait que le recourant, alors qu'il exerçait la fonction de directeur financier, a été confronté durablement à des retards de paiement de son salaire confirme les doutes sérieux quant à la capacité de celui-ci d'influencer considérablement les décisions de l'entreprise pour laquelle il travaillait. g) L'ensemble des éléments discutés plaident au final dans le sens que le recourant n'était qu'un simple employé de l'entreprise pour laquelle il travaillait. Le point de vue de la caisse intimée ne peut par conséquent pas être confirmé. 6. a) Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre le recours, d'annuler la décision sur opposition du 11 octobre 2016 et de renvoyer la cause à la caisse intimée pour qu'elle procède à l'examen des autres conditions du droit à l'indemnité. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA). c) Le recourant, qui obtient gain de cause avec l'assistance d'un avocat, a droit à des dépens qu'il convient, compte tenu de l'importance et de la complexité du litige, de fixer à 2'000 fr. à la charge de la caisse intimée (art. 61 let. g LPGA et 55 LPA-VD). Par ces motifs, le juge unique p r o n o n c e : I. Le recours est admis. II. La décision sur opposition rendue le 11 octobre 2016 par la Caisse de chômage Unia est annulée, la cause lui étant

- 17 - renvoyée pour instruction et nouvelle décision dans le sens des considérants. III. Il n'est pas perçu de frais. IV. La Caisse de chômage Unia versera à X. \_\_\_\_\_ la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens. Le juge unique : Le greffier : Du L'arrêt qui précède est notifié à : - Me Bertrand Demierre, avocat (pour X. \_\_\_\_\_), - UNIA Caisse de chômage, - Secrétariat d'Etat à l'économie, par l'envoi de photocopies.

- 18 - 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). Le greffier :

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