

VD_GERICHTE ZQ21.021549 vom 21. Februar 2022

VD Tribunal cantonal, 2022-02-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ21.021549

FR: VD_GERICHTE ZQ21.021549 du 21 février 2022

IT: VD_GERICHTE ZQ21.021549 del 21 febbraio 2022

Erwägungen

E. 1

a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi

- 8 - 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 peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 53 al. 1 et 100 al. 3 LACI, 128 al. 1 et 119 al. 1 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA). b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

E. 2

Est litigieux en l'espèce le droit du recourant à une indemnité en cas d'insolvabilité.

E. 3

a) Aux termes de l'art. 49 al. 3 LPGA, l'assureur doit motiver ses décisions si elles ne font pas entièrement droit aux demandes des parties. Cette obligation, qui découle également du droit d'être entendu, garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), a pour but que la personne destinataire de la décision puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'instance de recours soit en mesure, si elle est saisie, d'exercer pleinement son contrôle. Pour répondre à ces exigences, l'autorité doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que la personne concernée puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. Elle n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et arguments invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à l'examen des questions décisives pour l'issue de la procédure (ATF 146 II 335 consid. 5.1 ; 141 V 557 consid. 3.2.1 et les arrêts cités). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision

- 9 - motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (ATF 141 V 557 consid. 3.2). En revanche, une autorité se rend coupable d'un déni de justice formel prohibé par l'art. 29 al. 2 Cst. si elle omet de se prononcer sur des allégués et arguments qui présentent une certaine pertinence ou de prendre en considération des allégués et arguments

importants pour la décision à rendre (ATF 142 III 360 consid. 4.1.1 ; 141 V 557 consid. 3.2.1 ; 133 III 235 consid. 5.2). b) En l'espèce, la décision entreprise expose les motifs pour lesquels l'intimée a jugé qu'il n'était pas nécessaire de procéder à une analyse des circonstances concrètes pour déterminer le pouvoir de décision du recourant au sein de la société faillie. Cela étant, il n'y a pas défaut de motivation, partant pas de violation du droit d'être entendu du recourant.

E. 4

a) Les travailleurs assujettis au paiement des cotisations, qui sont au service d'un employeur insolvable sujet à une procédure d'exécution forcée en Suisse ou employant des travailleurs en Suisse, ont droit à une indemnité pour insolvabilité lorsque : - une procédure de faillite est engagée contre leur employeur et qu'ils ont, à ce moment-là, des créances de salaire envers lui (art. 51 al. 1 let. a LACI) ; - la procédure de faillite n'est pas engagée pour la seule raison qu'aucun créancier n'est prêt, à cause de l'endettement notoire de l'employeur, à faire l'avance de frais (art. 51 al. 1 let. b LACI) ; - ils ont présenté une réquisition de saisie pour créance de salaire envers leur employeur (art. 51 al. 1 let. c LACI) ; - le juge compétent a octroyé à l'employeur un sursis concordataire ou ajourné la déclaration de la faillite (art. 58 LACI). b) L'art. 51 al. 2 LACI précise néanmoins que n'ont pas droit à l'indemnité les personnes qui fixent les décisions que prend l'employeur – ou peuvent les influencer considérablement – en qualité d'associé, de

- 10 - membre d'un organe dirigeant de l'entreprise ou encore de détenteur d'une participation financière à l'entreprise ; il en va de même des conjoints de ces personnes, lorsqu'ils sont occupés dans la même entreprise. c) Selon la jurisprudence relative à l'art. 31 al. 3 let. c LACI – lequel, dans une teneur identique, exclut du droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail le même cercle de personnes que celui visé par l'art. 51 al. 2 LACI et auquel on peut se référer par analogie (TF 8C_279/2010 du 18 juin 2010 consid. 2 ; cf. aussi Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Bâle/Zurich 2014, n° 16 ad art. 51 LACI) –, il n'est pas admissible de refuser, de façon générale, le droit aux prestations aux employés au seul motif qu'ils peuvent engager l'entreprise par leur signature et qu'ils sont inscrits 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 du 2 juin 2004 consid. 2.4). Lorsque le salarié est membre d'un conseil d'administration ou associé d'une société à responsabilité limitée, l'inscription au registre du commerce constitue en règle générale le critère de délimitation décisif. La

- 11 - radiation de l'inscription permet d'admettre sans équivoque que l'assuré a quitté la société. Autrement, en effet, la possibilité demeure que celui-ci réactive l'entreprise et se

fasse réengager. En fait, il suffit qu'une continuité des activités soit possible pour que le droit doive être nié en raison d'un risque de contournement de la loi. Cependant, si malgré le maintien de l'inscription au registre du commerce, l'assuré prouve qu'il ne possède effectivement plus ce pouvoir, il n'y a pas détournement de la loi (TF 8C_1016/2012 du 19 août 2013 consid. 4.3 et les références). C'est le moment de la démission effective du conseil d'administration qui est déterminant s'agissant de l'effectivité de la sortie du cercle des personnes ayant une influence considérable sur la marche de l'entreprise et non, en cas de contradiction, la date de la radiation de l'inscription au registre du commerce ou celle de la publication dans la feuille officielle suisse du commerce (ATF 126 V 134 ; Rubin, op. cit., n° 42 ad. art. 31 LACI). d) Le droit à l'indemnité doit être nié en vertu de l'art. 51 al. 2 LACI également pour les périodes postérieures à la sortie du conseil d'administration, lorsque les difficultés financières, qui ont finalement entraîné la faillite, existaient déjà auparavant et que les rapports de travail ont été maintenus (ATF 126 V 134 ; TF C 224/06 du 3 octobre 2007 consid. 2.4). e) En édictant l'alinéa 2 de l'art. 51 LACI, le législateur a voulu exclure d'une protection particulière les personnes qui exercent aussi bien une influence sur la conduite des affaires et sur la politique de l'entreprise qu'un droit de regard sur les pièces comptables et ne sont, de ce fait, pas surprises par la faillite subite de l'employeur (FF 1994 I p. 362). Si le fait de disposer d'un droit de regard sur la comptabilité est un indice de l'influence que peut exercer un travailleur sur le processus de décision de l'entreprise, il ne saurait constituer un motif indépendant d'exclusion. Le comptable responsable serait sinon exclu d'office du droit à l'indemnité en raison de sa fonction au sein de l'entreprise. Une telle sanction serait incompatible avec le texte clair et la ratio legis de l'art. 51 al. 2 LACI, qui suppose, en priorité, que la personne exclue du droit puisse exercer une influence déterminante sur la conduite des affaires de l'employeur (Rubin,

- 12 - op. cit., n° 16 ad art. 51 LACI). Ce qui est décisif, c'est de savoir si l'employé a pu prendre une part prépondérante à la formation de la volonté de la société, dans les domaines qui touchent à l'orientation, à l'étendue ou à la cessation de l'activité. Dans cette dernière hypothèse, un assuré n'a pas droit à l'indemnité, car il peut lui-même décider de l'étendue de son droit, avec les risques d'abus que cela comporte (TF 8C_865/2015 du 6 juillet 2016 consid. 4.3 et les références). f) A teneur de l'art. 52 al.1 LACI, l'indemnité couvre les créances de salaire portant sur les quatre derniers mois au plus d'un même rapport de travail. Elle couvre exceptionnellement les créances de salaire nées après la déclaration de faillite dans la mesure où l'assuré, en toute bonne foi, ne pouvait pas savoir que la faillite avait été prononcée et dans la mesure où ces créances ne constituaient pas des dettes relevant de la masse en faillite (art. 52 al. 1bis LACI).

E. 5

a) En l'espèce, l'intimée a nié au recourant tout droit à l'indemnité en cas d'insolvabilité au motif qu'il occupait une position dirigeante en sa qualité d'administrateur au sein de Z._____ jusqu'au 6 juillet 2020. Pour la période postérieure, dès lors qu'il en était resté le directeur et que dite société connaissait déjà des difficultés financières importantes au moment où il avait requis sa radiation de sa qualité d'administrateur, il n'y avait non plus pas droit. b) Le recourant fait valoir que, nonobstant sa qualité de membre du conseil d'administration et de directeur de la société faillie, il ne disposait, dans les faits, d'aucun pouvoir décisionnel et ne participait pas à la formation de la volonté de la société, laquelle était exercée de manière exclusive par le président du conseil d'administration. Il allègue que, mis à part la séance extraordinaire du conseil d'administration du 4 août 2020, il n'y a

jamais eu aucune autre séance de conseil d'administration ni aucune assemblée générale et que le président de la société s'est toujours gardé de faire circuler les informations relatives aux finances de la société aux autres membres du conseil d'administration.

- 13 - c) En l'espèce, il convient de retenir que, dans la mesure où le recourant est demeuré inscrit au registre du commerce comme administrateur de la société faillie jusqu'au 6 juillet 2020, jour où il a requis du registre du commerce sa radiation, un pouvoir déterminant au sein de la société jusqu'à cette date doit lui être reconnu de par la loi (cf. consid. 4c supra). Au demeurant, si on se réfère aux annexes 2 et 3 du contrat de travail du recourant, celui-ci disposait, en sa qualité de directeur, de pouvoirs notamment en matière de ressources humaines, d'achats et de finances. Pour ce qui est de la période suivant le 6 juillet 2020, il ressort du dossier que le recourant n'a pas cessé toute relation avec la société à compter du 6 juillet 2020, puisqu'il a continué d'occuper une fonction de directeur. A ce titre, on doit reconnaître qu'il a conservé un rôle non négligeable dans la conduite des affaires de la société, étant précisé, comme on vient de le voir, qu'il disposait de pouvoirs en matière notamment de ressources humaines, d'achats et de finances. A cela s'ajoute que, dans la mesure où le recourant a participé à la séance extraordinaire du conseil d'administration du 4 août 2020 dont il a lui-même rédigé le procès-verbal le 7 août suivant, on peut se demander s'il avait véritablement renoncé à son rôle d'administrateur de la société. La radiation n'a d'ailleurs été publiée dans la Feuille suisse du commerce et de l'industrie que le [...]. Compte tenu de ce qui précède, force est de constater qu'il ne peut être démontré au stade de la vraisemblance prépondérante que le recourant n'a pas conservé au-delà de sa sortie du conseil d'administration – si elle était avérée – une influence considérable sur la marche de l'entreprise, les éléments au dossier démontrant au contraire la persistance d'une position dirigeante. En conclusion, c'est à juste titre que l'intimée a nié au recourant le droit à une indemnité en cas d'insolvabilité. Par surabondance, on relèvera qu'il ressort du jugement de faillite du 18 septembre 2020 du Tribunal d'arrondissement de [...] que les finances de la société étaient largement obérées au moment où l'intéressé

- 14 - exerçait encore sa fonction d'administrateur. Enfin, le recourant devait être particulièrement conscient des problèmes financiers rencontrés par Z._____, notamment en lien avec le paiement des salaires et des cotisations sociales, dès lors qu'il disposait de pouvoirs dans ce domaine et qu'il a requis spontanément la radiation de son rôle d'administrateur le

E. 6

a) En définitive, le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que le recourant n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

- 15 -