

## **VD\_GERICHTE ZQ21.039341 vom 22. März 2022**

VD Tribunal cantonal, 2022-03-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZQ21.039341](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ21.039341)

FR: VD\_GERICHTE ZQ21.039341 du 22 mars 2022

IT: VD\_GERICHTE ZQ21.039341 del 22 marzo 2022

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

décembre 2018, annonçant être disponible pour un emploi à plein temps à partir du 1er janvier 2019. Par formulaire du 8 janvier 2019, l'assuré a sollicité des indemnités de chômage dès le 1er janvier 2019 auprès de la Caisse cantonale de chômage, Division juridique (ci-après : la Caisse ou l'intimée), annonçant avoir travaillé du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018 pour la société W.\_\_\_\_\_ (ci-après : W.\_\_\_\_\_ ou l'employeur). Il a joint à sa demande : - le contrat de travail de durée indéterminée qu'il avait signé le 2 octobre 2017 avec W.\_\_\_\_\_ pour un poste en qualité de gérant de la société dès le 2 octobre 2017, pour un salaire mensuel brut de 4'333 fr. 35, treizième salaire compris ; - la lettre de résiliation qui lui avait été adressée le 30 novembre 2018 par l'administrateur de la société, U.\_\_\_\_\_, avec effet au 31 décembre 2018, au motif que la société cessait ses activités à la fin de l'année ; - les décomptes de salaire des mois de janvier à décembre 2018 établis par W.\_\_\_\_\_, comportant, outre les déductions de cotisations sociales, une retenue de 1'200 fr. à titre de saisie de salaire en faveur de l'Office des poursuites ainsi qu'une déduction pour les impôts à la source, et faisant état d'un salaire mensuel brut de 6'283 fr. 14 à compter du mois d'août 2018 ; - le formulaire « Déclaration impôt à la source » daté du

#### **E. 8**

janvier 2019 ; - un extrait internet du registre du commerce, selon lequel l'assuré était inscrit en qualité de directeur de W.\_\_\_\_\_ avec

- 4 - droit de signature individuelle du 7 mai 2012 au 28 juin 2018, et U.\_\_\_\_\_ en était administrateur depuis le 10 janvier 2017. Le 4 février 2019, la Caisse a réceptionné les documents suivants : - un formulaire « Obligation d'entretien envers des enfants » que l'assuré a signé le 8 janvier 2019 dans le but de bénéficier d'allocations familiales, accompagné des extraits de naissance, dont ceux de jumeaux nés le [...] d'A.\_\_\_\_\_ ne comportant pas d'indication relative à l'identité du père, - une communication de l'Établissement vaudois de l'accueil des migrants (ci-après : l'EVAM) du 14 mars 2018 adressant à W.\_\_\_\_\_ une cession-délégation à l'encaissement afin que ledit employeur effectue une retenue complète du salaire net de l'assuré dès son prochain décompte. Le 7 février 2019, la Caisse a réceptionné l'attestation de l'employeur complétée par W.\_\_\_\_\_ à une date inconnue. Celui-ci y certifiait que l'assuré avait occupé un poste de « gérant-responsable de personnel » à raison de 42 heures hebdomadaires du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018, précisant que le licenciement du 30 novembre 2018 se justifiait en raison de la « cessation d'activité (entreprise radiée) ». A la demande de la Caisse, l'assuré lui a transmis le

#### **E. 11**

février 2019 des relevés bancaires pour la période du 28 mars au 31 décembre 2018 concernant le compte IBAN [...] auprès de la K. \_\_\_\_\_ (ci-après : K. \_\_\_\_\_) faisant uniquement état de crédits provenant de l'EVAM, ainsi qu'un extrait de son compte individuel auprès de la Caisse de compensation datés du 4 février 2019, dont il ressort en particulier qu'entre le 1er janvier 2017 et le 31 décembre 2018, il a exercé deux mois d'activité soumise à cotisation, soit les mois de novembre et décembre 2017 auprès de W. \_\_\_\_\_.

- 5 - Par correspondance du 19 février 2019, l'Office des poursuites du district de [...] a informé la Caisse qu'une saisie de salaire avait été exécutée le 17 janvier 2019 au préjudice de l'intéressé et qu'elle aurait à retenir sur ses indemnités le montant de 2'150 fr. par mois dès le 1er février 2019, jusqu'à contrordre de l'Office des poursuites. Le 12 mars 2019, la Caisse a réceptionné des récépissés de paiements postaux démontrant que des montants avaient été versés entre les mois de décembre 2018 et mars 2019 par W. \_\_\_\_\_ à l'Office des poursuites et à l'assuré sur son compte [...]. Par décision du 12 mars 2019, la Caisse a refusé de donner suite à la demande d'indemnités de l'assuré. Elle a observé que, durant le délai-cadre de cotisation allant du 1er janvier 2017 au 31 décembre 2018, l'assuré avait justifié, sur la base d'un extrait de compte individuel AVS / AC, de seulement deux mois d'activité soumise à cotisation, soit du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2017 auprès de W. \_\_\_\_\_. Considérant qu'il n'avait pas été en mesure de prouver la perception effective de son salaire pour la période susmentionnée, elle a relevé qu'il ne remplissait pas les conditions relatives à la période de cotisation, de sorte qu'il ne pouvait pas bénéficier des prestations de l'assurance- chômage dès le 1er janvier 2019. Par acte d'opposition du 4 avril 2019 adressé à la Division juridique de la Caisse, l'assuré, sous la plume de son conseil, a contesté n'avoir cotisé que durant deux mois entre le 1er janvier 2017 et le 31 décembre 2018, affirmant qu'il avait également exercé une activité soumise à cotisations du 1er janvier 2018 au 31 décembre 2018 et qu'il avait réalisé un revenu de 61'749 fr. 15 durant l'année précitée. Par ailleurs, il a souligné que l'impôt à la source avait été prélevé chaque mois sur son salaire par son employeur et que son salaire avait fait l'objet d'une saisie mensuelle de 1'200 fr. de la part de l'Office des poursuites. En annexe, figuraient notamment une attestation des salaires pour l'année 2018 établie le 14 mars 2019 par U. \_\_\_\_\_ pour le compte de W. \_\_\_\_\_

- 6 - et le formulaire « déclaration pour le prélèvement de l'impôt à la source à remettre à votre employeur » signé le 19 mars 2019 par l'assuré. Le 13 juin 2019, l'assuré a informé la Caisse qu'il avait été engagé auprès de X. \_\_\_\_\_ à [...] en qualité de co-gérant / serveur à 50 % à compter du 1er avril 2019. Par décision sur opposition du 1er juillet 2019, la Caisse a rejeté l'opposition précitée et confirmé la décision du 12 mars 2019. Elle a relevé, en substance, que l'assuré avait été inscrit comme directeur de W. \_\_\_\_\_ avec signature individuelle du 7 mai 2012 au 28 juin 2018, ce qu'il n'avait pas annoncé lors de ses précédentes demandes d'indemnités chômage, et que même s'il n'était plus inscrit au registre du commerce depuis le 28 août 2018, il avait occupé une position assimilable à celle de l'employeur au sein de cette société jusqu'au 31 décembre 2018, à tout le moins. La Caisse a considéré que la preuve ou la vraisemblance prépondérante de l'exercice d'une activité soumise à cotisation dans les limites du délai-cadre de cotisation, et durant douze mois au moins, n'était pas donnée. Elle a en particulier retenu que les pièces bancaires versées en cause n'apportaient aucune indication quant à l'existence de l'activité salariée de l'assuré, comportant uniquement des crédits provenant de l'EVAM, que les récépissés

postaux, portant sur un montant total de 7'550 fr., ne permettaient pas davantage d'admettre le versement effectif du salaire, puisque seuls deux d'entre eux avaient été établis en 2018, qu'ils étaient en contradiction avec le « paiement au comptant du salaire » tel qu'indiqué sur les fiches de salaire et que les versements effectués en faveur de l'intéressé avaient été virés sur un compte distinct de celui que l'assuré avait communiqué à la Caisse et dont il avait produit des relevés, étant par ailleurs précisé qu'il ne s'agissait pas du compte de l'EVAM où l'employeur avait eu pour instruction de verser le salaire net de l'assuré, selon l'avis du 14 mars 2018. La Caisse a par ailleurs relevé diverses incohérences en relation avec l'emploi de l'assuré auprès de W.\_\_\_\_\_, en faisant également des liens avec sa précédente activité pour la société M.\_\_\_\_\_ de 2011 à 2013. Elle a également fait remarquer qu' [...] avait signé tous les documents produits par « [...] » et non « [...] ».

- 7 - Le 2 juillet 2019, la Caisse a réceptionné le certificat de salaire de l'assuré pour l'année 2018, établi en date du 20 juin 2019. b) Par acte du 30 août 2019, l'assuré a recouru contre cette décision sur opposition auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal. Il a répondu à différents arguments de la Caisse, expliquant notamment qu'il avait été inscrit au registre du commerce pour les sociétés M.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_ afin de servir de prête-nom à A.\_\_\_\_\_, alléguant que sa fonction de directeur était purement formelle et qu'il n'avait pas une position assimilable à celle d'un employeur. Il a indiqué que son augmentation de salaire en août 2018 était justifiée par le fait qu'il avait eu une charge de travail plus importante après le départ de deux collègues qui avaient été employés quelques mois et que son salaire lui avait été versé en espèces dans l'idée qu'il le verse sur l'un de ses comptes et remette ensuite un justificatif à son employeur pour la comptabilité. Son salaire avait parfois été versé en retard ou de manière incomplète, mais avait bel et bien été versé, ce qui avait donné lieu à des saisies de l'Office des poursuites. Il a précisé qu'après quelques versements en mains de l'EVAM, cette institution avait indiqué à W.\_\_\_\_\_ que le salaire pouvait lui être versé directement. Il a produit divers documents : - une attestation établie le 25 juillet 2019 par A.\_\_\_\_\_, qui affirmait être la propriétaire et l'ayant droit économique des sociétés M.\_\_\_\_\_ et W.\_\_\_\_\_, que l'assuré avait été inscrit à sa demande au registre du commerce comme prête-nom et que sa dernière période de travail avait été du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018, précisant qu'ils avaient le même patronyme mais « qu'aucune relation filiale » ne la liait à l'assuré ; - une attestation du 1er août 2019 signée par « U.\_\_\_\_\_ » (sic) qui mentionnait qu'en novembre 2018, il était prévu de vendre le fonds de commerce et de mettre fin aux activités de la société, que c'était bien lui qui avait signé la lettre de congé de l'assuré et l'attestation de l'employeur destinée à

- 8 - l'assurance-chômage, que sa signature correspondait à « [...] » et que l'assuré n'occupait pas de fonction dirigeante au sein de la société W.\_\_\_\_\_ ; - un avis de saisie de salaire au préjudice de l'assuré à hauteur de 1'200 fr. à partir du 1er janvier 2018, envoyé à W.\_\_\_\_\_ le 8 mai 2018 par l'Office des poursuites de [...] ; - son certificat de salaire pour l'année 2018, daté du 20 juin 2019, faisant état d'un salaire brut de 61'749 fr. 15, comportant le timbre de W.\_\_\_\_\_ et signé « [...] ». Donnant suite à une requête de la juge instructrice, l'EVAM a confirmé, par lettre du 19 novembre 2019, l'encaissement d'un salaire mensuel net de 984 fr. 77, versé par W.\_\_\_\_\_ durant les mois de mars à mai 2018. Il avait ensuite été décidé, dans le cadre d'un programme, d'annuler la cession-délégation aux encaissements pour les bénéficiaires autonomes financièrement et sans dette, de sorte que l'EVAM avait signifié à W.\_\_\_\_\_ par courrier du 4 juin 2018

que le versement du salaire pouvait dorénavant être effectué directement sur le compte de l'intéressé. Par arrêt du 11 juin 2020 (ACH 147/19 – 79/2020), la Cour des assurances sociales a admis le recours interjeté par l'assuré, annulé la décision sur opposition du 1er juillet 2019 et renvoyé la cause à la Caisse pour complément d'instruction puis nouvelle décision au sens des considérants. La Caisse était enjointe de demander un extrait de compte individuel actualisé à la Caisse de compensation, de solliciter des informations complémentaires relatives aux saisies par l'Office des poursuites et au prélèvement de l'impôt à la source, ainsi que de requérir la production de la comptabilité de la société W. \_\_\_\_\_, voire éventuellement de recueillir le témoignage d'U. \_\_\_\_\_. c) Reprenant l'instruction, la Caisse a effectué différentes démarches et a reçu les documents suivants : - un courrier de l'Office des poursuites du district de [...] du 21 décembre 2020, indiquant n'avoir encaissé aucune retenue

- 9 - de salaire à partir de l'année 2018 concernant l'assuré, la dernière retenue de salaire remontant au mois de septembre 2017 ; - une lettre de l'Office cantonal des assurances sociales du canton de Genève (ci-après : l'OCAS) du 5 janvier 2021, communiquant qu'aucune inscription n'avait été portée sur le compte AVS de l'assuré de 2017 à ce jour, accompagnée toutefois d'un extrait du compte individuel de l'assuré faisant état d'un revenu provenant de W. \_\_\_\_\_ de 8'666 fr. pour les mois de novembre à décembre 2017 et de 61'749 fr. pour les mois de janvier à décembre 2018 ; - un courrier de l'assuré du 1er février 2021 qui, d'une part, faisait savoir qu'aucune attestation ne pouvait être délivrée au sujet du paiement de l'impôt à la source par l'administration fiscale et que les décomptes de l'employeur faisaient foi, produisant une lettre du 29 janvier 2021 à ce sujet, et d'autre part, qui a apporté des explications sur la nature de son activité pour W. \_\_\_\_\_ ; - une attestation établie par U. \_\_\_\_\_ le 23 février 2021, indiquant qu'il était le supérieur hiérarchique de l'assuré, lequel était responsable de la gestion des boissons, du service à la clientèle, de la gestion du personnel et de l'entretien des locaux de l'établissement [...] à [...], pendant la période du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018 ; - une lettre d'U. \_\_\_\_\_ du 11 mai 2021, mentionnant ne pas pouvoir produire des extraits du livre de comptes de la société W. \_\_\_\_\_ pour la période du 1er novembre 2017 au 30 mars 2019, au motif que la société n'avait plus d'activité commerciale générant des recettes, de sorte qu'il était sans moyens pour payer un comptable afin d'établir les comptabilités pour 2017, 2018 et 2019 ; - une copie de la demande de permis de séjour avec activité lucrative que l'assuré et W. \_\_\_\_\_ ont remplie le 11 janvier 2018, dans laquelle l'assuré était mentionné comme étant la

- 10 - personne de contact pour l'employeur, avec la mention qu'il allait travailler comme directeur de cette entreprise. Par courriel du 12 juillet 2021, l'assuré a répondu à divers points soulevés par la Caisse. Il a produit des échanges de courriels, dont il ressortait que le fiduciaire de W. \_\_\_\_\_ avait dû mettre fin à son activité après l'édition du bilan 2016, faute de paiement de ses honoraires. S'agissant des retenues sur son salaire, il a confirmé que les fiches de salaire étaient conformes à la réalité et a transmis l'avis de saisie du 8 mai 2018. Il supposait que le montant perçu par l'EVAM correspondait à un solde de son salaire. Il a par ailleurs informé la Caisse qu'il avait eu connaissance que son ancien employeur faisait l'objet d'une poursuite concernant l'impôt à la source de plusieurs employés et a produit un commandement de payer du 20 novembre 2020 à ce sujet, notifié le 27 novembre 2020 auprès d'U. \_\_\_\_\_. La Caisse a pris contact avec l'Office d'impôt compétent pour la taxation à la source qui lui a communiqué, par courriel du 11 juin 2021,

qu'il était « pour le moment impossible d'attester un impôt prélevé au nom de Monsieur S. \_\_\_\_\_ ». Une tentative pour éclaircir la situation allait être faite sur la base du certificat de salaire. Par courriels des 6 et 9 juillet 2021, l'EVAM a donné à la Caisse des informations identiques à celles transmises à la juge instructrice, rajoutant que les montants de 984 fr. 77 reçus semblaient être des montants partiels. Par décision sur opposition du 15 juillet 2021, la Caisse a rejeté l'opposition formée par l'assuré et confirmé sa décision du 12 mars 2019. Elle a relevé que W. \_\_\_\_\_ semblait être encore opérationnelle, figurant toujours au registre du commerce, mais sans administrateur puisque U. \_\_\_\_\_ avait été radié le 21 janvier 2021. Elle a constaté que les seuls éléments attestant d'une prétendue activité lucrative de l'assuré en tant qu'employé pour le compte de W. \_\_\_\_\_ en 2018 étaient des documents remplis et/ou établis par l'employeur. Le certificat de salaire

- 11 - 2018 avait été fait en juin 2019, soit après la décision du 12 mars 2019. La Caisse a considéré que le montant ressortant du compte individuel à l'AVS ne pouvait qu'être mis en doute puisque les fiches de salaires de l'année 2018 n'étaient pas conformes à la vérité, l'Office des poursuites ayant attesté qu'aucune saisie n'avait eu lieu. Par rapport à l'explication de l'assuré selon laquelle son salaire avait été payé de manière échelonnée, ce qui avait amené de la confusion, la Caisse a relevé qu'il ne s'agissait pas de quelques francs mais d'une somme de 1'200 fr. soi-disant prélevée mensuellement. De son côté, l'Office des impôts ne pouvait pas attester que des impôts à la source avaient été prélevés au nom de l'assuré durant l'année 2018. Cela démontrait que les fiches de salaire, le certificat de salaire et le contrat de travail n'étaient pas conformes à la vérité. Il n'y avait aucun autre document qui démontrait que l'assuré avait travaillé en tant qu'employé pour W. \_\_\_\_\_ en 2018. La Caisse a ajouté que l'assuré s'était désigné comme la personne de référence pour W. \_\_\_\_\_ dans sa demande de permis de séjour et avait indiqué être directeur et non employé. Elle a fait savoir que lorsque des documents avaient été demandés à l'employeur, ce n'est qu'après avoir expliqué à l'assuré ce qui était demandé que les documents lui étaient parvenus. Elle a conclu qu'il n'avait pas été établi au degré de vraisemblance prépondérante que l'assuré avait exercé pendant douze mois au moins une activité soumise à cotisation dans les limites du délai-cadre de cotisation. B. Par acte du 14 septembre 2021, S. \_\_\_\_\_ a recouru contre cette décision sur opposition auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à son annulation et à ce que son droit à percevoir des indemnités de l'assurance-chômage dès le 1er janvier 2019 soit reconnu et le dossier retourné à l'intimée pour le calcul de ces indemnités, sous suite de frais et dépens. Il a en outre requis l'audition d'U. \_\_\_\_\_. Il a fait valoir une violation de son droit d'être entendu du fait qu'aucun des documents reçus par la Caisse par des tiers ne lui avait été transmis pour détermination. Il a produit un extrait de son compte « tiers Retenue » auprès de l'Office des poursuites du district de [...], qui démontrait qu'un montant de 12'000 fr. avait été versé le 30 mai 2018 et que plusieurs montants de 1'200 fr. avaient été versés par la suite, parfois

- 12 - par deux versements de 600 fr. intervenus le même jour. Il a considéré que l'ensemble des documents au dossier établissaient qu'il avait réellement travaillé pour la société W. \_\_\_\_\_ du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018. Dans sa réponse du 20 octobre 2021, la Caisse a conclu au rejet du recours. Elle a estimé qu'une éventuelle violation du droit d'être entendu du recourant avait été réparée devant la Cour de céans. Elle a fait remarquer que selon l'extrait de compte auprès de l'Office des poursuites qu'il avait produit, l'un de ses créanciers était la Caisse cantonale genevoise de compensation, ce qui

pourrait démontrer qu'il payait lui-même ses cotisations à l'AVS et n'exerçait pas d'activité lucrative en tant qu'employé pour le compte de W.\_\_\_\_\_. Elle a en outre relevé que les différents documents et renseignements de l'Office des poursuites ne concordaient pas entre eux. Invité à répliquer, le recourant ne s'est pas déterminé plus avant. E n d r o i t : 1. a) La LPGGA (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 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 LPGGA ; 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 LPGGA).

- 13 - 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 LPGGA notamment), le recours est recevable. 2. Le litige porte sur le droit du recourant à des indemnités journalières de chômage, singulièrement la question de savoir s'il peut se prévaloir d'une période de cotisation suffisante pour prétendre à de telles prestations. 3. a) Le recourant fait valoir une violation de son droit d'être entendu au motif que la Caisse ne lui a pas transmis les documents et réponses qu'elle a obtenus auprès des différentes autorités sollicitées et d'U.\_\_\_\_\_. b) Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 Cst. (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS 101), le droit d'être entendu garantit notamment à chaque personne le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de prendre connaissance de toute argumentation présentée à l'autorité et de se déterminer à son propos, dans la mesure où il l'estime nécessaire, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre (ATF 146 III 97 consid. 3.4.1 ; 142 III 48 consid. 4.1.1 et références citées). Selon la jurisprudence, sa violation peut cependant être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen (ATF 145 I 167 consid. 4.4 ; 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2). Toutefois, une telle réparation doit rester l'exception et n'est admissible, en principe, que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée ; cela étant, une réparation de la

- 14 - violation du droit d'être entendu peut également se justifier, même en présence d'un vice grave, lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure, ce qui serait incompatible avec l'intérêt de la partie concernée à ce que sa cause soit tranchée dans un délai raisonnable (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 et les références citées). c) Il est vrai qu'il appartenait à la Caisse de donner connaissance au recourant des éléments recueillis dans le cadre de l'instruction complémentaire avant de statuer. Cela étant, il faut constater que certaines informations lui ont été communiquées et que d'autres lui étaient connues. Ainsi, par courriel du 13 avril 2021, la Caisse a fait savoir au recourant que l'Office des poursuites l'avait informée qu'aucune retenue de salaire n'avait été encaissée depuis septembre 2017. Elle lui a par

ailleurs indiqué qu'elle allait relancer U. \_\_\_\_\_ pour obtenir les documents comptables, démarche qui s'est finalement avérée sans succès en l'absence de comptabilité pour les années 2017 à 2019, ce dont le recourant avait été mis au courant par le fiduciaire. De même, l'extrait de compte individuel actualisé que la Caisse a reçu de la part de l'OCAS aurait certes dû être transmis au recourant, mais ne comportait aucune information qu'il ignorait puisqu'il avait lui-même produit l'attestation des salaires remplies par W. \_\_\_\_\_ pour l'année 2018. Quoi qu'il en soit, la violation du droit d'être entendu du recourant a de toute façon été réparée dans le cadre de la présente procédure de recours, dans laquelle le recourant a pu s'exprimer sur l'ensemble des pièces au dossier devant la Cour de céans, qui dispose d'un plein pouvoir d'examen. 4. a) Pour avoir droit à l'indemnité de chômage, l'assuré doit notamment remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré (art. 8 al. 1 let. e LACI). Satisfait à 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 dans les deux ans

- 15 - 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). b) 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. L'activité doit être suffisamment contrôlable pour qu'il puisse être retenu au degré de la vraisemblance prépondérante qu'elle a été réellement exercée (ATF 133 V 515 consid. 2.4). La preuve qu'un salaire a été versé constitue un indice important de l'exercice effectif d'une activité salariée. Cependant, 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 ; TF 8C\_453/2007 du 17 mars 2008 consid. 3.1). A l'inverse, l'exercice d'une activité soumise à cotisation n'implique pas nécessairement qu'un salaire ait été effectivement versé. Le fait qu'un assuré ne puisse pas établir qu'il a perçu un salaire ne suffit pas à nier d'emblée l'existence d'une activité salariée soumise à cotisation. Dans un tel cas, il incombe à l'assuré d'établir l'existence d'une activité soumise à cotisation par d'autres moyens (ATF 133 V 515 consid. 2.2 et 2.3 ; 131 V 444 consid. 3.3 ; TF 8C\_466/2018 du 13 août 2019 consid. 3). En règle générale, l'attestation de l'employeur et les décomptes de salaire suffisent à prouver l'exercice d'une activité soumise à cotisation. Par contre, lorsque le rapport de travail a lieu dans un cadre familial, ou lorsqu'un assuré a été au service d'une entité au sein de laquelle il occupait une position assimilable à celle d'un employeur, les exigences de preuve du caractère effectif de l'activité salariée sont plus sévères et l'attestation de l'employeur doit être vérifiée de manière stricte, compte tenu du risque de délivrance d'une attestation de complaisance (TF 8C\_466/2018 précité consid. 3). Dans ce contexte,

- 16 - l'existence d'un contrat de travail formel, d'une lettre de résiliation, de fiches de paie, ainsi que la preuve du versement de cotisations sociales ou d'impôts ne sont pas à eux seuls de nature à établir la réalité du versement de salaire (TF 8C\_765/2009 du 2 août 2010 consid. 2.5 ; Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, ch. 19 ad art. 13 LACI p. 124 et les références citées). Pourraient notamment constituer des pièces aptes à démontrer l'exercice d'une activité soumise à cotisation, les documents comptables de l'ancienne société, le contrat de bail commercial ou encore le témoignage d'ex-employés (TF 8C\_466/2018 précité consid. 6.4). Par ailleurs, il appartient 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 consid. 4). c) 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 ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 144 V 427 consid. 3.2 ; 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées). Il n'existe aucun principe juridique dictant à l'administration ou au juge de statuer en faveur de la personne assurée en cas de doute (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et les références citées). 5. a) Il y a en l'occurrence lieu d'examiner si le recourant a rendu vraisemblable l'existence d'une période de cotisation d'au moins douze

- 17 - mois durant le délai-cadre de cotisations, qui s'étend du 1er janvier 2017 au 31 décembre 2018. b) Le recourant indique qu'il a travaillé quelques semaines pour C.\_\_\_\_\_ à partir du 2 octobre 2017, mais qu'il a rapidement démissionné au motif que son employeur ne voulait pas déclarer cet emploi. Il n'apporte aucun élément de preuve en lien avec cette activité, dont il n'a d'ailleurs même pas fait mention dans sa demande d'indemnités de chômage. On ne saurait dans ces circonstances admettre l'existence d'une période de cotisation du 2 au 31 octobre 2017. c) Le recourant fait valoir qu'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation au motif qu'il a travaillé pour W.\_\_\_\_\_ du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018. Tant dans sa demande d'indemnités de chômage que dans ses recours, le recourant affirme qu'il a commencé cette activité le 1er novembre 2017 et non le 2 octobre 2017 comme cela figure dans le contrat de travail signé et sur son permis d'admission provisoire. Au vu de cela, et en l'absence d'éléments établissant une entrée en fonction antérieure, il y a lieu d'examiner la question de l'existence d'une relation de travail soumise à cotisations auprès de W.\_\_\_\_\_ à partir du 1er novembre 2017 uniquement. d) Il est important de rappeler que le recourant a été inscrit au registre du commerce comme directeur de W.\_\_\_\_\_ avec signature individuelle le 7 mai 2012. Il explique qu'il s'agissait-là uniquement d'un prête-nom pour le compte d'A.\_\_\_\_\_. Il n'en demeure pas moins qu'il disposait, en raison de cette inscription, d'un pouvoir de représentation de W.\_\_\_\_\_ et, de ce fait, d'une position assimilable à celle d'un employeur. Si son inscription au registre du commerce a été radiée le 26 juin 2018, il ressort de son contrat de travail qu'il était engagé comme gérant, soit un rôle prédominant au sein de la société. C'est d'ailleurs en tant que directeur et personne de contact de la société qu'il s'est présenté dans la demande de permis de séjour du 11 janvier 2018. Il convient également de faire remarquer qu'après la fin de son contrat, le recourant a produit à plusieurs reprises des documents appartenant à la société, tels que l'avis

- 18 - de saisie de salaire adressé à W.\_\_\_\_\_, les récépissés des versements postaux faits par W.\_\_\_\_\_ – dont la plupart ont été effectués à [...] alors que la société est basée à côté de [...] – ainsi qu'un commandement de payer à l'encontre de W.\_\_\_\_\_ notifié le 20 novembre 2020 auprès d'U.\_\_\_\_\_. Cela démontre que le recourant entretient des contacts étroits avec la personne en charge de l'administration de W.\_\_\_\_\_, voire permet de se demander dans quelle mesure il y participe également. De même, il faut relever qu'A.\_\_\_\_\_, qui se présente comme l'ayant droit économique de la société, se trouve être la mère des jumeaux dont le recourant a annoncé être le père à la Caisse en vue

de la perception d'allocations familiales, comme cela ressort de l'extrait de naissance qu'il a transmis. Dans ce contexte, les exigences de preuve d'une activité salariée doivent être particulièrement strictes, comme le prévoit la jurisprudence. e) Pour les raisons qui précèdent, le contrat de travail, la lettre de résiliation et les décomptes de salaire produits ne sont pas suffisants en l'espèce pour établir, au degré de la vraisemblance prépondérante, l'existence d'une période de cotisation. Il en va de même de l'attestation de l'employeur. Il s'agit en effet de documents émanant de W. \_\_\_\_\_, société dans laquelle le recourant a occupé une position assimilable à celle d'un employeur. L'attestation établie par A. \_\_\_\_\_ le 25 juillet 2019, confirmant que le recourant a travaillé pour W. \_\_\_\_\_ du 1er novembre 2017 au 31 décembre 2018, n'est pas suffisante non plus au vu de ses liens avec le recourant, étant par ailleurs précisé que celle-ci n'a apporté aucun élément prouvant son implication économique dans W. \_\_\_\_\_. Force est de constater que les pièces au dossier ne permettent pas d'établir qu'un salaire a été versé au recourant par W. \_\_\_\_\_ pendant la période de travail alléguée. D'une part, les extraits du compte auprès de la K. \_\_\_\_\_ relatifs à la période du 28 mars 2018 au 31 décembre 2018 qu'il a produits ne font état que de trois versements portés en crédit, qu'il a reçus de la part de l'EVAM en date des 10 avril, 8 mai et 13 juin 2018, pour un montant total de 996 fr. 70. D'autre part, les récépissés de versements postaux transmis le 12 mars 2019 portent

- 19 - sur des montants compris entre 200 et 1'000 fr. qui lui ont été versés par W. \_\_\_\_\_, et dont uniquement deux ont été faits en 2018, plus précisément le 6 et le 14 décembre 2018 pour des montants respectifs de 500 fr. et 400 fr., alors que les autres versements datent de 2019, soit après la fin des rapports de travail. Ces documents ne permettent ainsi pas d'établir l'existence d'une relation de travail pendant toute l'année 2018. Cela d'autant moins que le recourant explique dans son recours qu'il était prévu, comme cela est noté sur les fiches de salaire, que son salaire lui soit versé au comptant pendant les heures de travail et qu'il le reverse ensuite lui-même sur son compte, puis remette un justificatif de ce versement à W. \_\_\_\_\_ pour la comptabilité. Or le recourant n'a transmis aucune preuve d'un versement qu'il aurait lui-même effectué sur son compte. Il faut par ailleurs rajouter que les montants reçus par le recourant tels qu'ils ressortent des pièces produites sont très éloignés du salaire qu'il était censé toucher selon son contrat de travail et les décomptes de salaire produits. Il n'a pas été possible d'obtenir la comptabilité de W. \_\_\_\_\_. Le mandataire du recourant a indiqué avoir contacté le fiduciaire qui s'occupait de l'établissement des comptes de la société, lequel lui a indiqué qu'il n'avait plus travaillé pour W. \_\_\_\_\_ après l'établissement des comptes de 2016, faute d'avoir été payé pour ses services. Cela correspond au contenu de la lettre d'U. \_\_\_\_\_ du 11 mai 2021, dans laquelle il a fait savoir à la Caisse qu'il n'était pas en mesure de produire des extraits du livre de comptes de la société pour la période du 1er novembre 2017 au 30 mars 2019, au motif que W. \_\_\_\_\_ n'avait plus d'activité commerciale générant des recettes et qu'il était sans moyens pour payer un comptable afin d'établir les comptabilités de 2017, 2018 et 2019. Au-delà du fait que l'absence de documents comptables ne permet pas d'établir l'existence d'une relation de travail et d'une période de cotisations, il est plus que surprenant qu'une société qui faisait face à des problèmes de liquidités depuis 2017 au point de ne plus pouvoir se payer les services d'un comptable, ait engagé le recourant à partir du 1er novembre 2017 et lui ait même ensuite accordé une augmentation de

- 20 - salaire considérable dès août 2018, ce dernier passant de 4'000 fr. à 5'800 fr. mensuels brut, treize fois l'an. L'extrait du compte individuel à l'AVS du recourant établi le 4 février

2019, produit initialement, comporte la mention d'une activité auprès de W. \_\_\_\_\_ uniquement pour les mois de novembre et décembre 2017, pour un montant de 8'666 francs. Par la suite, une inscription a été rajoutée pour mentionner l'activité déployée par le recourant auprès de W. \_\_\_\_\_ de janvier à décembre 2018 pour un revenu de 61'749 fr., comme cela ressort du nouvel extrait daté du 5 janvier 2021. Ce n'est en effet que le 14 mars 2019 que W. \_\_\_\_\_ a annoncé à l'OCAS les salaires versés en 2019, comme cela ressort de l'attestation de salaire produite par le recourant le 4 avril 2019. Comme le relève la Caisse, il est surprenant que ce salaire ait précisément été annoncé juste après sa décision du 12 mars 2019, qui écartait l'existence d'une période de cotisation suffisante, alors que ce document aurait dû parvenir à l'OCAS avant le 30 janvier 2019, si on se réfère au délai qui est indiqué sur celui-ci. De même, c'est le 19 mars 2019 que le recourant a rempli le formulaire de déclaration pour le prélèvement de l'impôt à la source relatif à l'année 2018 et le 20 juin 2019 que W. \_\_\_\_\_ a établi le certificat de salaire du recourant pour l'année 2018. Il est étonnant que ces démarches aient été faites si tardivement, d'autant plus dans la situation décrite, à savoir qu'il était prévu de radier la société du registre du commerce en raison d'une reprise de son fonds de commerce qui aurait initialement dû intervenir à la fin de l'année 2018. Les démarches effectuées auprès de l'office des impôts n'ont pas permis de démontrer qu'un impôt à la source avait été prélevé sur les revenus que le recourant a annoncé avoir touchés durant l'année 2018. De même, malgré l'existence de l'avis de saisie transmis à W. \_\_\_\_\_ par l'Office des poursuites en date du 8 mai 2018, demandant la perception de 1'200 fr. par mois sur le salaire versé au recourant dès le

- 21 - 1er janvier 2018, l'Office en question a indiqué, dans son courriel du 21 décembre 2020, qu'aucune retenue de salaire n'avait été encaissée pour le recourant en 2018. Il s'avère ainsi que les décomptes de salaire produits sont inexacts, puisque le montant déduit à titre de saisie sur salaire n'a pas été versé à l'Office des poursuites par W. \_\_\_\_\_. On peut également faire remarquer que la retenue de 1'200 fr. figure sur les fiches de salaire datées de janvier à avril 2018, alors même que l'ordre de saisie de l'Office des poursuites n'a été adressé à W. \_\_\_\_\_ que le 8 mai 2018 et qu'il n'apparaît pas que les décomptes en question auraient été corrigés postérieurement à cette annonce. Certes, il ressort de l'extrait du « compte tiers Retenue » de l'Office des poursuites produit par le recourant à l'appui de son recours que des versements ont été faits auprès de cet office en 2018, l'un pour 12'000 fr. en date du 30 mai 2018 et deux de 600 fr. le 7 décembre 2018. On ignore qui a procédé à ces versements et ceux-ci n'ont pas été considérés comme des retenues sur salaire par l'Office des poursuites (cf. son courriel du 21 décembre 2020). Cela n'aurait d'ailleurs pas été cohérent au vu des montants considérés, puisque la saisie sur salaire était de 1'200 fr. par mois à partir du 1er janvier 2018 et que la somme à verser par W. \_\_\_\_\_ en mai 2018 s'élevait donc à 6'000 fr. et non pas à 12'000 francs. Le recourant a produit deux récépissés postaux, selon lesquels W. \_\_\_\_\_ a versé à l'Office des poursuites de [...] un montant de 2'400 fr. le 2 mars 2019 et de 1'200 fr. à une autre date (tampon illisible). Il faut constater que l'Office des poursuites n'a pas considéré ces versements comme des retenues sur salaire, au vu de son courriel du 21 décembre 2020. Le recourant n'était d'ailleurs plus sous contrat avec W. \_\_\_\_\_ le 2 mars 2019. Il est en outre étonnant que les deux versements aient été effectués à des offices de poste [...] alors que W. \_\_\_\_\_ a son siège à côté de [...]. En date du 14 mars 2018, l'EVAM a fait parvenir à l'employeur une cession-délégation à l'encaissement en lui demandant d'effectuer une

- 22 - retenue complète du salaire du recourant et de le verser sur le compte bancaire de l'EVAM. Cet établissement a reçu de la part de W. \_\_\_\_\_ un salaire mensuel net de 984 fr. 77 durant les mois de mars à mai 2018. La cession-délégation aux encaissements a ensuite été annulée, ce dont l'EVAM a informé W. \_\_\_\_\_ par courrier du 4 juin 2018. L'EVAM a précisé ne pas avoir d'explications quant au fait que les montants versés ne correspondaient pas au salaire ressortant des décomptes. f) On peut retenir, sur la base de l'ensemble de ce qui précède, que la relation de travail du recourant pour W. \_\_\_\_\_ était connue de l'EVAM et de l'Office des poursuites du district de [...]. Elle avait été annoncée à l'OCAS s'agissant des mois de novembre et décembre 2017, mais a fait l'objet d'une information tardive pour l'année 2018. L'Office des impôts n'a quant à lui pas retrouvé de trace de la perception d'impôts à la source à l'égard du recourant. Même en tenant compte de l'ensemble des éléments et informations fournis par ces différents services, en plus des pièces produites par le recourant, il n'est pas possible d'admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante, que le recourant a travaillé pendant au moins douze mois pour W. \_\_\_\_\_ durant le délai-cadre de cotisation, respectivement que le recourant a perçu un salaire pendant au moins douze mois. Le seul élément de preuve à cet égard est le versement d'une partie de son salaire en mains de l'EVAM durant les mois de mars, avril et mai 2018 pour un total de 984 fr. 77. Même si l'on tient également compte des versements effectués par W. \_\_\_\_\_ en faveur du recourant selon les récépissés produits, en dépit des circonstances floues dans lesquelles ils sont intervenus (cf. consid. 5e supra), cela concerne seulement un montant de 500 fr. perçu en décembre 2018, suivi de plusieurs versements intervenus entre janvier et mi-février 2019 pour un total de 3'050 francs. La somme totale des montants précités est très éloignée du salaire de 61'749 fr. que le recourant prétend avoir réalisé auprès de W. \_\_\_\_\_ du 1er janvier au 31 décembre 2018.

- 23 - C'est par conséquent à juste titre que la Caisse a nié au recourant le droit à des indemnités de chômage. 6. Au vu des éléments qui précèdent, il y a lieu de rejeter la requête du recourant tendant à l'audition d'U. \_\_\_\_\_, par appréciation anticipée des preuves (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1 ; 130 II 425 consid. 2.1). Le témoignage de celui-ci ne serait en effet pas de nature à modifier les considérations qui précèdent (cf. consid. 5d supra). 7. a) Le recours doit par conséquent être rejeté. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f bis LPGA), ni d'allouer de dépens à la partie recourante, qui n'obtient pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

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