

VD_OMNI PS.2007.0071 vom 31. August 2007

VD Tribunal cantonal, 2007-08-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PS.2007.0071

FR: VD_OMNI PS.2007.0071 du 31 août 2007

IT: VD_OMNI PS.2007.0071 del 31 agosto 2007

Regeste

X. /Caisse cantonale de chômage, Office régional de placement de Lausanne | Personne engagée par la Coop pour gérer un Pronto Shop. Création d'une Sàrl à cet effet, dont cette personne est l'employée, tout en étant associée gérante. Fin de la collaboration avec la Coop au 31 juillet 2006 et cessation de toute activité depuis cette date. Dès lors que la recourante ne disposait d'aucun pouvoir de gestion ou d'administration dans le cadre de la Sàrl, celle-ci n'avait pas une position assimilable à un employeur. En outre, le droit aux indemnités de chômage dès le 1er août 2006 est établi, puisque la Sàrl a cessé toute activité dès cette date.

Erwägungen

E. 1

Déposé dans le délai de trente jours prévu par l'art. 60 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1), le recours est au surplus recevable en la forme, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Selon l'art. 8 al. 1 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI; RS 837.0), l'assuré a droit à l'indemnité de chômage notamment s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a) et s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b). Selon la jurisprudence, un travailleur qui jouit d'une situation professionnelle comparable à celle d'un employeur 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. Selon cette disposition légale, 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 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, qui sont occupés dans l'entreprise. Ainsi, l'administrateur qui est en même temps salarié d'une société anonyme et qui est titulaire de la signature collective à deux, doit être considéré comme appartenant au cercle des personnes visées par l'art. 31 al. 3 let. c LACI, quelle que soit l'étendue de la délégation des tâches et le mode de gestion interne de la société et nonobstant le fait que le président du conseil d'administration détienne 90 pour cent des actions et dispose, quant à lui, de la signature individuelle (DTA 1996 no 10 p. 48). 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; en pareil cas, on ne saurait parler d'un comportement visant à éluder la loi. Il en va de même lorsque l'entreprise

continue d'exister mais que le salarié, par suite de 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 238 consid. 7b/bb). Selon le Tribunal fédéral des assurances, le fait de subordonner, pour un travailleur jouissant d'une position analogue à celle d'un employeur, le versement des indemnités de chômage à la rupture de tout lien avec la société qui l'employait peut paraître rigoureux selon les circonstances du cas d'espèce. Il ne faut néanmoins pas perdre de vue les motifs qui ont présidé à cette exigence. Il s'est agi avant tout de permettre le contrôle de la perte de travail du demandeur d'emploi, qui est une des conditions mises au droit à l'indemnité de chômage (cf. art. 8 al. 1 let. b LACI). Or, si un tel contrôle est facilement exécutable s'agissant d'un employé qui perd son travail ne serait-ce que partiellement, il n'en va pas de même des personnes occupant une fonction dirigeante qui, bien que formellement licenciées, poursuivent une activité pour le compte des sociétés dans lesquelles elles travaillaient. De par leur position particulière, ces personnes peuvent en effet exercer une influence sur la perte de travail qu'elles subissent, ce qui rend justement leur chômage difficilement contrôlable (ATF 123 V, 239 consid. 7b/bb). Dans un arrêt du 27 janvier 2005 en la cause C.45/2004, le Tribunal fédéral a précisé ce qui suit : « 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. Il n'y a pas lieu de se fonder de façon stricte sur la position formelle de l'organe à considérer ; il faut bien plutôt établir l'étendue du pouvoir de décision en fonction des circonstances concrètes. C'est donc la notion matérielle de l'organe dirigeant qui est déterminante, car c'est la seule façon de garantir que l'art. 31 al. 3 let. c LACI, qui vise à combattre les abus, remplisse son objectif (...) 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. On établira l'étendue du pouvoir de décision en fonction des circonstances concrètes. (...). La seule exception à ce principe que reconnaît le Tribunal fédéral des assurances concerne les membres du conseil d'administration, le droit aux prestations peut être exclu sans qu'il soit nécessaire de déterminer plus concrètement les responsabilités qu'ils exercent au sein de la société ». Dans un arrêt du 17 novembre 2006 C.192/2005, il a précisé que : « Selon les dispositions légales régissant l'organisation de la société à responsabilité limitée, les associés ont non seulement le droit mais l'obligation de participer à la gestion de la société (art. 811 al. 1 CO). En édictant cette disposition, le législateur est parti du principe que les personnes qui détiennent la société doivent également en assumer la direction (...). A ce titre, les associés, respectivement les associés gérants lorsqu'ils ont été désigné, occupent collectivement une position comparable à celle du conseil d'administration d'une société anonyme ». Dans cette affaire, le Tribunal fédéral a ainsi retenu que la conjointe d'un associé gérant d'une Sàrl disposant de la signature individuelle et donc disposant ex lege du pouvoir de fixer les décisions de gestion et de représentation que la société était amenée à prendre ou de les influencer considérablement, pouvait être exclue du droit aux indemnités de chômage sans qu'il y ait lieu d'examiner plus concrètement les responsabilités que son époux exerçait concrètement au sein de la société. Le Tribunal a encore précisé que : « Dès lors que les pouvoirs de gestion et de représentation de la société avaient été attribués à son conjoint (art. 811 al. 2 CO), celui-ci avait le droit – de par la loi et donc indépendamment de toute répartition du capital social – d'accomplir au nom de celle-ci tous les actes que pouvait impliquer le but social (art. 718a al. 1 CO en rel. Avec l'art. 814 al. 1 CO) et notamment

celui de réengager l'intimée. Il était ainsi en mesure d'influencer la perte de travail subie par cette dernière, rendant son chômage difficilement contrôlable ». Dans un arrêt du 1^{er} mars 2007 en la cause C.17/2006, le Tribunal fédéral a jugé qu'un associé gérant au bénéfice de la signature individuelle dont le contrat de travail a été résilié par la Sàrl ne pouvait bénéficier des indemnités de chômage tant et aussi longtemps qu'il était inscrit au Registre du commerce, la radiation de l'inscription permettant seule d'admettre que l'assuré a quitté la société et ne peut donc réactiver l'entreprise et se faire réengager. Cette jurisprudence doit toutefois être nuancée. Le Tribunal fédéral des assurances a en effet jugé qu'il n'y avait pas détournement de la loi, si malgré le maintien de l'inscription au Registre du commerce, l'assuré prouvait que concrètement il ne possédait plus ce pouvoir de décision (ATFA C.353/05 du 4 octobre 2006 ; C.194/03 du 14 avril 2005).

E. 3

En l'espèce, au moment de sa demande, la recourante était inscrite en qualité d'associée gérante de la Sàrl dont elle était l'employée. Au vu de la jurisprudence mentionnée ci-dessus, elle n'avait donc en principe pas droit aux indemnités de chômage. Cela étant, force est de constater que la situation de la recourante n'est pas assimilable aux cas évoqués plus haut, ceci pour les motifs suivants : - On relève en premier lieu que l'associée gérante de la Sàrl n'a jamais possédé de véritable pouvoir de gestion et d'administration, ni avant ni après la résiliation du contrat. Le montage de l'opération, à savoir la création d'une société puis la conclusion d'une part, d'un contrat de bail liant la Sàrl à Z. _____ (ci-après : Z. _____) et contenant des dispositions relevant du contrat de mandat ou du contrat d'entreprise et d'autre part, d'un contrat de travail conclu entre la Sàrl et la recourante, a été fait de telle sorte que Z. _____ conserve tous pouvoirs sur la société et sur la gestion du shop. Elle s'est ainsi attribuée le monopole en terme de fourniture de marchandises, de fixation des prix et a imposé à la gérante ses exigences en termes de marketing, de gestion, etc. - Dans le cadre des décisions prises par l'assemblée des associés de la Sàrl dont on rappelle qu'ils sont deux, à savoir la recourante et Z. _____, celle-ci s'est arrogée une voix prépondérante en cas d'égalité des voix (cf. art. 10 et 11 des statuts). Autrement dit, elle décidait seule d'adopter et de modifier les statuts, de désigner et révoquer les gérants, d'approuver les comptes et de déterminer l'emploi du bénéfice, etc. (cf. art. 9 des statuts). Ce seul fait devrait conduire à reconnaître que la recourante n'avait aucune marche de manœuvre dans la gestion de la société. On relève notamment que si elle avait un véritable pouvoir de décision au sein de la société, elle n'aurait pas souscrit des emprunts à titre personnel auprès de Z. _____ mais aurait requis de la société qu'elle souscrive elle-même audits emprunts à seule fin d'atteindre son but social. - L'associée gérante, bien que détenant une part sociale de 45'000 fr. sur 50'000 fr., ne disposait que de la signature collective à deux, toute décision devant être prise conjointement avec l'autre gérant ou le mandataire, nommés par l'assemblée des associés (cf. art. 11 des statuts), donc choisis selon toute vraisemblance par la C. _____ elle-même eu égard à sa voix prépondérante. On notera au passage que le gérant et le mandataire pouvaient décider ensemble, sans en référer à la recourante. - Enfin, la Z. _____ s'est encore arrogée un droit de veto quant à l'engagement de personnel par la Sàrl (cf. contrat de bail). L'octroi d'une signature collective à deux et le droit de veto de la Z. _____ démontrent non seulement que la recourante ne pouvait se faire réengager comme bon lui semblait puisque le contrat aurait alors dû être cosigné par l'autre titulaire mais encore que son réengagement devait obtenir l'aval de la Z. _____ qui jouissait d'un droit de veto. Or on voit mal pour quel motif la recourante aurait été réengagée, compte tenu des relations conflictuelles ayant conduit à son

départ. L'ensemble de ces éléments démontre que la Z. _____, qui était par ailleurs destinataire de la lettre de résiliation du contrat de travail, s'est comportée en véritable employeur de la recourante. Cette dernière n'avait en conséquence pas une position assimilable à un employeur. 4. En se fondant sur le courrier de la Z. _____ du 19 juin 2007, on relèvera encore que R. _____ Lausanne-Ouchy Sàrl a cessé définitivement l'exploitation du C. _____ Shop dès le 31 juillet 2006 alors qu'elle avait été créée à seule fin d'exploiter ce magasin, cette exploitation constituant son unique but statutaire. Ceci implique que la Sàrl n'avait plus aucune activité à partir du 1^{er} août 2006. On se trouve par conséquent dans l'hypothèse où un salarié quitte définitivement une entreprise en raison de la fermeture définitive de celle-ci, sans possibilité de la réactiver, hypothèse dans laquelle on a vu que le droit à l'indemnité de chômage doit être admis (ATF 123 V 238 précité; voir également TA PS.2006.0230 du 19 mars 2007). Le fait que l'inscription de la recourante en qualité d'associée gérante n'a été radiée qu'au mois d'octobre 2006 n'est pas déterminant puisque, dès le 31 juillet 2006, il n'était à l'évidence plus en son pouvoir de réactiver la société et de se faire réengager par cette dernière. 5. Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis, la décision attaquée annulée et le dossier retourné à la Caisse afin que celle-ci examine si les autres conditions pour que le droit à l'indemnité puisse être admis en application de l'art. 8 al. 1 LACI sont remplies. Vu le sort du litige, les frais sont laissés à la charge de l'Etat. La recourante qui a agi par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel, a droit aux dépens requis, qui sont mis à la charge de la Caisse.

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