

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 6 juin 2024

Composition : Mme PASCHE, juge unique
Greffière : Mme Lopez

Cause pendante entre :

Q._____, à [...], recourante,

et

V._____, [...], intimée.

Art. 8 al. 1 et 31 al. 3 let. c LACI

E n f a i t :

A. Q._____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née en [...], a été engagée le 1^{er} octobre 2019 par P._____ en tant que « recruitment manager » à plein temps pour un salaire mensuel de 5'000 francs.

P._____, actuellement en liquidation, est une société à responsabilité limitée inscrite le [...] 2019 au registre du commerce du canton de [...] dont le but est notamment [...]. A.B._____, né en [...], beau-père de l'assurée, et B.B._____, née en [...], mère de l'assurée, étaient inscrits au registre du commerce respectivement en tant qu'associé gérant président et associée gérante, avec signature individuelle chacun. L'assurée figurait au registre du commerce en tant que titulaire d'une procuration individuelle depuis le [...] 2019.

Par lettre du 29 octobre 2021, P._____ a informé l'assurée que son taux d'occupation serait réduit à 40 % dès le 1^{er} janvier 2022.

Le 17 décembre 2021, l'assurée s'est inscrite en tant que demandeuse d'emploi auprès de l'Office régional de placement de [...] et a sollicité l'ouverture d'un délai-cadre d'indemnisation auprès de V._____ (ci-après : la Caisse ou l'intimée) dès le 1^{er} janvier 2022.

Selon l'attestateur de l'employeur du 3 janvier 2021, le taux d'activité de l'assurée avait été modifié en raison de la mauvaise situation économique de l'entreprise.

Par décision du 28 février 2022, la Caisse a nié le droit de l'assurée aux indemnités de chômage, au motif qu'elle occupait une position assimilable à celle d'un employeur au sein de P._____.

Par courriel du 2 mars 2022, l'assurée a manifesté son opposition à cette décision en contestant occuper une position dirigeante.

Dans un courrier du 30 mars 2022, elle a exposé qu'elle occupait un poste de recruteur et de conseiller en personnel, qu'elle ne détenait aucune action dans la société, qu'elle n'exerçait aucune influence significative sur les processus de décision de l'entreprise et que son inscription au registre du commerce ne lui permettait que de valider des commandes. Elle a ajouté qu'elle occupait le même poste que son collègue, R._____, lequel avait bénéficié d'indemnités journalières de chômage à partir du 1^{er} janvier 2022. A l'appui de son opposition, elle a produit diverses pièces.

Par lettre du 30 avril 2022, B.B._____ a résilié le contrat de travail de l'assurée avec effet au 30 juin 2022, en précisant qu'il avait été décidé de fermer l'entreprise au 31 mai 2022.

Faisant suite à une demande de production de pièces de la Caisse, l'assurée lui a transmis le 1^{er} juin 2022 un certain nombre de documents, dont les suivants :

- un « avenant au contrat » du 27 septembre 2019 entre P._____ et l'assurée, confirmant que celle-ci était inscrite au registre du commerce de la société « à des fins pratiques », qu'elle avait « le droit de signer en po lors de nos [réd. : des associés] absences et ou pour tout achat ne dépassant pas 2'000.- CHF (concerne petit matériel de bureau etc) » et que ceci ne lui concédait en aucun cas un pouvoir décisionnaire au sein de l'entreprise ;
- un organigramme de P._____ « au 1^{er} octobre 2019 » mentionnant que B.B._____ et A.B._____ étaient propriétaires et dirigeants, que l'assurée était « recruitment manager » et que R._____ était recruteur ;
- un contrat de travail daté du 5 décembre 2019 prévoyant que R._____ était engagé par P._____ en tant que recruteur avec effet au 3 janvier 2020 pour un salaire mensuel brut de 8'400 francs.

La Caisse a par ailleurs demandé un certain nombre de documents directement à P._____, notamment sur la composition de l'organe de gestion, les procès-verbaux des assemblées des associés depuis la fondation de l'entreprise et les cahiers des charges des associés gérants.

Avec un courrier du 20 juin 2022, P._____, par A.B._____, a transmis à la Caisse une partie des documents demandés, notamment un procès-verbal d'une assemblée générale extraordinaire du 30 avril 2022 mentionnant que le même jour la décision avait été prise de liquider l'entreprise qui n'était plus viable en raison de sa situation financière.

Dans un courrier du 17 août 2022, la Caisse a demandé des informations et pièces complémentaires à P._____. Elle a notamment constaté qu'aucune liquidation de la société n'était en cours au registre du commerce et lui a demandé de la renseigner à ce sujet. Elle a également observé que nonobstant ses affirmations selon lesquelles l'assurée et R._____ occupaient la même fonction, il ressortait de certaines pièces que l'assurée était « recrutement manager » pour un salaire mensuel de 5'000 fr. pour un taux d'occupation de 100 % alors que R._____ était recruteur et percevait un salaire de 8'400 fr. par mois pour une fonction subordonnée à celle de l'assurée. La Caisse a aussi demandé pour quelles raisons B.B._____ et A.B._____ ne figuraient pas sur le site internet de l'entreprise ni dans les différents articles de presse versés au dossier malgré leur fonction de dirigeants.

Dans un courrier du 20 novembre 2022, B.B._____ et A.B._____ ont répondu qu'ils avaient fait le choix de faire figurer l'assurée sur le site internet de la société mais qu'elle n'était pas associée gérante. Sa fonction et son cahier des charges étaient identiques à celles de R._____, la différence de titre et de salaire s'expliquant par le fait que ce dernier avait été engagé à la suite d'une reconversion professionnelle via un stage AIT (allocation d'initiation au travail). Ils ont en outre mentionné que la liquidation de la société avait été officialisée,

précisant que le liquidateur avait pris plus de temps que prévu, ce qui était indépendant de leur volonté.

Dans un courrier du 24 janvier 2023, ils ont expliqué avoir décidé de ne pas apparaître publiquement à l'égard de la clientèle de P._____, précisant qu'ils étaient retirés de leurs propres affaires et ne restaient que dirigeants, ce qui leur permettait de s'occuper de la gestion interne de la société. Ils ont ajouté qu'ils n'avaient pas été rémunérés pour ne pas surcharger les frais de la société. Ils ont notamment produit des échanges de correspondances avec le bailleur des locaux utilisés par P._____ relatifs à la résiliation du bail et à la restitution anticipée des locaux pour le 31 août 2022.

Par décision sur opposition du 9 mai 2023, la Caisse a partiellement admis l'opposition de l'assurée et prononcé que le droit aux indemnités journalières de l'assurance-chômage était nié du 1^{er} janvier au 7 septembre 2022 et lui était reconnu à partir du 8 septembre 2022. Elle a retenu que l'assurée avait occupé une position assimilable à celle d'un employeur au sein de P._____ qu'elle n'avait définitivement quittée qu'à la date de la dissolution de l'entreprise le 8 septembre 2022.

B. Par acte du 9 juin 2023 (date du sceau postal), Q._____ a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal contre la décision sur opposition précitée, en concluant à son annulation et au versement d'indemnités de chômage dès le 1^{er} mars 2022. Elle a soutenu que les activités de l'entreprise avaient pris fin le 31 mai 2022, de même que son contrat de travail, de sorte que son droit aux indemnités de chômage devrait lui être accordé dès le 1^{er} mars 2022 et non à partir du 8 septembre 2022, précisant qu'elle n'était pas responsable du temps mis pour la liquidation de la société.

Dans sa réponse du 13 juillet 2023, l'intimée a conclu au rejet du recours. Elle a notamment relevé que la dissolution de la société était intervenue le 8 septembre 2022 selon les informations figurant au registre du commerce. Elle a produit le dossier de la recourante, qui comporte

notamment des décomptes de salaire de la prénommée de janvier à mai 2022 faisant état d'un salaire mensuel brut de 2'000 fr. pour un taux d'activité de 40 %, ainsi qu'un extrait du compte individuel AVS du 6 juin 2023 de la recourante.

E n d r o i t :

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 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 ; art. 100 al. 3 LACI ; art. 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.

c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Le litige porte sur le droit de la recourante à des indemnités journalières de l'assurance-chômage pour la période du 1^{er} mars au 7 septembre 2022.

3. a) De jurisprudence constante, un travailleur qui jouit d'une situation comparable à celle d'un employeur n'a pas droit à l'indemnité de

chômage (art. 8 ss LACI) lorsque, bien que licencié formellement par une entreprise, il continue à 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 des dispositions 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, 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. Dans ce sens, il existe un étroit parallélisme entre le droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail et le droit à l'indemnité journalière de chômage (ATF 142 V 263 consid. 4.1 ; 123 V 234 consid. 7b/bb ; TF 8C_448/2018 du 30 septembre 2019 consid. 3).

La jurisprudence en cause a pour but d'écartier un risque d'abus consistant notamment, de la part d'un assuré jouissant d'une situation comparable à celle d'un employeur, à décider à la fois de son licenciement et de son réengagement, ou à fixer le salaire déterminant le gain assuré. Le risque d'abus suffit à ce que le droit à l'indemnité soit nié d'emblée ; il n'est pas nécessaire que l'abus soit avéré (TF 8C_587/2012 du 19 septembre 2012 consid. 3.2 ; TF 8C_811/2019 du 12 novembre 2020 consid. 3.1.1).

b) Pour 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 concerne les membres des conseils d'administration d'une société anonyme, car ils disposent ex lege d'un pouvoir déterminant au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LACI. En ce qui concerne les membres du conseil d'administration, le droit aux prestations peut dès lors être exclu sans qu'il soit nécessaire de déterminer plus concrètement les responsabilités qu'ils exercent au sein de la société. Il en

va de même, dans une société à responsabilité limitée, des associés, respectivement des associés gérants lorsqu'il en a été désigné, lesquels occupent collectivement une position comparable à celle du conseil d'administration d'une société anonyme (ATF 145 V 200 consid. 4.2 ; 122 V 270 consid. 3 ; TF 8C_171/2012 du 11 avril 2013 consid. 6.1 ; TF 8C_448/2018 précité consid. 6 et les références citées).

c) La situation est différente quand le salarié qui se trouve dans une position assimilable à celle d'un employeur quitte définitivement l'entreprise en raison de la fermeture de celle-ci, car il n'y a alors pas de risque que les conditions posées par l'art. 31 al. 3 let. c LACI soient contournées. Il en va de même si l'entreprise continue d'exister, mais que l'assuré, par suite de la résiliation de son contrat, rompt définitivement tout lien avec la société et n'est donc plus en mesure d'influencer les décisions de l'employeur. Dans un cas comme dans l'autre, il peut en principe prétendre au versement d'indemnités journalières de chômage (ATF 123 V 234 ; TF 8C_511/2014 du 19 août 2015 consid. 3.2). Toutefois, la jurisprudence est stricte. Elle exclut de considérer qu'un assuré a définitivement quitté son ancienne entreprise en raison de la fermeture de celle-ci tant qu'elle n'est pas entrée en liquidation (TF 8C_511/2014 précité consid. 5.1 ; TF 8C_172/2013 du 23 janvier 2014 consid. 3.2), voire, selon les circonstances, pendant la durée de la procédure de liquidation. Parmi les circonstances dans lesquelles il faut exclure qu'un assuré a quitté définitivement son ancienne entreprise même pendant la durée de la procédure de liquidation de la société, il y a lieu de mentionner le cas de l'assuré qui exerce la fonction de liquidateur (TF 8C_738/2015 du 14 septembre 2016 consid. 3.1), celui qui est titulaire d'une large part du capital social et dont le conjoint est inscrit au registre du commerce (TF C 180/06 du 16 avril 2007 consid. 3.4) et celui du conjoint d'une associée-gérante d'une Sàrl qui a cessé d'exploiter l'entreprise mais qui n'est pas inscrite « en liquidation » au registre du commerce (TF 8C_492/2008 du 21 janvier 2009 consid. 3).

4. 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).

5. a) En l'espèce, la recourante a sollicité des prestations de l'assurance-chômage à la suite la réduction de son taux d'activité, puis de la résiliation de son contrat de travail par P._____, société familiale dont les associés étaient respectivement la mère et le beau-père de la recourante. Comme l'a relevé l'intimée, les associés n'ont pas été en mesure de produire de documents permettant de définir la réelle répartition des compétences au sein de l'entreprise familiale, ni d'établir l'activité concrète déployée par eux en tant que dirigeants de la société, étant précisé qu'ils avaient tous deux atteint l'âge de la retraite à la date de la création de cette société et qu'ils ont déclaré n'avoir perçu aucune rémunération pour leur activité au sein de P._____. Par ailleurs, comme l'a aussi souligné l'intimée, le site internet de la société et les articles de presse versés au dossier mentionnent le nom de la recourante, sans faire état de l'existence de B.B._____ et A.B._____, entretenant envers les tiers l'apparence que la recourante disposait d'une fonction dirigeante au sein de cette société qui portait son nom. La recourante était du reste inscrite au registre du commerce comme titulaire d'une procuration illimitée lui permettant d'engager seule la société à l'égard des tiers et les circonstances d'espèce permettent de considérer qu'elle exerçait effectivement une position assimilée à l'employeur. La recourante ne peut être suivie lorsqu'elle soutient qu'elle était une simple employée, avec la même fonction que R._____, et que son droit de représenter la société était limité essentiellement à des achats de matériels. Elle avait notamment le pouvoir d'engager le personnel, puisque le contrat de travail de R._____ a été signé par elle, et d'engager la société à l'égard

des autorités, puisque l'attestation de l'employeur destiné à l'assurance-chômage a été signée par la recourante au nom de P._____. Relevons encore que l'importante différence de salaire entre la recourante et R._____ est également un élément tendant à confirmer qu'elle n'avait pas le statut de simple employée. Ce dernier était engagé comme recruteur pour un salaire mensuel de 8'400 fr. alors que la recourante était employée pour un salaire mensuel de 5'000 fr. au poste de « recrutement manager ». Une telle renonciation au salaire (3'400 fr. par mois) n'est pas un comportement typique d'un employé, mais d'un propriétaire d'entreprise qui se prive d'une partie de son salaire pour garantir la viabilité de sa société, comme l'a relevé à juste titre l'intimée.

Au vu des circonstances d'espèce, il y a lieu de confirmer que la recourante a exercé une position comparable à celle d'un employeur au sein de P._____.

b) Il reste à examiner la question de savoir jusqu'à quelle date la recourante a conservé cette position.

A cet égard, la prénommée ne peut être suivie lorsqu'elle affirme que les activités de la société, et partant son activité pour cette dernière, ont pris fin le 31 mai 2022. Si le procès-verbal de l'assemblée générale extraordinaire du 30 avril 2022 annonçait certes une liquidation de la société au 30 mai 2022, la dissolution de P._____ n'est intervenue que le 8 septembre 2022 selon les informations figurant au registre du commerce, date à laquelle s'est encore tenue une assemblée des associés. Par ailleurs, ce n'est que le 27 juillet 2022, peu avant l'assemblée du 8 septembre 2022, que A.B._____ a indiqué au bailleur que les locaux de la société pouvaient être restitués de manière anticipée et qu'il entreprendrait prochainement des démarches en vue de trouver un locataire de remplacement. A noter encore que le contrat de travail de la recourante a été résilié avec effet au 30 juin 2022 et qu'elle a perçu un salaire jusqu'au 30 juin 2022 selon l'extrait de son compte individuel, ce qui laisse apparaître qu'elle a poursuivi son activité au sein de l'entreprise familiale au-delà du 31 mai 2022, contrairement à ce qu'elle soutient.

Au vu de ce qui précède, on ne saurait reprocher à l'intimée d'avoir retenu que la recourante avait conservé une position assimilable à celle de l'employeur jusqu'au 7 septembre 2022, date de la dissolution de l'entreprise, et de lui avoir nié le droit aux indemnités de chômage du 1^{er} janvier au 7 septembre 2022.

6. a) En définitive, le recours doit être rejeté et la décision sur opposition attaquée confirmée.

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 recourante, qui n'obtient pas gain de cause et a au demeurant procédé sans mandataire qualifié (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,
la juge unique
prononce :**

I. Le recours est rejeté.

II. La décision sur opposition rendue le 9 mai 2023 par V. _____ est confirmée.

III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Q. _____,
- V. _____,
- Secrétariat d'Etat à l'économie,

par l'envoi de photocopies.

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).

La greffière :