RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/2420/2020** **ATAS/367/2021**

# COUR DE JUSTICE

## Chambre des assurances sociales

# Arrêt du 13 avril 2021

**15ème Chambre**

En la cause

| | |
|---|---|
| Madame A_____, domiciliée _____, à ONEX | recourante |
| contre | |
| CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE CHÔMAGE, sise rue de Montbrillant 40, GENÈVE | intimée |

**Siégeant : Marine WYSSENBACH, Présidente; Anny FAVRE et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs**

## EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après : l'intéressée) a indiqué avoir été employée par la société B_____ SA, dont le but était l'importation, l'exportation, la vente et la distribution de vins, spiritueux, bières, produits alimentaires et autres, du 1er février 2019 au 15 mars 2020. Elle a démissionné, le 28 février 2020, en accord avec l'actionnaire unique de la société, son beau-père Monsieur C_____. À teneur du registre du commerce (accessible en ligne à partir de www.zefix.admin.ch, ci-après : RC), l'époux de l'intéressée, Monsieur D_____, était alors administrateur de cette société, avec signature individuelle. M. D_____ était également gérant d'une autre société, B_____ II Sàrl, dont le but était identique mais le siège à Neuchâtel, et dont l'associée était E_____SA (en liquidation depuis le 6 février 2019), laquelle a également pour administrateur M. D_____.

2. Le 23 mars 2020, l'intéressée a déposé une demande d'indemnités de chômage auprès de sa caisse de chômage.

3. Par décision du 13 mai 2020, la caisse a nié le droit de l'intéressée à des indemnités journalières de chômage, après avoir tenu compte d'un délai-cadre du 23 mars 2018 au 22 mars 2020, au motif qu'elle était l'épouse de l'administrateur de la société qui l'avait licenciée.

4. À la suite de l'opposition formée le 15 mai 2020 par l'intéressée contre la décision précitée, la caisse a confirmé le prononcé initial par décision sur opposition du 13 mai 2020.

5. Par acte du 14 août 2020, l'intéressée a formé recours à la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : CJCAS) contre la décision sur opposition précitée, concluant implicitement à son annulation et à la reconnaissance de son droit à l'indemnité de chômage. Elle expose que son époux avait été nommé administrateur de la société B_____ SA et de la société mère E_____SA en raison de problèmes de santé de leur propriétaire M. C_____, puis tenté de se faire radier du RC sans succès en mars 2019. Lorsqu'elle avait quitté la société, elle n'avait plus reçu de salaire depuis novembre 2019. Elle prétendait à des indemnités de chômage, son époux n'ayant été ni propriétaire ni même employé de la société.

6. Dans son mémoire de réponse du 25 septembre 2020, la caisse a conclu au rejet du recours. Dans la mesure où la recourante était l'épouse de l'administrateur de la société lors de son licenciement, elle ne pouvait prétendre à des indemnités de chômage.

7. Le 29 septembre 2020, la recourante a répliqué que la faillite de la société avait été prononcée le 31 août 2020, qu'elle avait été en commination de faillite depuis le mois de novembre 2019 et qu'un dépôt de bilan avait été fait devant le Tribunal civil le 5 mars 2020, mais rejeté le 4 juin 2020. Son époux n'était pas le patron de la société et avait démissionné de son rôle d'administrateur le 28 mars 2019 et tenté de faire radier son statut d'administrateur du RC, sans succès puisqu'il n'avait pas trouvé un administrateur à nommer à sa place.

8. Le 21 décembre 2020, la recourante a fait savoir à la chambre de céans que la faillite avait été clôturée faute d'actifs le 15 décembre 2020.

9. La cause a été gardée à juger.

## EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0).

   Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Le litige porte sur le droit de la recourante à l'indemnité de chômage.

3. L'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (art. 8 al. 1 et 10 de la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI - RS 837.0)) et s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (art. 11 LACI).

4. La jurisprudence considère, par ailleurs, qu'un travailleur qui jouit d'une situation comparable à celle d'un employeur - ou son conjoint -, 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. 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 123 V 234 cité).

5. À teneur de l'art. 31 al. 1 LACI, les travailleurs dont la durée normale de travail est réduite ou l'activité suspendue ont droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail lorsqu'ils remplissent les conditions décrites aux lettres a à d dudit article. Une réduction de l'horaire de travail peut consister non seulement en une réduction de la durée quotidienne, hebdomadaire ou mensuelle du travail, mais aussi en une cessation d'activité pour une certaine période, sans résiliation des rapports de travail (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb p. 237). N'ont pas droit à l'indemnité en question les travailleurs dont la réduction de l'horaire de travail ne peut pas être déterminée ou dont l'horaire n'est pas suffisamment contrôlable (art. 31 al. 3 let. a LACI), de même que 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 de l'entreprise; il en va de même des conjoints de ces personnes, qui sont occupés dans l'entreprise (art. 31 al. 3 let. b et c LACI).

6. Lorsque 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, il n'y a 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 rompt définitivement tout lien avec elle après la résiliation des rapports de travail. Dans un cas comme dans l'autre, il peut en principe prétendre à des indemnités journalières de chômage. Toutefois, la jurisprudence exclut de considérer qu'un associé a définitivement quitté son ancienne entreprise en raison de la fermeture de celle-ci tant qu'elle n'est pas entrée en liquidation (cf. arrêts du Tribunal fédéral des assurances C 355/00 du 28 mars 2001, in DTA 2001 p. 164 et C 37/02 du 22 novembre 2002). Par ailleurs, dans le contexte d'une société commerciale, le prononcé de la dissolution de la société et son entrée en liquidation ne suffisent en principe pas à considérer que l'assuré qui exerce encore la fonction de liquidateur a définitivement quitté son ancienne entreprise, en raison de la fermeture de celle-ci (arrêts C 267/04 du 3 avril 2006, in DTA 2007 p. 115 et C 373/00 du 19 mars 2002, in DTA 2002 p. 183 ; cf. également arrêt C 180/06 du 16 avril 2007, in SVR 2007 AlV no 21 p. 69). Demeurent réservés les cas dans lesquels une procédure de faillite a été suspendue faute d'actifs, une reprise d'une activité de la société et le réengagement de l'intéressé pouvant alors être exclus (arrêt 8C_415/2008 du 23 janvier 2009 consid. 3.2).

7. En l'espèce, lors de la fin de son contrat de travail, l'époux de la recourante était l'administrateur de la société B_____ SA, ainsi d'ailleurs que des sociétés B_____ II Sàrl et E_____SA en liquidation. Quand bien même B_____ SA connaissait des difficultés financières et avait adressé un « dépôt de bilan - déclaration de faillite » au Tribunal civil le 5 mars 2020, elle n'avait pas encore été liquidée et sa faillite n'avait pas été prononcée.

8. L'époux de la recourante, alors administrateur de la société, se trouvait dans une position assimilable à celle d'un employeur lors de la fin du contrat de travail de son épouse. Le fait que l'époux de la recourante n'était pas propriétaire de la société appartenant à son père mais uniquement l'administrateur inscrit au registre du commerce n'y change rien et ce d'autant moins que M. D_____ avait précisément été nommé administrateur de la société, en raison de problèmes de santé de M. C_____, selon les explications de la recourante. Il gérait une autre société B_____ II Sàrl dont le but était identique à Neuchâtel et était administrateur de la société E_____SA en liquidation, en raison des problèmes de santé de son propriétaire M. C_____, de sorte qu'il était le réel gestionnaire de ces sociétés et le seul à pouvoir influencer leurs décisions. En toute hypothèse, en sa qualité d'administrateur, il disposait de ce pouvoir de par la loi s'agissant de B_____ SA. La situation a perduré jusqu'à la clôture de la faillite faute d'actifs le

15 décembre 2020, soit bien au-delà de la date à laquelle la décision sur opposition a été rendue le 24 juillet 2020.

C'est à raison que l'intimée a constaté que la société n'était pas définitivement fermée lors de l'inscription de la recourante au chômage, la liquidation n'ayant été prononcée que bien plus tard.

La recourante ne pouvait ainsi pas prétendre à des indemnités de chômage.

9. La décision de l'intimée doit être confirmée.

10. Le recours sera rejeté.

11. La procédure est gratuite.

* * * * * *

**PAR CES MOTIFS,**
**LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant**

**À la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

| La greffière | La présidente |
|---|---|
| Marie NIERMARÉCHAL | Marine WYSSENBACH |

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le