

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3249/2019

ATAS/394/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 14 mai 2020

10^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée à GENÈVE

recourante

contre

CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE CHÔMAGE, sise rue
de Montbrillant 40, GENÈVE

intimée

Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président; Willy KNOPFEL et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame A_____ (ci-après : l'assurée, l'intéressée, ou la recourante), mariée avec Monsieur M. B_____ depuis le _____ 2015, s'est inscrite auprès de l'Office régional de placement le 29 octobre 2018. Un délai-cadre d'indemnisation lui a été ouvert dès ce jour-là.
2. Elle a sollicité des indemnités de chômage de la Caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après: la CCGC, la caisse ou l'intimée), dès le 29 octobre 2018, - faisant en outre valoir un droit aux allocations familiales auprès de l'assurance-chômage pour 5 enfants nés respectivement le _____ 2001, _____ 2005, _____ 2006, _____ 2008 et _____ 2011, dont les 4 derniers ont pour père M. B_____.
3. Dans les deux ans qui ont précédé son inscription, soit le 28 octobre 2018, l'assurée a indiqué avoir travaillé pour le compte de C_____ du 29 octobre au 31 décembre 2016, et pour D_____ du 1^{er} février 2017 au 31 mai 2018.

En date du 20 mars 2018, l'employeur de l'assurée l'avait licenciée pour le 31 mai 2018, soit à l'échéance du préavis de congé de deux mois. Ce congé était motivé par un changement de la stratégie de la société.

4. Il ressort du dossier notamment les pièces suivantes :
 - a. En ce qui concerne C_____ : - un contrat de travail « version du 26 février 2015 » entre l'assurée et C_____ au terme duquel la collaboratrice est engagée en tant qu'assistante de direction (administration) au taux de 40% pour un salaire annuel de CHF 14'400.-. S'agissant de l'employeur, il est représenté par Monsieur E_____ ;
 - une lettre de licenciement du 30 novembre 2016. Ce courrier, se référant à un entretien préalable du 22 novembre 2016 confirme le licenciement pour des raisons économiques à partir du 2 janvier 2017 : s'agissant du motif du congé, il est précisé : « l'O.N.G. C_____ rencontre des difficultés financières qui l'empêchent de faire face aux charges fixes dont votre salaire en fait partie »;
 - Les extraits du livre de caisse du 23 mars 2015 au 30 décembre 2016 : toutes les entrées correspondent à des versements de « sponsoring » émanant de B_____ (CHF 2'000.- le 25 mars 2015), D_____ (CHF 3'000.- le 15 décembre 2015), F_____ AG Zurich (CHF 1'500.- le 15 août 2016), toutes les autres entrées étant invariablement d'un montant de CHF 250.- par mois, le 15 de chaque mois, par Madame G_____, Monsieur H_____, Madame I_____ et Monsieur J_____ (totalisant CHF 2'000.- par mois, [4 x CHF 250.-]). S'agissant des sorties, chaque mois une sortie de CHF 1'125.- est enregistrée en tant que « salaire A_____ », ainsi que deux versements à la date du 8 juillet 2016, respectivement CHF 1'098.05, et CHF 1'662.20 enregistrés sous la rubrique « paiement AVS ».
 - b. En ce qui concerne D_____ :

- le contrat de travail du 22 janvier 2017, selon lequel l'assurée est engagée en qualité de secrétaire dès le 1^{er} février 2017, pour un salaire brut mensuel de CHF 5'000.-, 12 fois l'an, à raison de 44 heures par semaine, avec un temps d'essai de trois mois et un préavis de congé d'un mois (deux semaines pendant la période d'essai);
 - une lettre de congé du 20 mars 2018, aux termes de laquelle, l'employeur se référant au contrat de travail conclu avec elle en avril 2015, informe l'employée de la résiliation dudit contrat de travail pour fin mai 2018, pour des raisons de changement de stratégie par rapport aux activités de la société;
 - les fiches de salaire mensuelles de février 2017 à mai 2018 au nom de l'employée;
 - le livre de caisse de février 2017 à mai 2018 dont l'essentiel des sorties concerne le salaire de l'employée, les entrées étant alimentées par des versements de la société F_____ à Zurich (ndr. société dont l'administrateur unique est M. B_____, époux de l'employée);
 - la copie de quittances mensuelles de versement de salaire, établies sur des fiches de « factures », signées par l'assurée (étant précisé que la caisse avait prié l'assurée de fournir, en cas de versement de salaire en espèces, une attestation d'une fiduciaire agréée);
 - un extrait du registre du commerce (ci-après : RC) de Genève pour la société D_____ succursale de la société enregistrée à Zurich, succursale radiée le 11 novembre 2010;
 - un extrait du RC de Zurich pour la société D_____ indiquant notamment que la société avait été mise en faillite le 1^{er} septembre 2011 avec effet le jour même à 10 heures; que par jugement du 24 septembre 2012 la faillite avait été révoquée; que la faillite avait à nouveau été ouverte par jugement du 11 décembre 2014 avec effet le jour même à 10 heures, avec la précision que l'ayant droit avait continué son exploitation, et qu'enfin la société avait été radiée d'office le 6 décembre 2015 après clôture de la procédure de faillite.
5. Dans le cadre d'un contrôle interne, la caisse a constaté que l'époux de l'assurée était administrateur directeur avec signature individuelle de l'entreprise D_____.
 6. Par décision du 2 mai 2019, la caisse a informé l'assurée qu'aucune suite ne pouvait être donnée à sa demande d'indemnité, en raison de sa position de conjointe de l'employeur. En effet, seule une cessation définitive des activités de l'entreprise, une rupture totale de ses liens avec celle-ci ou l'accomplissement de six mois minimum dans une tierce entreprise d'une activité salariée postérieure en qualité de simple employée pouvaient la faire bénéficier des indemnités de chômage.
 7. Par courrier du 7 juin 2019, l'assurée a formé opposition à cette décision, en expliquant avoir totalement arrêté de travailler pour son ex-employeur. Elle précisait avoir suivi deux mesures du marché du travail à 100 %, et être disponible

pour prendre un emploi au même taux. Elle proposait pour le surplus de travailler bénévolement dans les services de la caisse pour prouver qu'elle ne travaillait plus pour son ex-employeur; elle demandait à la CCGC de procéder au calcul de son droit aux indemnités.

8. Le 25 juillet 2019, la CCGC a rejeté l'opposition. Après avoir rappelé les dispositions applicables, la jurisprudence pertinente et les directives du secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO) applicables au cas d'espèce, après examen des pièces du dossier, l'assurée demeurait, au 29 octobre 2018, dans une position assimilable à celle de conjointe d'un employeur. À ce titre, elle n'avait pas droit aux indemnités de chômage.
9. Par courrier du 9 septembre 2019, l'assurée a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre des assurances sociales) d'un recours contre la décision sur opposition susmentionnée. La caisse de chômage ne pouvant apporter la preuve qu'elle travaillait encore pour son ex-employeur, et qu'en plus l'entreprise était fermée, elle estimait avoir droit de prétendre au chômage. Elle a produit une déclaration de son employeur à tous ses collaborateurs, de l'arrêt définitif de l'activité de l'entreprise. Dans la mesure où les cotisations d'assurance-chômage avaient été payées, il était hors de question que ses indemnités de chômage lui soient refusées.
10. Le 27 septembre 2019, l'intimée a conclu au rejet du recours. La recourante n'apportait aucun élément nouveau qui permettrait à la caisse de revoir sa position. En effet, l'intéressée demeurait à ce jour dans une position assimilable à celle de l'employeur par le biais de son conjoint. Certes, la recourante a produit un courrier de l'entreprise de son époux D_____ du 2 mai 2018, signé par ce dernier et adressé à ses clients, fournisseurs et partenaires, selon lequel l'entreprise mettrait fin à son activité à fin mai 2018. Or, M. B_____ avait fait inscrire l'entreprise individuelle susmentionnée au RC de Zurich le 18 novembre 2008. Il avait été déclaré en faillite le 1^{er} septembre 2011. Cette faillite avait été révoquée par jugement du 24 septembre 2012, l'entreprise continuant d'exister tel qu'enregistrée. L'époux de la recourante avait à nouveau été déclaré en faillite le 11 novembre 2014, tout en continuant son activité, l'inscription restant en vigueur. Enfin, par jugement du 6 octobre 2015, la procédure de faillite avait été clôturée et l'inscription de l'entreprise radiée le 12 octobre 2015. Force était dès lors de constater que les activités de l'époux de la recourante n'avaient pas cessé malgré les procédures de faillite. Bien plus : malgré la radiation de D_____, l'entreprise ou son titulaire avait continué d'exercer, dès lors que le courrier du 2 mai 2018 avait été envoyé à ses clients, fournisseurs et partenaires, environ deux ans et sept mois après ladite radiation. Rien ne permettait dès lors de lever le doute sur l'absence de toute activité potentielle de l'époux de la recourante après fin mai 2018. En conséquence, le risque d'abus sanctionné par la jurisprudence était patent et l'activité de l'employeur et de son conjoint immaîtrisable. Enfin, l'argument de la recourante selon lequel elle aurait suivi des mesures de marché de l'emploi où elle était présente à 100 %,

ce qui prouverait selon elle qu'elle aurait totalement arrêté de travailler pour la société de son époux, ne convainc pas : le dossier ne contient que deux IPA accompagnées d'attestations de suivi de mesures de marché du travail pour 13 demi-journées et un jour sur les mois de janvier et mars 2019. Plus encore, la recourante a été sanctionnée pour ne pas s'être présentée à une telle mesure en février 2019. Enfin, la question de la preuve du paiement du salaire devait être réservée, dans la mesure notamment où la caisse n'était toujours pas en possession des extraits de livres de caisse attestés par une fiduciaire, et de l'extrait de compte AVS/AS ou attestation mentionnant que le traitement de l'année 2018 était en cours.

11. La recourante a répliqué le 24 octobre 2019 (date du timbre postal). En substance, elle rappelait que la société D_____ avait été radiée du RC le 6 octobre 2015; mais ensuite son époux avait commencé à travailler comme indépendant sans être inscrit au RC, et elle avait travaillé pour son compte. Le nom de l'ancienne entreprise avait été utilisé parce que c'est sous ce nom que la clientèle la connaissait; mais cette société avait mis fin à ses activités le 31 mai 2018. Elle n'avait été que simple employée de M. B_____, et ne disposait d'aucune procuration pour prendre des décisions d'employeur. Elle contestait n'avoir déposé que deux formulaires IPA en février et mars 2019.
12. L'intimée a dupliqué par courrier du 12 novembre 2019. Elle a persisté dans ses conclusions. Certes la recourante avait-elle produit un formulaire du 3 janvier 2019 adressé à la caisse de compensation de Zurich, dans lequel son conjoint déclarait ses salaires pour la période du 1^{er} janvier au 31 mai 2018. Or, non seulement l'on ignorait si ce formulaire avait véritablement été déposé, mais son contenu n'avait pas de caractère probant aux yeux de l'intimée, sachant également que le risque d'abus persistait : l'entreprise non inscrite au RC D_____, pour laquelle elle avait travaillé, et qui était domiciliée à la même adresse que la société radiée précédemment, pouvait en tout temps la réengager puisque dirigée par son époux. Cette société était la continuité de l'entreprise du même nom qui était inscrite au RC jusqu'au 15 octobre 2015 à la même adresse. De plus, le conjoint de la recourante était à ce jour encore le seul membre du conseil d'administration de la société F_____ AG Zurich dont le but était similaire à celui de D_____, qui avait été radiée du RC de Zurich en 2015. Elle était en outre domiciliée à la même adresse. Le bulletin LACI IC B 29 prescrivait que si une personne était propriétaire de plusieurs entreprises, qu'une de ses entreprises était mise en faillite et que la personne avait la possibilité d'exercer une activité similaire dans une autre de ses entreprises, le droit à l'IC devait lui être nié. Dans un tel cas de figure, le risque d'abus subsistait (ATFA 65/04 du 29 juin 2004). En l'espèce, le conjoint de la recourante avait dès lors tout loisir de la réengager, que ce soit en tant qu'entrepreneur non inscrit au RC ou par le biais de son statut d'administrateur unique de F_____ AG Zurich.

-
13. La chambre de céans a entendu les parties à l'audience de comparution personnelle du 6 janvier 2020.
14. La recourante a déclaré : « Pour répondre à votre question je n'exerce aucune activité lucrative. Je vis des prestations complémentaires familiales que je touche en faveur de mes enfants mineurs domiciliés chez moi (K_____, L_____, M_____ et N_____), ce qui représente un montant de CHF 2'400.- par mois. Je touche en outre des allocations familiales pour ces mêmes enfants, ce qui représente un montant de CHF 1'500.- par mois. Je ne bénéficie en revanche, personnellement, d'aucune prestation complémentaire. Mon mari est domicilié à Zurich, comme il l'a toujours été. Vous me faites observer que selon la base de données de l'OCPM (CALVIN) mon mari est domicilié à la même adresse que moi à Genève depuis le 1^{er} octobre 2015: ce n'est pas complètement exact. En effet, il a dû se domicilier à la même adresse que les enfants, pour des raisons administratives, mais il a en réalité toujours conservé son domicile officiel à Zurich. En fait, il revient chaque vendredi soir à Genève et repart le dimanche soir. Je relève d'ailleurs qu'à l'époque, c'est une période qui a duré environ 5 ans, nos enfants, y compris O_____ qui n'est pas le fils de mon mari actuel, mais de mon précédent, ont habité avec mon mari (M. B_____) à Zurich où ils ont fait des études. Pour ma part je restais domiciliée à Genève et c'est alors moi qui me déplaçais pour le week-end à Zurich lorsqu'ils ne venaient pas eux-mêmes à Genève. Mon mari a toujours travaillé dans la ventilation. La société F_____ a beaucoup de problèmes. Il travaille toujours comme indépendant. En effet, (avec) les difficultés de ses entreprises précédentes, il a accumulé pas mal de dettes d'un côté, mais il est également bénéficiaire de nombreuses créances qu'il aimerait récupérer. S'agissant des motifs de mon recours, je ne comprends pas pourquoi on me refuse des prestations de chômage alors que les primes d'assurance-chômage ont régulièrement été réglées. Vous me faites observer que conformément à ce qu'explique la décision entreprise, la caisse de chômage, comme la jurisprudence d'ailleurs, considère que l'épouse du détenteur de l'entreprise qui m'employait ayant tout pouvoir de décision concernant l'entreprise pouvait ainsi décider de me réembaucher en tout temps, la cessation de tout contact avec l'entreprise en ce qui me concerne n'étant pas établie. En réalité je n'ai jamais eu de pouvoir de décision sur cette entreprise et c'est pour cela que je recours. J'observe encore que s'il est vrai que nous nous sommes marié en juin 2015 à Yaoundé, il n'a été enregistré en Suisse qu'en août 2018. Pour répondre à votre question je me suis inscrite au chômage le 29 octobre 2018. J'ai apporté cette précision parce que jusqu'en août 2018 je n'étais pas autorisée à dire que j'étais mariée avec M. B_____.

Au sujet de l'ONG C_____, qui était mon employeur pendant une partie du délai-cadre de cotisation, je confirme qu'elle était à l'époque domiciliée à la rue Q_____. Elle est aujourd'hui domiciliée chez moi. Il est vrai que l'adresse rue Q_____ était mon ancien domicile, et qu'après que j'ai déménagé à mon adresse actuelle ce sont mes grands enfants qui ont continué à être domiciliés à la rue Q_____. Il s'agit

d'une ONG internationale qui n'a pas de lien avec notre famille, et qui est destinée à venir au secours des enfants, dans le monde entier. Ladite ONG ne vit de rien. Nous avons essayé de trouver des fonds, mais en vain. Vous faites référence à une pièce du dossier de l'intimé, qui inventorie les crédits et débits de cette ONG. Toutes les entrées (une fois CHF 2'000.- par M. B_____ et régulièrement CHF 250.- par versement, tous versés par mes enfants), et les débits, étant les montants qui m'étaient versés comme salaire et pour l'AVS (charges sociales) dépendant de mon salaire. Je relève que le concert qui avait été organisé par cette ONG n'avait pas permis de dégager des fonds permettant d'assurer les aides et même les dépenses. Sur question d'un juge, mon activité pour l'ONG a consisté d'abord dans la rédaction des statuts, et ensuite je devais envoyer des lettres pour rechercher des sponsors et des dons. J'ai travaillé pour cette organisation pendant environ une année et demie dont la période du 29 octobre au 31 décembre 2016 pour ce qui est du délai-cadre de cotisation précédant mon inscription au chômage. Mon salaire était de CHF 14'400.- par année, soit CHF 1'125.- net par mois.

Pour ce qui est de la société D_____, raison individuelle de mon mari, j'étais la seule employée à Genève et je fonctionnais en qualité de secrétaire. Je travaillais depuis la maison en envoyant les documents par mail à Genève (recte : Zurich). Ces documents étaient en fait destinés à rechercher des mandats auprès des collectivités publiques ou des privés. Nous n'avons jamais concrétisé de démarche ayant débouché sur des mandats; certaines démarches ont abouti à des entretiens que j'ai pu obtenir pour mon mari, mais cela n'a pas abouti non plus. C'était trop compliqué, la société devant exister depuis plus de 3 ans pour pouvoir être éligible à travailler pour les collectivités publiques.

Je n'ai pas d'autre acte d'instruction à solliciter. Je crois que j'ai déjà suffisamment expliqué les choses par écrit. Je prends donc note que la cause est gardée à juger ».

15. Monsieur P_____, pour l'intimée, a déclaré : « Nous persistons dans nos conclusions et n'avons rien d'autre à ajouter ».
16. Sur quoi, 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 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 (LACI - RS 837.0).

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

2. Le recours a été interjeté en temps utile (art. 38 al. 4 let. c et 60 LPGA).

Il satisfait aux exigences de forme et de contenu prévues par la loi (art. 61 let. a LPGA ; cf. aussi art. 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

Étant partie à la procédure ayant abouti à la décision attaquée, touchée par cette dernière et ayant un intérêt digne de protection à son annulation ou sa modification, la recourante a qualité pour recourir (art. 59 LPGA).

Le recours est donc recevable.

3. a. L'art. 8 al. 1 LACI, notamment en liaison avec d'autres dispositions (art. 13 et 14 LACI) énumère les conditions d'octroi de l'indemnité de chômage. L'assuré doit, pour bénéficier de cette prestation prévue par l'art. 7 al. 2 let. a LACI, être sans emploi ou partiellement sans emploi (art. 10 LACI), avoir subi une perte de travail à prendre en considération (art. 11 LACI), être domicilié en Suisse (art. 12 LACI), avoir achevé sa scolarité obligatoire et n'avoir pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne pas toucher de rente de vieillesse de l'AVS, remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré (art. 13 et 14 LACI), être apte au placement (art. 15 LACI), et satisfaire aux exigences de contrôle (art. 17 LACI). Ces conditions sont cumulatives; elles doivent toutes être réalisées au moment où l'assuré entend pouvoir bénéficier de l'ouverture d'un délai-cadre d'indemnisation (ATF 124 V 215 consid. 2; 112 V 220 consid. 2b; Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 1 ad art. 8). Elles sont précisées par plusieurs dispositions de la LACI et de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 31 août 1983 (OACI - RS 837.02), ainsi que - dans les limites d'admissibilité de telles directives administratives (ATAS/1191/2014 du 18 novembre 2014 consid. 4 p. 5 s. et doctrine et jurisprudence citées) - par les instructions édictées par le SECO en sa qualité d'autorité de surveillance de l'assurance-chômage chargée d'assurer une application uniforme du droit (art. 110 LACI), notamment par le biais du Bulletin relatif à l'indemnité de chômage (Bulletin LACI IC).

Selon la jurisprudence, celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet (art. 9 al. 3 LACI), a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation, remplit les conditions relatives à la période de cotisation (art. 13 al. 1 LACI dans sa version en vigueur depuis le 1^{er} juillet 2003). En vue de prévenir les abus qui pourraient advenir en cas d'accord fictif entre l'employeur et un travailleur au sujet du salaire que le premier s'engage contractuellement à verser au second, la jurisprudence considère que la réalisation des conditions relatives à la période de cotisation (art. 8 al. 1 let. e et art. 13 LACI) présuppose qu'un salaire a été réellement versé au travailleur (DTA 2001 p. 228, C 329/00). Dans un arrêt (ATF 131 V 444), le Tribunal fédéral des assurances a précisé cette jurisprudence en indiquant qu'en ce qui concerne la période de cotisation, la seule condition du droit à l'indemnité de chômage est, en principe, que l'assuré ait exercé une activité soumise à cotisation durant la période minimale de cotisation. Aussi bien la jurisprudence exposée au DTA 2001 p. 225 ss (et les arrêts postérieurs) ne doit-elle

pas être comprise en ce sens qu'un salaire doit en outre avoir été effectivement versé; en revanche, la preuve qu'un salaire a bel et bien été payé est un indice important en ce qui concerne la preuve de l'exercice effectif de l'activité salariée (ATF 131 V 444 consid. 3 p. 449 ss). L'exercice d'une activité salariée pendant douze mois au moins est donc une condition à part entière pour la réalisation de la période de cotisation, tandis que le versement d'un salaire effectif n'est pas forcément exigé, mais permet au besoin de rapporter la preuve de cette activité. 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. 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 (Gerhard GERHARDS, Kommentar zum Arbeitslosenversicherungsgesetz [AVIG], vol. I, n. 8 ad art. 13 LACI p. 170). Cela suppose l'exercice effectif d'une activité salariée suffisamment contrôlable (ATF 113 V 352 et autres références citées; ATF 133 V 515 consid. 2.2 à 2.4 cité par Boris RUBIN, op. cit., n. 17 ad art. 13).

b. En l'espèce, l'intimée a fondé la décision litigieuse sur la condition d'une perte de travail à prendre en considération, dont elle a nié la réalisation du fait que, pour la recourante, cette perte d'emploi était incontrôlable compte tenu de sa qualité de conjointe du chef d'entreprise avec signature individuelle au sein de la société dont elle avait été employée.

4. a. Des indemnités de chômage ne peuvent être allouées qu'en cas de perte d'emploi, contrairement à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail, prévue par l'art. 7 al. 2 let. c LACI et régie par les art. 31 ss LACI, dont l'octroi suppose le maintien du rapport de travail quand bien même la durée normale du travail est réduite ou l'activité suspendue.

La condition d'une perte de travail à prendre en considération énoncée à l'art. 8 al. 1 let. b LACI pour l'indemnité de chômage fait référence, explicitement, à l'art. 11 LACI, qui est intitulé « Perte de travail à prendre en considération » et a pour but d'établir une distinction entre les pertes de travail de faible importance, non indemnifiables, et celles plus importantes, qui donnent droit à une indemnisation (Boris RUBIN, op. cit., n. 1 ad art. 11). L'art. 11 LACI ne contient pas formellement une disposition excluant le droit à l'indemnité de chômage dans des situations dans lesquelles l'octroi d'une indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail est exclu, visées en particulier à l'art. 31 al. 3 let. b et c LACI, à savoir pour « le conjoint de l'employeur, occupé dans l'entreprise de celui-ci » de même que pour « 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 ».

b. Le législateur a entendu empêcher le contournement des prescriptions relatives à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail, en prévoyant notamment, à l'art. 10 al. 2bis LACI, que n'est pas réputé partiellement sans emploi celui qui, en raison d'une réduction passagère de l'horaire de travail, n'est pas occupé normalement. Ainsi, dès qu'il existe formellement un licenciement pour le temps chômé, seules les dispositions concernant l'indemnité de chômage s'appliquent, même si la perte de travail pourrait ressembler à une réduction de l'horaire de travail. Les deux situations peuvent cependant être très proches l'une de l'autre. Aussi une application analogique d'une disposition restrictive du régime de l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail peut-elle entrer en considération pour l'indemnité de chômage (Boris RUBIN, op. cit., n. 17 ad art. 10), en vertu de la règle générale, exprimée à l'art. 2 al. 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210), refusant toute protection à l'abus manifeste d'un droit, autrement dit s'opposant à ce qu'une institution juridique soit utilisée à l'encontre de son but pour réaliser des intérêts que cette institution juridique ne veut pas protéger (ATF 137 V 82 consid. 5.5-5.7; 133 II 6 consid. 3.2; 122 III 321 consid. 4a; 121 II 97 consid. 4).

Bien que l'art. 31 al. 3 LACI vise l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail, l'exclusion du droit qu'elle prévoit s'applique selon le Tribunal fédéral également à l'indemnité de chômage (cf. arrêt du Tribunal fédéral C.152/06 du 25 janvier 2007 consid. 2).

Dans l'ATF 123 V 234 (consid. 7b/bb), le Tribunal fédéral a posé le principe d'une application analogique de l'art. 31 al. 3 let. c LACI précité dans le domaine de l'indemnité de chômage. Ainsi, 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 par une entreprise, il continue à fixer les décisions de l'employeur ou à influencer celles-ci de manière prépondérante (arrêt du Tribunal fédéral 8C_719/2008 du 1^{er} avril 2009 consid. 3.3; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 32/04 du 23 mai 2005 consid. 3.1). Il en va de même pour leur conjoint occupé dans l'entreprise, ainsi que le prévoit ladite disposition, appliquée par analogie également dans ce cas (arrêts du Tribunal fédéral 8C_74/2011 du 3 juin 2011 consid. 5.1; 8C_1032/2010 du 7 mars 2011 consid. 5.1; ATAS/985/2018 du 30 octobre 2018; ATAS/647/2016 du 23 août 2016 consid. 3; ATAS/630/2016 du 16 août 2016 consid. 3; ATAS/47/2013 du 23 janvier 2013 consid. 4).

c. L'application de l'art. 31 al. 3 let. c LACI dans le domaine de l'indemnité de chômage est nécessaire pour prévenir une série d'abus potentiels, dont une perte de travail incontrôlable et, partant, un appel à l'indemnité de chômage abusif (cf., pour d'autres exemples, Boris RUBIN, op. cit., n. 19 ad art. 10, note 13 à la p. 98). Dans la mesure où le dirigeant licencié - ou son conjoint occupé dans l'entreprise, auquel il est assimilé - peut se réengager quand il le souhaite, c'est-à-dire dès qu'il le décide, son chômage ressemble potentiellement à une réduction de l'horaire de

travail qui se manifesterait par une suspension d'activité. Certes, le contournement de l'art. 31 al. 3 let. c LACI peut n'être qu'hypothétique, car les personnes licenciées pouvant continuer à fixer les décisions de l'employeur n'entendent pas forcément se réengager (ou se faire réengager par leur conjoint dirigeant de l'entreprise). Toutefois - ainsi que l'indique Boris RUBIN (op. cit., n. 20 s. ad art. 10) -, le procédé spécifique de vérification des conditions du droit à l'indemnité de chômage impose de nier d'emblée le droit aux personnes en question; statuer sur le droit à l'indemnité d'un chômeur suppose en effet un pronostic quant à la réalisation de certaines, sinon de toutes les conditions prévues par l'art. 8 LACI, au point qu'il est pratiquement impossible de déterminer à ce moment-là si un contournement visé par la disposition précitée est en voie d'être réalisé, tant que l'intéressé (ou son conjoint) maintient des liens avec sa société. C'est pourquoi la jurisprudence retient que le seul risque d'abus suffit pour que le droit à l'indemnité de chômage soit nié d'emblée, autrement dit n'exige pas que le risque considéré soit avéré (arrêt du Tribunal fédéral 8C_587/2012 consid. 3.2; arrêts du Tribunal fédéral des assurances C 172/04 du 5 janvier 2005 consid. 2.1; C 141/03 du 9 décembre 2003 consid. 4).

d. Dans l'hypothèse où le chômeur occupe lui-même une position décisionnelle dans l'entreprise, il faut distinguer deux situations : lorsqu'il occupe une telle position du fait qu'il est membre du conseil d'administration ou d'un autre organe supérieur de direction de l'entreprise, il n'y a pas même lieu d'examiner la situation au regard des circonstances concrètes du cas, car il est alors réputé *ex lege* disposer d'un pouvoir déterminant au sein de cette dernière au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LACI, appliqué par analogie à l'indemnité de chômage (ATF 122 V 270 consid. 3; arrêts du Tribunal fédéral 8C_171/2012 du 11 avril 2013 consid. 6.2; 8C_776/2011 du 14 novembre 2012 consid. 3.3; 8C_515/2007 du 8 avril 2008); en revanche, lorsqu'il n'est pas formellement membre d'un organe supérieur de direction de l'entreprise, mais peut engager cette dernière, il s'impose de vérifier s'il a matériellement qualité d'organe dirigeant, compte tenu du pouvoir de décision dont il jouit effectivement, en fonction de la structure interne de l'entreprise, le seul fait qu'il soit autorisé à représenter cette dernière par sa signature et inscrit au RC n'étant pas en soi suffisant pour l'exclusion du droit à l'indemnité de chômage (ATF 120 V 521 consid. 3; Boris RUBIN, op. cit., n. 24 ss ad art. 10; Bulletin LACI/IC B 17 ss; Bulletin LACI/RHT B 37 ss). Les mêmes règles s'appliquent dans la situation du conjoint d'une personne occupant une position assimilable à celle d'un employeur. Il faut cependant, pour que le droit à l'indemnité de chômage soit nié, que le chômeur ait été employé par l'entreprise de son conjoint et que ce dernier reste lié à ladite entreprise (arrêt du Tribunal fédéral 8C_231/2012 du 16 août 2012 ; Boris RUBIN, op. cit., n. 24 ss ad art. 10).

e. Il n'y a plus de parallélisme de la perte de travail avec une réduction de l'horaire de travail - et partant plus d'application analogique possible de l'art. 31 al. 3 let. c LACI à l'indemnité de chômage - lorsque la personne qui occupe une position

assimilable à celle d'un employeur quitte définitivement l'entreprise en raison de la fermeture de cette dernière ou rompt définitivement tout lien avec l'entreprise qui continue d'exister (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_574/2017 du 4 septembre 2018 consid. 5.1). Un risque d'abus subsiste lorsque l'activité de l'entreprise est simplement « mise en veilleuse » ou en voie d'être mise en faillite, une reprise des activités restant possible dans ces éventualités (Boris RUBIN, op. cit., n. 29 ss ad art. 10).

Il est également admis que les assurés occupant une position assimilable à celle d'un employeur et leur conjoint ont droit à l'indemnité de chômage s'ils se retrouvent au chômage après avoir été salariés d'une entreprise tierce (dans laquelle ils n'ont pas eu le statut de dirigeant), à la condition toutefois qu'ils l'aient été durant au moins six mois (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 171/03 du 31 mars 2004 consid. 2.3.2). Lorsqu'une telle durée d'emploi comme salarié sans position dirigeante dans une entreprise tierce a été atteinte, il faut admettre que le rapport de travail ouvrant le droit au chômage n'a pas constitué un masque à une réduction de l'horaire de travail (Boris RUBIN, op. cit., n. 35 ad art. 10).

Bien que cela ne soit pas pertinent en l'espèce, il sied de noter qu'une rupture définitive de tout lien avec l'entreprise continuant d'exister est aussi admise lorsque l'assuré a divorcé de la personne occupant une position dirigeante au sein de cette entreprise, mais qu'il ne suffit pas que les époux soient séparés de fait ou de droit ou que des mesures protectrices de l'union conjugale aient été ordonnées (ATF 142 V 263; arrêt du Tribunal fédéral 8C_574/2017 du 4 septembre 2018 consid. 5.2).

5. a. Pour l'établissement des faits pertinents, il y a lieu d'appliquer les principes ordinaires régissant la procédure en matière d'assurances sociales, à savoir, en particulier, la maxime inquisitoire, ainsi que les règles sur l'appréciation des preuves et le degré de la preuve.

b. La maxime inquisitoire signifie que l'assureur social et, en cas de litige, le juge, établissent d'office les faits déterminants, avec la collaboration des parties, sans être lié par les faits allégués et les preuves offertes par les parties, en s'attachant à le faire de manière correcte, complète et objective afin de découvrir la réalité matérielle (art. 43 LPGA; art. 19 s., 22 ss, 76 et 89A LPA ; Ghislaine FRÉSARD-FELLAY/Bettina KAHIL-WOLFF/Stéphanie PERRENOUD, Droit suisse de la sécurité sociale, vol. II, 2015, p. 499 s.). Les parties ont l'obligation d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués; à défaut, elles s'exposent à devoir supporter les conséquences de l'absence de preuve (art. 28 LPGA; ATF 125 V 193 consid. 2; 122 V 157 consid. 1a; 117 V 261 consid. 3b et les références).

c. Le juge des assurances sociales 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. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3; ATF 126 V 353 consid. 5b; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

6. a. En l'espèce, la recourante prétend au versement de l'indemnité de chômage sur la base de la perte de son emploi auprès de la société dont son conjoint est l'ayant droit et l'exploitant avec signature individuelle. La décision entreprise confirme la négation du droit à l'indemnité de chômage de la recourante, précisément en raison du fait que son mari est le dirigeant unique avec signature individuelle de l'entreprise D_____ qui l'a employée du 1^{er} février 2017 au 31 mai 2018 et qui a résilié son contrat pour cette dernière date, considérant que, selon la réglementation en vigueur, les personnes qui fixent les décisions que prend l'employeur, ou peuvent les influencer considérablement n'ont pas droit à l'indemnité de chômage, pas plus que n'y ont droit les conjoints de ces personnes qui sont occupées dans l'entreprise, dans la mesure où dans un tel cas de figure il est impossible de déterminer si les conditions légales sont réunies, sauf à procéder à un examen a posteriori de l'ensemble de la situation de l'intéressé, ce qui est contraire au principe selon lequel cet examen a lieu au moment où il est statué sur les droits de l'assuré. Selon la jurisprudence, seule une cessation définitive des activités d'entreprise, une rupture totale de ses liens avec celle-ci ou l'accomplissement de six mois minimum dans une tierce entreprise d'une activité salariée postérieure en qualité de simple employé pourra lui faire bénéficier d'une indemnité de chômage, ce qui, comme cela sera démontré, n'est pas le cas en l'espèce.

b. Au vu des principes rappelés ci-dessus, et en particulier le fait que selon la jurisprudence, ce n'est pas l'abus avéré comme tel que la loi et la jurisprudence entendent sanctionner, mais le risque d'abus que représente le versement d'indemnités à un travailleur jouissant d'une situation comparable à celle d'un employeur, force est de constater que c'est à juste titre que l'intimée a nié le droit de la recourante à l'indemnité de chômage. L'instruction de la cause, tant au stade de la procédure administrative que dans le cadre du présent recours, a démontré que dans le cas particulier, le risque combattu par la jurisprudence est particulièrement élevé dans la situation de la recourante, dans la mesure où en l'occurrence, même si cette dernière a produit - outre la lettre de résiliation de son contrat de travail au 31 mai 2018 - un courrier de l'employeur, adressé au début mai 2018 aux clients fournisseurs et partenaires de l'entreprise, indiquant au destinataire que cette dernière mettrait un terme à son activité à fin mai 2018, force est de constater qu'en pratique rien n'empêche l'époux de la recourante de reprendre en tout temps ses activités et de la réengager. En effet, l'entreprise non inscrite au RC D_____ pour

laquelle la recourante a travaillé, et qui était domiciliée à la même adresse que la société radiée précédemment, peut en tout temps la réengager puisque dirigée par son époux. Cette société était la continuité de l'entreprise du même nom qui était inscrite au RC jusqu'au 15 octobre 2015 à la même adresse. L'extrait du RC de Zurich pour la société D_____, versé au dossier de l'intimée indiquait notamment que la société avait été mise en faillite le 1^{er} septembre 2011; que par jugement du 24 septembre 2012 la faillite avait été révoquée, avant d'être à nouveau ouverte par jugement du 11 décembre 2014, avec la précision que l'ayant droit avait continué son exploitation, et que la société avait été radiée d'office après clôture de la procédure de faillite le 6 décembre 2015.

Or, le fait que cette société ait été radiée n'a pas empêché l'époux de la recourante de poursuivre sinon de reprendre son activité, sous le nom de l'ancienne entreprise. La recourante ne le conteste d'ailleurs pas, puisqu'elle écrivait dans sa réplique que le nom de l'ancienne entreprise avait été utilisé parce que c'était sous ce nom que la clientèle la connaissait. C'est sans compter le fait que dans la lettre de congé du 20 mars 2018, l'employeur se référait au contrat de travail conclu avec elle en avril 2015 (alors que le contrat de travail produit est daté du 22 janvier 2017, prenant effet au 1^{er} février 2017). Le fait que cette entreprise ait annoncé à sa clientèle et à ses fournisseurs avoir décidé de mettre fin à ses activités le 31 mai 2018, n'y change rien; rien n'empêche M. B_____, comme il l'a fait à maintes reprises par le passé, de reprendre une activité en tout temps et de réengager son épouse. À cela s'ajoute encore le fait que l'activité effective de la recourante pendant la période où elle a été engagée par son conjoint n'est pas sérieusement démontrée: entendue en comparution personnelle, la recourante a en effet déclaré qu'elle était la seule employée à Genève et qu'elle fonctionnait en qualité de secrétaire, travaillant depuis la maison en envoyant les documents par mail à Zurich, précisant que ces documents étaient en fait destinés à rechercher des mandats auprès des collectivités publiques ou des privés. Elle a ajouté qu'ils n'avaient jamais concrétisé de démarches ayant débouché sur des mandats; certaines démarches avaient conduit à des entretiens pour son mari, mais cela n'avait pas abouti non plus. Or, la recourante n'a produit aucun document pour illustrer ses propos, quels que soient les résultats concrets obtenus. De plus, comme l'intimée l'a justement fait remarquer, malgré les demandes faites à la recourante, cette dernière n'a jamais produit les documents demandés, soit la production des extraits de livres de caisse attestés par une fiduciaire, démontrant que les salaires avaient effectivement été payés, les pièces produites à cet égard étant largement insuffisantes. On observera d'ailleurs à ce sujet que les extraits du livre de caisse produits pour la période où la recourante a été employée par l'entreprise de son mari, de février 2017 à mai 2018 montrent que la quasi-intégralité des sorties concerne le salaire de l'employée, et les entrées consistent dans des versements périodiques de la société F_____ AG Zurich (société dont l'administrateur est M. B_____, époux de l'employée); mais une fois encore, ces comptes n'ont pas été attestés par une fiduciaire et ne sauraient, au degré de la vraisemblance prépondérante requise en matière d'assurances sociales,

constituer des preuves d'une activité effective et encore moins de versement effectif des salaires, les quittances mensuelles signées par l'intéressée n'étant pas non plus probantes à cet égard. On ajoutera d'ailleurs, dans le contexte de la valeur probante des documents produits par la recourante, - et ceci quand bien même la caisse n'en a pas tenu compte pour nier le droit de l'assurée à l'indemnité de chômage (dans la mesure où, pendant le délai-cadre de cotisation, l'activité déclarée auprès de l'entreprise D_____ dépassait à elle seule les 12 mois légaux pour pouvoir prétendre à l'indemnité) -, que la même problématique se posait pour l'activité précédemment déployée par la recourante, pour l'ONG C_____: entendue en comparution personnelle, la recourante a en effet déclaré, sur question de la chambre de céans, que C_____ était à l'époque domiciliée à la rue Q_____ (son ancien domicile), et qu'elle était aujourd'hui domiciliée chez elle. Elle ne saurait toutefois convaincre lorsqu'elle explique qu'il s'agit d'une ONG internationale qui n'a pas de lien avec sa famille, et qui est destinée à venir au secours des enfants, dans le monde entier. Elle a, en effet, finalement admis - confrontée aux pièces produites et aux renseignements issus de CALVIN - que ladite ONG ne vivait de rien, et que toutes les entrées figurant sur les extraits de livres de caisse produits, intitulés sponsoring provenaient toutes soit de son mari soit de ses grands enfants nés d'un autre lit (dont M. E_____ qui avait signé son contrat de travail pour le compte de l'ONG) et que la quasi totalité des débits, étaient les montants qui lui étaient versés comme salaires [à l'exception de deux versements pour l'AVS (charges sociales) dépendant de son salaire. Si en effet l'extrait de compte individuel 2016 mentionne le montant de CHF 14'400.-, soit le salaire annuel de la recourante auprès de C_____, l'activité qu'elle décrit avoir déployée pour l'ONG n'est pas démontrée, et là encore – comme pour D_____ - elle n'a produit aucune pièce susceptible de rendre vraisemblable une quelconque activité de cette entité.

Enfin, comme cela ressort du dossier et comme l'a relevé l'intimée avec pertinence, le mari de la recourante est par ailleurs administrateur unique avec signature individuelle de la société F_____ AG, inscrite au RC de Zurich en 2015 (recte : 24 mai 2016), dont le siège social est à la même adresse que D_____, et dont le but social est similaire à celui de cette dernière. Or, selon la jurisprudence, il peut par ailleurs arriver qu'une personne soit économiquement propriétaire de plusieurs entreprises. Si l'une d'entre elles tombe en faillite et que l'intéressé (qui occupait au sein de celle-ci une position analogue à celle d'un employeur) a la possibilité d'exercer une activité du même type au sein d'une autre entreprise qu'il contrôle, le droit à l'indemnité de chômage doit également être nié. Dans une telle éventualité le risque d'abus que représente le versement d'indemnités à un travailleur jouissant d'une situation comparable à celle d'un employeur est également réalisé (arrêt du Tribunal fédéral C.203/06 et C.292/06 du 29 août 2007 consid. 4.2 et les références citées; ATAS/200/2018 du 1^{er} mars 2018). Les mêmes principes sont applicables au conjoint de l'intéressé, de sorte que là encore le risque de contournement de la législation sur le chômage existe bel et bien. Les allégations de la recourante selon lesquelles cette société serait en difficultés financières ne sont ni démontrées ni

pertinentes en l'occurrence, puisque cette société était encore inscrite et active en novembre 2019 (au moment où l'intimée a imprimé l'extrait du RC de Zurich pour produire la pièce).

7. Au vu de ce qui précède, le recours est en tous points mal fondé et doit être rejeté.
8. Pour le surplus, 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

Le président

Florence SCHMUTZ

Mario-Dominique TORELLO

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