



### EN FAIT

1. Madame I\_\_\_\_\_ (ci-après l'assurée ou la recourante), née en 1966 est mariée avec Monsieur I\_\_\_\_\_ depuis le 20 septembre 1991. Ils ont un enfant, né en 1998.
2. Selon le registre cantonal de l'Office cantonal de la population, le couple a été domicilié à E\_\_\_\_\_, au chemin D\_\_\_\_\_ dès le 1<sup>er</sup> juillet 1994, au chemin E\_\_\_\_\_ , dès le 15 avril 2011 et à l'avenue F\_\_\_\_\_ dès le 1<sup>er</sup> octobre 2012.
3. X\_\_\_\_\_ Sàrl, société inscrite au Registre du commerce le 27 avril 2004, a pour but l'exploitation de cafés-restaurants et bars, en particulier " X\_\_\_\_\_ ", soit un restaurant - bar à tapas situé \_\_\_\_\_, rue G\_\_\_\_\_ à Genève.

Depuis l'inscription au registre du commerce de la Sàrl, I\_\_\_\_\_, le mari de l'assurée, en est associé-gérant avec signature individuelle. L'assurée a été associée à la Sàrl depuis sa création et jusqu'au 1<sup>er</sup> mars 2012. La procuration individuelle dont elle disposait depuis lors a été radiée le 14 novembre 2012.

4. L'assurée s'est inscrite à l'Office cantonal de l'emploi (ci-après l'OCE) le 22 mai 2012 et a sollicité le versement d'indemnités de chômage dès le 1<sup>er</sup> juin 2012.
5. Selon l'attestation de l'employeur, X\_\_\_\_\_ Sàrl (ci-après la société), l'assurée a été employée en qualité de secrétaire du 1<sup>er</sup> avril 2008 au 31 mai 2012. Le contrat de travail a été résilié par l'employeur le 30 avril 2012 pour le 31 mai 2012, la conjoncture économique ne permettant plus d'assumer le revenu du poste de travail.
6. L'assurée a produit le contrat de travail conclu le 27 juin 2008, la signature de l'employeur et de l'employée étant identiques, ainsi que la lettre de résiliation du 30 avril 2012, portant une signature différente.
7. La Caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après la caisse ou l'intimée) a réclamé à l'assurée la preuve des versements des treize derniers salaires. L'assurée a produit une attestation de salaire de son employeur, le certificat de salaire pour l'année 2011 et une attestation détaillée de l'employeur, mentionnant le mode de paiement des salaires de janvier 2010 à mai 2012, soit alternativement au comptant, par paiement bancaire ou postal, ainsi qu'une attestation de l'employeur précisant que la fluctuation des salaires était due à la conjoncture économique, le salaire brut étant fixé à 2'500 fr. de janvier à avril 2010, 3'500 fr. de mai 2010 à septembre 2011 et à 2'500 fr. depuis lors.

L'assurée a également produit les détails des versements de son salaire sur son compte au CREDIT SUISSE, ainsi que l'avis de taxation du couple pour l'année 2010.

8. Par décision du 11 septembre 2012, la caisse a refusé de donner suite à la demande d'indemnisation présentée le 1<sup>er</sup> juin 2012 par l'assurée. Son employeur est son époux et il est propriétaire de l'établissement. L'assurée a été licenciée pour des raisons économiques et il est peu vraisemblable qu'elle ne consacre pas une partie de son temps à l'entreprise familiale afin de la sauvegarder, de sorte que le temps de présence et la perte de travail sont incontrôlables et ne peuvent pas être déterminés. De surcroît, en tant que conjoint de l'employeur, l'assurée ne peut pas bénéficier d'indemnités en cas de réduction d'horaire de travail, de sorte que le licenciement a pour but de recevoir des indemnités de chômage tout en évitant le refus d'octroi de la réduction d'horaire de travail. Finalement, seule une cessation définitive des activités de la société ou une rupture des liens de l'assurée avec l'entreprise ou l'accomplissement de six mois minimum d'activité dans une entreprise tierce pourrait faire bénéficier l'assurée d'une indemnité de chômage.
9. Par pli du 8 octobre 2012, l'assurée a formé opposition à la décision. Elle ne détient plus aucun pouvoir de décision, ni d'influence, ni de participation financière auprès de l'entreprise de son conjoint. Elle estime qu'elle a droit aux indemnités de chômage, dès lors qu'elle a cotisé et produit des attestations du bureau fiduciaire chargé des comptes de la société, qui confirme le versement du salaire et la déclaration de ce dernier à l'AVS.
10. Par décision sur opposition du 8 novembre 2012, la caisse a confirmé sa décision, sur la base de la jurisprudence du Tribunal fédéral et des directives du SECO qui excluent la prise en compte de la perte d'emploi aussi longtemps que le conjoint de l'assurée est associé-gérant avec signature individuelle de la société et que l'assurée elle-même y est inscrite avec une procuration individuelle.
11. Par acte du 10 décembre 2012, l'assurée forme recours contre la décision sur opposition. Elle a démontré sa totale disponibilité pour être placée en tout temps dans le cadre d'un autre emploi, voire dans le cadre de mesures de réinsertion. Elle cite un arrêt du Tribunal fédéral qui indique que "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 légales 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, car, dans un cas comme dans l'autre, il peut en principe prétendre à des indemnités journalières de chômage" (8C-415/2008).

Elle produit une attestation du 26 novembre 2012 de son mari selon laquelle elle ne détient plus aucune part financière, ni décisionnelle, ni signature au sein de la société et une attestation du 29 novembre 2012 de Monsieur J \_\_\_\_\_, domicilié \_\_\_\_\_, rue G \_\_\_\_\_, chez X \_\_\_\_\_ certifiant que l'assurée n'occupe plus aucun poste ni bureau chez X \_\_\_\_\_, ainsi que les avis de crédit de ses salaires.

12. Parallèlement, le 10 janvier 2013, l'assurée a informé la caisse qu'elle était séparée de son mari depuis le 12 décembre 2012 et qu'elle avait l'intention de déposer une demande de mesures protectrices de l'union conjugale devant le Tribunal civil. Tout en maintenant son recours, elle sollicite une reconsidération de la décision, au vu du fait nouveau susmentionné.
13. La caisse a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision sur opposition le 18 janvier 2013. La seule question litigieuse concerne la position assimilable à un employeur de la recourante lors de son inscription au chômage, soit le 1<sup>er</sup> juin 2012 et tel est bien le cas, selon le registre du commerce, la radiation de la procuration individuelle qui date du 14 novembre 2012 seulement ne modifie en rien la position de la caisse. La reconsidération de la décision ne peut intervenir que si la séparation du couple est effective et démontrée.
14. Lors de l'audience du 12 mars 2013, l'assurée a été entendue. Suite à une baisse des affaires, elle a été licenciée. Ensuite, le cuisinier est parti, l'aide de cuisine et la serveuse du jour ont été licenciés, le service de jour ayant été abandonné et le bar fermé à ces heures-là durant l'hiver. C'est son mari qui est maintenant en cuisine et la fiduciaire qui a repris le travail de secrétariat dont elle était chargée (comptabilité hors bilan, gestion du personnel, fiches de salaire, etc.). Elle a été radiée du RC en qualité d'associée au 31 décembre 2011 et elle a ensuite uniquement gardé une procuration, dans l'hypothèse où il arrivait quelque chose à son mari, et ce jusqu'en novembre 2012. C'est son mari qui a établi et signé les attestations des 6 et 25 juin 2012 (pièces 14 et 15 intimée), mais ils ont une signature similaire. C'est son mari qui est allé rechercher sur l'ordinateur les attestations des salaires et ce n'est pas elle qui a établi ces deux documents. C'est par contre elle qui a rempli et signé l'attestation de salaire de l'employeur (pièce 5 intimée).

Le couple a déménagé ensemble dans un autre appartement à E\_\_\_\_\_, en location, en octobre 2012. Son mari a quitté le domicile conjugal le 12 décembre 2012. Jusqu'au 31 décembre, il a dormi dans son bureau, puis il a repris le studio lié au restaurant, qui était occupé par l'aide de cuisine jusqu'à son départ au 31 décembre 2012. Il n'a pas changé d'adresse à l'OCP car le couple habite un logement subventionné. Elle n'envisage pas de reprendre la vie commune avec son mari, l'amante de ce dernier est la serveuse du soir du restaurant et elle est toujours employée.

L'assurée précise qu'elle a retrouvé un emploi à partir du 4 février 2013, actuellement payée à l'heure, puis pour un salaire qui sera de l'ordre de 4'900 fr. brut par mois. Elle a annoncé cet emploi à son conseiller qui a de son propre chef décidé d'annuler son dossier.

La représentante de la caisse a précisé qu'en l'état, elle entend appliquer la jurisprudence stricte du Tribunal fédéral, qui permet d'indemniser un chômeur, dans

ces circonstances, seulement après un jugement de séparation et non pas rétroactivement, à la date de la séparation de fait. L'assurée compte 23 mois et non pas 22 mois de cotisations, car il manque la preuve du paiement du salaire de juin 2011, qui a semble-t-il été fait au comptant. L'assurée a été radiée en qualité d'associée au RC en février 2012.

15. L'instruction ordonnée par la Cour a donné lieu à la production des pièces suivantes concernant la procédure de mesures protectrices et la situation de la société:

- a) Une requête de mesures protectrices de l'union conjugale du 17 janvier 2013;
- b) Un avis d'annulation de l'audience fixée au 5 mars 2013;
- c) Le procès-verbal de l'audience du 30 avril 2013, lors de laquelle l'assurée a confirmé que son mari avait quitté le domicile conjugal le 12 décembre 2012, celui-ci admettant être parti et verser une contribution d'entretien depuis lors, les parties ayant convenu d'un accord;
- d) Le courrier de l'avocat de l'époux, qui revient sur l'accord trouvé le 30 avril 2013;
- e) Le procès-verbal de l'audience du 11 juin 2013, lors de laquelle le mari de l'assurée a exposé que le restaurant devrait être repris par une autre société dont il sera salarié, le déficit de sa société étant de l'ordre de 500'000 fr. et proposé une contribution limitée à 750 fr;
- f) Le jugement de mesures protectrices de l'union conjugale du 11 juillet 2013, dont il ressort que les époux se sont séparés courant décembre 2012 et que l'époux de l'assurée s'est installé dans l'appartement situé au-dessus du restaurant dont il est désormais le salarié;
- g) Un courrier du 17 janvier 2012 de l'assurée et de son mari à une Etude de notaire en vue du transfert des parts de l'assurée à son mari, l'assurée ne conservant qu'une procuration, avec une note manuscrite "en cours, Ok avec effet rétroactif au 1.1.2012";
- h) Un courrier du 1<sup>er</sup> novembre 2012 de l'assurée au RC demandant la radiation de sa procuration;
- i) Des extrait du RC et de la FOOSC de la société qui mentionnent la radiation de l'assurée en tant qu'associée le 27 février 2012 (publiée le 1<sup>er</sup> mars 2012), puis la radiation de sa procuration du 9 novembre 2012 (publiée le 14 novembre 2012) et, enfin, la faillite prononcée par jugement du 14 mars 2013;
- j) Un extrait du RC de la Société Y \_\_\_\_\_ Sàrl, créée le 7 juin 2013, domiciliée \_\_\_\_\_ rue G \_\_\_\_\_, dont le but est la gestion d'un

établissement public « X\_\_\_\_\_ » et dont le seul associé gérant est J\_\_\_\_\_, pour 200 parts de 100 fr., le mobilier et le matériel du café-restaurant étant remis pour 14'000 fr. par contrat du 28 mai 2013;

- k) La fiche de salaire manquante pour le mois de juin 2011, de 3'042 fr. 55 payés au comptant le 8 juillet 2011;
- l) Une attestation du BUREAU FIDUCIAIRE Z\_\_\_\_\_ Sàrl du 27 mai 2013, indiquant que le mandat fiduciaire a débuté le 1<sup>er</sup> janvier 2011 pour établir la comptabilité et la déclaration fiscale de la société, l'activité n'ayant pas changé avec le temps. Le nombre d'employés en 2011 était de huit personnes en moyenne mais la fiduciaire ne connaît pas le nombre d'employés en 2011 ni les licenciements survenus. de même, elle ne détient pas non plus la comptabilité complète pour l'année 2012, de sorte qu'elle ne peut pas faire une comparaison par rapport à 2011;
- m) La lettre d'engagement et le contrat de travail conclu le 12 février 2013 entre l'assurée et l'Association Secteur « XA\_\_\_\_\_ », pour un emploi de secrétaire-comptable remplaçante, du 4 février 2013 jusqu'au mois suivant l'accouchement de la titulaire du poste, à 50% ;
- n) Une attestation du 26 mars 2013 de l'employeur mentionnant un salaire horaire brut de 41 fr. 45 puis, dès le 1<sup>er</sup> mai 2013, un salaire mensualisé de 4'936 fr;
- o) Les avances sur salaire consenties avant la fin des mois de février, mars et avril, soit 1'800 fr., 3'500 fr., et 3'500 fr;
16. Interrogé par la Cour de céans, l'époux de l'assurée a communiqué les renseignements suivants: l'assurée a exercé l'activité de secrétaire-comptable pour le compte de la société, jusqu'au 31 mai 2012. Au-delà de cette date, elle n'a pas continué à assumer – même en partie seulement - ce travail. C'est l'associé, I\_\_\_\_\_, le mari de l'assurée, qui a repris les activités précédemment assumées par l'assurée. En 2011, la société comptait dix employés, et deux licenciements ont eu lieu, pour le 31 janvier 2011, respectivement le 31 décembre 2011.
17. Invités à se déterminer, les parties ont déposé des conclusions le 29 août 2013, comme suit:
- a) La caisse rappelle que la preuve du paiement du salaire du mois de juin n'a pas été rapportée, le dossier ne contenant qu'une simple fiche de salaire. La question de l'indemnisation de l'assurée suite à la faillite de la société et la reprise du restaurant Y\_\_\_\_\_ Sàrl par contrat du 29 mai 2013, peut rester ouverte, dès lors que l'assurée est sortie du chômage le 4 février 2013. La caisse conclut donc au rejet du recours.

b) L'assurée précise que, en plus des deux licenciements de 2011 et du sien en 2012, trois autres départs ont eu lieu en 2012, de sorte que sur les dix employés de la société, six ont été licenciés. Le licenciement intervenu au 31 mai 2012, a donc bien mis fin à ses rapports de travail avec la société, de sorte qu'elle persiste dans les termes de son recours.

18. 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; RS E 2 05) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, 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. À teneur de l'art. 1er al. 1 LACI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité, à moins que la loi n'y déroge expressément.
3. Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le présent recours est recevable (art. 56 et ss LPGA).
4. Le litige porte sur le droit de l'intimée de refuser à l'assurée des indemnités de chômage au motif que son mari et elle-même avaient une position dominante dans la société qui l'employait.
5. En vertu de l'art. 8 al. 1 LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a), s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b), s'il est domicilié en Suisse (let. c), s'il a achevé sa scolarité obligatoire, qu'il n'a pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne touche pas de rente de vieillesse de l'AVS (let. d), s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (let. e), s'il est apte au placement (let. f) et s'il satisfait aux exigences du contrôle (let. g). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 218 consid. 2).

L'art. 13 al. 1er LACI dispose que celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet (art. 9 al. 3), a exercé durant douze mois au moins une activité soumise à cotisation remplit les conditions relatives à la période de cotisation.

6. Les travailleurs dont la durée normale du 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 de l'art. 31 al. 1 LACI. 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).
7. D'après la jurisprudence (ATF 123 V 234), un travailleur qui jouit d'une situation professionnelle comparable à celle d'un employeur - ou son conjoint - 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 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. Il en va de même des conjoints de ces personnes, qui sont occupés dans l'entreprise. Dans ce sens, il existe un étroit parallélisme entre l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail et le droit à l'indemnité de chômage.

Lorsqu'il s'agit d'un membre du conseil d'administration ou d'un associé d'une Sàrl, l'inscription au registre du commerce constitue en règle générale le critère de délimitation décisif (DTA 2002 p. 185 consid. 2b et c [C 373/00]; arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 4 octobre 2006, C 353/05, consid. 2). L'analogie avec la réduction de l'horaire de travail réside dans le fait qu'une personne licenciée qui occupe une position décisionnelle peut, à tout moment, contribuer à décider de son propre réengagement, si bien que sa perte de travail ressemble potentiellement à une réduction de l'horaire de travail avec cessation momentanée d'activité (Boris RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2ème éd. mise à jour et complétée, Zurich 2006, p. 122).

Le Tribunal fédéral a ainsi confirmé que c'est à juste titre que les organes de l'assurance-chômage nient le droit aux indemnités journalières à une assurée,

---

compte tenu des fonctions occupées par son époux dans la Sàrl, le fait que l'assurée n'ait pas occupé de fonction dirigeante au sein de l'entreprise au moment de son licenciement n'étant pas déterminant (ATFA du 6 juin 2007; C 113/06). Est décisif le fait qu'au moment de l'inscription au chômage l'assuré et son épouse apportaient une collaboration significative au sein de l'entreprise et que l'un des époux a conservé cette position (ATFA du 2 juin 2004, C 219/03).

Selon les directives du SECO, pour justifier d'une période de cotisation, il faut que l'assuré ait effectivement exercé une activité salariée soumise à cotisation et qu'il ait réellement perçu un salaire pour celle-ci. Lorsqu'une personne occupait une position assimilable à celle d'un employeur avant son chômage, la caisse doit vérifier si elle a vraiment touché un salaire. Ce devoir d'enquête s'étend également aux conjoints, conjointes et proches parents de personnes occupant une position assimilable à celle d'un employeur qui travaillaient pour lui (B 32).

8. 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, car 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 lorsque l'entreprise continue d'exister mais que le salarié, par suite de la 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 (voir plus particulièrement ATF 123 V 234 consid. 7b/bb p. 238; voir aussi DTA 2004 p. 259, C 65/04, consid. 2; SVR 2001 ALV no 14 p. 41 s., C 279/00, consid. 2a et DTA 2000 no 14 p. 70, C 208/99, consid. 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 (cf. arrêts C 355/00 du 28 mars 2001, in DTA 2001 p. 218, et C 37/02 du 22 novembre 2002), voire, selon les circonstances, pendant la durée de la procédure de liquidation (arrêts C 180/06 du 16 avril 2007 consid. 3.4, in SVR 2007 AIV no 21 p. 69, 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). Le Tribunal fédéral a ainsi estimé qu'un assuré n'avait pas droit aux indemnités, tant que la société n'est pas entrée en liquidation, car il se trouve encore, par l'intermédiaire de son conjoint, en position d'influencer de manière déterminante les décisions de son dernier employeur (arrêt du 2 février 2009, 8C\_478/2008) et en raison du fait que, malgré la fermeture du magasin, la société pouvait rapidement trouver de nouveaux locaux, ou reprendre une épicerie existant déjà (arrêt du 21 janvier 2009, 8C\_492/2008).
9. Les directives (bulletin LACI, 2013) résument ainsi les faits entraînant le départ définitif ou l'abandon définitif de la position assimilable à celle d'un employeur:
  - la fermeture de l'entreprise ;
  - la faillite de l'entreprise ;

- la vente de l'entreprise et/ou de la participation financière avec abandon de la position assimilable à celle d'un employeur ;
  - le congé avec perte de la position assimilable à celle d'un employeur.
10. Un droit à l'indemnité peut être reconnu dès la date du divorce, de la séparation juridique ou de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale rendue par un juge (circulaire LACI, B 23). N'étant pas rare que des époux reviennent sur leur décision de séparation et retirent leur demande de divorce, il ne faut pas partir du principe qu'une séparation de quelques mois dans les faits reflète une volonté définitive de divorcer ou de se séparer (arrêt du 7 mars 2011, 8C\_1032/2010). Une séparation de fait ne représente pas un motif de libération. Par ailleurs, si le juge rend ultérieurement une ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale, cela n'ouvre pas un droit rétroactif à l'indemnité dès la séparation de fait alléguée, mais dès le dépôt de la demande de mesures protectrices (arrêt du 3 juin 2011, 8C\_74/2011).
11. a) Dans le domaine des assurances sociales, il n'existe pas un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (RAMA 1999 no U 349 p. 478 consid. 2b). Sauf dispositions contraires de la loi, le juge fonde sa décision 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 125 V 195 consid. 2, 121 V 47 consid. 2a, 208 consid. 6b et la référence).
- b) Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la procédure juridictionnelle administrative peut être étendue, pour des motifs d'économie de procédure, à une question en état d'être jugée qui excède l'objet du litige, c'est-à-dire le rapport juridique visé par la décision, lorsque cette question est si étroitement liée à l'objet initial du litige que l'on peut parler d'un état de fait commun, et à la condition que l'administration se soit exprimée à son sujet dans un acte de procédure au moins (ATF 130 V 503, 122 V 36 consid. 2a et les références).

Les conditions auxquelles un élargissement du procès au-delà de l'objet de la contestation est admissible sont donc les suivantes: la question (excédant l'objet de la contestation) doit être en état d'être jugée; il doit exister un état de fait commun entre cette question et l'objet initial du litige; l'administration doit s'être prononcée à son sujet dans un acte de procédure au moins; le rapport juridique externe à l'objet de la contestation ne doit pas avoir fait l'objet d'une décision passée en force de chose jugée et les droits procéduraux des parties doivent être respectés (ATF non publié 9C\_678/2011 du 4 janvier 2012, consid. 3.1).

L'extension de l'objet de la contestation ne peut pas conduire à inclure dans le litige une question qui a déjà été jugée par une décision entrée en force et à remettre celle-ci en cause, au-delà d'un examen sous l'angle des conditions de la reconsidération ou de la révision procédurale (ATF non publié 9C\_678/2011 du 4 janvier 2012, consid. 3.3).

12. En l'espèce, il est établi que l'assurée a été associée de la société jusqu'en mars 2012 et au bénéfice d'une procuration jusqu'en novembre 2012. C'est d'ailleurs ainsi qu'elle a signé son propre contrat de travail comme employeur et employée. Ce nonobstant, même si elle n'avait jamais eu aucun pouvoir au sein de la société, le fait que son époux soit seul associé-gérant exclut tout droit à l'indemnisation selon la jurisprudence constante et stricte du Tribunal fédéral. A cet égard, les difficultés financières de la société et le nombre de licenciements entre 2011 et 2012 ne sont pas seuls déterminants. En effet, le but de la loi et de la jurisprudence est en particulier d'éviter que l'assurée, qui assumait seule la comptabilité, continue à s'en charger mais au frais de l'assurance-chômage. Ce n'est donc que lorsque l'époux a définitivement abandonné toute position dirigeante dans la société que l'assurée a droit aux indemnités. Or, l'époux a perdu ce pouvoir au plus tôt lors de la reprise du restaurant par une autre société en juin 2013, suite à la faillite de mars 2013, et pour autant que le gérant, qui était déjà employé de la précédente société et domicilié dans l'appartement désormais occupé par l'époux, ne soit pas un "homme de paille".

Ainsi, sur la base de l'état de fait en vigueur lors de l'inscription au chômage de l'assurée et lors de la décision du 11 septembre 2012, c'est à juste titre que la caisse lui a nié tout droit à l'indemnité.

13. La situation est bien sûr différente en cas de séparation, s'il est établi que, quelle que soit la position dirigeante de l'époux dans la société, le risque que son conjoint y exerce encore une activité, qu'il soit ponctuellement ou régulièrement mis à contribution, ou qu'il soit réengagé, est nul. A teneur de la jurisprudence du Tribunal fédéral, tel n'est pas encore forcément le cas lors d'une simple séparation de fait, car la reprise de la vie commune n'est alors pas exclue. Toutefois, dans l'arrêt du 3 juin 2011, si le Tribunal fédéral a exclu de faire rétroagir le droit à l'indemnité à la date de l'inscription au chômage (décembre 2009), c'est notamment en raison du fait que malgré une séparation de fait dès avril 2009, l'assurée n'avait déposé une requête devant le juge matrimonial qu'en février 2010. Dans ce cas-là d'ailleurs, la caisse de chômage et le Tribunal fédéral ont fixé le début de l'indemnisation à la date du dépôt de la demande et non pas du jugement de séparation. Cela étant, la date à partir de laquelle l'autorité peut considérer, sans excès de pouvoir d'appréciation, que la séparation exclut le risque d'abus de droit combattu par l'art. 31 LACI dépend des circonstances du cas d'espèce. En l'occurrence, il est établi par les procès-verbaux d'audience et par le jugement de mesures protectrices de l'union conjugale que la séparation effective date du 12 décembre 2012 et que la demande a été déposée le 17 janvier 2013 déjà. Cette

action rapide – le temps de trouver un avocat et que celui-ci agisse compte tenu des fêtes de fin d'année - démontre que l'assurée était déterminée à se séparer de son époux. Les causes de la désunion, soit la relation adultère découverte par l'assurée en octobre 2012 de son époux avec la serveuse du restaurant et le fait que celle-ci soit toujours employée, permettent de retenir qu'il était exclu que l'assurée exerce encore une quelconque activité pour le compte de la société de son mari. Par ailleurs, sauf circonstance très particulière non réalisée en l'espèce, il est impossible d'obtenir une ordonnance de mesures provisionnelles urgentes, de sorte qu'un jugement de mesures protectrices intervient, au mieux, 4 à 6 mois après le dépôt de la demande. Dans ce cas-ci, la procédure a été ralentie par l'annulation d'une audience en mars 2013 en raison de l'état de santé du père de l'époux, puis par le fait que ce dernier est revenu sur l'accord trouvé le 30 avril 2013, ce qui n'est pas imputable à l'assurée, laquelle n'est jamais revenue sur sa détermination de se séparer. Pour l'ensemble de ces motifs, il ne se justifie pas d'ouvrir le droit à des indemnités de chômage seulement dès le jugement, comme le suggère la caisse, ni même seulement dès le dépôt de la demande. Compte tenu de la particularité du cas, la Cour retient que dès la séparation de fait du 12 décembre 2012, l'assurée n'avait plus de lien avec l'associé-gérant de la société qui l'employait de sorte qu'elle pouvait prétendre à des indemnités depuis lors.

14. Certes, cette modification de l'état de fait est postérieure à la décision sur opposition du 8 novembre 2012, de sorte que cela excède l'objet du litige. Toutefois, les parties ont eu l'occasion, d'une part, de se déterminer sur les conséquences de la séparation sur les droits de l'assurée, et, d'autre part, la période concernée est limitée, compte tenu de l'engagement de l'assurée, de sorte que, par économie de procédure, il se justifie que la Cour tranche cet aspect du litige.

Ainsi, la décision du 8 novembre 2012 est annulée en tant qu'elle refuse tout droit aux indemnités à l'assurée au-delà du 12 décembre 2012, au motif de son mariage avec le gérant de la société qui l'employait. Il appartiendra à la caisse de déterminer la réalisation des autres conditions de l'indemnisation et, en particulier, de solliciter de l'assurée la production du livre de caisse ou du compte-salaire de la société démontrant que certains salaires ont bien été versés en espèce, puis d'examiner la suite qui a été donnée à l'annulation du dossier de l'assurée et/ou la nécessité de prendre en compte le salaire réalisé à titre de gain intermédiaire dès le 1<sup>er</sup> février 2013.

15. Ainsi, le recours est très partiellement admis, la décision est annulée dans le sens qui précède et la cause est renvoyée à l'intimée pour une nouvelle décision. L'assurée, qui n'obtient que partiellement gain de cause, a droit à une indemnité de procédure limitée à 1'000 fr. malgré le nombre d'écritures et d'audiences.

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

**Statuant**

**A la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. L'admet partiellement, annule la décision du 8 novembre 2012 en tant qu'elle refuse des indemnités de chômage à l'assurée au-delà du 12 décembre 2012.
3. Renvoie la cause à l'intimée pour examen des autres conditions d'indemnisation et nouvelle décision dans le sens des considérants.
4. Condamne l'intimée à une indemnité de procédure de 1'000 fr. en faveur de la recourante.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. 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

Irène PONCET

Sabina MASCOTTO

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