

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 17 août 2012

Présidence de Mme PASCHE, juge unique
Greffier : Mme Matile

Cause pendante entre :

N. _____, à [...], recourante, représentée par Me Marc Zürcher avocat
auprès de Procap, Service juridique, à Bienne,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, Division juridique, à Lausanne,
intimée.

Art. 8 LACI, 31 al. 3 let. c LACI

E n f a i t :

A. La société O. _____ Sàrl, à [...], (actuellement O. _____ Sàrl en liquidation), dont le but est l'exploitation d'une école de danse, a été inscrite au Registre du commerce le 30 juin 2006. Elle avait pour associée gérante avec signature individuelle (avec une part de 19'000 fr.) N. _____ (ci-après: l'assurée ou la recourante) et comme associée sans droit de signature (avec une part de 1'000 fr.) Q. _____.

Lors de l'assemblée générale extraordinaire du 7 octobre 2011, O. _____ Sàrl a prononcé sa dissolution, l'assurée en devenant l'associée liquidatrice, avec signature individuelle.

B. Le 23 septembre 2011, l'assurée s'est inscrite comme demandeuse d'emploi auprès de l'Office régional de placement d'Yverdon-les-Bains (ci-après: ORP). Selon l'attestation d'employeur qu'elle a fournie à cette occasion, elle avait été employée comme professeur de danse chez O. _____ Sàrl du 1^{er} septembre 2006 au 30 juin 2011, date à laquelle la société avait cessé son activité. Durant la période du 1^{er} juillet au 20 septembre 2011, l'assurée avait été en incapacité de travail totale, pour cause de maladie.

Par décision du 12 octobre 2011, la Caisse cantonale de chômage, Agence du Nord vaudois, a considéré que l'assurée ne pouvait pas bénéficier des prestations de l'assurance-chômage dès lors qu'elle disposait d'un pouvoir décisionnel dans O. _____ Sàrl, que ce soit comme associée gérante jusqu'à la dissolution de la société ou comme associée liquidatrice dès le 7 octobre 2011.

L'assurée a formé opposition contre la décision précitée.

Par décision sur opposition du 16 février 2012, la Caisse cantonale de chômage, Division juridique (ci-après: la Caisse) a rejeté

l'opposition et confirmé la décision du 12 octobre 2011 de la caisse de chômage.

C. Par acte déposé le 20 mars 2012, N. _____ a recouru contre la décision précitée en concluant, avec dépens, à son annulation et à ce qu'il soit constaté qu'elle a droit aux prestations de l'assurance-chômage. Elle fait valoir en substance que la caisse intimée a fait preuve d'arbitraire en ne retenant pas ses explications et qu'elle a violé la loi en ne motivant pas son raisonnement relatif à la non prise en compte de sa situation réelle. Elle explique en outre qu'elle ne s'est pas contentée de mettre fin au contrat de travail qui la liait à O. _____ Sàrl mais qu'elle a par ailleurs pris toutes les dispositions nécessaires pour mettre de manière définitive et irrémédiable un terme à cette société, notamment en résiliant les assurances y relatives et le bail, ainsi qu'en vendant son matériel, sans qu'un retour en arrière ne soit possible. Elle en déduit qu'elle a ainsi rompu de manière définitive ses liens avec l'entreprise en juillet 2011 déjà, en voulant pour preuve le fait qu'elle a retrouvé une nouvelle activité à compter du 1^{er} janvier 2012, ce qui confirme selon elle le caractère définitif de son choix. En dernier lieu, elle expose que les quelques pouvoirs qu'elle a conservés pendant la phase de liquidation avaient pour unique but de liquider la société et non d'y travailler encore, puisque cela lui était médicalement impossible. A l'appui de son recours, la recourante produit différentes pièces, parmi lesquelles ses décomptes salaires de janvier 2008 à juin 2011, ses décisions de taxation fiscale 2006 à 2009, des certificats médicaux attestant de son incapacité de travail jusqu'au 20 septembre 2011 et un contrat de travail auprès de l'entreprise W. _____ SA, qui l'a engagée dès le 1^{er} janvier 2012.

Invitée à répondre au recours, la Caisse a déclaré le 7 mai 2012 maintenir sa position quant à la fonction dirigeante de l'assurée. Elle a produit l'intégralité du dossier de l'assurée.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage (art. 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 sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA) auprès du tribunal des assurances compétent (art. 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, interjeté dans le respect du délai et des autres conditions formelles du droit fédéral (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

b) La contestation porte sur le droit à l'indemnité de chômage pendant la période courant du 23 septembre 2011, date de l'inscription auprès de l'ORP, au 1^{er} janvier 2012, date à laquelle la recourante a retrouvé du travail auprès de l'entreprise W._____ SA. La valeur litigieuse ne dépasse ainsi pas 30'000 francs, de sorte que le juge unique est compétent pour statuer (art. 94 al. 1 let a LPA-VD [loi vaudoise sur la procédure administrative du 28 octobre 2008, RSV 173.36]).

2. Est litigieux en l'espèce le droit de la recourante à l'indemnité de chômage dès le 23 septembre 2011, la Caisse ayant considéré que l'intéressée jouissait d'une position analogue à celle d'un employeur dans la société O._____ Sàrl, ce qui l'excluait des bénéficiaires de l'indemnité de chômage.

a) En vertu de l'art. 8 LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il remplit, de manière cumulative, les conditions fixées à l'alinéa 1 de cette disposition.

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, un travailleur qui jouit d'une situation professionnelle comparable à celle d'un employeur n'a pas droit à l'indemnité de chômage lorsque, bien que licencié formellement par une entreprise, il continue de fixer les décisions de

l'employeur ou à influencer celles-ci de manière déterminante. Dans le cas contraire, en effet, on détournerait par le biais d'une disposition sur l'indemnité de chômage la réglementation en matière d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, en particulier l'art. 31 al. 3 let. c LACI. Selon cette disposition légale, n'ont pas droit à l'indemnité les personnes qui fixent les décisions que prend l'employeur - ou peuvent les influencer considérablement - en qualité d'associé, de membre d'un organe dirigeant de l'entreprise ou encore de détenteur d'une participation financière à l'entreprise; cela vaut aussi pour les 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. 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. 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 à des indemnités de chômage (cf. ATF 123 V 234; TF 8C_140/2010 du 12 octobre 2010, consid. 4.2 et les références citées).

b) Lorsqu'il s'agit de déterminer quelle est la possibilité effective d'un dirigeant d'influencer le processus de décision de l'entreprise, il convient de prendre en compte les rapports internes existant dans l'entreprise. On établira l'étendue du pouvoir de décision en fonction des circonstances concrètes (DTA 1996/1997 no 41 p. 227 s. consid. 1b et 2; SVR 1997 ALV no 101 p. 311 consid. 5c). La seule exception à ce principe concerne les membres des conseils d'administration car ils disposent ex lege (pour la société anonyme, art. 716 à 716b CO [code des obligations du 30 mars 1911, RS 220]) d'un pouvoir déterminant au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LACI (DTA 1996/1997 no 41 p. 226 consid. 1b et les références). Pour 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 (ATF 122 V 270 consid. 3 p. 273; DTA 2004 no 21 p. 196 consid. 3.2, C 113/03). 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 (cf. art. 810 CO; TF 8C_515/2007 du 8 avril 2008, consid. 2.2; TF C 37/02 du 22 novembre 2002, consid. 4; TFA C 71/01 du 30 août 2001).

Le parallélisme établi par la jurisprudence entre l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail et le droit à l'indemnité de chômage repose sur le fait qu'un travailleur licencié disposant d'un pouvoir d'influer sur les décisions de la société peut, à tout moment, décider de son propre réengagement, de sorte que la perte de travail est comparable à une réduction de l'horaire de travail avec cessation momentanée d'activité. 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 un employeur, à décider à la fois de son licenciement et de son réengagement, ou à fixer le salaire déterminant le gain assuré (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb p. 238; cf. Boris Rubin, Assurance-chômage, 2^{ème} éd., 2006, p. 122). C'est parce qu'elle considère que ce risque d'abus est d'emblée réalisé en ce qui concerne les membres des conseils d'administration disposant ex lege d'un pouvoir déterminant au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LACI que la jurisprudence exclut leur droit à prestations sans qu'il ne soit nécessaire de déterminer plus concrètement les responsabilités qu'ils exercent au sein de la société. Aussi, n'y a-t-il pas lieu de considérer que le risque d'abus est écarté du simple fait que le contrat de travail a été résilié et que le membre du conseil d'administration n'exerce plus une activité salariée au service de la société.

Lorsqu'il s'agit d'un membre d'un conseil d'administration ou d'un associé d'une société à responsabilité limitée, l'inscription au registre du commerce constitue en règle générale le critère de délimitation décisif (ATF 122 V 270 consid. 3 p. 273; DTA 2004 n° 21 p. 198 consid. 3.2). La radiation de l'inscription permet d'admettre sans équivoque que l'assuré a quitté la société (TFA C 157/06 du 22 janvier 2007, consid. 3.2; TFA C 175/04 du 29 novembre 2005).

c) En l'espèce, la recourante a disposé, ex lege, du pouvoir de fixer les décisions d'O. _____ Sàrl à elle seule dès sa création, en tant qu'associée gérante avec signature individuelle d'abord puis, devenue liquidatrice à partir du 7 octobre 2011, elle a conservé des prérogatives analogues à celles dont elle disposait précédemment. Elle était en particulier chargée de la gestion et de la représentation de la société en liquidation, avec pouvoir d'accomplir tous les actes qui entraînent dans le but de la liquidation. En d'autres termes, le statut de liquidatrice de la Sàrl a eu pour effet de maintenir la recourante dans le cercle des personnes qui fixent les décisions de l'employeur ou qui les influencent de manière déterminante. De ce chef, elle n'a pas droit à l'indemnité chômage, ce que la jurisprudence a d'ailleurs déjà admis dans des affaires analogues concernant des liquidateurs (TF 8C_ 481/2010 du 15 février 2011 consid. 5.1; 8C_415/2008 du 23 janvier 2009 consid. 3.3).

3. Vu ce qui précède, la Caisse était fondée, par sa décision sur opposition du 16 février 2012, à nier le droit à l'indemnité chômage dès le 23 septembre 2011. Le recours, mal fondé, doit donc être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision attaquée.

La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA). Vu le sort de la cause, la recourante n'a pas droit à l'allocation de dépens (art. 61 let. g LPGA a contrario).

**Par ces motifs,
le juge unique
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 16 février 2012 par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, est confirmée.

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

Le juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Marc Zürcher, Procap, Service juridique (pour N. _____),
- Caisse cantonale de chômage, Division juridique,
- 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 :