

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 16 janvier 2014

Présidence de Mme PASCHE, juge unique
Greffière : Mme de Quattro Pfeiffer

Cause pendante entre :

X. _____, à [...], recourant, représenté par Orion Assurance de Protection Juridique SA, à Lausanne,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, à Lausanne, intimée.

Art. 9 Cst., 27 al. 1 et 2 LPGA, 8ss et 31 al. 3 let. c LACI, 809, 810 al. 2 ch. 1 et 2 et 938b al. 2 CO

E n f a i t :

A. X._____ (ci-après: l'assuré ou le recourant), ressortissant canadien né en [...], exerçait la fonction de "Head of Global Settlements" au sein de Y._____ Sàrl depuis le 1^{er} octobre 2003. Le 18 mai 2010, il a été inscrit au registre du commerce du canton de Vaud en qualité de gérant, avec signature individuelle, de la société.

Par courrier du 15 janvier 2013, Y._____ Sàrl a signifié à l'assuré son licenciement pour le 28 février 2013.

L'assuré s'est inscrit comme demandeur d'emploi auprès de l'Office régional de placement de la Riviera le 3 janvier 2013 et a sollicité l'octroi d'une indemnité de chômage dès le 1^{er} mars 2013. A la question du formulaire idoine de savoir s'il était membre d'un organe supérieur de décision de l'entreprise, par exemple associé ou gérant d'une société à responsabilité limitée, l'assuré a répondu par la négative.

Par décision du 26 avril 2013, la Caisse cantonale de chômage, Agence de la Riviera, a refusé à l'assuré le bénéfice des prestations de l'assurance-chômage à compter du 1^{er} mars 2013. Elle estimait qu'en sa qualité de gérant de Y._____ Sàrl, avec signature individuelle, il conservait un pouvoir décisionnel au sein de la société, nonobstant la résiliation des rapports de travail au 28 février 2013.

Par courrier du 13 mai 2013 adressé à l'Office cantonal du registre du commerce, l'assuré a requis la radiation de son inscription en tant que gérant de Y._____ Sàrl. Dite radiation a été publiée dans la Feuille officielle suisse du commerce le 31 mai suivant.

Le 24 mai 2013, l'assuré, par son assurance de protection juridique, a formé opposition à la décision de l'Agence de la Riviera du 26 avril 2013, faisant valoir qu'il n'avait plus travaillé pour Y._____ Sàrl depuis le 1^{er} mars 2013 et qu'il avait requis la radiation de son inscription

au registre du commerce immédiatement après avoir appris, à réception de la décision contestée, que la société n'avait pas fait le nécessaire. Il estimait inéquitable de se voir sanctionné par un refus de prestations du seul fait que son ex-employeur avait omis de remplir ses obligations en temps utile. Etait jointe à l'opposition une lettre adressée le 21 mai 2013 par Y._____ Sàrl à l'assurance de protection juridique de l'assuré, confirmant que ce dernier n'était plus associé gérant et n'avait plus de pouvoir décisionnel dans la société depuis le 28 février 2013.

Par décision sur opposition du 4 septembre 2013, la Caisse cantonale de chômage, Division juridique (ci-après: CCH ou l'intimée), a rejeté l'opposition formée par l'assuré et confirmé la décision de l'Agence de la Riviera du 26 avril 2013. Elle considérait que l'assuré avait conservé, au-delà de son licenciement, sa qualité de gérant avec signature individuelle de Y._____ Sàrl, soit une position assimilable à celle d'un employeur, jusqu'à ce qu'il requière sa radiation au registre du commerce, de sorte que le droit à l'indemnité de chômage ne pouvait lui être reconnu durant la période du 1^{er} mars au 13 mai 2013. La CCH précisait toutefois que, l'assuré n'étant depuis lors plus inscrit au registre du commerce, un délai-cadre d'indemnisation avait été ouvert en sa faveur du 13 mai 2013 au 12 mai 2015.

B. X._____ a recouru contre cette décision sur opposition par acte de son assurance de protection juridique du 4 octobre 2013, en concluant, avec dépens, à l'octroi d'une indemnité de chômage dès le 1^{er} mars 2013. Excipant des courriers de Y._____ Sàrl, il allègue qu'il n'avait plus aucun pouvoir décisionnel dans la société depuis le 28 février 2013 au plus tard. Il reproche en outre à la CCH de ne pas l'avoir rendu attentif au risque de refus de prestations lié à son inscription au registre du commerce, alors même qu'elle avait toutes les informations nécessaires à sa disposition. Il maintient enfin qu'il incombait en premier lieu à Y._____ Sàrl de requérir sans délai sa radiation du registre du commerce et qu'il ne lui appartient pas de subir les conséquences d'un manquement de la société à cet égard.

Par réponse du 6 novembre 2013, la CCH conclut au rejet du recours.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 et 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).

La loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD, RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

b) En l'espèce, le recours a été interjeté en temps utile auprès du tribunal compétent et satisfait aux autres conditions de forme (cf. art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

La valeur litigieuse, qui correspond à quelque deux mois et demi d'indemnités de chômage, est inférieure à 30'000 francs. La présente cause ressortit donc à un membre de la Cour des assurances sociales, statuant comme juge unique (cf. art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Dès lors que le recourant s'est vu ouvrir un délai-cadre d'indemnisation depuis le 13 mai 2013, le litige porte sur son droit éventuel à des indemnités de chômage pendant la période du 1^{er} mars au 13 mai 2013.

3. Le requérant soutient principalement qu'il n'avait plus aucun pouvoir décisionnel au sein de la société Y._____ Sàrl à compter du terme de son contrat de travail, le 28 février 2013.

a) Selon la jurisprudence, un travailleur qui jouit d'une situation professionnelle comparable à celle d'un employeur n'a pas droit à l'indemnité de chômage (art. 8ss LACI) 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. 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 des indemnités de chômage (ATF 123 V 234 consid. 7b/bb; TF 8C_776/2011 du 14 novembre 2012 consid. 3.2).

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. La seule exception à ce principe concerne les membres des conseils d'administration car ils disposent ex lege (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. 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. C'est le cas également pour les associés, respectivement les associés-gérants lorsqu'il en a été désigné, d'une société à responsabilité limitée et pour les membres de la direction d'une association (TF 8C_171/2012 du 11 avril 2013 consid. 6.1 et les références).

Lorsque le salarié est membre d'un conseil d'administration ou 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). La radiation de l'inscription permet d'admettre sans équivoque que l'assuré a quitté la société. Autrement, en effet, la possibilité demeure que celui-ci réactive l'entreprise et se fasse réengager. En fait, il suffit qu'une continuité des activités soit possible pour que le droit doive être nié en raison d'un risque de contournement de la loi. Cependant, si malgré le maintien de l'inscription au registre du commerce, l'assuré prouve qu'il ne possède effectivement plus ce pouvoir, il n'y a pas détournement de la loi (TF 8C_1016/2012 du 19 août 2013 consid. 4.3 et les références).

b) Dans le cas particulier, il est établi que, durant la période litigieuse, le recourant était inscrit en qualité de gérant avec signature individuelle de Y._____ Sàrl au registre du commerce du canton de Vaud. Selon les dispositions légales régissant l'organisation de la société à responsabilité limitée, il lui incombait donc notamment, à ce titre, d'exercer la gestion et la haute direction de la société, ainsi que de décider de son organisation et d'établir les instructions nécessaires (cf. art. 809 et 810 al. 2 ch. 1 et 2 CO). Il disposait ainsi ex lege du pouvoir de fixer les décisions que la société était amenée à prendre notamment comme employeur ou, à tout le moins, de les influencer considérablement au sens de l'art. 31 al. 3 let. c LACI. Cette situation a perduré jusqu'à ce que l'assuré requière la radiation de son inscription au registre du

commerce, le 13 mai 2013, puisqu'il a conservé dans l'intervalle, sinon en fait du moins en droit, une influence sur les décisions de Y. _____ Sàrl et se trouvait de facto dans une position assimilable à celle d'un employeur, quelle que soit la répartition interne de la gestion au sein de la société. Cette circonstance permet à elle seule d'exclure le droit aux indemnités de chômage, sans qu'il soit nécessaire de déterminer plus concrètement les responsabilités que le recourant exerçait concrètement au sein de la société.

Partant, il n'y a pas lieu de vérifier quels étaient précisément les pouvoirs du recourant sur les décisions de Y. _____ Sàrl au moment où il a été licencié, le 28 février 2013, ni s'il les avait conservés par la suite. En particulier, la cour de céans n'a pas à examiner si, comme le soutient l'assuré, il n'avait plus aucun pouvoir décisionnel dans la société à compter de cette date. Quoi qu'il en soit, le recourant n'établit pas cette allégation au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 125 V 193 consid. 2), les seuls courriers de Y. _____ Sàrl sur lesquels il se fonde - établis à sa demande - n'étant pas suffisamment probants.

Partant, l'intimée était fondée à considérer que le recourant revêtait une position assimilable à celle d'un employeur jusqu'à sa requête de radiation du registre du commerce, le 13 mai 2013.

4. Dans un second moyen, le recourant reproche à la caisse intimée de ne pas l'avoir rendu attentif au risque de refus de prestations lié à sa qualité de gérant de la société Y. _____ Sàrl.

a) Selon l'art. 27 LPGA, dans les limites de leur domaine de compétence, les assureurs et les organes d'exécution des diverses assurances sociales sont tenus de renseigner les personnes intéressées sur leurs droits et obligations (al. 1). Chacun a le droit d'être conseillé, en principe gratuitement, sur ses droits et obligations. Sont compétents pour cela les assureurs à l'égard desquels les intéressés doivent faire valoir leurs droits ou remplir leurs obligations (al. 2).

Tandis que l'al. 1 de cette disposition pose une obligation générale et permanente de renseigner, indépendante de la formulation d'une demande par les personnes intéressées - obligation de renseigner qui sera satisfaite par le biais de brochures, fiches, instructions, etc. -, l'al. 2 prévoit un droit individuel d'être conseillé par les assureurs compétents. Le devoir de conseil de l'assureur social au sens de l'art. 27 al. 2 LPGA comprend l'obligation d'attirer l'attention de la personne intéressée sur le fait que son comportement pourrait mettre en péril la réalisation de l'une des conditions du droit aux prestations. Les conseils ou renseignements portent sur les faits que la personne qui a besoin de conseils doit savoir pour pouvoir correctement user de ses droits et obligations dans une situation concrète face à l'assureur. Le devoir de conseil s'étend non seulement aux circonstances de fait déterminantes, mais également aux circonstances de nature juridique; son contenu dépend de la situation concrète dans laquelle se trouve l'assuré, telle qu'elle est reconnaissable pour l'administration (ATF 131 V 472 consid. 4; TF 9C_865/2010 du 8 juin 2011 consid. 5.2; Rubin, L'obligation de renseigner et de conseiller dans le domaine de l'assurance-chômage, in: DTA 2008 p. 97, spéc. pp. 100ss).

Lorsque les circonstances concrètes du cas particulier auraient commandé une information de l'assureur, le défaut de renseignement est assimilé à une déclaration erronée de sa part qui peut, à certaines conditions, obliger l'autorité à consentir à un administré un avantage auquel il n'aurait pu prétendre, en vertu du principe de la protection de la bonne foi découlant de l'art. 9 Cst (Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101). Parmi les conditions posées par la jurisprudence (cf. ATF 131 II 627 consid. 6.1), il faut que l'absence de renseignement ou de conseil ait conduit l'assuré à adopter un comportement préjudiciable (TF 8C_406/2010 du 18 mai 2011 consid. 5.3 et la référence).

b) Le recourant allègue qu'au regard de "la copie du dossier", l'intimée était au courant de son inscription au registre du commerce depuis le 15 février 2013 déjà. On comprend qu'il fait ainsi référence au document intitulé "Recherche d'entreprises dans le canton", figurant au

dossier produit par la CCH et daté du 15 février 2013, lequel atteste que cette dernière avait effectivement connaissance, à cette époque, de l'inscription de l'assuré au registre du commerce en qualité de gérant avec signature individuelle de Y. _____ Sàrl.

Toutefois, lorsqu'il avait déposé sa demande de prestations auprès de l'intimée, le 3 janvier 2013, le recourant avait spécifié qu'il n'était pas membre d'un organe supérieur de décision, tel que gérant de la société à responsabilité limitée. Cela a ensuite été confirmé par Y. _____ Sàrl dans un questionnaire destiné à l'assurance-chômage du 28 février 2013. Devant pareilles contradictions, l'intimée se devait donc de procéder à une instruction complémentaire, en demandant des informations actualisées et fiables au registre du commerce, ce qu'elle a fait, comme l'indique la décision de l'Agence de la Riviera du 26 avril 2013. L'intimée s'est d'ailleurs procurée un nouvel extrait du registre à cette date, soit le jour même où elle a statué.

Partant, on ne saurait reprocher à l'intimée d'avoir tardé, respectivement omis de renseigner le recourant avant d'avoir procédé aux vérifications rendues nécessaires par les informations erronées de l'assuré et de son employeur.

Le fait que l'intimée a ensuite informé le recourant des conséquences de son inscription au registre du commerce sur son droit aux prestations par le biais d'une décision sujette à opposition plutôt que par un courrier préalable n'est pas davantage critiquable. Dans les deux cas, l'assuré a en effet été avisé dans la même mesure et il lui était alors loisible de requérir lui-même sa radiation au registre du commerce (cf. art. 938b al. 2 CO), ce qu'il a fait, non pas immédiatement après avoir reçu la décision du 26 avril 2013 comme il le prétend, mais le 13 mai suivant. L'intimée lui a d'ailleurs ouvert un délai-cadre d'indemnisation dès cette date, sans attendre la publication dans la Feuille officielle suisse du commerce, ce qui est favorable à l'assuré.

Il s'ensuit que le grief tiré de la violation de l'obligation de renseigner par l'intimée est infondé.

5. En définitive, l'intimée a dénié à juste titre le droit du recourant à des indemnités de chômage durant la période du 1^{er} mars au 13 mai 2013. Le recours, mal fondé, doit donc être rejeté et la décision sur opposition entreprise confirmée.

Il n'y a pas lieu de percevoir de frais de justice, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA et art. 55 al. 1 LPA-VD).

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

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 4 septembre 2013 par la Caisse cantonale de chômage, Division juridique, est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Orion Assurance de Protection Juridique SA (pour X. _____),
- 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 :