

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 25 octobre 2024

Composition : M. WIEDLER, président
MM. Neu et Oulevey, juges
Greffière : Mme P. Meylan

Cause pendante entre :

K. _____, à [...], recourant,

et

CAISSE CANTONALE DE CHÔMAGE, à Lausanne, intimée.

Art. 8 et 31 al. 3 let. a LACI ; 43 al. 1 LPGA

E n f a i t :

A. K. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant) a travaillé dès le 1^{er} septembre 2020 pour le compte de I. _____ Sàrl, à [...], en qualité de *managing partner*, à 100 %.

L'assuré a figuré au Registre du commerce de [...] entre le 20 mars 2020 et le 9 juillet 2024 en tant qu'associé gérant président de la société précitée, avec pouvoir de signature individuelle.

Par courrier du 1^{er} mai 2024, I. _____ Sàrl, représentée par B. _____, associée gérante avec pouvoir de signature individuelle, a signifié ce qui suit à l'assuré :

« [...]

Par la présente, je vous écris pour vous informer que nous avons pris la décision de mettre fin à votre contrat de travail avec I. _____ Sàrl (établi le 1^{er} janvier 2024) avec effet au 31 mai 2024 en raison d'une restructuration de l'organisation.

Cette information a fait l'objet d'un accord verbal le 1^{er} mars 2024, et cette lettre est une confirmation formelle de cette décision [...] » (trad. libre).

Par contrat de cession de parts sociales signé le 31 mai 2024, l'assuré, en qualité de cédant, et B. _____, en qualité de cessionnaire, sont convenus notamment de ce qui suit :

« [...]

1. OBJET

K. _____ [...] déclare vendre 100 (cent) parts sociales de CHF 100.00 (cent francs suisses) de la société I. _____ Sàrl dont il est propriétaire, à **B.** _____ [...], qui accepte, pour un prix de CHF 15'000.00 (quinze mille francs suisses), soit CHF 150.00 (cent cinquante francs suisses) par part sociale d'une valeur nominale de CHF 100.00 (cent francs suisses), montant payable selon modalités convenue entre les parties dans une convention annexe.

2. DROITS ET OBLIGATIONS STATUTAIRES

Les parts sociales sont vendues, en application des art. 785 al. 2 CO [ndlr. loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse ; RS 220] et 777a al. 2 CO, avec tous les droits et obligations qui en découlent et en conformité aux statuts.

Le cessionnaire déclare accepter expressément les articles suivants des statuts :

Art. 11 : Devoir de fidélité et interdiction de faire concurrence ;

Art. 12 : Droits de préemption ; procédure ;

Art. 13 : Droit de préemption ; détermination de la valeur réelle.

Il est précisé que les statuts ne contiennent pas de dispositions relatives à des peines conventionnelles ou à l'obligation de fournir des versements supplémentaires ou d'autres prestations accessoires.

3. PRISE DE POSSESSION

La date de prise de possession, ainsi que de transfert des profits et risques, est fixée à la date de signature du présent contrat.

4. APPROBATION DE L'ASSEMBLÉE DES ASSOCIÉS RELATIVE AU TRANSFERT DES PARTS SOCIALES

Dès lors que tous les associés sortant et restant signent le présent contrat, il vaut pièce justificative relative à l'approbation du transfert des parts sociales par l'assemblée des associés. La réquisition adressée au Registre du commerce sera par ailleurs signée par les associés sortant et restant (art. 23 al. 3 ORC).

[...]

7. ORGANE DE GESTION

K._____ déclare qu'il démissionne de sa fonction de gérant et président des gérants, avec effet à la signature de la présente convention.

[...]

b. Les parties mandatent Me Alicia SOLIOZ, notaire à Sion et Anniviers, de déposer une copie conforme du présent contrat auprès du Registre du commerce, accompagnée de la réquisition signée ce jour en original après la signature de la présente convention.

[...] ».

Le même jour, l'assuré, B._____ et H._____ ont signé une réquisition d'inscription au Registre du commerce de [...] des modifications résultant de la convention précitée et en particulier de la radiation suivante :

« [...]

RADIATION DE PERSONNES : **K.**_____, d'Irlande, à Lausanne, n'est plus associé, ni président, ni gérant. Il doit être radié du Registre du commerce en ces qualités.
Son droit de signature doit également être radié.

[...] ».

Le 30 mai 2024, l'assuré s'est inscrit à l'Office régional de placement de [...] (ci-après : l'ORP) comme demandeur d'emploi. Il a revendiqué l'octroi d'indemnités de chômage dès le 1^{er} juin 2024 auprès de la Caisse cantonale de chômage (ci-après : l'intimée).

Par courrier recommandé du 11 juin 2024, agissant au nom de I._____ Sàrl, la notaire Solioz a adressé au Registre du commerce de [...]

la réquisition d'inscription précitée signée le 31 mai 2024 par l'assuré, B._____ et H._____.

B. Par décision du 14 juin 2024, la M._____ a informé l'assuré qu'elle ne donnerait pas suite à sa demande d'indemnités. Elle a retenu que son contrat de travail auprès de I._____ Sàrl avait été résilié le 1^{er} mars 2024 avec effet au 31 mai 2024 et qu'il était toujours inscrit au registre du commerce en tant qu'associé gérant président de la société précitée, avec pouvoir de signature individuelle pour une part sociale de 10'000 francs. Elle a considéré qu'il avait toujours un pouvoir décisionnel dans cette entreprise, si bien qu'il n'était pas en droit de bénéficier des prestations de l'assurance-chômage pour la période revendiquée.

Par acte du 18 juin 2024, l'assuré a formé opposition à cette décision. Il a conclu à sa réforme en ce sens que des indemnités de chômage lui soient accordées dès le 1^{er} juin 2024. A l'appui de son opposition, il a produit un lot de pièces, dont en particulier les suivantes :

- la lettre de résiliation du 1^{er} mai 2024 de I._____ Sàrl au recourant ; ainsi que
- la réquisition au registre du commerce de Genève signée le 31 mai 2024 par le recourant, B._____ et H._____.

Par décision sur opposition du 3 juillet 2024, la Caisse cantonale de chômage a rejeté l'opposition formée le 18 juin 2024 par l'assuré à l'encontre de sa décision du 14 juin 2024 et confirmé dite décision. Elle a retenu que l'assuré était alors encore inscrit au registre du commerce en qualité d'associé gérant, avec signature individuelle, de I._____ Sàrl et considéré qu'il disposait ainsi *ex jure* d'un pouvoir décisionnel au sein de cette société et, partant, d'une position assimilable à celle d'un employeur, si bien qu'il n'avait pas droit à l'indemnité de chômage dès son inscription, conformément à l'art. 31 al. 3 LACI (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0). Elle exposait que c'est l'inscription au registre du commerce qui constituait le critère le plus important pour juger si une position était assimilable à celle d'un

employeur. Certes, si les faits contredisaient manifestement l'inscription au registre du commerce, la caisse devait alors s'appuyer sur ceux-ci ; si elle pouvait établir au moyen d'un acte notarié de transfert des parts sociales la date du départ réel, c'est cette date qui était déterminante pour fixer celle du départ définitif. En l'espèce, le transfert des parts sociales ne ressortait néanmoins pas d'un acte notarié, mais d'une convention sous seing privé entre l'assuré et B._____, ce qui n'était pas suffisant pour déterminer la date du départ définitif de l'assuré.

La réquisition d'inscription précitée a été portée au registre journalier le 4 juillet 2024. La radiation de l'inscription du recourant en qualité d'associé gérant président avec signature individuelle de I._____ Sàrl a été publiée dans la Feuille officielle suisse du commerce (ci-après : FOSC) du 9 juillet 2024.

C. Par acte du 29 juillet 2024 (date du sceau postal), K._____ a formé recours à l'encontre de la décision sur opposition du 3 juillet 2024 par-devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal. Il a conclu, en substance, à sa réforme en ce sens que des indemnités de chômage lui soient accordées dès le 1^{er} juin 2024. Il a allégué qu'il avait été licencié le 1^{er} mars 2024 avec effet au 31 mai 2024 en raison d'une restructuration, qu'il n'avait plus eu de pouvoir décisionnel relatif à I._____ Sàrl dès le 31 mai 2024, date de cession effective des parts sociales, et soutenu qu'il remplissait depuis les conditions pour l'octroi des indemnités de chômage énoncées à l'art. 8 LACI, l'exclusion prévue par l'art. 31 al. 3 LACI ne s'appliquant pas à sa situation, étant donné qu'il ne disposait plus de pouvoir d'influence ou de décision au sein de la société précitée depuis le 31 mai 2024. Il ajoutait que son statut au Registre du commerce de [...] avait été modifié, confirmant qu'il n'était plus associé ni gérant et que ses pouvoirs avaient été radiés. A l'appui de son recours, il a produit un lot de pièces, parmi lesquelles figuraient notamment les suivantes :

- le courrier recommandé du 11 juin 2024 de la notaire Solioz au Registre du commerce de [...] par lequel celle-ci

le sollicitait d'inscrire les modifications concernant I. _____ Sàrl ;

- le contrat de cession de parts sociales signé le 31 mai 2024 par le recourant et B. _____ ;
- un échange de courriels des 9 et 10 juillet 2024 entre le recourant et la notaire Solioz ;
- une publication dans la FOSC du 9 juillet 2024 d'une mutation concernant I. _____ Sàrl ; ainsi qu'
- un extrait tiré le 9 juillet 2024 du Registre du commerce de [...] concernant I. _____ Sàrl.

Le 19 septembre 2024, l'intimée a déposé une réponse. Elle a conclu au rejet du recours, sans frais ni dépens, et à la confirmation de sa décision sur opposition. Elle a soutenu que ce n'était que si le transfert des parts sociales de la société à responsabilité limitée à un tiers avait eu lieu par un acte notarié qu'on pouvait prendre en compte, comme date déterminante, la date du départ réel de l'associé et que tel n'était pas le cas en l'espèce.

Le 27 septembre 2024, le recourant s'est déterminé sur la réponse de l'intimée en ce sens qu'il avait signé, le 31 mai 2024, un contrat de cession de parts sociales ainsi qu'une réquisition d'inscription au Registre du commerce de [...], lesquels avaient été établis par la notaire Solioz et adressés audit Registre par courrier recommandé du 11 juin 2024 de celle-ci.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI, 128

al. 2 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

2. Le litige porte sur le droit du recourant à l'indemnité de chômage à compter du 1^{er} juin 2024. Il s'agit plus particulièrement de déterminer si le recourant a continué à occuper une position assimilable à celle d'un employeur après le 31 mai 2024.

3. a) L'assuré a droit à l'indemnité de chômage si, entre autres conditions, il a subi une perte de travail qui se traduit par un manque à gagner et dure au moins deux journées de travail consécutives (art. 8 al. 1 let. b LACI en relation avec l'art. 11 LACI).

b) D'après 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 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, n'ont pas droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail, notamment, 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. Le Tribunal fédéral a identifié un risque de contournement de la clause d'exclusion de l'art. 31 al. 3 let. c LACI lorsque, dans un contexte économique difficile, ces personnes

procèdent à leur propre licenciement et revendiquent l'indemnité de chômage tout en conservant leurs liens avec l'entreprise. Dans une telle configuration, en effet, il est toujours possible pour elles de se faire réengager dans l'entreprise ultérieurement et d'en reprendre les activités dans le cadre de son but social. 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 ; 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 (ATF 142 V 263 consid. 4.1 ; 123 V 234 consid. 7b/bb ; TF 8C_384/2020 du 22 décembre 2020 consid. 3.1 ; 8C_811/2019 du 12 novembre 2020 consid. 3.1.1).

La situation est en revanche différente quand le salarié qui se trouve 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 une indemnité de chômage (TF 8C_384/2020 précité consid. 3.1 ; 8C_811/2019 précité consid. 3.1.2).

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. Il n'est pas nécessaire d'examiner les circonstances concrètes du cas d'espèce lorsque le pouvoir décisionnel du dirigeant ressort de la loi. Tel est le cas des membres du conseil d'administration d'une société anonyme et des associés d'une société à responsabilité limitée (cf. art. 716 à 716b CO et art. 804 ss CO), pour qui 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 145 V 200 consid. 4.2 ; 122 V 270 consid. 3 ; 8C_811/2019 précité consid. 3.1.3). C'est le cas également pour les membres de la direction d'une

association (TF 8C_537/2019 du 22 octobre 2020 consid. 3.3.3 *in fine* et la référence).

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. La radiation de l'inscription permet d'admettre sans équivoque que l'assuré a quitté la société. Autrement, en effet, la possibilité demeure que celle-ci réactive l'entreprise et se fasse réengager. 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, il n'y a pas détournement de la loi si, malgré le maintien de l'inscription au registre du commerce, l'assuré prouve qu'il ne possède effectivement plus ce pouvoir (TF 8C_1016/2012 du 19 août 2013 consid. 4.3 et les références citées). En définitive, c'est le moment auquel l'assuré ne peut plus agir en qualité d'organe de la société qui est déterminant et non, en cas de contradiction, la date de la radiation de l'inscription au registre du commerce ou celle de la publication dans la FOSC (ATF 126 V 134 consid. 5b ; 122 V 270 consid. 3 ; TF 8C_102/2018 du 21 mars 2018 consid. 6.3).

c) Ainsi, d'après la directive LACI relative au domaine de l'indemnité de chômage du Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : SECO) dans son édition du 1^{er} juillet 2024 (ci-après : Directive LACI IC), si la caisse peut établir, p. ex. au moyen d'une décision de l'assemblée générale relative au départ du conseil d'administration ou d'un acte notarié concernant le transfert des parts sociales de la société à responsabilité limitée à un tiers, la date du départ réel, c'est cette date qui sera déterminante pour fixer celle du départ définitif (Directive IC LACI, ch. 28).

d) Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'assureur, qui prend les mesures d'instruction nécessaires et recueille les renseignements dont il a besoin (art. 43 al. 1 LPG). Le devoir d'instruction s'étend jusqu'à ce que les faits

nécessaires à l'examen des prétentions en cause soient suffisamment élucidés (TF 9C_88/2013 du 4 septembre 2013 consid. 4.1.2 ; 9C_414/2014 du 31 juillet 2014 consid. 3.1.3). Si elle estime que l'état de fait déterminant n'est pas suffisamment établi, ou qu'il existe des doutes sérieux quant à la valeur probante des éléments recueillis, l'administration doit mettre en œuvre les mesures nécessaires au complément de l'instruction (ATF 132 V 93 consid. 6.4 ; TF U 316/06 du 6 juillet 2007 consid. 3.1.1).

e) Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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 ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 144 V 427 consid. 3.2 ; 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées).

4. En l'espèce, il est constant que la radiation de l'inscription du recourant au Registre du commerce de [...] en qualité d'associé gérant président de I._____ Sàrl avec pouvoirs de signature individuelle n'a été publiée dans la FOSC que le 9 juillet 2024. Le recourant conteste cependant avoir conservé un pouvoir décisionnel au sein de I._____ Sàrl au-delà du 31 mai 2024, date à laquelle il a cédé la totalité de ses parts sociales à B._____, selon contrat de cession de parts sociales du même jour. L'intimée persiste quant à elle à considérer que le recourant n'a pas apporté la preuve de son départ réel de la société en qualité d'associé gérant président au 31 mai 2024, faute pour lui d'avoir produit un acte notarié relatif à la cession de ses parts sociales.

L'intimée perd néanmoins de vue que l'apport de la preuve de la date du départ définitif d'un salarié associé d'une société à

responsabilité limitée par la production d'un acte notarié relatif au transfert à un tiers de ses parts sociales est cité par la Directive LACI IC à titre exemplatif, et non exclusif (comp. Directive LACI IC, ch. B28). Cette preuve peut ainsi être apportée par d'autres moyens. De surcroît, la cession de parts sociales d'une société à responsabilité limitée ne requiert pas la forme authentique, mais seulement la forme écrite (cf. art. 785 al. 1 CO). Aussi le seul fait que la cession n'a pas fait l'objet d'un acte notarié n'est-il pas déterminant quant à savoir si le recourant établit, au degré de la vraisemblance prépondérante, avoir rompu définitivement tout lien avec la société.

En l'occurrence, à la suite de son licenciement du 1^{er} mars 2024 pour le 31 mai 2024, le recourant a cédé, le 31 mai 2024, à B._____ pour le prix de 15'000 fr. les cent parts sociales de 100 fr. de I._____ Sàrl dont il était propriétaire, avec tous les droits et obligations statutaires en découlant. Le même jour, il a démissionné de sa fonction de gérant et président des gérants, avec effet à la signature du contrat, soit au 31 mai 2024. A cette date également, il a signé, conjointement avec B._____ et H._____, une réquisition au Registre du commerce de [...] aux termes de laquelle ils indiquaient notamment que le recourant avait vendu cent parts sociales de 100 fr. de I._____ Sàrl dont il était propriétaire à B._____, exposaient la nouvelle répartition des parts sociales après cession et déclaraient que le recourant n'était plus associé ni président ni gérant et qu'il devait être radié du Registre du commerce de [...] en ces qualités, étant précisé que son droit de signature devait également être radié. A cette date encore, le recourant et B._____ ont mandaté la notaire Solioz afin de déposer auprès du Registre du commerce de [...] une copie conforme du contrat susmentionné, accompagnée de la réquisition précitée. Par courrier recommandé du 11 juin 2024, cette dernière a transmis au Registre du commerce de [...] les documents précités permettant l'inscription audit registre des modifications en résultant. La réquisition d'inscription précitée a ainsi été portée au registre journalier le 4 juillet 2024 et la radiation de l'inscription du recourant en qualité d'associé gérant président de I._____ Sàrl avec

pouvoir de signature individuelle a été publiée dans la FOSC du 9 juillet 2024.

Compte tenu de ce qui précède, il convient de retenir que le recourant n'a plus pu fixer les décisions de I._____ Sàrl ou influencer celles-ci de manière déterminante au-delà du 31 mai 2024, respectivement qu'il avait définitivement quitté cette société le 1^{er} juin 2024.

6. En définitive, le recours doit être admis et la décision entreprise annulée, la cause étant renvoyée à l'intimée afin qu'elle examine si les autres conditions dont dépend le droit à l'indemnité de chômage sont réalisées. En effet, c'est à elle qu'il appartient au premier chef d'instruire la demande, conformément au principe inquisitoire ancré à l'art. 43 al. 1 LPGA.

7. Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f^{bis} LPGA), ni d'allouer de dépens, dès lors que le recourant a procédé sans mandataire qualifié (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision sur opposition rendue le 3 juillet 2024 par la Caisse cantonale de chômage est annulée, la cause étant renvoyée à cette caisse pour complément d'instruction et nouvelle décision.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié par l'envoi de photocopies à :

- K. _____ ;
- Caisse cantonale de chômage ;
- Secrétariat d'Etat à l'économie.

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 :