

S1 14 181

**JUGEMENT DU 6 MAI 2015**

**Tribunal cantonal du Valais  
Cour des assurances sociales**

Composition : Eve-Marie Dayer-Schmid, présidente ; Jean-Bernard Fournier et Jean-Pierre Zufferey, juges ; Véronique Largey, greffière

**en la cause**

X\_\_\_\_\_, recourante, représentée par Maître M\_\_\_\_\_

**contre**

**Caisse de chômage Y\_\_\_\_\_**, intimée

(art. 31 al. 3 let. b LACI, art. 25 al. 1 et 2 LPGA ; droit à l'indemnité de chômage dans le cas du conjoint de l'employeur, occupé dans l'entreprise ; restitution, péremption)

## Faits

A. Par lettre de l'entreprise A\_\_\_\_\_ du 19 décembre 2011, X\_\_\_\_\_ a été licenciée avec effet au 28 février 2012 [page 123 du dossier de la Caisse de chômage Y\_\_\_\_\_ (ci-après : la Caisse), d'où toutes les pièces mentionnées ci-dessous sont, sauf indication contraire, tirées].

Dans le formulaire d'attestation de l'employeur complété le 30 janvier 2012, cette entreprise dirigée par B\_\_\_\_\_ a indiqué que X\_\_\_\_\_ y avait travaillé en tant qu'aide de bureau du 1<sup>er</sup> janvier 2004 au 29 février 2012. L'employeur a répondu par l'affirmative à la question 4 « l'assuré(e), son(sa) conjoint(e) ou partenaire enregistré(e) a-t-il(elle) une participation financière à l'entreprise ou y occupe-t-il(elle) une fonction dirigeante (par exemple actionnaire, membre du conseil d'administration ou d'une SA ou associé-gérant d'une Sàrl, etc...) ? » (page 103).

Le lendemain, X\_\_\_\_\_ a déposé une demande d'indemnité de chômage à compter du 1<sup>er</sup> mars 2012. Elle a répondu par la négative à la question 28 « avez-vous, vous, votre conjoint(e) ou partenaire enregistré(e), une participation financière à l'entreprise de votre ancien employeur ou êtes-vous, votre conjoint(e) ou partenaire enregistré(e), membre d'un organe supérieur de décision de l'entreprise (par exemple actionnaire, membre du conseil d'administration d'une SA ou associé-gérant d'une Sàrl, etc...) ? » (page 98).

En date du 16 février 2012, B\_\_\_\_\_ de l'entreprise A\_\_\_\_\_ a attesté que son épouse X\_\_\_\_\_ était employée dans cette entreprise par le biais d'un contrat de travail conclu verbalement, qu'elle y exerçait une activité rémunérée et qu'elle avait cotisé à ce titre depuis 2004 (page 89).

Selon une publication du 17 avril 2003 dans la Feuille officielle suisse du commerce (FOSC) figurant au dossier de la Caisse, le siège de la raison individuelle A\_\_\_\_\_, B\_\_\_\_\_, seul titulaire avec signature individuelle, a été déplacé de C\_\_\_\_\_ à D\_\_\_\_\_ (page 87 ; cf. également pièce 16 annexée au mémoire de recours).

Le 27 mars 2012, la Caisse a écrit à X\_\_\_\_\_ que l'examen du droit à l'indemnité avait nécessité de nombreuses investigations, qu'après un examen minutieux et grâce

aux compléments fournis par l'époux de celle-ci, elle avait pu admettre ce droit sur la base des pièces en sa possession (page 82).

**B.** Par décision du 22 juillet 2013, la Caisse a exigé de X\_\_\_\_\_ la restitution d'indemnités versées à tort d'un total de 13 765 fr. 50. Elle a expliqué que le dossier de l'assurée avait fait l'objet d'un contrôle par le Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : SECO), que cette autorité avait mis en évidence une contradiction entre les réponses données aux questions 4 de l'attestation de l'employeur et 28 de la demande d'indemnité de chômage, que selon les pièces du dossier, X\_\_\_\_\_ était l'épouse de l'employeur qui l'avait occupée du 1<sup>er</sup> avril 2004 au 29 février 2012, soit de l'unique titulaire avec signature individuelle de l'entreprise A\_\_\_\_\_, et qu'en vertu de l'article 8 LACI en lien avec l'article 31 alinéa 3 lettre b LACI, la personne travaillant dans une entreprise que son conjoint continuait de diriger n'avait droit à l'indemnité de chômage que si elle avait exercé une activité soumise à cotisation pendant six mois au moins après son départ de l'entreprise conjugale ou acquis une période minimale de cotisation de douze mois hors de l'entreprise conjugale. Ce montant de 13 765 fr. 50 ressortait d'un résumé de demande de restitution établi le 19 juillet précédent (page 25).

Le 22 août 2013, X\_\_\_\_\_, représentée par Maître M\_\_\_\_\_, s'est opposée à cette décision. Elle a insisté sur sa bonne foi, en soulignant que la Caisse avait été informée de son engagement durant plusieurs années avant son licenciement auprès de l'entreprise de son époux. Elle a également souligné que les difficultés financières résultant de l'arrêt du versement des indemnités ne lui permettaient pas de rembourser le montant réclamé par la Caisse. A titre subsidiaire, elle a répété que la Caisse connaissait parfaitement sa situation depuis le mois de mars 2012 et qu'au regard du délai d'une année prévu à l'article 25 alinéa 2 LPGa, la prescription de la créance de la Caisse était acquise et expressément invoquée.

Par décision du 25 juin 2014, la Caisse a rejeté l'opposition et confirmé sa décision du 22 juillet précédent. Elle a relevé qu'elle considérait la contestation par l'assurée de cette décision comme une opposition à l'obligation de restituer la somme réclamée, bien que les motifs invoqués à l'appui de ladite contestation semblaient plutôt se rapporter aux conditions posées à la remise de l'obligation de restituer (bonne foi et difficultés financières) qui devait faire l'objet d'une procédure distincte. Elle a confirmé, en reprenant les explications données dans la décision du 22 juillet 2013, qu'elle avait versé des prestations à l'assurée dès le mois de mars 2012, qu'un contrôle effectué par le SECO en date des 18 et 19 mars 2013 puis un rapport de révision établi le 5

avril suivant avaient toutefois mis en évidence le caractère indu de ces prestations, que X\_\_\_\_\_ était tenue de rembourser le montant de 13 765 fr. 50 et que les motifs invoqués dans l'opposition ne changeaient rien à cette obligation. La Caisse a ajouté que l'assurée semblait se méprendre sur le point de départ du délai d'un an prévu par l'article 25 alinéa 2 LPGA, que ce délai ne commençait pas à courir dès le versement des indemnités en mars 2012, qu'en effet, lorsque la restitution était imputable à une faute de l'administration, le début de ce délai ne correspondait pas au moment où les prestations avaient été versées à tort mais bien à celui auquel l'administration aurait dû, dans un deuxième temps, se rendre compte de son erreur en faisant preuve de l'attention requise, par exemple à l'occasion d'un contrôle ou d'une révision, et qu'en conséquence, la prescription n'était pas acquise dans le cas d'espèce.

**C.** Le 25 août 2014, X\_\_\_\_\_ a interjeté recours céans en concluant, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision du 25 juin précédent et à la reconnaissance de son droit aux indemnités de chômage. A titre de moyens de preuve, elle a requis son audition ainsi que celle de son époux et de E\_\_\_\_\_ de la Caisse. Elle a fait valoir qu'il ne pouvait lui être reproché d'avoir fourni des informations incomplètes, que dès le début, les pièces du dossier montraient clairement son statut d'employée de son époux avant son licenciement, que la Caisse n'était donc pas dans l'erreur au moment de lui octroyer les indemnités et que la créance en restitution des prestations était ainsi prescrite. Elle a invoqué également n'avoir pas participé à la gestion de l'entreprise individuelle A\_\_\_\_\_ dont son époux était l'unique titulaire avec signature individuelle et avoir ainsi droit à des indemnités de chômage au sens de l'article 8 LACI.

Dans sa réponse du 31 octobre 2014, la Caisse a conclu au rejet du recours. Sur la question de la prescription de sa créance, elle a renvoyé aux arguments développés dans la décision querellée, en précisant que le rapport de révision du SECO était daté du 28 mai 2013 et qu'elle avait rendu sa décision de restitution le 22 juillet suivant. Elle a relevé en outre que tant la jurisprudence constante du Tribunal fédéral que la doctrine et la directive administrative du SECO prévoyaient, par application analogique de l'article 31 alinéa 3 lettres b et c LACI relatif au droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail, des restrictions du droit à l'indemnité de chômage dans la situation d'une personne ayant quitté l'entreprise que son conjoint continuait de diriger, que X\_\_\_\_\_ ne contestait pas avoir travaillé dans l'entreprise de son époux B\_\_\_\_\_ mais que l'assurée l'avait induite en erreur en lui transmettant de

fausses informations, à savoir en répondant par la négative à la question 28 de la demande d'indemnité de chômage du 31 janvier 2012.

Le 24 novembre 2014, la recourante a répété n'avoir rien caché de sa situation au moment de faire valoir son droit aux indemnités de chômage et avoué ne pas comprendre le reproche selon lequel elle aurait induit la Caisse en erreur.

Par courrier du 17 décembre 2014, l'intimée a déclaré ne pas avoir d'observations complémentaires à faire valoir.

L'échange d'écritures a été clos par ordonnance du 29 décembre suivant.

### **Considérant en droit**

1. Selon l'article 1 alinéa 1 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (LACI), les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) s'appliquent à l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité, à moins que la LACI n'y déroge expressément.

Posté le 25 août 2014, le présent recours à l'encontre de la décision sur opposition du 25 juin précédent a été interjeté dans le délai légal de trente jours prolongé des fêtes d'été (art. 60 et 38 al. 4 let. b LPGA), devant l'instance compétente (art. 56, 57 et 58 LPGA ; art. 81bis al. 1 LPJA). Il répond par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA), de sorte que la Cour doit entrer en matière.

2.1 Le présent litige porte sur la question de savoir si c'est à juste titre que la Caisse a exigé de l'assurée la restitution d'indemnités, versées selon elle à tort, d'un total de 13 765 fr. 50.

Selon l'article 31 alinéa 3 lettres b et c LACI, n'ont pas droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail le conjoint de l'employeur, occupé dans l'entreprise de celui-ci, ainsi 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 à l'entreprise ; il en va de même des conjoints de ces personnes, qui sont occupés dans l'entreprise.

Le Tribunal fédéral des assurances a explicité les motifs fondant l'application analogique de cette règle à l'octroi de l'indemnité de chômage. Ainsi, la jurisprudence a étendu l'exclusion du conjoint du droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail au droit à l'indemnité de chômage. En effet, les conjoints peuvent exercer une influence sur la perte de travail qu'ils subissent, ce qui rend leur chômage difficilement contrôlable. En outre, aussi longtemps que cette influence subsiste, il existe une possibilité de réengagement. Dans ce cas également, il s'agit de ne pas détourner la réglementation en matière d'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail par le biais d'une disposition sur l'indemnité de chômage (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_155/2011 du 25 janvier 2012 et les références, notamment à l'arrêt de principe paru aux ATF 123 V 234).

La personne qui a quitté l'entreprise que sa ou son conjoint continue à diriger n'a droit à l'indemnité de chômage que si elle a exercé une activité soumise à cotisation pendant six mois au moins après son départ de l'entreprise conjugale ou acquis une période minimale de cotisation de douze mois hors de l'entreprise conjugale (ch. B31 du Bulletin LACI IC du SECO). Il est rappelé à cet égard que le délai-cadre applicable à la période de cotisation commence à courir deux ans avant le premier jour où toutes les conditions dont dépend le droit à l'indemnité sont réunies (art. 9 al. 2 et 3 LACI), que celui qui, dans les limites du délai-cadre prévu à cet effet à l'article 9 alinéa 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) et que l'assuré a droit à l'indemnité de chômage si, entre autres conditions, il remplit celles relatives à la période de cotisation ou en est libéré (art. 8 al. 1 let. e LACI qui renvoie aux art. 13 et 14 LACI).

**2.2** En l'occurrence, il n'est pas contesté ni contestable que selon la jurisprudence précitée, l'article 31 alinéa 3 lettre b LACI s'applique par analogie au présent cas et que la recourante n'a donc pas droit à l'indemnité de chômage. Du 1<sup>er</sup> janvier 2004 au 29 février 2012, soit la veille du jour à compter duquel l'indemnité de chômage a été demandée (page 98), X\_\_\_\_\_, épouse de B\_\_\_\_\_, était en effet employée auprès de l'entreprise A\_\_\_\_\_ dont celui-ci était seul titulaire avec signature individuelle (pages 87, 89 et 103). De plus, la recourante n'a jamais allégué avoir exercé une activité soumise à cotisation pendant six mois au moins après son départ de l'entreprise conjugale le 29 février 2012 ni, dans le délai-cadre général de cotisation de deux ans ayant débuté le 1<sup>er</sup> mars 2010 selon l'article 9 alinéas 2 et 3 LACI, avoir

acquis une période minimale de cotisation de douze mois hors de l'entreprise conjugale, tel qu'exigé par le chiffre B31 du Bulletin LACI IC.

Partant, c'est à juste titre que la Caisse a considéré avoir versé indûment à l'assurée, dès mars 2012, des indemnités de chômage d'un total de 13 765 fr. 50 (page 25).

**3.1** Comme l'assurée l'a soulevé avec pertinence dans son opposition puis son recours, il convient toutefois d'examiner si la créance en restitution de la Caisse est, en tout ou partie, frappée de péremption.

La demande de restitution est régie par l'article 25 LPGA, à l'exception des cas relevant des articles 55 et 59cbis alinéa 4 (art. 95 al. 1 LACI).

Les prestations indûment touchées doivent être restituées. La restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile (art. 25 al. 1 LPGA). Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. Si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant (art. 25 al. 2 LPGA). Nonobstant la terminologie légale, il s'agit de délais de péremption (arrêt 8C\_719/2009 du 10 février 2010 consid. 4 paru au DTA 2010 p. 289, ATF 124 V 380 consid. 1 et 122 V 274 consid. 5a).

Lorsque la restitution est imputable à une erreur de l'administration, on ne saurait considérer comme point de départ du délai le moment où elle a été commise, mais bien celui auquel l'administration aurait dû, dans un deuxième temps, se rendre compte de son erreur, par exemple à l'occasion d'un contrôle, d'une révision ou à réception d'informations propres à faire naître des doutes sur le bien-fondé de l'indemnisation, en faisant preuve de l'attention requise. Des contrôles systématiques ne sont pas exigés car ils risqueraient de retarder le versement des prestations. L'appartenance à un organe supérieur d'une personne morale conduit à la négation du droit à certaines prestations de chômage, pour la personne concernée et son conjoint. Cette appartenance doit être publiée. Or, les indications figurant dans les registres publics (Feuille officielle suisse du commerce, registre du commerce) font exception au principe de la fixation du point de départ du délai pour demander la restitution « dans un deuxième temps » car les indications en question bénéficient d'un effet de publicité. L'administration est réputée avoir eu connaissance desdites indications au moment de leur publication. Lorsque la publication de l'inscription au RC a déjà eu lieu au moment du premier versement des indemnités journalières, le point de départ de ce délai de

péremption est donc le moment du premier versement desdites indemnités. Un report du point de départ de ce délai n'entre pas en ligne de compte dans ces situations et le droit de restitution de la caisse est périmé en ce qui concerne les indemnités versées plus d'un an avant le prononcé de la décision de restitution (sur ce point précis, cf. ATF 124 V 380 consid. 2a et 122 V 270 consid. 5b.bb). Il s'agit toutefois d'un cas spécial. Tous les autres cas sont régis par la règle qui veut que le point de départ du délai soit fixé au moment de la prise de conscience « dans un deuxième temps » au sens de ce qui précède (Rubin Boris, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, ad art. 95 n. 25 et 26 qui cite la jurisprudence topique en cette matière, à savoir l'ATF 124 V 380 consid. 2a comportant la référence à l'arrêt de principe paru aux ATF 122 V 270, l'arrêt du Tribunal fédéral 8C\_719/2009 précité et l'arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 68/01 du 3 juillet 2002 consid. 4).

**3.2** L'affirmation de l'intimée dans sa réponse du 31 octobre 2014, selon laquelle la recourante l'avait induite en erreur en lui transmettant de fausses informations, à savoir en répondant par la négative à la question 28 de la demande d'indemnité de chômage du 31 janvier 2012 (page 98), apparaît peu crédible. La veille en effet, l'époux de X\_\_\_\_\_ et titulaire de la raison individuelle A\_\_\_\_\_ avait répondu par l'affirmative à la question 4 - libellée de façon similaire à la question précitée - du formulaire d'attestation de l'employeur (page 103) puis précisé encore à l'attention de la Caisse, le 16 février suivant, que son épouse avait été employée dans son entreprise depuis 2004 (page 89). De toute manière, la restitution est en l'espèce imputable à une erreur de la Caisse relative à une indication bénéficiant d'un effet de publicité. Conformément au cas spécial retenu dans la jurisprudence exposée ci-dessus, l'intimée était ainsi réputée avoir eu connaissance du fait que, selon l'inscription au registre du commerce bien antérieure au moment du premier versement des indemnités journalières en mars 2012 (pages 25 et 87 ; cf. également pièce 16 annexée au mémoire de recours), l'époux de X\_\_\_\_\_ était seul titulaire avec signature individuelle de l'entreprise A\_\_\_\_\_.

Le point de départ du délai de péremption d'un an prévu à l'article 25 alinéa 2 LPGA correspond ainsi au moment du premier versement des prestations indues, à savoir dans le courant du mois de mars 2012 (page 25), et non lors du contrôle puis du rapport de révision du SECO datant du printemps 2013. La décision de restitution du 22 juillet 2013 a donc été rendue plus d'une année après le début du délai précité et, partant, les indemnités versées entre mars 2012 et le 22 juillet 2012 sont périmées et ne peuvent plus être réclamées à l'assurée. A teneur du résumé de demande de

restitution établi le 19 juillet 2013, les prestations versées durant cette période se monteraient à 4352 fr. 70 (page 25). Seul le montant de 9412 fr. 80 (13 765 fr. 50 moins 4352 fr. 70) pourrait donc faire l'objet d'une décision de restitution de la Caisse. Le dossier lui est donc renvoyé pour nouvelle décision dans le sens de ce qui précède. Une fois définitive, cette nouvelle décision pourra au besoin faire l'objet d'une demande de remise de la part de l'assurée, comme le prévoit la seconde phrase de l'article 25 alinéa 1 LPGA.

En conséquence, le recours est partiellement admis, les décisions de la Caisse des 22 juillet 2013 et 25 juin 2014 sont annulées et le dossier est renvoyé à la Caisse pour nouvelle décision.

Compte tenu du principe de l'appréciation anticipée des preuves (sur cette notion, il est renvoyé aux arrêts du Tribunal fédéral 8C\_172/2012 du 14 mars 2013 consid. 3 et les références, 9C\_962/2010 du 1er septembre 2011 consid. 4.1 et 9C\_966/2010 du 29 avril 2011 consid. 2.2) et de l'issue du litige, l'administration des moyens de preuve offerts par la recourante s'avère inutile.

**4. Il n'est pas perçu de frais (art. 61 let. a i.i. LPGA).**

La recourante obtient partiellement gain de cause, puisqu'un tiers environ du montant réclamé par l'intimée est frappé de péremption, et a droit à des dépens réduits à charge de celle-ci (art. 61 let. g LPGA, 91 al. 1 et 2 LPJA et 40 al. 1 LTar). En la présente cause, l'avocat de X\_\_\_\_\_ a déposé un mémoire de recours bien étayé, une brève détermination et une quarantaine de copies. Les dépens sont donc arrêtés à 600 fr., débours compris, et mis à la charge de la Caisse.

### **Prononce**

1. Le recours est partiellement admis et les décisions de la Caisse de chômage Y\_\_\_\_\_ des 22 juillet 2013 et 25 juin 2014 sont annulées.
2. Le dossier est renvoyé à la Caisse pour nouvelle décision dans le sens du considérant 3.2.
3. Il n'est pas perçu de frais.
4. La Caisse versera à X\_\_\_\_\_ des dépens de 600 francs.

Sion, le 6 mai 2015