

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du cinq juillet deux mille vingt et un

Composition:

Mme Marianne Harles, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme Mylène Regenwetter, 1 ^{er} conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Michèle Raus, 1 ^{er} conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
M. Gilles Cabos, conseiller juridique, Luxembourg,	assesseur-employeur
M. Joseph Gloden, viticulteur, Bech-Kleinmacher,	assesseur-employeur
M. Francesco Spagnolo,	secrétaire



ENTRE:

l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg, représenté par son Ministre d'Etat, dont les bureaux sont établis à Luxembourg, 2, place de Clairefontaine, appelant, comparant par Maître Alexandra David, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de Maître Virginie Verdanet, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

ET:

X, née le [...], demeurant à [...], inimée, comparant par Maître Perrine Lauricella-Mophou, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de Maître Marisa Roberto, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 16 mars 2021, l'Etat du Grand-Duché de Luxembourg a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 22 janvier 2021, dans la cause pendante entre lui et X, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, Le Conseil arbitral de la sécurité sociale, statuant contradictoirement et en premier ressort, reçoit le recours en la forme, le déclare fondé et par réformation de la décision du 24 janvier 2020, dit que les conditions de l'article L. 525-1 du Code du Travail sont réunies, renvoie le dossier auprès de l'Agence pour le Développement de l'Emploi afin de lui permettre de statuer sur le début et la durée d'indemnisation.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 3 juin 2021, à laquelle le rapporteur désigné fit l'exposé de l'affaire.

Maître Alexandra David, pour l'appelant, conclut à la réformation du jugement du Conseil arbitral du 22 janvier 2021.

Maître Perrine Lauricella-Mophou, pour l'intimée, conclut à la confirmation du jugement du Conseil arbitral du 22 janvier 2021.

Après prise en délibéré de l'affaire le Conseil supérieur rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'arrêt qui suit:

En date du 31 juillet 2019, X s'est inscrite comme demandeur d'emploi à l'Agence pour le développement de l'emploi (l'ADEM) et le même jour, elle a introduit une demande en attribution des indemnités de chômage complet. Elle a effectué ces démarches suite à la déclaration en faillite de la société à responsabilité limitée A dans laquelle elle était une des trois associées.

Par décision du 24 janvier 2020, confirmant la décision préalable de la directrice de l'ADEM du 18 novembre 2019, la COMMISSION SPECIALE DE REEXAMEN (ci-après la « COMMISSION SPECIALE ») a refusé d'accorder les indemnités de chômage complet à X au titre de sa qualité de salariée indépendante. Selon la COMMISSION SPECIALE, l'assurée n'a pas dû cesser son activité pour une des causes prévues à l'article L. 525-1 du code du travail. Les problèmes financiers allégués de la société A ne seraient étayés par aucun élément du dossier. Au contraire, il se déduirait des éléments du dossier que c'est la mauvaise coopération entre les trois associées, pour des raisons personnelles, qui ont conduit à la mise en faillite de la société.

Par requête déposée en date du 23 mars 2020 au siège du Conseil arbitral de la sécurité sociale, X a introduit un recours contre cette décision. Elle a soutenu qu'il y a eu fait d'un tiers au sens de l'article L. 525-1 du code du travail consistant en l'acte positif posé par son associée de faire l'aveu de la faillite de la société A.

Par jugement du 22 janvier 2021, le Conseil arbitral a fait droit au recours.

Pour statuer en ce sens, il a rappelé que l'article L. 525-1 du code du travail exige que pour bénéficier des indemnités de chômage complet, l'assuré indépendant doit établir qu'il a dû cesser son activité pour un des motifs y énumérés et qu'il ne peut pas procéder volontairement à la cessation de son activité pour rentrer dans le bénéfice des indemnités de chômage complet.

En l'espèce, il résulterait des éléments du dossier que la requérante a tout fait pour tenter d'éviter la mise en faillite de la société A. La faillite de la société et la cessation de l'activité de l'assurée seraient intervenues contre la volonté de cette dernière. Si la faillite a pu être causée par un désaccord entre associées, le tribunal de commerce aurait néanmoins clairement retenu qu'il y a eu ébranlement de crédit. La faillite ayant été prononcée sur l'aveu d'une coassociée, on serait en présence du fait d'un tiers. Le Conseil arbitral en a déduit que les conditions d'application de l'article L. 525-1 du code du travail étaient réunies.

Par requête déposée en date du 16 mars 2021 au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale, l'ETAT a régulièrement interjeté appel contre ce jugement. Il soutient que c'est à tort que le Conseil arbitral a retenu que l'intimée a tout fait pour éviter la faillite de la société. Au contraire, ce serait l'intimée qui a assigné la société en paiement de la somme de 100.000 euros. Par ailleurs, l'intimée se serait désistée de l'appel qu'elle avait interjeté contre le jugement qui l'a déboutée de son opposition au jugement de faillite. L'ETAT relève encore qu'il y avait mésentente entre associées. Il conteste que l'aveu de la faillite par la coassociée soit constitutif du fait d'un tiers au motif que cet agissement correspond à celui d'une personne qui exécute son mandat social.

L'intimée a conclu à la confirmation du jugement entrepris.

Suivant l'article L. 525-1 (1) du code du travail, peuvent solliciter l'octroi des indemnités de chômage complet, « *les travailleurs indépendants qui ont dû cesser leur activité en raison de difficultés économiques et financières, pour des raisons médicales, ou par le fait d'un tiers ou par un cas de force majeure ...* ».

En l'espèce, la décision de refus de la COMMISSION SPECIALE est motivée comme suit :

« Attendu que le mandataire de la partie requérante explique dans son recours que la société A Sàrl a essayé de réduire les charges de personnel de gérance en baissant les salaires et les charges y relatives ; que lors des assemblées générales une prise de décision dans ce sens était impossible suite aux différences entre les associés ;

que Madame B (associée) a voulu acquérir les parts sociales détenues par la société C SARL et par la partie requérante pour un montant de 111,572 euro ;

que les associés ne sont pas tombés d'accord sur ce point et que la société a été mise en faillite par aveu par Madame B ;

Attendu que la Commission spéciale de réexamen constate que la partie requérante s'était inscrite comme demandeur d'emploi à l'ADEM le 31.07.2019 et qu'elle y avait introduit une demande d'indemnisation le même jour suite à la déclaration en faillite en date du 19.06.2019 de la société A Sàrl, dans laquelle la partie requérante était une des trois associés ;

que selon l'article L. 525-1. du Code du Travail peuvent bénéficier des indemnités de chômage complet les "salariés" indépendants qui ont dû cesser leur activité en raison de difficultés économiques et financières, pour des raisons médicales, par le fait d'un tiers ou par un cas de force majeure, lorsqu'ils s'inscrivent auprès des bureaux de placement de l'Agence pour le développement de l'emploi" ;

que des éventuels problèmes financiers ne sont étayés par aucun élément de preuve dans le dossier mais qu'il s'ensuit de ce qui précède que c'est la mauvaise coopération des trois associés, pour raison d'ordre personnel qui ont conduit à la mise en faillite de la société A Sàrl en date du 19.06.2019 ;

que la partie requérante ne remplit aucune des conditions pour pouvoir être admise au bénéfice des prestations de chômage complet ;

que la décision prise par le directeur de l'Agence pour le développement de l'emploi est justifiée et à maintenir ».

L'intimée soutient qu'il y a eu fait d'un tiers par un acte positif posé par son associée, B, qui a fait l'aveu de la faillite de la société A.

Il est constant en cause que par jugement du 19 juin 2019, la société A a été déclarée en faillite sur l'aveu fait par l'associée B. L'intimée a formé opposition contre le jugement en concluant au rabattement de la faillite. Par un jugement du 26 juillet 2019, il n'a pas été fait droit à ce recours. L'intimée a relevé appel de ce jugement, mais elle s'en est ensuite désistée.

Par ailleurs, il résulte des procès-verbaux des assemblées générales de la société A qui se sont tenues en 2018 que l'exercice de l'année 2017 s'est soldé par une perte et que la fiduciaire en charge de la comptabilité, la société Fiduciaire Comptable Luxconcept, en a averti les associées. Il résulte plus particulièrement du procès-verbal de l'assemblée générale qui s'est tenue le 24 janvier 2018 que la fiduciaire a conseillé l'effacement linéaire sur quatre ans de la perte reportée par la réduction exclusive des charges de personnel de la gérance. La proposition de réduction des charges de gérance préparée par la fiduciaire a été soumise au vote de l'assemblée générale des actionnaires et elle a été accueillie favorablement par l'intimée, mais elle a été rejetée par l'associée B. Le quorum pour une prise de décision n'ayant pas été atteint, la résolution a été considérée comme rejetée. Aucun accord n'a pu être trouvé lors d'une deuxième assemblée générale qui s'est tenue en date du 25 septembre 2018 lors de laquelle la discussion du bilan de l'année 2017 était à l'ordre du jour.

Il résulte de ces éléments que la société A a connu des difficultés financières dès 2017 et que c'est l'associée B qui s'est opposée à la mesure proposée par la fiduciaire en charge des comptes de la société pour assainir la situation. C'est aussi cette associée qui a fait l'aveu de la faillite de la société.

C'est dès lors à bon droit que le Conseil arbitral a pu retenir que c'est par le fait d'un tiers, en l'occurrence de la coassociée B, que l'intimée a dû mettre fin à son activité d'indépendante exercée au sein de la société déclarée en faillite. Non seulement la coassociée B a refusé de consentir à la solution préconisée par la fiduciaire pour assainir la situation financière de la société, mais c'est aussi elle qui a fait l'aveu de la faillite de la société, empêchant ainsi toute autre tentative pour la sauver. Dans ces conditions, il ne saurait être reproché à l'intimée de s'être désistée de son appel dirigé contre le jugement qui l'a déboutée de sa demande en rabattement de la faillite. En effet, au vu de la situation financière de la société et de l'attitude de sa coassociée, l'appel avait peu de chance d'aboutir. Le seul fait que l'intimée a assigné la société en vue de se voir reconnaître la créance dont elle estimait être titulaire ne saurait être interprétée comme signifiant

qu'elle a provoqué la faillite de la société et qu'elle doit être considérée de ce fait comme ayant volontairement mis fin à son activité d'indépendante. Ce faisant elle n'a fait qu'exercer le droit appartenant à chaque créancier de faire reconnaître sa créance. Au vu de l'attitude récalcitrante de sa coassociée à toute proposition visant à sauver la société, cet agissement de sa part ne saurait lui être reproché.

Enfin c'est à tort que l'appelant a soutenu qu'en faisant l'aveu de la faillite de la société, la coassociée n'a fait qu'agir en exécution de son mandat social et qu'elle ne saurait être qualifiée de tiers. La coassociée est une personne tierce par rapport à l'intimée et c'est par ses agissements qu'aucune solution n'a pu être trouvée pour remédier à la situation financière déficitaire de la société. Il y a partant bien eu fait d'un tiers ayant conduit à la cessation de l'activité d'indépendante par l'intimée.

L'appel n'est dès lors pas fondé et le jugement de première instance est à confirmer.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant sur le rapport oral du magistrat désigné et les conclusions contradictoires des parties à l'audience,

reçoit l'appel en la forme,

le déclare non fondé,

confirme le jugement entrepris.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 5 juillet 2021 par Madame le Président Marianne Harles, en présence de Monsieur Francesco Spagnolo, secrétaire.

Le Président,
signé: Harles

Le Secrétaire,
signé: Spagnolo