

BVGer B-2454/2011 vom 3. Juli 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-07-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2454_2011

FR: TAF B-2454/2011 du 3 juillet 2012

IT: TAF B-2454/2011 del 3 luglio 2012

Regeste

Assurance-chômage

Erwägungen

E. 5.1

Sur le fond, la recourante soutient qu'il n'est pas établi que les conditions d'une restitution ou d'une révision soient, en l'espèce, réalisées, dans la mesure où l'on ne peut affirmer que la décision d'allouer des indemnités RHT à la recourante était manifestement erronée. La recourante allègue une violation de l'art. 31 al. 3 LACI, en relevant qu'elle n'était pas tenue de procéder à un contrôle du temps de travail par timbrage et que les rapports mensuels concernant les heures perdues pour des raisons d'ordre économique, contresignés par les travailleurs concernés et remis à la caisse, ainsi que les décomptes concernant la réduction de l'horaire de travail, également remis à la caisse, constituaient un mécanisme approprié et suffisant de contrôle du temps de travail. Elle fait valoir à ce propos que le "rapport concernant les heures perdues pour des raisons économiques" permet d'établir la perte quotidienne de travail, de sorte qu'il n'existerait pas de différence fondamentale entre ce système et celui consistant dans l'établissement de rapports relatifs aux heures effectivement accomplies, puisque, en connaissant l'un des deux chiffres et le temps de travail normal par jour, on peut obtenir l'autre chiffre. Ajoutant que le dispositif est, au surplus, complété par le décompte concernant la réduction de l'horaire de travail - dont les rubriques prévoient, en sus des indications figurant dans les rapports concernant les heures perdues pour des raisons économiques, la mention de la durée des congés payés et non payés, de la durée du temps effectif, ainsi que des soldes d'heures plus des mois précédents - elle conclut que c'est à tort que l'autorité inférieure a retenu que le versement des indemnités RHT aurait dû être refusé en raison du caractère insuffisamment contrôlable de l'horaire de travail des travailleurs concernés.

E. 5.2

Selon la jurisprudence, l'obligation de contrôle de la perte de travail par l'employeur résulte de la nature même de la prestation d'assurance, objet de la présente procédure. Du moment que le facteur déterminant est la réduction de l'horaire de travail et que celle-ci se mesure nécessairement en proportion des heures normalement effectuées par les travailleurs, l'entreprise doit être en mesure d'établir de manière précise et si possible indiscutable, à l'heure près, l'ampleur de la réduction donnant lieu à l'indemnisation pour chaque bénéficiaire de l'indemnité (cf. arrêts du TF C 86/01 du 12 juin 2001 consid. 1 et C 367/99 précité consid. 1b). Si les heures travaillées ne doivent pas impérativement être établies électroniquement ou mécaniquement (cf. art. 40 LACI; arrêt du TF C 269/03 du 25 mai 2004 consid. 3.1 ; arrêt du TAF B-7898/2007 précité consid. 3.1), la perte de travail n'est toutefois réputée suffisamment contrôlable que si les heures effectives de travail peuvent

être contrôlées pour chaque jour, ceci étant la seule façon de garantir que les heures supplémentaires devant être compensées pendant la période de décompte soient prises en compte dans le calcul de la perte de travail mensuelle (cf. arrêt du TF C 86/01 précité consid. 1 ; BORIS RUBIN, Assurance-chômage, Droit fédéral, survol des mesures cantonales, procédure, 2e éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, p. 490). Les décisions du Service de l'emploi précisent quant à elles expressément, sous la rubrique "Remarques importantes concernant l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail", que "l'entreprise doit effectuer des contrôles du temps de travail auprès des travailleurs qui sont touchés par une réduction de l'horaire de travail (par ex. cartes de timbrage, rapports sur les heures), afin de pouvoir rendre compte quotidiennement des heures de travail fournies, y compris des éventuelles heures supplémentaires, de la perte de travail due à des facteurs d'ordre économique, ainsi que tout autre type d'absences telles que, par. ex., les vacances, les absences en cas de maladie, d'accident ou pour le service militaire".

E. 5.3

En l'espèce, les "rapports concernant les heures perdues pour des raisons d'ordre économique" indiquent, d'une part, quelle est la durée du travail déterminante durant la période de décompte, soit en l'espèce 8 heures trente par jour, et, d'autre part, les jours pendant lesquels les employés concernés n'ont pas ou que partiellement travaillé, ainsi que les heures perdues ces jours-là par rapport à la durée du travail déterminante. Ces rapports permettent ainsi de déterminer le total des heures perdues par employé pendant la période de décompte concernée. Si, comme le soutient la recourante, ces rapports permettent, par déduction, de reconstituer les heures de travail fournies, ils ne renseignent par contre nullement sur les éventuelles heures supplémentaires ou les autres types d'absences telles que vacances, absences en cas de maladie, d'accident ou de service militaire. Il apparaît ainsi clairement que ces rapports ne satisfont pas aux exigences d'un contrôle suivi de l'horaire de travail par l'entreprise, au sens de l'art. 46b al. 1 OACI (cf. notamment arrêt du TF C 260/00 du 22 août 2001 consid. 2b ; arrêt du TAF B-3424/2010 du 6 avril 2011 consid. 5). Le formulaire "décompte concernant la réduction de l'horaire de travail" sert à déterminer quel est le montant de la bonification revendiquée au titre de l'indemnité RHT, compte tenu des heures perdues à prendre en considération. Ce formulaire comprend des rubriques supplémentaires par rapport à celles figurant dans le "rapport concernant les heures perdues pour des raisons d'ordre économique" ; il s'agit notamment de la rubrique indiquant la durée hebdomadaire du travail selon contrat, de la rubrique indiquant le nombre d'heures à effectuer par période de décompte, y compris le rattrapage, de la rubrique "congés payés/non payés" - dans laquelle l'employeur doit, selon la directive RHT, indiquer tous les congés payés ou non payés exprimés en heures (vacances, jours fériés, maladie, accident, service militaire, etc.) - et de la rubrique "solde des heures en plus des mois précédents", dans laquelle l'employeur doit indiquer toutes les heures en plus effectuées pendant les six derniers mois précédant le début du délai-cadre de deux ans qui n'ont pas été compensées par du temps libre ainsi que, après le début du délai-cadre, les heures en plus effectuées pendant ce délai-cadre, mais au plus pendant les douze derniers mois, qui n'ont pas été compensées par du temps libre. Ce formulaire ne constitue cependant qu'une synthèse des données concernant la période de décompte et ne donne, en particulier, aucune indication sur le travail quotidien. Ainsi, pas plus que le rapport concernant les heures perdues pour des raisons d'ordre économique, ce formulaire ne satisfait aux exigences d'un contrôle suivi de l'horaire de travail par l'entreprise. Les contrôles qu'opère le SECO s'inscrivent dans le dispositif des mesures visant à lutter contre les abus dans

l'assurance-chômage. Or, pour qu'il puisse valablement vérifier que les informations données à la caisse correspondent à la réalité, le SECO doit pouvoir s'appuyer sur les contrôles journaliers réguliers que l'entreprise n'est pas dispensée de faire, quand bien même elle n'est pas tenue de procéder par le moyen du contrôle par timbrage. En l'espèce, il est établi - et, du reste, non contesté - que la recourante ne dispose, en dehors des documents qu'elle a adressés à la caisse, d'aucun enregistrement du temps de travail susceptible de fournir des renseignements sur les heures travaillées et propres à confirmer le bien-fondé des déclarations faites à la caisse. A cela s'ajoute que, en se fondant sur divers documents récoltés lors de son contrôle, notamment des notes de frais (repas, déplacements, voyages, carte visa, etc.), le SECO a, dans sa décision sur révision du 12 janvier 2011, identifié de très nombreux exemples montrant que des employés étaient annoncés en RHT à 100% pendant certains jours du mois au moyen des formulaires mentionnés ci-dessus, alors même qu'ils avaient en réalité travaillé pendant ces mêmes jours pour l'entreprise. Ainsi, à titre d'exemples pour le seul mois de septembre 2009, il est établi que E. _____ a été annoncé à 100% en RHT, les 15 et 16 septembre, alors qu'il suivait une formation sur un nouveau produit dans la perspective d'un futur mandat. Il est également établi que le même employé a perçu des frais liés à une activité professionnelle déployées les 4, 8 et 10 septembre, alors que l'indemnité RHT avait été demandée pour ces jours en question. De même, G. _____ a perçu des frais liés à une activité professionnelle déployée les 2, 14, 23, 24, 29 et 30 septembre, alors que l'indemnité RHT avait aussi été demandée pour ces jours-là. Il est possible que ces erreurs soient imputables à des imprécisions administratives ou au fait que la recourante ait considéré à tort que les activités liées à la recherche de nouveaux mandats - et, par conséquent, non facturables - ne constituaient pas une activité professionnelle. Il n'en reste pas moins que les nombreux exemples mis en évidence par le SECO montrent que la recourante ne disposait pas d'un système adéquat et suffisant permettant de contrôler les heures effectives de travail pour chaque jour et qu'elle n'a pas été en mesure d'établir de manière précise et si possible indiscutable, à l'heure près, l'ampleur de la réduction donnant lieu à l'indemnisation pour chaque bénéficiaire de l'indemnité, ce que le SECO a constaté à juste titre.

6.1 Il reste ainsi à examiner si, au vu de ce qui a été exposé précédemment, les conditions d'une restitution des indemnités sont justifiées au regard des conditions posées par l'art. 53 al. 2 LPGA, à savoir que la décision soit manifestement erronée et que sa rectification revête une importance notable. Pour rappel, le caractère contrôlable de la perte de travail est une condition de fond du droit à l'indemnité qui, soit est remplie, soit fait défaut. Or, selon la jurisprudence constante, lorsque la réduction n'est pas suffisamment contrôlable, l'octroi de prestations apparaît sans nul doute erroné et il est évident que la rectification de ces décisions revêt une importance notable (cf. ATF 8C_731/2011 consid. 4, arrêt du TF C 367/99 précité consid. 3 ; arrêt du TAF B-8093/2010 consid. 3 ; Boris RUBIN, op. cit., p. 490 et réf. cit.). En l'occurrence, on doit donc retenir que les décisions par lesquelles les indemnités RHT ont été versées à la recourante étaient entachées d'inexactitude manifestes. Il est en outre évident que, sauf à vider de leur sens les effets des contrôles prévus par l'art. 83a al. 3 LACI, la rectification de ces décisions revêt une importance notable. Les conditions d'une reconsidération et, partant, d'une restitution, sont ainsi réalisées.

6.2 En conclusion, mal fondé, le recours doit être rejeté.

E. 7

Les frais de procédure, comprenant l'émolument judiciaire et les débours, sont mis à la charge de la partie qui succombe (cf. art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif

fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (cf. art. 2 al. 1 et art. 4 FITAF). En l'espèce, les frais de procédure, arrêtés à Fr. 5'000.-, doivent être mis à la charge de la recourante qui succombe. Dès l'entrée en force du présent arrêt, ce montant sera compensé par l'avance de frais de Fr. 6'000.- versée en date du 9 mai 2011 et le solde de Fr. 1'000.- restitué à la recourante.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.