

# **BVGer B-5610/2016 vom 8. Februar 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-02-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-5610\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-5610_2016)

FR: TAF B-5610/2016 du 8 février 2018

IT: TAF B-5610/2016 del 8 febbraio 2018

## **Regeste**

Assurance-chômage

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal administratif fédéral est compétent pour statuer sur le présent recours (cf. art. 31, 32 et 33 let. d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] ; art. 101 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité [loi sur l'assurance-chômage, LACI, RS 837.0] ; art. 5 al. 1 let. c de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]). La qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante (cf. art. 48 al. 1 PA ; art. 59 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA, RS 830.1]). Les autres conditions de recevabilité sont respectées (cf. art. 11 al. 1, 50 al. 1, 52 al. 1 et 63 al. 4 PA ; art. 60 al. 1 LPGA). Partant, le recours est recevable.

### **E. 2**

Selon l'art. 1a al. 2 LACI, la loi sur l'assurance-chômage vise à prévenir le chômage imminent, à combattre le chômage existant et à favoriser l'intégration rapide et durable des assurés dans le marché du travail.

#### **E. 2.1**

Selon l'art. 31 al. 1 LACI, les travailleurs dont la durée normale du travail est réduite ou l'activité suspendue ont droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail lorsque : (let. a) ils sont tenus de cotiser à l'assurance ou qu'ils n'ont pas encore atteint l'âge minimum de l'assujettissement aux cotisations AVS ; (let. b) la perte de travail doit être prise en considération (art. 32) ; (let. c) le congé n'a pas été donné ; (let. d) la réduction de l'horaire de travail est vraisemblablement temporaire et si l'on peut admettre qu'elle permettra de maintenir les emplois en question. La perte de travail est prise en considération (let. a) lorsqu'elle est due à des facteurs d'ordre économique et est inévitable et (let. b) qu'elle est d'au moins 10% de l'ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise (art. 32 al. 1 LACI). En vertu de l'art. 33 al. 1 let. e LACI, une perte de travail n'est pas prise en considération lorsqu'elle touche des personnes qui ont un emploi d'une durée déterminée, sont en apprentissage ou au service d'une organisation de travail temporaire.

#### **E. 2.2**

Aux termes de l'art. 59 al. 1 LACI, l'assurance alloue des prestations financières au titre des mesures relatives au marché du travail en faveur des assurés et des personnes menacées de

chômage. Ces mesures comprennent des mesures de formation (section 2), des mesures d'emploi (section 3) et des mesures spécifiques (section 4 ; art. 59 al. 1bis LACI). L'art. 59 al. 2 LACI fixe les critères auxquels doivent répondre les mesures relatives au marché du travail. De manière générale, celles-ci visent à favoriser l'intégration professionnelle des assurés dont le placement est difficile pour des raisons inhérentes au marché de l'emploi. Elles ont notamment pour but d'améliorer l'aptitude au placement des assurés de manière à permettre leur réinsertion rapide et durable (let. a), de promouvoir les qualifications professionnelles des assurés en fonction des besoins du marché du travail (let. b), de diminuer le risque de chômage de longue durée (let. c) et de permettre aux assurés d'acquérir une expérience professionnelle (let. d). Ces buts constituent aussi en quelque sorte des conditions préalables d'octroi des mesures de marché du travail (cf. Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n° 20 ad art. 59 LACI, p. 454). Pour avoir droit à une mesure, l'assuré devra en outre remplir les conditions générales et spécifiques mentionnées dans la clause générale à l'art. 59 al. 3 LACI. Selon cette disposition, pour pouvoir participer aux mesures de marché du travail, l'assuré doit remplir tant les conditions du droit à l'indemnité de chômage définies à l'art. 8 al. 1 LACI, pour autant que la loi n'en dispose pas autrement (let. a), que les conditions spécifiques liées à la mesure sollicitée (let. b).

### **E. 3**

En l'occurrence, la recourante se prévaut d'une mesure préventive du chômage consistant dans le soutien des apprentis durant une période de réduction de l'horaire de travail et réclame sa prolongation pour le mois d'août 2016. Dite mesure n'est toutefois pas prévue expressément par la loi, si bien qu'il convient d'examiner si elle repose néanmoins sur une base légale suffisante.

#### **E. 3.1**

La recourante fonde sa demande d'une part sur l'art. 3 al. 1 LACI - disposition qui semble avoir été citée par mégarde, dès lors qu'elle a trait au calcul des cotisations - ainsi que sur les art. 31 ss LACI concernant la réduction de l'horaire de travail. L'autorité inférieure a, quant à elle, fondé sa décision sur les art. 59 LACI - plus particulièrement sur son al. 1<sup>er</sup> - et 98a de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (ordonnance sur l'assurance-chômage, OACI ; RS 837.02), lequel arrête la procédure.

#### **E. 3.2.1**

Le principe de la légalité consacré à l'art. 5 al. 1 Cst. exige de façon générale que l'ensemble de l'activité étatique se fonde sur la loi et repose sur une base légale. L'exigence de la base légale signifie que les actes étatiques doivent trouver leur fondement dans une loi au sens matériel, qui soit suffisamment précise et déterminée et qui émane de l'autorité constitutionnellement compétente (cf. Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. I, 3e éd., 2013, n° 1822, p. 618). L'exigence de précision de la norme (ou de densité normative) est relative et varie selon les domaines. Elle dépend notamment de la gravité des atteintes qu'elle comporte aux droits fondamentaux (cf. ATF 123 I 112 consid. 7a p. 124 ; arrêt du TF 2C\_649/2010 du 5 avril 2011 consid. 3.2 et réf. cit.). S'agissant plus précisément des mesures relatives au marché du travail, le Tribunal fédéral a jugé nulles les prestations servies par l'assurance-chômage sans fondement légal (ATF 121 V 382 consid. 2), la LACI prévoyant de manière exhaustive les prestations dont l'octroi est possible (cf.

THOMAS Nussbaumer, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Sécurité sociale, 3e éd., 2016, N : Arbeitslosenversicherung, n° 78, p. 2289 s.). Selon l'art. 75a al. 1 LACI, des essais-pilotes de durée limitée dérogeant à la loi peuvent toutefois être autorisés par l'organe de compensation, après consultation de la commission de surveillance. De telles expériences peuvent être admises dans la mesure où elles répondent à l'expérimentation de nouvelles mesures relatives au marché du travail, au maintien d'emplois existants ou à la réinsertion de chômeurs.

### **E. 3.2.2**

Pour rappel, l'assurance alloue des prestations financières au titre des mesures relatives au marché du travail en faveur des assurés et des personnes menacées de chômage (art. 59 al. 1 LACI) ; ces mesures comprennent des mesures de formation (section 2), des mesures d'emploi (section 3) et des mesures spécifiques (section 4 ; art. 59 al. 1bis LACI). Cela étant, les personnes menacées de chômage imminent ne peuvent demander que les prestations visées à l'art. 60 LACI (art. 59 al. 1ter LACI). Sur demande du canton, l'organe de compensation peut autoriser les personnes menacées de chômage dans le cadre de licenciements collectifs à participer à des mesures relatives au marché du travail (art. 59 al. 1quater LACI).

### **E. 3.3**

En l'occurrence, la mesure en cause ne peut consister qu'en une mesure pour les personnes menacées de chômage imminent, les apprentis - qui ne peuvent pas bénéficier des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, au regard de l'art. 33 al. 1 let. e LACI - n'étant pas au chômage. De même, dès lors qu'ils sont présents dans l'entreprise pour encadrer les apprentis, les maîtres d'apprentissage et les formateurs ne subissent aucune réduction de leur horaire de travail et n'ont pas droit aux indemnités au sens des art. 31 ss LACI (sur la notion d'horaire de travail : cf. arrêt du TAF B-1737/2014 du 16 décembre 2014 consid. 3.3).

#### **E. 3.3.1**

En cas de chômage imminent, seules les prestations visées à l'art. 60 LACI peuvent être requises, à savoir les cours individuels ou collectifs de reconversion, de formation continue ou d'intégration, la participation à des entreprises d'entraînement et les stages de formation (al. 1). La formation de base et la promotion générale du perfectionnement professionnel n'incombent pas à l'assurance-chômage. En effet, celle-ci a uniquement pour tâche de combattre dans des cas particuliers le chômage effectif ou imminent, par des mesures concrètes d'intégration qui s'inscrivent dans les buts définis actuellement à l'art. 59 al. 2 let. a à d LACI (ATF 111 V 271 consid. 2b ; arrêt du TF 8C\_406/2007 du 5 mai 2008 consid. 5). Or, en l'espèce, l'apprentissage consiste précisément en l'acquisition d'une formation de base ; il suit de là que la mesure en cause ne peut être considérée comme une mesure de formation au sens de l'art. 60 LACI.

#### **E. 3.3.2**

Pour rappel, l'organe de compensation peut, sur demande du canton, autoriser les personnes menacées de chômage dans le cadre de licenciements collectifs à participer à des mesures relatives au marché du travail (art. 59 al. 1quater LACI). Il y a lieu de déduire que, dans ce cas, d'autres mesures que celles prévues par l'art. 60 LACI sont possibles (cf. Rubin, op. cit., n° 14 ad art. 59 LACI, p. 452). On ne saurait toutefois conclure que les mesures envisageables n'ont pas à être prévues par la loi, comme l'exige le principe de la légalité (cf.

supra consid. 3.2.1).

### **E. 3.3.3**

Il suit de ce qui précède que la mesure dont la recourante se prévaut ne repose sur aucune base légale. Dans son Bulletin LACI MMT (Mesures relatives au marché du travail), le SECO ne l'a d'ailleurs pas présentée parmi les mesures relatives au marché du travail (cf. site Internet du SECO [www.seco.admin.ch] rubrique "Travail" rubrique "Assurance-chômage" rubrique "Service public de l'emploi" rubrique "Mesures du marché du travail" lien "Mesures du marché du travail : un premier pas vers l'insertion" > document "Bulletin LACI MMT (Mesures relatives au marché du travail), consulté en date du 31 janvier 2018). Faute de base légale, la mesure consistant en la prise en charge partielle du salaire des formateurs durant le mois d'août 2016 ne saurait être octroyée à la recourante.

### **E. 3.4**

A supposer que la mesure en cause soit fondée sur un essai-pilote de durée limitée dérogeant à la loi au sens de l'art. 75a LACI - ce qui ne ressort nullement du dossier, ni n'a été allégué par les parties - et que cet essai-pilote ait été dûment autorisé par l'organe de compensation, après consultation de la commission de surveillance, force est d'admettre que les conditions à la prise en charge de la part des salaires des encadrants consacrée à la formation ne sont pas réunies en l'espèce. En effet, si un essai-pilote est autorisé et encadré par le SECO, lequel a en outre arrêté les conditions d'octroi des prestations, il n'y a nullement lieu de s'en écarter, compte tenu du large pouvoir d'appréciation reconnu à celui-ci en la matière (cf. Rubin, op. cit., n° 8 ad art. 75a LACI, p. 518). Or, il ressort du memento, édicté par le SECO à cet effet et produit par la recourante à l'appui de son recours, que la période de prise en charge dudit salaire peut durer une année au maximum, mais au plus jusqu'à la fin de l'année scolaire (cf. Mémento - Mesure préventives : soutien des apprentis durant une période de RHT, rubrique "Conditions", p. 2). Cette limitation n'apparaît pas non plus contraire au principe de la proportionnalité, puisque le but de la mesure consiste certes à maintenir la place d'apprentissage dans une entreprise qui bénéficie des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, mais également à donner du temps aux entreprises et apprentis pour retrouver une autre place d'apprentissage (cf. Mémento précité, rubrique "Objectifs de la mesure et public-cible", p. 1). De plus, une mesure au-delà de la fin de l'année scolaire pourrait aller à l'encontre de la jurisprudence fédérale selon laquelle la formation de base et la promotion générale du perfectionnement professionnel n'incombent pas à l'assurance-chômage (cf. supra consid. 3.3.1). Aussi, même dans le cadre d'un éventuel essai-pilote, la recourante ne saurait prétendre à des allocations de prestations au-delà du mois de juillet 2016.

### **E. 4**

En définitive, la recourante n'a pas un droit, pour le mois d'août 2016, à la prise en charge par le SECO de la part des salaires des encadrants consacrée à la formation. La décision déferée ne viole donc pas le droit fédéral, ni ne consacre un excès ou un abus du pouvoir d'appréciation. Elle ne relève pas non plus d'une constatation incomplète ou inexacte des faits et n'est pas inopportune (art. 49 PA). Mal fondé, le recours doit dès lors être rejeté.

### **E. 5.1**

Vu l'issue de la procédure, les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours doivent être mis à la charge de la recourante qui succombe (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 (art. 2 al. 1 et art. 4 FITAF). En l'espèce, les frais de procédure doivent être fixés à Fr. 2'000.- ; ils seront entièrement compensés par l'avance de frais de Fr. 2'000.- versée, le 26 septembre 2016, par la recourante, dès l'entrée en force du présent arrêt.

#### **E. 5.2**

Pour le reste, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens (art. 64 al. 1 PA en lien avec l'art. 7 al. 1 FITAF).

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