

## **GE\_GERICHTE A/4144/2009 vom 22. Dezember 2009**

GE Cour de justice, 2009-12-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_4144\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4144_2009)

FR: GE\_GERICHTE A/4144/2009 du 22 décembre 2009

IT: GE\_GERICHTE A/4144/2009 del 22 dicembre 2009

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 22.12.2009  
A/4144/2009

A/4144/2009 ATAS/1677/2009 du 22.12.2009 ( CHOMAG ) , ADMIS En fait En droit  
RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/4144/2009  
ATAS/1677/2009 ARRET DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES  
SOCIALES Chambre 5 du 22 décembre 2009 En la cause X\_\_\_\_\_ SA, domiciliée à  
GENEVE recourante contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis service juridique,  
Glacis-de-Rive 6, GENEVE intimé EN FAIT Par fax du 18 septembre 2009, X\_\_\_\_\_ SA  
(ci-après: la société) a fait parvenir à l'Office cantonal de l'emploi (OCE) un préavis de  
réduction de l'horaire de travail, en allemand, pour sa succursale à Genève du 1<sup>er</sup> octobre  
2009 au 31 mars 2010 concernant trois employés, en indiquant que la perte de travail  
prévisible était de 60 %. La société a par ailleurs indiqué ses chiffres d'affaires mensuels des  
deux dernières années pour les mois de janvier à août. Elle a également précisé le volume  
des commandes pour les mois de septembre et octobre 2009, ainsi que les mois de  
septembre à décembre 2007 et 2008. Elle prévoyait une réduction du chiffre d'affaires  
jusqu'à 50 % pour les quatre mois à venir. Comme motif de sa demande, la société a  
expliqué que les réservations fortement réduites dans l'intégralité de la branche de voyage  
ont provoqué des capacités de travail non utilisées, qui nécessiteraient des licenciements.  
Afin de garder le personnel qualifié pour l'amélioration économique prévisible, il était  
indispensable d'introduire provisoirement une réduction de l'horaire de travail. Par ailleurs,  
la branche du voyage réagissait de façon très sensible à la situation économique. Toutefois,  
comme l'expérience l'enseignait, les reculs économiques étaient toujours passagers. Par  
courrier du 24 septembre 2009, l'OCE a demandé à la société de lui envoyer l'original de  
formulaire "préavis de réduction de l'horaire de travail", son chiffre d'affaires détaillé par  
mois depuis janvier 2007 à ce jour, une réponse à la question N° 10a du formulaire, son  
carnet de commande détaillé des douze derniers mois et des quatre mois à venir et la liste du  
personnel de l'agence de Genève avec les dates d'engagement et sa fonction précise. Il lui a  
accordé un délai au 9 octobre 2009 pour lui faire parvenir les pièces et informations  
manquantes. Ce courrier étant resté sans réponse, elle lui a octroyé un nouveau délai au 20  
octobre 2009, par courrier du 12 octobre 2009. Selon un courrier électronique adressé le 15  
octobre 2009 par une collaboratrice de l'OCE à une autre, la société lui a communiqué ne  
pas avoir reçu le courrier du 24 septembre 2009. Par courrier reçu le 20 octobre 2009, la  
société a envoyé à l'OCE l'original du préavis et ses annexes. Elle a joint en outre un  
courrier électronique qu'elle a envoyé le 18 septembre 2009 à M. Z\_\_\_\_\_, dans lequel  
elle confirmait un entretien téléphonique de la veille, aux termes duquel elle allait faire une  
demande séparée de réduction de l'horaire de travail pour ses trois collaborateurs dans le  
canton de Genève. Elle y a précisé également que les heures d'ouverture, de lundi à  
vendredi de 09h00 à 18h30, étaient maintenues également après l'introduction de la

réduction de l'horaire de travail. Par ailleurs, elle avait réduit le personnel de deux personnes par rapport à l'année précédente, afin d'éviter une réduction de l'horaire de travail. Par décision du 21 octobre 2009, l'OCE a fait opposition au paiement de l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail de la succursale à Genève de la société. L'OCE a relevé que celle-ci n'avait pas indiqué les motifs à l'origine de la forte diminution des réservations et que la seule existence d'une crise financière n'était pas une raison suffisante pour fonder un droit à l'indemnité. En outre, une diminution du chiffre d'affaires n'impliquait pas forcément une diminution du nombre des réservations, mais pouvait être également liée au fait que les clients dépensaient moins pour leurs vacances que par le passé. Au vu de la situation économique actuelle, il était également fort probable que les clients contactaient plusieurs agences de voyages, afin de demander des offres, et qu'ils optaient ensuite pour la plus avantageuse. Dans une telle hypothèse, l'activité de l'agence était la même, mais le chiffre d'affaires diminuait. Par ailleurs, les problèmes des agences de voyages n'étaient pas exclusivement conjoncturels, mais également en partie structurels du fait qu'il était de plus en plus fréquent que les clients réservaient directement leur voyage par le biais d'internet. Enfin, l'OCE a considéré que la perte de travail au sens formel des deux collaborateurs de vente ne pouvait pas être quantifiée, l'agence requérant la présence continue du personnel de vente pour sa clientèle, même si celle-ci se faisait plus rare. Par courrier du 2 novembre 2009, la société a formé opposition à cette décision. Elle a fait état de ce que sa demande de réduction de l'horaire de travail de ses bureaux à Zurich avait été acceptée. Par ailleurs, elle n'était pas une agence de voyage, mais un voyageur, soit un grossiste produisant des programmes de voyages plus particulièrement à destination de la Turquie. La baisse massive des réservations avait énormément perturbé sa gestion. En parallèle, elle avait changé de locaux à Genève, afin d'économiser mensuellement 1'800 fr. de loyer. Si la réduction de l'horaire de travail était refusée à Genève, elle se verrait éventuellement obligée de ne garder qu'un poste à 50 % et de licencier les deux autres collaborateurs. Elle a en outre indiqué qu'elle demandait une réduction de l'horaire de 60 % pour le responsable du bureau à Genève et de 50 % pour les deux vendeurs. Cette réduction permettrait de garder un premier poste de 09h00 à 13h00, un deuxième de 14h00 à 18h00 pour les réservations et, pour le responsable de l'agence, un 40 % de 11h00 à 14h30, afin de superviser les deux collaborateurs, dans le but de permettre au bureau genevois de reprendre le fonctionnement normal dès l'arrivée du printemps. La société a en outre précisé que la crise qui sévissait actuellement dans sa branche constituait une situation exceptionnelle qu'elle n'avait plus rencontrée depuis des décennies. Ni les réservations de voyage ni les émissions des billets par internet n'étaient la cause de cette crise grave. A cet égard, la société a relevé qu'elle requerrait pour la première fois depuis sa fondation une indemnité pour réduction de l'horaire de travail. Les motifs des difficultés dans sa branche se trouvaient dans la peur des Suisses de voyager, dès lors que ceux-ci avaient perdu confiance dans le système socio-politique et socio-économique et ne voulaient plus dépenser leur argent pour des vacances. Enfin, son chiffre d'affaires du 1<sup>er</sup> novembre 2007 au 31 octobre 2008 avait été de 26 millions et du 1<sup>er</sup> novembre 2008 au 31 octobre 2009 de 19 millions. A l'appui de ses dires, la société a annexé à son courrier les pièces comptables de la société. Par décision du 13 novembre 2009, l'OCE a rejeté l'opposition de la société. En plus de ses précédents arguments, il a constaté que le chiffre d'affaires de la société avait été en 2004/2005 de 19'471'051 fr., en 2005/2006 de 18'361'993 fr., en 2006/2007 de 22'889'338 fr., en 2007/2008 de 26'240'083 fr. et en 2008/2009 de 19'816'779 fr. 30. Ainsi, même si le chiffre d'affaires de la société en 2008/2009 était inférieur à 2006/2007 et 2007/2008, il était

en revanche au même niveau, voire plus élevé qu'en 2004/2005 et 2005/2006. Il n'y avait dès lors qu'une légère perte de travail qui ne saurait être qualifiée d'extraordinaire. L'OCE s'est fondé en outre sur un article paru dans le journal Tribune de Genève en date du 29 septembre 2009, selon lequel les clients réservaient plus longtemps à l'avance leur voyage, mais ne renonçaient pas pour autant à partir en vacances. Leurs destinations préférées étaient celles proposées par la société. Selon l'OCE, la raison de la baisse des réservations devait être cherchée ailleurs, par exemple dans la modification des habitudes des clients (réservations au dernier moment) ou encore dans les offres plus attractives des sociétés concurrentes. Enfin, l'argument de la société, selon lequel sa demande de réduction de l'horaire de travail avait été acceptée dans le canton de Zurich, n'était pas pertinent, dès lors que chaque demande devait être examinée par l'autorité compétente du canton, dans lequel la société exerçait ses activités, au vu de la situation locale. Or, il ressortait de l'article de journal précité qu'il y avait effectivement une baisse des réservations à Zurich, mais que ce n'était pas le cas à Genève. Par acte posté le 18 novembre 2009, la société recourt contre cette décision, en concluant implicitement à son annulation et à ce que la caisse de chômage compétente soit autorisée à octroyer les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail pendant la période requise. Concernant la question de l'intimé si, pendant la saison touristique, son personnel a eu moins d'heures de travail que les années précédentes, elle répond par la négative, dès lors que les places non vendues de ses trois vols charter affrétés ont été bradées auprès des agences de voyages pour le prix de 199 fr. brut avec 10 % de commission d'agence, alors qu'elle les avait payées à Y\_\_\_\_\_ et XA\_\_\_\_\_ 480 fr. net prix coûtant. Si ses collaborateurs n'avaient pas travaillé pour les vendre, même à perte, son activité à Genève aurait cessé fin octobre 2009. La recourante précise par ailleurs avoir perdu un million de francs au cours de la saison 2009 et que, au cas où la réduction de l'horaire de travail à Genève serait refusée, elle serait contrainte de licencier deux des trois collaborateurs. Quant au contrôle de la réduction de l'horaire de travail, elle indique que les horaires des employés étaient communiqués quotidiennement à sa direction par un système d'emprunts numériques des plus sérieux. Concernant l'article de journal dont a fait état l'intimé, la recourante allègue que XB\_\_\_\_\_ a subi une perte nette de 5,7 millions de francs après les trois premiers semestres de 2009, contre 125,7 millions de bénéfice durant la même période en 2008. Ces informations ressortaient des quotidiens 20 minutes et Le Matin du 13 novembre 2009. XB\_\_\_\_\_ annonçait également en date du 8 novembre 2009 une baisse globale de 20 % des réservations par rapport à l'année dernière et ne s'attendait pas à une reprise de la demande de voyages avant juillet 2010. Ces mêmes informations se trouvaient aussi dans le magazine professionnel Travel Inside. Dans sa détermination du 8 décembre 2009, l'intimé conclut au rejet des recours. Il relève que la recourante admet ne pas avoir eu de perte de travail durant la saison touristique. Partant, une des conditions pour bénéficier des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail n'est pas remplie. Il prend par ailleurs note que la recourante ne conteste pas les informations publiées dans le journal Tribune de Genève, mais qu'elle fait seulement référence à un article de journal soulignant les pertes financières d'une autre agence de voyages. Il ne s'agit toutefois que d'une baisse du chiffre d'affaires et non pas d'une baisse de travail à proprement parler. Enfin, au cas où l'octroi d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail devait être admis par le Tribunal de céans, il faudrait retenir que la recourante ne pourrait pas bénéficier desdites indemnités avant le 29 octobre 2009, sa demande complète ayant été déposée le 19 octobre 2009 seulement. Sur ce, la cause a été gardée à juger. EN DROIT Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur

l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA ; RS 830.1) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 25 juin 1982 (loi sur l'assurance-chômage, LACI ; RS 837.0). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. Interjeté dans les délai et forme prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA). Est litigieuse en l'occurrence la question de savoir si la recourante peut bénéficier d'une indemnité pour réduction de l'horaire de travail pour les trois employés de sa succursale à Genève pendant la période requise du 1<sup>er</sup> octobre 2009 au 31 mars 2010. a) 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 (ci-après l'indemnité) lorsque: 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; b. la perte de travail doit être prise en considération (art. 32 LACI); c. le congé n'a pas été donné; 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 (art. 31 al. 1 LACI). Le Conseil fédéral peut édicter des dispositions dérogatoires concernant l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail: a. pour les travailleurs à domicile; b. pour les travailleurs dont l'horaire de travail est variable dans des limites stipulées par contrat (art. 31 al. 2 LACI). N'ont pas droit à l'indemnité: a. les travailleurs dont la réduction de l'horaire de travail ne peut être déterminée ou dont l'horaire de travail n'est pas suffisamment contrôlable; b. le conjoint de l'employeur, occupé dans l'entreprise de celui-ci; c. 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 (art. 31 al. 3 LACI). La perte de travail est prise en considération lorsque: a. elle est due à des facteurs d'ordre économique et est inévitable et que b. elle est d'au moins 10 % de l'ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise (art. 32 al. 1 LACI). Selon l'art. 33 LACI, une perte de travail n'est pas prise en considération: a. lorsqu'elle est due à des mesures touchant l'organisation de l'entreprise, tels que travaux de nettoyage, de réparation ou d'entretien, ou à d'autres interruptions habituelles et réitérées de l'exploitation, ou encore à des circonstances inhérentes aux risques normaux d'exploitation que l'employeur doit assumer; b. lorsqu'elle est habituelle dans la branche, la profession ou l'entreprise, ou est causée par des fluctuations saisonnières de l'emploi; c. lorsqu'elle coïncide avec des jours fériés, est provoquée par les vacances de l'entreprise ou que l'employeur ne la fait valoir que pour certains jours précédant ou suivant immédiatement des jours fériés ou des vacances d'entreprise; d. lorsque le travailleur n'accepte pas la réduction de son horaire de travail et, partant, doit être rémunéré conformément au contrat de travail; e. 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, ou f. lorsque la réduction de la durée du travail est causée par un conflit collectif de travail au sein de l'exploitation dans laquelle travaille l'assuré (al. 1). Afin d'empêcher des abus, le Conseil fédéral peut prévoir d'autres cas où la perte de travail n'est pas prise en considération (al. 2). Le Conseil fédéral définit la notion de fluctuation saisonnière de l'emploi (al. 3). L'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 31 août 1983 (ordonnance sur l'assurance-chômage, OACI ; RS 837.02) précise qu'est

réputée durée normale du travail, la durée contractuelle du travail accompli par le travailleur, mais au plus la durée selon l'usage local dans la branche économique en question. Pour les travailleurs dont le temps de travail est variable, l'horaire annuel moyen convenu contractuellement est considéré comme horaire normal de travail (art. 46 al. 1 OACI). Selon l'art. 46b OACI la perte de travail est suffisamment contrôlable si le temps de travail est contrôlé par l'entreprise (al. 1). L'employeur conserve les documents relatifs au contrôle du temps de travail pendant cinq ans (al. 2). b) Selon la jurisprudence, doivent être considérés comme des risques normaux d'exploitation au sens de l'art. 33 al. 1 let. a LACI, les pertes de travail habituelles, c'est-à-dire celles qui, d'après l'expérience de la vie, surviennent périodiquement et qui, par conséquent, peuvent faire l'objet de calculs prévisionnels. Les pertes de travail susceptibles de toucher chaque employeur sont des circonstances inhérentes aux risques d'exploitation généralement assumés par une entreprise; ce n'est que lorsqu'elles présentent un caractère exceptionnel ou extraordinaire qu'elles ouvrent droit à une indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail. La question du risque d'exploitation ne saurait par ailleurs être tranchée de manière identique pour tous les genres d'entreprises, ce risque devant au contraire être apprécié dans chaque cas particulier, compte tenu de toutes les circonstances liées à l'activité spécifique de l'exploitation en cause (p. ex. DTA 1995 n° 20 p. 119 s. consid. 1b; ATF C 179/02 et C 182/02). Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral a estimé qu'une diminution même importante de l'activité d'une entreprise de placement de personnel fixe et temporaire ne représentait pas une cause extraordinaire mais était inhérente au risque d'exploitation. De même, dans une situation conjoncturelle difficile pour les finances publiques le report de délais d'ouverture de chantier par des collectivités publiques n'était pas une circonstance exceptionnelle. Les pertes de travail en découlant étaient des circonstances inhérentes aux risques normaux d'exploitation d'une entreprise de construction (ATF du 18 mars 1997 C 316/96; DTA 1995 n° 20 p. 120 consid. 2b). Il faut considérer que la perte de travail est vraisemblablement temporaire et qu'elle sert à maintenir les emplois tant qu'aucun autre indice concret ne laisse présumer le contraire (ATF 111 V 385). Dans un arrêt publié aux ATF 102 V 185, le Tribunal fédéral des assurances a jugé que, pour un voyageur de commerce jouissant d'une certaine indépendance, la réduction d'activité était incontrôlable et paraissait même illogique et peu vraisemblable dans des circonstances où la recherche de commandes prenait une importance accrue. c) Le SECO a récemment transmis aux autorités cantonales et aux caisses de chômage agréées les communications suivantes : - La communication intitulée "RHT et crise conjoncturelle" du 9 janvier 2009 dans laquelle le SECO relève qu'en raison du ralentissement conjoncturel qui s'annonce, il y a lieu de s'attendre à une augmentation des demandes d'indemnités en cas de réductions de l'horaire de travail. Il explique que la réglementation légale en vigueur a démontré, lors des précédentes périodes de basse conjoncture, toute son utilité en tant que moyen d'éviter de brusques réductions de personnel. Bien que les expériences faites jusqu'à présent soient positives, il n'en demeure pas moins que, dans la situation actuelle, le droit à l'indemnité doit être examiné à la lumière des conditions fixées par la loi et l'ordonnance, ainsi que selon la circulaire RHT. Les autorités d'exécution doivent en conséquence examiner attentivement si les conditions du droit sont réunies. Le simple renvoi à l'existence d'une crise financière ne suffit pas en soi pour fonder un droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail. Il en va de même lorsqu'une baisse des revenus ne correspond pas à une perte de travail. De ce fait, il y a lieu de vouer une attention toute particulière aux motifs excluant la prise en considération de la perte de travail prévus par la loi, tels que la saisonnalité ou le caractère habituel de la

perte de travail dans la branche, la profession ou l'entreprise. - La communication intitulée "RHT prolongation/réduction du délai d'attente/possibilité de perfectionnement professionnel" du 10 mars 2009 dans laquelle le SECO mentionne notamment que la prolongation de la durée d'indemnisation (du 1<sup>er</sup> avril 2009 au 31 mars 2011) permet d'éviter qu'en raison de la crise de ces derniers mois des travailleurs ne se retrouvent au chômage et garantir aux entreprises une certaine sécurité dans leur planification du travail. - La communication intitulée "RHT motifs conjoncturels et structurels de la perte de travail/risque normal d'exploitation et caractère saisonnier" du 6 novembre 2009 dans laquelle le SECO précise que lorsqu'une perte de travail - recul de la demande/fléchissement économique - sort du cadre habituel et normal fixé par la loi, on est en présence de circonstances extraordinaires qui ne peuvent plus être attribuées au risque normal d'exploitation. De telles circonstances fondent une prise en considération de la perte de travail et un droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail dans la mesure où les autres conditions y donnant droit sont remplies (circ. RHT, D9, dernière phrase, et D11). Pour de nombreuses entreprises, la crise économique que nous vivons en ce moment a un caractère extraordinaire sortant du cadre de la normalité tel qu'il est décrit précédemment. Le recul de la demande qui en découle peut dès lors être considéré comme inhabituel et fonder une prise en considération des pertes de travail. d) Selon la circulaire relative à l'indemnité en cas de RHT de janvier 2005 du SECO (circulaire RHT), la vérification du système de contrôle du temps de travail incombe au SECO, par sondage, et peut donner lieu au remboursement de l'indemnité versée à tort (circulaire RHT B35-B36). La LACI ne précise pas la notion de "facteurs d'ordre économiques". La jurisprudence lui donne une interprétation très large qui englobe tant les raisons conjoncturelles que les raisons structurelles à l'origine d'une baisse du carnet de commandes et du chiffre d'affaires. Certaines conditions dont est assorti le droit à l'indemnité, à savoir l'exigence du caractère temporaire (B20 ss) et inévitable (C3 ss) de la perte de travail, et en particulier l'exclusion de certaines personnes du cercle des ayants-droit (D1 ss), visent précisément à éviter que l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail puisse servir à retarder les changements structurels nécessaires au sein des entreprises (circulaire RHT C2). La perte de travail imputable à des facteurs d'ordre économique doit aussi être inévitable. Cette condition est l'expression de l'obligation de diminuer le dommage voulant que l'employeur prenne toutes les mesures raisonnables pour éviter la perte de travail. La caisse niera le droit à l'indemnité uniquement si des raisons concrètes et suffisantes démontrent que la perte de travail aurait pu être évitée et si l'on peut mentionner les mesures que l'employeur a omis de prendre (circulaire RHT C3-C4). Les risques "normaux" d'exploitation ne peuvent, selon la jurisprudence, être fixés dans une échelle applicable à toutes les entreprises. Ils doivent au contraire être déterminés au cas par cas sur la base de l'activité spécifique de l'entreprise et des circonstances qui lui sont propres. Des pertes de travail susceptibles d'intervenir dans chaque entreprise sont considérées comme risques normaux d'exploitation, tandis qu'une perte de travail exceptionnelle pour l'entreprise sera prise en considération (circulaire RHT D3). Font partie des risques normaux d'exploitation, les fluctuations régulières du carnet de commande (circulaire RHT D6). S'agissant des facteurs économiques, cette notion comprend aussi bien les facteurs conjoncturels que les facteurs structurels. L'autorité cantonale ne refusera le droit à l'indemnité au motif que la perte de travail pourrait être évitée que si elle peut se fonder sur un nombre suffisant de motifs concrets et mentionner les mesures appropriées que l'employeur a omis de prendre. L'autorité cantonale présumera que la perte de travail est due à des facteurs d'ordre économiques et est inévitable (circulaire RHT G16).

L'autorité cantonale vérifie les conditions du droit à l'indemnité des art. 31 al. 1 let. d., 32 al. 1 let. a, 32 al. 3 et 4, 33 al. 1 let. a, b et f, al. 3 et 36 al. 1 LACI, rend une décision, avec copie à la caisse, laquelle vérifie si les autres conditions du droit à l'indemnité sont remplies (circulaire RHT G16 et G18). En particulier, la caisse examine si les conditions personnelles fixées aux art. 51 al. 3 et 32 al. 1 let. b sont remplies (art. 39 al. 1 LACI). e) Selon la doctrine, l'examen du caractère temporaire de la réduction de l'horaire de travail doit être fait de manière prospective, c'est-à-dire en se plaçant au moment où l'indemnité est demandée. Tant qu'il n'existe pas de faits ou d'éléments concrets qui indiquent le contraire, on doit présumer que la réduction de l'horaire de travail est vraisemblablement temporaire et que des emplois pourront être maintenus (B. RUBIN, Assurance-chômage, 2006 p. 483). Ce qu'il faut comprendre par facteurs d'ordre économique est assez difficile à déterminer. Il peut s'agir tant de facteurs structurels que de facteurs conjoncturels. Tous deux font en effet partie des facteurs liés à l'économie. Ces derniers ne s'excluent nullement et sont, au demeurant, souvent imbriqués l'un dans l'autre. Le chômage conjoncturel est engendré par la déficience de la demande globale qui résulte des faibles dépenses des consommateurs, des gouvernements et des investisseurs. Le chômage structurel touche les travailleurs qui ne répondent pas ou plus aux exigences du marché de travail. (B. RUBIN op-cit p. 17 et 492). En définitive, la distinction entre motifs d'ordre conjoncturel et motifs d'ordre structurel, certes importante, n'est en réalité pas décisive. Lorsque la réduction de l'horaire de travail trouve son origine dans des problèmes d'ordre structurel, il semble inévitable que des licenciements auront lieu dans le futur. Un appareil de production qui n'est plus adapté ni concurrentiel doit être changé, faute de quoi l'entreprise sera en péril tôt ou tard, indépendamment d'une éventuelle intervention de l'assurance-chômage. La distinction devrait dès lors être faite dans une grande mesure sous l'angle du caractère temporaire de la réduction de l'horaire de travail. (B. RUBIN op-cit p. 494) En l'espèce, la société a produit les chiffres d'affaires des dernières années. Sur la base de ceux-ci, il appert qu'elle a subi une baisse, pour toute la société, de 24,5 % par rapport à l'année précédente et de 13,4 % par rapport à l'année 2006/2007. Il est par ailleurs vrai que son chiffre d'affaires pendant l'année écoulée était supérieur à celui de l'année 2005/2006. Toujours est-il que la baisse par rapport à l'année précédente est importante, dès lors qu'elle correspond à presque d'un quart du chiffre d'affaires. On ignore toutefois quelle était la baisse du chiffre d'affaires de la succursale à Genève, la société n'ayant produit que les chiffres relatifs à toute la société. Cependant, la crise ayant frappé la Suisse entière, il n'y a pas lieu de considérer que la situation économique à Genève est différente et mettre en doute une baisse importante du chiffre d'affaires de la succursale dans ce canton. Il convient par ailleurs de constater que le niveau des commandes en septembre 2008 était de 3'484'952 fr. pour toute la société contre seulement 2'254'329 fr. en septembre 2009, ce qui représente une baisse de 35 % des réservations. En octobre 2008, le niveau des réservations était à 3'247'295 fr. contre 1'568'927 fr. en octobre 2009. Il s'agit d'une baisse de plus de 51 %. Dans ces conditions, un effondrement du nombre des réservations ne saurait être nié. En outre, la baisse du chiffre d'affaires et des réservations coïncident avec la grave crise financière que traverse le monde, de sorte que le Tribunal de céans n'a aucune raison de nier un lien de causalité entre cette crise et les difficultés financières de la société. Il est en particulier peu vraisemblable que cette baisse soit essentiellement due à des motifs structurels, notamment au fait que de plus en plus de voyages soient réservés sur internet. En effet, ce phénomène s'observe déjà depuis plusieurs années. Quant à la perte de travail, la recourante a certes relevé dans son recours que, pendant la saison touristique, les trois collaborateurs n'avaient pas réduit leur

horaire de travail. Toutefois, la saison touristique est principalement en été. Or, la réduction de l'horaire de travail n'est demandée qu'à partir d'octobre 2009. Par conséquent, ce fait n'est pas pertinent. En ce qui concerne l'argument selon lequel les travailleurs, dont la présence constante est nécessaire pour raison de promotion commerciale ou de contact avec la clientèle, ne peuvent réduire leurs horaires de présence sans mettre en péril le fonctionnement de l'entreprise, il convient de relever que les employés des différentes agences de voyages ne font pas de la prospection de clients en-dehors de leur bureau. Il s'agit uniquement de vendeurs de voyages. Or, il paraît tout à fait plausible qu'un nombre moins élevé d'employés est nécessaire dans une agence de voyages, lorsque la demande baisse. Cependant, l'intimé estime qu'une perte de travail n'est pas démontrée, la baisse du chiffre d'affaires pouvant trouver sa cause dans un changement de comportement des consommateurs, lesquels ne voyageraient pas moins, mais choisiraient des voyages moins chers. Cela n'est toutefois pas établi au degré de la vraisemblance prépondérante. Il paraît au contraire hautement probable que la baisse du chiffre d'affaires est due, du moins en large partie, à une diminution des voyages vendus, ce qui implique une réduction de travail pour les agents de voyages. Il ne saurait non plus être considéré que la perte de travail effective n'est pas établie du fait que l'horaire de l'agence est resté inchangé. En effet, la présence d'un seul employé est tout à fait suffisante pour assurer les horaires habituels de l'agence. Dans sa décision dont est recouru, l'intimé fait également état d'un article de journal, selon lequel le nombre de réservations sur les vols charter au départ de l'aéroport de Genève était en hausse de 40 % par rapport à la même période de l'année dernière. Cependant, indépendamment du fait que l'intimé ne produit pas l'article de journal en cause, cette hausse semble le cas échéant être compensée par des pertes encore plus importantes subies dans d'autres secteurs, comme en témoigne la baisse du chiffre d'affaires de la recourante en 2009. De surcroît, ces informations semblent être démenties par des articles parus par la suite dans d'autres journaux. Au vu de ce qui précède, il convient d'admettre que la recourante subit une perte de travail effective due à la crise économique. Compte tenu de la baisse importante du chiffre d'affaires, il n'y a par ailleurs pas lieu de douter que l'octroi des indemnités de réduction de l'horaire de travail permettra de maintenir les emplois, en attendant la reprise. Cela étant, le Tribunal de ceans estime que la recourante a rendu plausible que les conditions de l'art. 31 al. 1 et 32 al. 1 let a LACI sont remplies. Reste à déterminer à partir de quel moment la recourante pourrait bénéficier d'une réduction de l'horaire de travail. Aux termes de l'art. 36 al. 1 LACI, l'employeur qui a l'intention de prétendre l'indemnité en faveur de ses travailleurs est tenu d'en aviser par écrit l'autorité cantonale dans les dix jours au moins avant le début de la réduction de l'horaire de travail. Selon l'al. 2 de cette disposition, il doit indiquer dans ce préavis le nombre des travailleurs occupés dans l'entreprise et celui des travailleurs touchés par la réduction de l'horaire de travail (let. a), l'ampleur de la réduction de l'horaire de travail, ainsi que sa durée probable (let. b) et la caisse auprès de laquelle il entend faire valoir le droit à l'indemnité (let. c). L'art. 36 al. 3 LACI prescrit que l'employeur doit justifier la réduction de l'horaire de travail envisagé et rendre plausible que les conditions dont dépend le droit à l'indemnité sont réunies, à l'aide des documents prescrits par le Conseil fédéral. L'autorité cantonale peut exiger d'autres documents nécessaires à l'examen du cas. En vertu de l'art. 58 al. 1 OACI, le délai de préavis en cas de réduction de l'horaire de travail est exceptionnellement de trois jours, lorsque l'employeur prouve que la réduction de l'horaire de travail doit être instaurée en raison de circonstances subites et imprévisibles. Selon l'art. 58 al. 4 OACI, lorsqu'un employeur a annoncé tardivement et sans excuse valable la réduction de son horaire de

travail, la perte de travail n'est prise en considération qu'à partir du moment où le délai imparti pour le préavis s'est écoulé. Quant aux documents à remettre, l'art. 59 OACI prescrit que l'employeur doit fournir une présentation succincte des circonstances qui nécessitent la réduction de l'horaire de travail, ainsi qu'une analyse des perspectives économiques à court terme de l'entreprise (let. a), le nombre des travailleurs dont le contrat a été résilié ou le sera prochainement (let. b) et tous les autres documents exigés par l'autorité cantonale (let c). Le délai de préavis de dix jours constitue un délai péremptoire et donc une condition formelle dont dépend le droit à l'indemnité (DTA 1985 p. 45 s.). Concernant le début du délai de préavis, il commence à courir le jour où le préavis est posté, conformément à l'art. 39 al. 1 LPG, selon lequel les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'assureur ou à son adresse, à la poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (cf. aussi circulaire RHT G7). En l'espèce, la recourante a envoyé le préavis par fax le 18 septembre 2009. Partant, ce préavis a été en principe donné à temps pour une indemnité de réduction de travail à partir du 1<sup>er</sup> octobre 2009. Cependant, l'intimé estime que ce préavis ne peut être pris en considération qu'à partir du moment où le dossier est complet, ce qui était le cas le 20 octobre 2009. Cet avis ne saurait être suivi. En effet, selon la circulaire RHT, le délai de préavis est également considéré comme respecté lorsque l'employeur a annoncé la réduction de l'horaire de travail par lettre ou par courriel, à savoir d'une façon non conforme à la loi (G1). Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis.

**PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**  
Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : L'admet. Annule la décision du 13 novembre 2009. Autorise la Arbeitslosenkasse des Kantons Zurich, Brunngasse 6, 8405 Winterthur, à octroyer l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail aux employés de la succursale de la recourante à Genève, pour autant que toutes les autres conditions du droit soient remplies. Dit que la procédure est gratuite. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la Loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF ; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi. La greffière Claire CHAVANNES La présidente Maya CRAMER Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le

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