

GE_GERICHTE A/4327/2020 vom 24. Oktober 2022

GE Cour de justice, 2022-10-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4327_2020

FR: GE_GERICHTE A/4327/2020 du 24 octobre 2022

IT: GE_GERICHTE A/4327/2020 del 24 ottobre 2022

Erwägungen

E. 1

!

E. 1.1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 8 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice 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) 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.

E. 1.2

Interjetés en temps utile et dans les formes, les recours sont recevables (art. 56 à 60 LPGA).

E. 2

Le litige porte sur le droit de la recourante à des indemnités RHT, en faveur de ses collaborateurs, pour les périodes allant du 19 décembre 2019 au 23 mars 2020, du 1er septembre au 31 décembre 2020, respectivement du 28 octobre au 30 novembre 2020.

E. 3

!

E. 3.1

Afin de surmonter des difficultés économiques passagères, un employeur peut introduire, avec l'accord de ses employés, une RHT, voire une suspension temporaire de l'activité de son entreprise (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, ch. 1 relatif aux remarques préliminaires concernant les art. 31ss). L'indemnité s'élève à 80% de la perte de gain prise en considération (art. 34 al. 1 LACI). L'indemnité en cas de RHT doit être avancée par l'employeur (art. 37 let. a LACI) et sera, par la suite, remboursée par la caisse de chômage à l'issue d'une procédure spécifique (art. 36 et 39 LACI), étant précisé qu'un délai d'attente de deux à trois jours doit être supporté par l'employeur (art. 32 al. 2 LACI et 50 al. 2 de 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], étant précisé que l'art. 50 al. 2 OACI a été modifié temporairement en raison de la pandémie de Coronavirus).

E. 3.2

Le but de l'indemnité en cas de RHT consiste, d'une part, à garantir aux personnes assurées une compensation appropriée pour les pertes de salaire dues à des réductions de temps partiel et à éviter le chômage complet, à savoir des licenciements et résiliations de contrats de travail. D'autre part, l'indemnité en cas de RHT vise au maintien de places de travail dans l'intérêt tant des travailleurs que des employeurs, en offrant la possibilité de conserver un appareil de production intact au-delà de la période de RHT (ATF 121 V 371 consid. 3a).

Une perte de travail est prise en considération lorsqu'elle est due, entre autres conditions, à des facteurs économiques et qu'elle est inévitable (art. 32 al. 1 let. a LACI). Ces conditions sont cumulatives (ATF 121 V 371 consid. 2a). La LACI ne définit pas ce que recouvre la notion fondamentale de « facteurs d'ordre économique ». Ces facteurs d'ordre économique comprennent en réalité essentiellement ceux liés à la conjoncture. Ils peuvent toutefois également englober des facteurs structurels (DTA 2004 p. 127 consid. 1.3 p. 128; 2000 p. 53 consid. 4a p. 56 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_291/2010 du 19 juillet 2010 consid. 4.1 ; arrêts du Tribunal fédéral des assurances C 279/05 du 2 novembre 2006 consid. 2.2 ; C 24/99 du 11 juin 2001 consid. 4a ; C 203/95 du 8 janvier 1997 (RUBIN, op. cit. n. 6 ad art. 31 et les références citées). Le recul de la demande des biens ou des services normalement proposés par l'entreprise concernée est caractéristique pour apprécier l'existence d'un facteur économique (DTA 1985 p. 109 c. 3a). L'art. 32 al. 3 phr. 1 prévoit en outre que pour les cas de rigueur, le Conseil fédéral règle la prise en considération de pertes de travail consécutives à des mesures prises par les autorités, à des pertes de clientèle dues aux conditions météorologiques ou à d'autres circonstances non imputables à l'employeur. L'art. 51 OACI concrétise l'art. 32 al. 3 LACI en énumérant, à son al. 2, de façon non exhaustive (cf. ATF 128 V 305 consid. 4), différentes situations (notamment des mesures d'autorités) permettant de prendre en considération une perte de travail : interdiction d'importer ou d'exporter des matières premières ou des marchandises (let. a) ; contingentement des matières premières ou des produits d'exploitation, y compris les combustibles (let. b) ; restrictions de transport ou fermeture des voies d'accès (let. c) ; interruptions de longue durée ou restrictions notables de l'approvisionnement en énergie (let. d) ; dégâts causés par les forces de la nature (let. e). L'art. 51 al. 4 OACI précise encore que la perte de travail causée par un dommage n'est pas prise en considération tant qu'elle est couverte par une assurance privée. Les pertes de travail au sens de l'art. 51 OACI ne peuvent toutefois être prises en considération que si l'employeur ne peut les éviter par des mesures appropriées et économiquement supportables ou s'il ne peut faire répondre un tiers du dommage (cf. art. 51 al. 1 OACI ; RUBIN, op. cit., n. 15 et 18 ad art. 32 LACI et les références citées). 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 s'il existe des mesures que l'employeur a omis de prendre (ATF 111 V 379 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 218/02 du 22 novembre 2002 consid. 2 ; Bulletin LACI RHT du SECO, état au 1^{er} janvier 2022, C3 et C4). La seule présence d'un motif de prise en considération de la perte de travail au sens des art. 31 et 32 LACI n'est pas suffisante pour conduire à une indemnisation. Lorsque la perte de travail est due à l'un des motifs de l'art. 33 LACI, l'indemnisation est exclue. Ainsi, lorsqu'en plus des mesures prises par les autorités ou des circonstances indépendantes de la volonté de l'employeur au sens de l'art. 51 al. 1 OACI, l'une des conditions de l'art. 33 LACI est réalisée, par exemple en présence d'un risque normal d'exploitation ou lorsque les mesures des autorités sont

consécutives à des circonstances dont l'employeur est responsable, l'indemnisation est exclue (RUBIN, op. cit., n. 18 ad art. 32 LACI et n. 4 ad art. 33 LACI et les références citées, notamment ATF 138 V 333 consid. 3.2 et ATF 128 V 305 consid. 4a, Bulletin LACI RHT/C14, état au 1^{er} janvier 2022).

E. 4

!

E. 4.1

Pour lutter contre l'épidémie de coronavirus (ci-après : COVID-19) qui a atteint la Suisse début 2020, le Conseil fédéral a pris une série de mesures urgentes. Ainsi, le 28 février 2020, le gouvernement suisse a adopté, en se fondant sur la loi fédérale sur la lutte contre les maladies transmissibles de l'homme du 28 septembre 2012 (Loi sur les épidémies, LEp - RS 818.101), l'ordonnance sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus (Ordonnance COVID-19 – RS 818.101.24), dont le but est de prévoir des mesures devant permettre de diminuer le risque de transmission du COVID-19 (art. 1), laquelle a été abrogée et remplacée par l'ordonnance 2 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus du 13 mars 2020 (ordonnance 2 COVID-19). Par cette nouvelle ordonnance - modifiée à plusieurs reprises depuis son adoption -, le Conseil fédéral a notamment, en date du 16 mars 2020, interdit les manifestations publiques ou privées (art. 6 al. 1), les établissements publics étant fermés (al. 2), à l'exception des établissements de santé tels qu'hôpitaux, cliniques et cabinets médicaux ainsi que cabinets et établissements gérés par des professionnels de la santé au sens du droit fédéral et cantonal (al. 3 let. m). Les établissements et manifestations visés à l'al. 3 doivent respecter les recommandations de l'Office fédéral de la santé publique en matière d'hygiène et d'éloignement social. Ils doivent limiter en conséquence le nombre de personnes présentes et empêcher les regroupements de personnes (al. 4). Selon l'art. 10a al. 2 de cette ordonnance, les établissements de santé tels que les hôpitaux, les cliniques et les cabinets médicaux et dentaires doivent renoncer à tous les traitements et interventions médicaux non urgents. Selon l'ordonnance 3 du 19 juin 2020 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus (COVID-19) (Ordonnance 3 COVID-19), état au 17 août 2020, les cantons ils peuvent obliger les hôpitaux et cliniques à mettre à disposition leurs capacités dans le domaine stationnaire ou à les libérer sur demande (art. 25 al. 2 let. a) et à limiter ou suspendre les examens et traitements non urgents (let. b). Cette disposition a été maintenue dans l'ordonnance, dans son état aux 14 et 18 septembre 2020, 8 et 19 octobre 2020, 2 et 3 novembre 2020 et 21 décembre 2020.

E. 4.2

Parallèlement aux restrictions imposées par l'ordonnance 2 COVID-19, le Conseil fédéral a, en matière d'assurance-chômage, mis en place un certain nombre de dispositions visant à faciliter l'indemnisation en cas de RHT pendant la situation de crise sanitaire (voir l'ordonnance sur les mesures dans le domaine de l'assurance-chômage en lien avec le coronavirus du 20 mars 2020, ordonnance COVID-19 assurance-chômage, RO 2020 877). Cette ordonnance a été modifiée à plusieurs reprises (modifications du 25 mars 2020, RO 2020 1075 ; modifications du 8 avril 2020, RO 2020 1201 ; modifications du 20 mai 2020, RO 2020 1777 ; modifications du 12 août, RO 2020 3569 et modifications du 7 octobre 2020, RO 2020 3971). Elle prévoit notamment qu'en dérogation aux art. 32 al. 2 et 37 let. b LACI, aucun délai d'attente n'est déduit de la perte de travail à prendre en considération

(art. 3). Les modifications sont entrées en vigueur de manière rétroactive au 1^{er} mars 2020 (voir art. 9 ordonnance COVID-19 assurance-chômage). Cette disposition a effet jusqu'au 31 mars 2021 (art. 9 al. 6). Aucune modification n'a toutefois été apportée aux critères relatifs à la perte de travail à prendre en considération (voir art. 31 al. 1 let. b et 32 al. 1 et 3 LACI).

E. 5

En l'occurrence, la recourante reproche à l'intimée de ne pas lui avoir accordé les indemnités RHT pour les périodes du 19 décembre 2019 au 23 mars 2020, du 1^{er} septembre au 31 décembre 2020, respectivement du 28 octobre au 30 novembre 2020. Du fait de la fermeture partielle, voire totale de ses locaux, une perte de travail pourrait être soutenable, bien qu'elle ne soit en l'état pas démontrée par pièces. Il n'est toutefois pas nécessaire d'examiner plus avant cette question dans la mesure où l'indemnité devrait de toute manière être refusée puisque la perte de travail serait due non à des conséquences liées à une décision de fermeture ou d'interdiction d'exploiter en lien avec la pandémie mais à des décisions de fermeture pour non-conformité des locaux et des installations dont le bien-fondé a désormais été confirmé par arrêt de la chambre administrative du 27 avril 2021 (ATA/447/2021 dans la cause A/198/2020), contre lequel aucun recours au Tribunal Fédéral n'a été déposé. Dès lors qu'il appartenait à la recourante de respecter les règles inhérentes à l'exploitation de la clinique, la non-conformité de ses locaux et des installations lui ayant été indiquée à plusieurs reprises depuis 2015, sans qu'elle n'y remédie en temps utile, la perte de travail résultant des décisions de fermeture lui est imputable à faute et ne saurait donc être prise en considération pour l'octroi d'une indemnité RHT en application de l'article 33 LACI. Le fait que les travaux de mise en conformité aient été soit arrêtés soit retardés par les conséquences de la pandémie ne modifient en rien ce constat, puisque la perte résultait initialement de circonstances dont l'employeur était responsable et auxquelles il aurait dû remédier depuis plusieurs mois, voire années. Au demeurant, cet aspect concernerait uniquement la période entre le 1^{er} septembre et le 31 décembre 2020, au cours de laquelle la clinique a à nouveau été fermée sur décision du 27 octobre 2022 du SMC, à la suite de trois inspections inopinées portant sur les conditions d'exploitation – notamment les règles de base devant prévaloir dans un bloc opératoire qui n'étaient pas respectées, à savoir un va-et-vient des personnes et de matériels sans respecter la zone propre et la zone sale, un vestiaire surchargé de tenues propres d'étage et des tenues de ville susceptibles de polluer l'atmosphère du bloc opératoire – et non sur la conformité des locaux concernés par l'exploitation partielle. Si tant est qu'il faudrait considérer que le retard dans l'exécution des travaux pour les locaux non ouverts aurait dû être mis en lien avec le ralentissement économique résultant de la pandémie, force serait de constater, d'une part, que la recourante n'en a subi les conséquences que de manière indirecte et pas de manière plus accrue que l'ensemble des entreprises actives sur le marché et, d'autre part, que la perte subie serait encore la résultante du comportement fautif de la recourante, ce qui exclurait toute indemnité en application de l'art 33 LACI. Pour le surplus, la recourante, bien qu'ayant été invitée à le faire, n'a ni démontré avoir dû fermer ses blocs opératoires en raison de la décision prise par les autorités pour endiguer la pandémie, ni chiffré ses pertes. Il en résulte que c'est avec raison que l'indemnité RHT a été refusée pour les périodes concernées.

E. 6

Un complément d'instruction sous la forme de l'audition du SMC et de M. C_____ ne s'avère pas pertinent dans ce cas particulier, vu ce qui précède. La chambre de céans y renoncera par appréciation anticipée des preuves.![endif]>![if>

E. 7

Au vu de ce qui précède, le recours s'avère mal fondé et doit être rejeté.![endif]>![if> Compte tenu du sort du litige, la recourante ne se verra pas allouer de dépens. Pour le surplus, la procédure est gratuite. PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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