



Cour II
B-5610/2016

Arrêt du 8 février 2018

Composition

Pascal Richard (président du collège),
Eva Schneeberger et Pietro Angeli-Busi, juges,
Grégory Sauder, greffier.

Parties

A. _____,
représentée par Me Michael Imhof, avocat,
recourante,

contre

Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO),
Marché du travail / Assurance-chômage,
Holzikofenweg 36, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Mesures relatives au marché du travail.

Faits :**A.**

A.a A. _____ (ci-après : la requérante ou la recourante) est une société active dans [...]. Depuis mai 2015, elle perçoit des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail (RHT). Dans ce cadre, elle a également obtenu de la part du Secrétariat d'Etat à l'économie (ci-après : le SECO ou l'autorité inférieure) une mesure collective de prévention du chômage consistant en la prise en charge partielle des salaires des formateurs d'apprentis pour les mois de mai, juin et septembre 2015.

A.b Par décision du 11 mai 2016 du Service de l'emploi du Canton de B. _____, le versement d'indemnités pour réduction de l'horaire de travail a été prolongé jusqu'au 31 août 2016 puis, par décision du 3 août 2016, jusqu'au 30 novembre 2016.

A.c Le 13 mai 2016, la requérante a demandé au SECO l'octroi d'une nouvelle mesure de prévention du chômage consistant en la prise en charge partielle des salaires des formateurs d'apprentis pour les mois de juin à août 2016.

A.d Par décision du 9 juin 2016, le SECO a partiellement admis la demande en tant qu'elle concernait les mois de juin et de juillet 2016. S'agissant du mois d'août, la requête a été rejetée pour le motif que la mesure ne pouvait être accordée que jusqu'à la fin de l'année scolaire.

A.e Le 13 juillet 2016, la requérante a réitéré sa demande de mesures de prévention du chômage des apprentis pour le mois d'août 2016.

B.

Par décision du 10 août 2016, le SECO a rejeté cette demande pour le motif que la mesure ne pouvait être prolongée au-delà de la fin de l'année scolaire, comme indiqué dans la décision du 9 juin 2016. Elle a ajouté que, dans la mesure où la requérante avait renouvelé un poste d'apprentissage, il y avait lieu d'admettre qu'elle était en mesure d'assurer l'encadrement des apprentis et, qu'en conséquence, les postes d'apprentissage n'étaient pas menacés.

C.

Le 14 septembre 2016, la requérante a interjeté recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral concluant, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de celle-ci et à l'octroi de la mesure sollicitée. A l'appui de ses conclusions, elle fait valoir que les mesures en faveur des apprentis consistent en des mesures collectives de prévention du chômage, à savoir des instruments de la politique de l'emploi, axées sur les besoins des employeurs et visant à combattre le chômage. Compte tenu des buts visés par la mesure en cause, elle considère que rien ne justifie sa limitation à une année scolaire, dès lors que les contrats d'apprentissage sont des contrats de durée déterminée ne pouvant être résiliés et qu'un remplacement se révèle illusoire, la crise du franc fort concernant l'ensemble de l'arc jurassien. Elle ajoute que, les apprentis ne pouvant chômer et devant être encadrés, la mesure en cause permet d'assurer la qualité de la formation des apprentis ainsi que le respect des exigences légales en la matière. S'en prenant aux motifs de la décision querellée, elle invoque que le but premier de la mesure ne saurait constituer le remplacement des apprentis, tant il est plus judicieux qu'ils achèvent leur formation auprès du même employeur. Elle fait valoir, par ailleurs, que l'autorité inférieure n'est pas habilitée à refuser par avance une nouvelle demande de prolongation. De même, elle allègue qu'on ne saurait lui reprocher le maintien d'un poste d'apprentissage intervenu avant le dépôt de la requête. Enfin, elle indique que le remplacement des apprentis n'a tout simplement pas été possible et qu'à défaut de la mesure sollicitée, elle devra résilier les contrats d'apprentissage et renoncer à assumer son rôle d'entreprise formatrice. Elle en déduit que la décision entreprise est contraire au droit, notamment au principe de la proportionnalité.

D.

Dans sa réponse du 29 novembre 2016, l'autorité inférieure a conclu au rejet du recours. Elle fait observer que la mesure en cause s'inscrit dans le cadre de la situation actuelle du marché du travail. Sur ce point, elle précise que les maîtres d'apprentissage maintiennent leur pleine capacité de travail dans le but de garantir l'encadrement des apprentis et qu'ils ne peuvent dès lors bénéficier des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail. Elle ajoute qu'afin d'éviter la perte d'une année scolaire et une éventuelle inscription au chômage des apprentis, l'assurance-chômage a prévu de les soutenir par la prise en charge partielle du salaire des formateurs durant l'année scolaire. Elle précise que la mesure en cause est une mesure préventive du chômage au sens des articles 59 ss de la loi sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, qui ne vise nullement la promotion économique. De même, elle soutient

que la mesure n'a pas pour but de maintenir le savoir-faire des entreprises, ni la place d'apprentissage en tant que telle, mais que, limitée dans le temps, elle tend à empêcher que l'apprenti ne se retrouve au chômage durant l'année scolaire et à lui permettre, le cas échéant, de trouver une nouvelle place d'apprentissage. Elle conteste ainsi que les contrats d'apprentissage ne puissent pas être résiliés dans la situation de la recourante et avance que celle-ci n'a pas démontré que des démarches auraient été entreprises en vue du remplacement des apprentis. Elle soutient que l'octroi d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail ne donne aucun droit à la mesure de soutien en faveur des apprentis, le maintien de l'apprentissage n'étant pas un but des mesures relatives au marché du travail. Enfin, elle fait valoir que la décision du 9 juin 2016, entrée en force, refusait déjà l'octroi de la mesure pour le mois d'août et s'étonne de ce que la recourante a renouvelé un poste d'apprentissage, alors qu'elle se trouvait déjà en période de RHT.

E.

Par réplique du 17 janvier 2017, la recourante a maintenu ses conclusions. Elle estime en substance que la mesure en cause doit permettre aux entreprises de conserver des places d'apprentissage et de garder les apprentis en leur sein, ce qui conduit à long terme au maintien du savoir-faire de l'entreprise concernée. Se fondant sur l'art. 59 al. 2 let. b de la loi sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, elle conteste maintenir artificiellement des places d'apprentissage et se prévaut, à long terme, d'un besoin de main d'œuvre indigène formée. Se référant à des courriers reçus de diverses autres entreprises de la région, elle allègue en outre avoir fait des démarches en vue d'un remplacement des apprentis, lesquelles se sont toutefois avérées infructueuses.

F.

Par duplique du 17 mars 2017, l'autorité inférieure SECO a maintenu sa position. Elle fait valoir, pour l'essentiel, que l'assurance-chômage n'a pas pour but principal de soutenir les entreprises formatrices et leurs apprentis, un soutien de durée indéterminée comme souhaité par la recourante allant au-delà des buts de ladite assurance et devant être pris en charge par un autre organisme. Elle avance également que les lettres transmises par la recourante étaient insuffisantes pour permettre aux apprentis de se replacer.

G.

La recourante s'est encore exprimée par courrier du 5 mai 2017, maintenant intégralement ses conclusions et reprenant, pour l'essentiel, les arguments développés jusqu'ici.

H.

Les autres faits et arguments de la cause seront examinés, pour autant que besoin, dans les considérants en droit.

Droit :**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.

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.

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.

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. 1^{bis} 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).

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.

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^{quater} - 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.

3.2

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, 3^e 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, 3^e 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.

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. 1^{bis} LACI). Cela étant, les personnes menacées de chômage imminent ne peuvent

demander que les prestations visées à l'art. 60 LACI (art. 59 al. 1^{er} 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. 1^{quater} LACI).

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).

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.

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. 1^{quater} 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).

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.

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.

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 déférée 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.

5.

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.

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).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est rejeté.

2.

Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 2'000.–, sont mis à la charge de la recourante ; ils seront entièrement compensés par l'avance de frais déjà versée par celle-ci, dès l'entrée en force du présent arrêt.

3.

Il n'est pas alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (acte judiciaire) ;
- à l'autorité inférieure (n° de réf. [...] ; acte judiciaire) ;
- au Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (acte judiciaire) ;
- au Service de l'emploi du Canton de B. _____ (courrier A; en extrait).

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le président du collège :

Le greffier :

Pascal Richard

Grégory Sauder

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 LTF). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition : 9 février 2018