RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1406/2021 **ATAS/846/2021**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 24 juin 2021

3ème Chambre

En la cause

A_____SÀRL, sise _____, à GENÈVE, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Sarah HALPERIN GOLDSTEIN — recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, rue des Gares 16, GENÈVE — intimé

Siégeant : Karine STECK, Présidente; Michael BIOT et Claudiane CORTHAY, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Le 2 octobre 2020, la société A_____Sàrl (ci-après : l'employeur), active dans le placement privé de personnel et la location de services, a adressé à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) un préavis demandant l'octroi de l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail (RHT) pour la période du 17 mars au 31 août 2020 pour ses deux collaborateurs du secteur d'exploitation « location de service-salle de gym », à raison d'un taux de 100%.

2. Par décision du 22 octobre 2020, l'OCE a rejeté cette demande au motif qu'elle avait été déposée après la fin de la période de RHT sollicitée, étant précisé que l'employeur devait respecter un délai de préavis de dix jours. La perte de travail ne pouvait être prise en considération en raison de la tardiveté de la demande.

3. Le 17 novembre 2020, l'employeur s'est opposé à cette décision en exposant en substance qu'il avait formulé une demande pour son personnel propre le 16 mars 2020 et une autre pour le personnel loué le 2 avril 2020. Le 16 avril 2020, il avait envoyé des documents à la caisse cantonale genevoise de chômage (CCGC). Il avait obtenu l'indemnité pour RHT jusqu'au 31 août 2020 et la caisse lui avait demandé de déposer un nouveau préavis, ce qu'il avait fait.

4. Par décision du 9 mars 2021, l'OCE a rejeté l'opposition.

   L'OCE a constaté que, suite à l'envoi d'un préavis, en mars 2020, pour son secteur d'exploitation « commercial », l'employeur avait bénéficié d'une indemnité pour RHT pour ledit secteur du 16 mars au 15 juin 2020 (cf. décision de l'OCE du 30 mars 2020). Or, la décision qui lui octroyait ladite indemnité mentionnait expressément qu'il lui appartenait de déposer un nouveau préavis au moins dix jours avant la continuation de la RHT. Celle-ci avait été ultérieurement prolongée au 31 août 2020.

   Considérant qu'il appartenait dès lors à l'employeur de prendre toutes ses dispositions pour déposer son préavis relatif à son secteur « location de services – salle de gym » pour la période du 17 mars au 31 août 2020 en temps utile, soit dix jours avant la période de RHT considérée, comme il l'avait d'ailleurs fait pour son autre secteur d'activité, que l'employeur n'avait pas démontré avoir déposé sa demande avant le 2 octobre 2020, que l'éventuel envoi de décomptes et d'indemnités à la caisse ne constituait pas une demande d'autorisation et que l'indemnité pour RHT ne pouvait être accordée rétroactivement, l'OCE a estimé que c'était à juste titre que le droit à une indemnité pour RHT pour la période du 17 mars au 31 août 2020 avait été rejetée.

5. Par écriture du 23 avril 2021, l'employeur a interjeté recours contre cette décision en concluant à ce que l'indemnité pour RHT pour son personnel loué soit accordée pour la période du 17 mars au 30 août 2020.

6. Dans sa réponse du 18 mai 2021, l'intimé a proposé, au vu des éléments transmis à l'appui du recours, d'octroyer l'indemnité pour RHT à 100% pour les employés de la location de service du 2 avril au 31 août 2020.

7. Par écriture du 31 mai 2021, l'employeur s'est déclaré satisfait par cette proposition sous réserve que :

   - l'indemnité déjà versée à hauteur de CHF 3'933.25 pour mars 2020 lui reste acquise (pce rec. 19) ;
   - l'indemnité déjà versée à hauteur de CHF 15'056.90 pour avril 2020 lui reste également acquise (pce rec. 22).

   À défaut, l'OCE devrait préciser sa proposition, en particulier le sort de l'indemnité déjà reçue pour mars 2020 pour l'ensemble du personnel de l'employeur (propre et loué et non couverte par la période mentionnée dans sa proposition).

8. Le 8 juin 2021, l'OCE a répondu que les problématiques financières en lien avec les indemnités RHT étaient de la compétence de la caisse de chômage, de sorte qu'il ne pouvait se prononcer sur la question de la recourante relative au versement de l'indemnité pour les mois de mars et avril 2020 et s'en remettait à justice.

9. Par écriture du 15 juin 2021, la recourante, admettant que le versement des indemnités était du ressort de la caisse, a allégué qu'en revanche, il convenait de se prononcer sur le fondement des versements déjà opérés par ladite caisse en mars et avril 2020. Selon elle, la caisse aurait, sur la base de la décision du 30 mars 2020 relative uniquement à ses propres employés, versé des indemnités pour ceux-ci, mais également pour les employés loués. Elle souhaitait éviter une demande de remboursement de la part de la caisse.

EN DROIT

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.

2. Le 1er janvier 2021 est entrée en vigueur la modification du 21 juin 2019 de la LPGA, applicable à la procédure.

3. Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).

4. Le litige porte sur le droit de la recourante à l'octroi d'indemnités en cas de RHT pour la période du 17 mars au 31 août 2020 pour ses deux collaborateurs du secteur d'exploitation « location de service-salle de gym », à raison d'un taux de 100%, étant précisé qu'au cours de l'instruction, l'intimé a admis que le droit à ladite indemnité pouvait être reconnu, au vu des documents produits, du 2 avril au 31 août 2020.

5. La réduction de l'horaire de travail a pour but d'éviter un chômage complet, c'est-à-dire d'éviter des licenciements et de conserver des postes de travail. Elle implique que l'entreprise, en accord avec les travailleurs, impose une réduction temporaire du temps de travail dans l'entreprise, avec une diminution correspondante du salaire (Thomas NUSSBAUMER, Arbeitslosenversicherung, *in* SBVR vol. XIV, 3ème éd. 2016, n. 454-455).

   L'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail s'élève à 80% de la perte de gain prise en considération (art. 34 al. 1 LACI).

6. Aux termes 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.

   Cette disposition ne vise pas le personnel administratif des agences intérimaires, lequel n'a toutefois en principe pas droit aux indemnités dès lors que les pertes de travail pour le personnel propre d'une agence sont habituelles en période de basse conjoncture (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, p. 364 et p. 366, n. 16 et 22 ad art. 33). En effet, la perte de travail n'est pas prise en considération lorsqu'elle est due à des circonstances inhérentes aux risques normaux d'exploitation que l'employeur doit assumer. Selon la jurisprudence, doivent être considérées comme des risques normaux d'exploitation 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 aux indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail. L'entreprise de travail temporaire a pour vocation d'absorber les fluctuations du volume de travail des entreprises clientes. Dans une certaine mesure tout au moins, les entreprises utilisatrices transfèrent aux sociétés de travail temporaire les risques liés à ces fluctuations, lesquelles se répercutent forcément sur les secondes. C'est dire que la branche intérimaire est extrêmement sensible à la conjoncture. De telles variations, amplifiées par la nature même de l'activité, apparaissent ainsi inhérentes aux risques d'exploitation d'une entreprise de location de services (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 182/02 du 19 décembre 2002 consid. 5 et 6).

7. a. L'art. 36 LACI prévoit que lorsqu'un employeur a l'intention de requérir une indemnité en faveur de ses travailleurs, il est tenu d'en aviser l'autorité cantonale par écrit dix jours au moins avant le début de la réduction de l'horaire de travail. Le Conseil fédéral peut prévoir des délais plus courts dans des cas exceptionnels. Le préavis est renouvelé lorsque la réduction de l'horaire de travail dure plus de trois mois (al. 1). Dans le préavis, l'entreprise doit indiquer 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) ; la caisse auprès de laquelle il entend faire valoir le droit à l'indemnité (let. c) (al. 2). En vertu de l'art. 58 de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 31 août 1983 (OACI - RS 837.02), le délai de préavis en cas de réduction de l'horaire de travail est exceptionnellement de trois jours lorsque l'entreprise prouve que la réduction de l'horaire de travail doit être instaurée en raison de circonstances subites et imprévisibles (al. 1). Lorsque, au sein d'une entreprise, les possibilités de travail dépendent de l'entrée journalière des commandes et qu'il n'est pas possible de travailler pour constituer un stock, le préavis de réduction de l'horaire de travail peut être encore communiqué immédiatement avant qu'elle ne commence, au besoin, par téléphone. L'employeur est tenu de confirmer immédiatement par écrit la communication téléphonique (al. 2). L'al. 2 s'applique également, lorsque l'entreprise a été empêchée de donner le préavis dans le délai imparti (al. 3). Lorsque l'employeur n'a pas remis le préavis de réduction de son horaire de travail dans le délai imparti sans excuse valable, la perte de travail n'est prise en considération qu'à partir du moment où le délai imparti pour le préavis s'est écoulé (al. 4). Les délais prévus aux art. 36 LACI et 58 OACI sont des délais de déchéances, mais peuvent être restitués aux conditions de l'art. 41 LPGA (Boris RUBIN, Assurance-chômage et service public de l'emploi, 2019, n. 661). Les annonces de réduction de l'horaire de travail rétroactives sont exclues (ATF 110 V 334 consid. 3c).

   b. Aux termes de l'art. 59 OACI, avec son préavis de réduction de l'horaire de travail, l'employeur doit, en plus des indications prescrites à l'art. 36 al. 2 LACI, 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) ; tous les autres documents exigés par l'autorité cantonale (let. c) (al. 1). L'employeur doit annoncer la réduction de l'horaire de travail au moyen du formulaire du SECO (al. 2). Le SECO peut prévoir une procédure simplifiée pour le cas où, dans des circonstances identiques, une entreprise annonce à plusieurs reprises une réduction de l'horaire de travail dans une période de deux ans (art. 35 al. 1 LACI) (al. 3).

   c. Avec la réglementation prévue à l'art. 36 LACI, visant à prévenir les abus, le législateur n'entendait pas introduire une procédure d'autorisation s'appliquant à

chaque cas particulier, mais, d'une part, l'obligation de l'entreprise d'annoncer à l'avance et de justifier la réduction de l'horaire de travail, et, d'autre part, la possibilité pour les autorités cantonales d'intervenir en cas de doutes sur les conditions donnant droit à l'indemnité (Message concernant une nouvelle loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 2 juillet 1980, FF 1980 III 600). Les délais prévus pour l'annonce de réduction de l'horaire de travail servent en premier lieu à garantir les possibilités de contrôle des autorités cantonales. Afin d'éviter des abus, l'administration a tout particulièrement besoin dans ce domaine de procéder à des vérifications immédiates, dès lors que des contrôles *a posteriori* ne permettent pas de tirer des conclusions fiables (ATF 114 V 123 consid. 3b). La jurisprudence a précisé qu'il suffit que l'employeur justifie et rende crédible la nécessité de la réduction de l'horaire de travail dans l'annonce (ATF 110 V 334 consid. 3c).

8. Conformément à l'art. 38 LACI, dans le délai de trois mois à compter de l'expiration de chaque période de décompte, l'employeur fait valoir auprès de la caisse qu'il a désignée l'ensemble des prétentions en indemnité pour les travailleurs de son entreprise (al. 1). Dans la période de deux ans prévue à l'art. 35 al. 1, le droit à l'indemnité concernant une entreprise sera exercé auprès de la même caisse. Le Conseil fédéral peut prévoir des dérogations (al. 2). L'employeur remet à la caisse les documents nécessaires à la poursuite de l'examen du droit à l'indemnité et au calcul de celle-ci (let. a); un décompte des indemnités versées à ses travailleurs (let. b); une attestation certifiant qu'il continue à payer les cotisations des assurances sociales (art. 37 let. c) (let. c). La caisse peut, au besoin, exiger d'autres documents (al. 3).

   Le délai de l'art. 38 LACI est également un délai de déchéance, qui ne peut être ni prolongé, ni suspendu. Il peut, en revanche, être restitué, aux conditions de l'art. 41 LPGA. La gravité des conséquences de l'inobservation de ce délai impose une obligation de renseigner de la part de l'autorité cantonale. Lorsque l'employeur omet de remettre tous les documents à la caisse, celle-ci doit lui impartir un délai supplémentaire qui peut s'étendre au-delà du délai de déchéance. Ce délai permettra uniquement de compléter les premiers documents, il ne pourra servir à pallier leur absence (RUBIN, Assurance-chômage et service public de l'emploi, n. 669).

9. Pour lutter contre l'épidémie liée à la COVID-19, le Conseil fédéral a pris une série de mesures urgentes durant le premier trimestre de l'année 2020.

   Le 13 mars 2020, il a ainsi édicté l'ordonnance 2 sur les mesures destinées à lutter contre le coronavirus (Ordonnance 2 COVID-19 - RS 818.101.24), dont le but est de diminuer le risque de transmission de la COVID-19. Cette ordonnance, qui a par la suite fait l'objet de plusieurs modifications, a notamment interdit les rassemblements atteignant un certain nombre de personnes et l'ouverture de plusieurs catégories d'établissements et commerces.

En matière d'assurance-chômage, le Conseil fédéral a également adopté plusieurs mesures en lien avec la pandémie. Le 20 mars 2020, il a ainsi promulgué l'ordonnance sur les mesures dans le domaine de l'assurance-chômage en lien avec le coronavirus (COVID-19) (Ordonnance COVID-19 assurance-chômage – RS 837.033), laquelle est entrée en vigueur avec effet rétroactif au 17 mars 2020, conformément à son art. 9. Cette ordonnance a notamment eu pour objets l'élargissement du cercle des bénéficiaires des indemnités en cas de RHT, la suppression d'un délai d'attente de la perte de travail à prendre en considération et le droit de demander le versement de l'indemnité sans devoir l'avancer. Son art. 4, abrogé au 1er septembre 2020, disposait qu'en dérogation à l'art. 33 al. 1 let. e, LACI, une perte de travail était prise en considération lorsqu'elle touchait des personnes ayant un emploi d'une durée déterminée, en apprentissage ou au service d'une organisation de travail temporaire.

L'art. 8b de cette ordonnance, en vigueur du 26 mars 2020 au 31 mai 2020, prévoyait qu'en dérogation aux art. 36 al. 1 LACI et 58 al. 1 à 4 OACI, l'employeur n'était pas tenu de respecter un délai de préavis lorsqu'il avait l'intention de requérir l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail en faveur de ses travailleurs (al. 1). Le préavis de RHT pouvait également être communiqué par téléphone. L'employeur était tenu de confirmer immédiatement par écrit la communication téléphonique (al. 2).

L'art. 8c de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage, prévoyait qu'en dérogation à l'art. 36, al. 1, LACI, le préavis devait être renouvelé lorsque la réduction de l'horaire de travail durait plus de six mois.

Le 1er juin 2020, les art. 1, 2 et 8b de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage ont été abrogés ; quant à l'art. 8c, il a été abrogé avec effet au 1er septembre 2020.

10. Le SECO a émis plusieurs directives régissant le droit aux indemnités en cas de RHT en lien avec la pandémie.

Destinées à assurer l'application uniforme des prescriptions légales, les instructions de l'administration, en particulier de l'autorité de surveillance, visent à unifier, voire à codifier la pratique des organes d'exécution. Elles ont notamment pour but d'éviter, dans la mesure du possible, que les caisses ne rendent des décisions viciées qu'il faudra ensuite annuler ou révoquer et d'établir des critères généraux pour trancher chaque cas d'espèce, cela aussi bien dans l'intérêt de la praticabilité que pour assurer une égalité de traitement des ayants droit. Selon la jurisprudence, ces directives n'ont d'effet qu'à l'égard de l'administration. Elles ne créent pas de nouvelles règles de droit, et donnent le point de vue de l'administration sur l'application d'une règle de droit, et non pas une interprétation contraignante de celles-ci (ATF 129 V 200 consid. 3.2). Elles ne constituent pas des normes de droit fédéral et n'ont pas à être suivies par le juge. Elles servent tout au plus à créer une pratique administrative uniforme et présentent à ce titre une certaine utilité. Elles ne peuvent en revanche sortir du cadre fixé par la norme supérieure qu'elles sont

censées concrétiser. En d'autres termes, à défaut de lacune, les directives ne peuvent prévoir autre chose que ce qui découle de la législation ou de la jurisprudence (ATF 141 V 175 consid. 4.1).

Dans sa directive 4/2020 du 3 avril 2020, mais entrant en vigueur de manière rétroactive au 1er mars 2020 (sauf pour l'obligation d'annoncer les postes vacants), le SECO a annoncé des mesures supplémentaires pour faciliter l'octroi des RHT en lien avec le coronavirus, de façon rapide et peu bureaucratique, notamment sous forme d'une simplification des questions auxquelles il fallait répondre dans le nouveau formulaire exceptionnel « Préavis de réduction de l'horaire de travail ». Cette directive prévoyait en outre que les entreprises ayant déjà déposé une demande de RHT pouvaient annoncer à l'OCE les nouvelles personnes y ayant droit après coup, avec effet rétroactif à la date de la décision de l'autorité cantonale. En outre, si, en raison d'erreurs ou d'indications mal comprises de la part des organes d'exécution, la date de réception ou la date du timbre postal ne pouvait plus être déterminée, la période prévue commençait à courir à la date annoncée par l'employeur, au plus tôt le 17 mars 2020, et faisait office de date de réception. Tous les préavis relatifs à la pandémie et reçus au moyen du formulaire conventionnel pouvaient également être traités de manière allégée. Si l'employeur annonçait la RHT pour toute l'entreprise, et pas seulement pour un secteur d'exploitation, l'organigramme n'était pas nécessaire.

Cette directive 4/2020 a été remplacée par la directive 6/2020 du 9 avril 2020, avec effet rétroactif au 1er mars 2020, elle-même applicable jusqu'au 31 mai 2020 puis remplacée par la directive 8/2020, le 1er juin 2020.

La directive 6/2020 prévoyait également que le 17 mars 2020 était considéré comme la date de réception si l'entreprise avait dû fermer en raison des mesures prises par les autorités et qu'elle avait déposé sa demande de RHT avant le 31 mars 2020. La directive 6/2020 précisait, s'agissant du préavis de RHT pour les travailleurs temporaires, qu'il incombait à l'entreprise de location de services, en tant qu'employeur, d'annoncer la RHT à l'autorité cantonale. Les collaborateurs dont les services avaient été loués à une entreprise de mission concernée par la RHT étaient considérés comme un secteur d'exploitation de l'employeur. Pour chaque secteur d'exploitation (soit les collaborateurs dont les services étaient loués à une entreprise de mission concernée par la RHT), l'employeur devait transmettre un préavis séparé et remettre un formulaire de demande et de décompte séparé. Dans le formulaire « Préavis de réduction de l'horaire de travail », il s'agissait d'indiquer dans le champ « Secteur d'exploitation » le nom et l'adresse de l'entreprise de mission. Dans le cadre de l'actuelle procédure simplifiée, tous les préavis des différents secteurs d'exploitation d'une entreprise pouvaient être remis en une fois à l'autorité cantonale du siège de l'entreprise. La procédure en cas de préavis et de décomptes déjà approuvés pour l'indemnité en cas de RHT, s'agissant des travailleurs temporaires, était ainsi réglée : en ce qui concernait les préavis et les décomptes déjà remis par les entreprises de location de services avant l'entrée

en vigueur de la présente directive, la procédure utilisée jusqu'alors par les organes d'exécution (par exemple annonce de toute l'entreprise auprès d'une autorité cantonale au moyen d'un formulaire, pour tous les travailleurs temporaires et employés fixes, ou de différents formulaires distinguant entre employés fixes et travailleurs temporaires) était maintenue pour la période de décompte de mars 2020. La procédure établie par la directive 6/2020 était applicable aux périodes de décompte à partir du mois d'avril 2020. Toutes les entreprises de location de services devaient en conséquence remettre un nouveau préavis de RHT à l'autorité cantonale compétente, si le préavis déjà remis différait des nouvelles prescriptions en vigueur.

11. Dans un arrêt de principe (ATAS/510/2020) du 25 juin 2020, répondant à la question de savoir si l'art. 8b de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage a suspendu, tant que dure la pandémie, le principe de la non-rétroactivité des indemnités RHT tel que prévu par l'art. 36 LACI, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : CJCAS) a interprété ledit art. 8b conformément aux diverses méthodes d'interprétation applicables en la matière. Selon elle, force est de constater, en premier lieu, que l'al. 1 de cette disposition prévoit que l'employeur n'est pas tenu de respecter un délai de préavis. Ceci signifie qu'un préavis est toujours requis, ce qui est au demeurant confirmé par l'al. 2 qui porte sur la possibilité de communiquer son préavis par téléphone, de sorte que seul le délai - au sens de l'art. 36 al. 1 en lien avec l'art. 58 al. 1 à 4 OACI - a été supprimé, entre le 17 mars et le 31 mai 2020 et non l'exigence d'un préavis (consid. 5 et 6 a et b). Dans le cadre de l'examen de la question de savoir si, compte tenu de la référence à l'art. 58 al. 4 OACI et vu la suppression du délai, le préavis doit en réalité être considéré comme un avis, la CJCAS a conclu qu'une RHT, pour laquelle une indemnisation est demandée, doit toujours être annoncée à l'avance, même en application de l'art. 8b de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage (consid. 6c à e). En définitive, jusqu'au 31 mai 2020, seul le délai de préavis de dix jours a été supprimé (cf. art. 8b de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage). Ainsi, pendant cette période, un employeur pouvait appliquer une RHT dès réception, par l'intimé, du préavis, et être indemnisé dès cette date, mais non avant (consid. 8).

12. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b ; ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

13. En l'occurrence, l'intimé propose de reconnaître le droit à l'indemnité pour RHT à compter du 2 avril 2020, date à laquelle la recourante a démontré qu'elle avait déposé son préavis.

    La recourante soutient pour sa part que si la demande complète a bel et bien été déposée le 2 avril 2020, il conviendrait de considérer qu'elle a « clairement » avisé l'autorité de son intention d'appliquer les RHT également à son personnel loué en mars 2020. Elle a en effet déposé une demande relative aux indemnités pour RHT pour son personnel fixe en date du 16 mars 2020 déjà.

    Le 20 mars 2020, l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage a été promulguée (avec effet rétroactif au 17 mars 2020) et a élargi le cercle des bénéficiaires aux travailleurs temporaires.

    Dès le 9 avril 2020, le SECO a établi de nouvelles modalités d'annonce concernant les travailleurs temporaires, avec effet rétroactif au 1er mars 2020, dans sa directive 6/2020.

    La demande de RHT, en tant qu'elle a été déposée le 16 mars 2020, ne pouvait logiquement viser que le personnel administratif de la recourante à l'exclusion du personnel temporaire dès lors que c'est seulement le lendemain, 20 mars 2020, que l'ordonnance COVID permettant au personnel temporaire de bénéficier également des indemnités RHT a été promulguée, avec effet rétroactif au 17 mars 2020.

    En revanche, dès lors que l'intimé, par décision du 30 mars 2020, soit postérieurement à la promulgation précitée, a fait droit à la demande d'indemnités pour RHT de la recourante, il convient d'admettre que l'octroi de celle-ci concernait toute l'entreprise, y compris le personnel loué.

    Cette interprétation extensive se justifie d'autant plus au vu des circonstances exceptionnelles qui ont entouré la publication des directives SECO 4/2020 et 6/2020 et la promulgation de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage, avec effet rétroactif, ce qui a pu créer une certaine confusion parmi les employeurs temporaires, lors du dépôt de leurs demandes de préavis.

    A cela s'ajoute que les nouvelles modalités d'annonce prévues par la directive 6/2020 impliquaient un certain délai dans l'annonce du personnel temporaire puisque les entreprises de location de services étaient tenues de demander à chaque entreprise de mission concernée par la RHT à laquelle elle avait loué les services de ses collaborateurs (donc pour chaque secteur d'exploitation) et pour chaque période de décompte l'information et les preuves concernant la somme des heures à effectuer et des heures perdues pour des raisons économiques pour tous ses travailleurs temporaires ayant droit à l'indemnité.

    Etant encore précisé que le but du préavis est, comme on l'a vu *supra*, de permettre aux autorités compétentes d'éviter des abus en procédant aux contrôles nécessaires. Or, lorsque les RHT sont dictées par les circonstances exceptionnelles liées au

coronavirus, le risque d'abus est moindre, ce que reflète également la procédure simplifiée mise en place par le SECO dans de tels cas.

Compte tenu de ces éléments, c'est à partir du 16 mars 2020, que les indemnités en cas de RHT peuvent être servies pour le personnel loué de la recourante.

Ainsi en a jugé la Cour de céans dans un arrêt de principe rendu le 17 juin 2021 (ATAS/732/2021) en une cause similaire.

14. En vertu de l'art. 8c de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage, en dérogation à l'art. 36 al. 1 LACI, le préavis devait être renouvelé lorsque la réduction de l'horaire de travail durait plus de six mois.

    Il convient de rappeler que la Cour de céans statue en vertu du principe jura novit curia, mis en œuvre par l'art. 69 al. 1 LPA en corrélation avec l'art. 89A LPA.

    Dans la mesure où, comme on l'a vu (cf. *supra*), l'art. 8C de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage est entré en vigueur avec effet rétroactif au 1er mars 2020 (jusqu'à son abrogation avec effet au 1er septembre 2020 ; RO 3569), la période couverte par le préavis durait jusqu'au 15 septembre 2020, pour autant que les conditions soient réunies et que la RHT soit sollicitée pour toute cette période, ce qu'il reviendra à la caisse de chômage d'examiner.

15. Le recours est donc admis et la décision litigieuse modifiée en ce sens que la recourante a droit à l'indemnité en cas de RHT, pour une durée de six mois, à partir du 16 mars 2020, sous réserve de l'examen par la caisse de chômage des conditions conformément à l'art. 39 LACI.

    La recourante obtenant gain de cause, il convient de lui reconnaître le droit à une participation à ses dépens.

    Pour les litiges en matière de prestations, la procédure est soumise à des frais judiciaires si la loi spéciale le prévoit; si la loi spéciale ne prévoit pas de frais judiciaires pour de tels litiges, le tribunal peut en mettre à la charge de la partie qui agit de manière téméraire ou fait preuve de légèreté (art. 61 let. fbis LPGA, dans sa version en vigueur depuis le 1er janvier 2021).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet au sens des considérants.
3. Dit que la recourante a droit à une indemnité pour cause de RHT pour son personnel loué du 16 mars au 15 septembre 2020, sous réserve de l'examen par la caisse de chômage des conditions conformément à l'art. 39 LACI.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. Condamne l'intimé à verser à la recourante la somme de CHF 1'000.- à titre de participation à ses frais et dépens.
6. 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	La présidente
Marie-Catherine SECHAUD	Karine STECK

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le