

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 14 mai 2024

Composition : M. PIGUET, président
Mmes Pasche et Brélaz Braillard, juges
Greffier : M. Germond

Cause pendante entre :

E. _____, à [...], recourant,

et

DIRECTION GÉNÉRALE DE L'EMPLOI ET DU MARCHÉ DU TRAVAIL, à
Lausanne, intimée.

Art. 27 LPGA ; 31 al. 1 let. d, 32 al. 1 et 33 al. 1 let. a - b LACI

E n f a i t :

A. **a)** E._____ (ci-après également : le recourant) exploite la raison individuelle E.a._____ (ci-après également : l'entreprise), active dans le domaine de la mécanique de précision.

A la suite du dépôt de plusieurs demandes de prestations auprès du Service de l'emploi (depuis le 1^{er} juillet 2022 : la Direction générale de l'emploi et du marché du travail [DGEM ; ci-après également : l'intimée]), l'entreprise a bénéficié, de la part de la caisse de chômage I._____, d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail de janvier 2020 à mai 2022, puis de juillet 2022 à janvier 2023.

b) Le 4 décembre 2023, E._____ a déposé une nouvelle demande d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail pour les employés de l'entreprise concernant la période du 3 janvier 2024 au 31 mars 2024, faisant valoir un taux probable de perte de travail de 85 %.

Le 7 décembre 2023, en réponse à une mesure d'instruction de la DGEM, l'entreprise a indiqué en particulier qu'il lui était difficile d'établir une estimation prévisionnelle de son chiffre d'affaires pour la période de décembre 2023 à mars 2024 ; depuis novembre 2023, les prévisions s'étaient assombries ; une perte de chiffre d'affaires de 70 à 90 % et une perte de travail de 80 à 90 % étaient envisagées. De plus, aucune mesure structurelle pour s'adapter au marché n'avait été prise, l'entreprise étant habituée et équipée pour la fabrication de pièces de taille moyenne, à l'exclusion de petites pièces d'horlogerie par exemple ou de grosses pièces supérieures à un mètre cube. En l'état, ses clients principaux et réguliers étaient les deux sociétés C._____ SA à [...] (fabricant de vis à rouleaux satellites) et M._____ SA au [...] (fabricant de signalisations ferroviaire et autoroutière). Le 19 décembre 2023, l'entreprise E.a._____ a fait état de l'évolution de son chiffre d'affaires depuis janvier 2014 et de son carnet de commandes à compter de janvier 2021.

Par décision du 19 décembre 2023 notifiée à E._____, la DGEM a rejeté la demande d'indemnités déposée le 4 décembre 2023. Elle a notamment expliqué qu'il n'incombait pas à l'assurance-chômage d'intervenir en l'absence d'une perte de travail inévitable et dûment attestée, étant précisé que l'entreprise aurait pu, avec le temps, s'adapter aux modifications structurelles et durables intervenues avec sa clientèle et sur son marché. La situation à laquelle l'entreprise était confrontée n'était par ailleurs pas inattendue, exceptionnelle ou extraordinaire ; elle présentait depuis de nombreuses années une baisse régulière de son activité, sans que cette diminution ne s'expliquât par la crise du COVID-19. Enfin, la réduction des commandes de la part de ses deux principaux clients était prévisible et était donc une circonstance inhérente aux risques normaux d'exploitation à la charge de l'entreprise.

Le 15 janvier 2024, E._____ s'est opposé à cette décision. Il a rappelé qu'il avait fondé l'entreprise en [...] et que « tout allait bien » jusqu'en 2001 où il avait perçu, durant trois mois, des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail. Après deux restructurations, le volume d'affaires de l'entreprise avait diminué. La crise s'était ensuite installée en 2021 à laquelle était venue se greffer la pandémie du COVID-19, ce qui avait impacté le volume d'affaires. Se prévalant d'une situation extraordinaire dont l'issue était imprévisible, E._____ estimait qu'il avait anticipé les problèmes en préparant son entreprise à affronter des situations ordinaires. Une nouvelle restructuration signifierait la fermeture de son entreprise compte tenu de prévisions du chiffre d'affaires guère réjouissantes au premier trimestre 2024.

Malgré les explications précitées, la DGEM a, par décision sur opposition du 26 février 2024, rejeté l'opposition de E._____ et confirmé la teneur de la décision contestée.

B. Par acte du 4 mars 2024, complété le 14 mars 2024, E._____ a recouru devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal contre la décision sur opposition du 26 février 2024, en concluant à l'octroi des prestations sollicitées. Il rappelait avoir déposé des demandes

d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail en raison de la crise économique générale, puis en raison du « ravage » causé par le COVID-19, et, finalement en raison de la guerre en Ukraine. Contrairement à ce qu'avait retenu la DGEM, les difficultés économiques rencontrées étaient inévitables ; s'auto-finançant depuis sa création sans bénéficier du soutien par un organisme bancaire, l'entreprise n'était pas en mesure d'anticiper, ni de survivre aux pertes de travail successives causées par ces situations extraordinaires. Par ailleurs, les diverses démarches effectuées au cours des trois dernières années afin d'acquérir de nouveaux clients l'avaient été sans succès.

Dans sa réponse du 12 avril 2024, la DGEM a conclu au rejet du recours et à la confirmation de la décision sur opposition attaquée, estimant que les éléments invoqués n'étaient pas susceptibles de modifier son appréciation de la situation, ni de justifier l'intervention de l'assurance-chômage. Elle a souligné que la baisse récurrente d'activité dans le secteur d'usinage et de fabrication à laquelle l'entreprise était confrontée depuis plus de trois ans ne pouvait que perdurer en l'absence de mesures prises pour y remédier. En présence d'indices renversant la présomption d'une perte de travail temporaire, il n'appartenait pas à l'assurance-chômage de contribuer, par son intervention, à retarder une adaptation structurelle qui semblait nécessaire dans le cas particulier.

Par lettre du 22 avril 2024, E. _____ a indiqué qu'il peinait à s'expliquer la position défendue par la DGEM, répétant que la pandémie du COVID-19 et la guerre en Ukraine devaient être considérées comme des situations extraordinaires, si bien que la demande d'indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail litigieuse était fondée.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi

fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile compte tenu des fêtes (art. 38 al. 4 let. a LPGA) auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

2. Le litige a pour objet le droit du recourant à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail pour la période du 3 janvier au 31 mars 2024.

3. a) En vertu de 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 si, entre autres conditions, la perte de travail doit être prise en considération (let. b), si le congé n'a pas été donné (let. c) et si 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 (let. d).

b) Selon l'art. 32 al. 1 LACI, la perte de travail n'est prise en considération que si elle est due à des facteurs d'ordre économique et est inévitable, et si elle est d'au moins 10 % de l'ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise.

Par facteurs d'ordre économique, il faut entendre tant les facteurs structurels que les facteurs conjoncturels, le Tribunal fédéral

refusant de procéder à une distinction claire entre ces deux facteurs, ceux-ci étant souvent juxtaposés, voire imbriqués l'un dans l'autre ; pour le reste, il procède à une interprétation large du terme « ordre économique ». Font partie des facteurs conjoncturels notamment les baisses de commandes d'un produit ou d'un service que l'employeur vend habituellement (ATF 128 V 305 consid. 3a ; TF 8C_267/2012 du 28 septembre 2012). Les problèmes structurels se caractérisent par une inadaptation de l'entreprise par rapport à la demande ; cette inadaptation peut concerner notamment la dimension de l'entreprise, ses techniques de production, les produits et les services offerts ainsi que leurs prix (BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n. 6 *ad* art. 32 LACI).

c) Cependant, même quand la perte de travail satisfait à ces critères, elle n'est pas prise en considération lorsqu'elle est due à des circonstances inhérentes aux risques normaux d'exploitation que l'employeur doit assumer (art. 33 al. 1 let. a LACI ; TFA C 173/03 du 23 septembre 2003 consid. 2), ou lorsqu'elle est habituelle dans la branche, la profession ou l'entreprise, ou qu'elle est causée par des fluctuations saisonnières de l'emploi (art. 33 al. 1 let. b LACI). Le but de cette dernière exception est, avant tout, d'exclure l'indemnisation des réductions de l'horaire de travail qui se répètent régulièrement (ATF 121 V 371 consid. 2a ; 119 V 357 consid. 1a et les références citées).

Selon la jurisprudence, doivent être considérées 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 (ATF 119 V 498 consid. 1 ; SVR 2003 ALV n° 9 p. 27 ; TFA du 10 mars 1994 *in* : DTA 1995 n° 20 p. 117 consid. 1b ; TFA C 283/01 du 8 octobre 2003 consid. 3).

d) Une inadaptation structurelle peut déboucher sur des problèmes de compétitivité à long terme. La pérennité des entreprises structurellement faibles est compromise. Il n'appartient pas à l'assurance-chômage de contribuer, par son intervention, à retarder les adaptations structurelles des entreprises. Si de telles adaptations n'ont pas lieu, il se peut que la condition de la réduction de l'horaire de travail vraisemblablement temporaire au sens de l'art. 31 al. 1 let. d LACI ne soit pas ou plus remplie (cf. RUBIN, *op. cit.*, n. 13 *ad* art. 33 LACI). En outre, une modification fondamentale et durable de la demande constitue un indice qui permet de réfuter la nature provisoire de la perte de travail (cf. TFA C 218/94 du 29 décembre 1994 *in* : DTA 1995 n° 19 p. 112).

4. a) En l'occurrence, le recourant a bénéficié, en faveur de son entreprise, de l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail de janvier 2020 à mai 2022 et de juillet 2022 à janvier 2023.

b) Au moment de se prononcer sur la nouvelle demande d'indemnité, il existait de sérieux indices permettant de renverser la présomption que la perte de travail serait vraisemblablement temporaire et que les emplois pourraient être maintenus. Ainsi que cela ressort du dossier, le chiffre d'affaires du recourant est relativement stable depuis de nombreuses années (2020 : 164'463 fr. ; 2021 : 175'226 fr. ; 2022 : 176'671 fr.), sans véritable perspective d'évolution à moyen ou long terme. Il ressort en effet du dossier que l'entreprise est liée à deux clients principaux (C. _____ SA et M. _____ SA) et qu'elle n'a pas gagné de nouveaux clients au cours de ces dernières années ; le recourant a au contraire expliqué que les clients qui, potentiellement, pourraient recourir à ses services disposent de leurs propres moyens d'usinage (cf. courriel du 18 août 2022).

Il s'ensuit que le recourant dépend presque exclusivement des commandes de ses deux principaux clients et est donc tributaire de la bonne santé de ces deux entreprises. Dans les faits, le recourant fait face, de longue date, à un phénomène structurel – lié à l'inadéquation de son offre de prestations avec la demande du marché – qui impacte défavorablement et durablement son activité. Or, dans la mesure où l'évolution de l'environnement économique fait partie des circonstances inhérentes aux risques d'exploitation qui doivent généralement être assumés par une entreprise au sens de l'art. 33 al. 1 let. a LACI, le recourant ne saurait prétendre à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail afin de compenser – sur le moyen et le long terme – la perte de travail subie par son entreprise. A cet égard, les circonstances avancées par le recourant (en particulier la guerre en Ukraine) doivent désormais être considérées comme des risques normaux d'exploitation et n'apparaissent plus suffisantes pour justifier à elles seules une perte de travail. Bien qu'il soit conscient du manque de débouchés dans sa branche sur le moyen et le long terme, le recourant n'a pas concrètement cherché à diminuer son éventuel dommage en diversifiant la palette des prestations de son entreprise, mais s'est reposé sur les prestations de l'assurance-chômage.

c) Dans ces conditions, il y a lieu de retenir que les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail ne revêtaient pas, au moment de la demande de renouvellement du droit aux indemnités, un caractère temporaire au sens de l'art. 31 al. 1 let. d LACI. Il est le lieu de préciser qu'il n'appartient pas à l'assurance-chômage de contribuer, par son intervention, à financer, dans l'attente de jours meilleurs, un modèle économique manifestement non viable.

d) C'est par conséquent à bon droit que l'intimée a refusé d'accorder le droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail pour la période du 3 janvier au 31 mars 2024.

5. a) Le recourant fait valoir pour terminer qu'il aurait reçu des renseignements erronés, en tant qu'un collaborateur de la DGEM lui aurait

affirmé en janvier 2023 – alors que son entreprise n’avait plus droit à des jours d’indemnité en cas de réduction de l’horaire de travail pour l’année 2023 – qu’il pourrait renouveler sa demande en décembre 2023 pour l’année suivante. Il se prévaut par conséquent implicitement de sa bonne foi.

b) Aux termes de l’art. 27 LPGA, dans les limites de leur domaine de compétence, les assureurs et les organes d’exécution des diverses assurances sociales sont tenus de renseigner les personnes intéressées sur leurs droits et obligations (al. 1). Chacun a le droit d’être conseillé, en principe gratuitement, sur ses droits et obligations. Sont compétents pour cela les assureurs à l’égard desquels les intéressés doivent faire valoir leurs droits ou remplir leurs obligations [...] (al. 2). Le devoir de conseil de l’assureur social est très large et s’applique à de nombreuses situations. La violation du devoir de renseigner et de conseiller entraîne les mêmes conséquences que celles induites par une violation du principe de la bonne foi en cas de renseignement erroné donné par l’administration, à savoir en général l’octroi, par l’administration, d’un avantage contraire à la législation. L’obligation de conseiller n’est toutefois pas illimitée. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l’assureur a certes un devoir d’anticiper les situations, mais ce devoir est limité (TF 9C_557/2010 du 7 mars 2011 consid. 4.4 ; GUY LONGCHAMP *in* : DUPONT/MOSER-SZELESS [édit.], Commentaire romand de la Loi sur la partie générale des assurances sociales, Bâle 2018, n. 28 *ad* art. 27 LPGA).

c) Dans la mesure où il demandait pour la énième fois le renouvellement de son droit aux prestations, le recourant avait parfaitement connaissance des conditions et modalités pour obtenir la reconduction de l’indemnité en cas de réduction de l’horaire de travail. En l’informant de la fin de son droit aux prestations en janvier 2023 et du fait qu’il convenait de renouveler la demande de prestations pour l’année suivante, l’intimée ne lui a fourni aucune garantie ou assurance expresse s’agissant de son droit à l’indemnité litigieuse pour l’année 2024. Les

conditions à la protection de la bonne foi ne sont pas remplies dans le cas particulier.

6. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté, ce qui entraîne la confirmation de la décision sur opposition litigieuse.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f^{bis} LPGA), ni d'allouer de dépens au recourant, qui n'obtient pas gain de cause et a procédé sans mandataire qualifié (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :**

- I.** Le recours est rejeté.

- II.** La décision sur opposition rendue le 26 février 2024 par la Direction générale de l'emploi et du marché du travail est confirmée.

- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

Le président :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- E. _____,
- Direction générale de l'emploi et du marché du travail,
- Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO),

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :