Urteilskopf

111 V 257

49. Extrait de l'arrêt du 1er octobre 1985 dans la cause Holit S.àr.l. contre Caisse de chômage FOBB et Tribunal des assurances du canton de Berne
Regeste (de):
Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG, Art. 46 Abs. 1 AVIV: Kurzarbeitsentschädigung. Anrechenbarer Arbeitsausfall.

- Unter Arbeitsstunden, die im Sinne des Art. 32 Abs. 1 lit. b AVIG "von den Arbeitnehmern des Betriebes normalerweise insgesamt geleistet werden", ist die geleistete vertragliche Arbeitszeit der Arbeitnehmer zu verstehen, d.h. ihre im Rahmen ihrer vertraglichen Obliegenheiten tatsächlich erbrachte Arbeit, entsprechend dem Begriff der "normalen Arbeitszeit", wie er in der französischen und der italienischen Fassung des Art. 46 Abs. 1 AVIV umschrieben ist.

- Um zu bestimmen, ob der anrechenbare Arbeitsausfall mindestens 10% der Arbeitsstunden ausmacht, die von den Arbeitnehmern des Betriebes normalerweise insgesamt geleistet werden, sind von der Gesamtheit der Stunden, welche die normale Arbeitszeit darstellt, die bezahlten oder nicht bezahlten Absenzen abzuziehen und ist die so erhaltene Zahl mit den Ausfallstunden infolge Kurzarbeit zu vergleichen.

Regeste (fr):
Art. 32 al. 1 let. b LACI, art. 46 al. 1 OACI: Indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail à prendre en considération.

- Par "ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise" au sens de l'art. 32 al. 1 let. b LACI, il faut entendre la durée contractuelle du travail accompli par les travailleurs, c'est-à-dire le travail effectivement fourni par ceux-ci dans le cadre de leurs obligations contractuelles, conformément à la définition de la "durée normale du travail" qui figure à l'art. 46 al. 1 OACI.

- Pour déterminer si la perte de travail à prendre en considération est d'au moins 10% de l'ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise, il faut déduire de la totalité des heures représentant la durée normale du travail les heures de congés payées ou non payées et comparer le chiffre ainsi obtenu avec celui des heures perdues par suite de réduction de l'horaire de travail.

Regesto (it):
Art. 32 cpv. 1 lett. b LADI, art. 46 cpv. 1 OADI: Indennità per lavoro ridotto. Perdita di lavoro computabile.

- Per "ore di lavoro normalmente fornite in complesso dai lavoratori dell'azienda" ai sensi dell'art. 32 cpv. 1 lett. b LADI deve essere intesa la durata contrattuale del lavoro svolto dai lavoratori, vale a dire il lavoro effettivamente prestato da questi ultimi nell'ambito delle loro obbligazioni contrattuali conformemente alla definizione di "durata normale del lavoro" figurante all'art. 46 cpv. 1 OADI.

- Per determinare se la perdita di lavoro computabile è almeno del 10% delle ore di lavoro normalmente fornite in complesso dai lavoratori dell'azienda, si devono dedurre dal totale delle ore rappresentanti la durata normale del lavoro le ore di congedo pagato o non pagato e paragonare la cifra così ottenuta con quella delle ore perse a seguito della riduzione dell'orario.

Erwägungen ab Seite 258

Considérant en droit:

1. a) Aux termes de l'art. 31 al. 1 let. b 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 au sens de l'art. 32 de la loi. Selon le premier alinéa de cette disposition légale, la perte de travail est prise en considération lorsqu'elle est due à des facteurs d'ordre économique et est inévitable (let. a) et qu'elle est d'au moins 10 pour cent de l'ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise (let. b). Par ailleurs, est réputée durée normale de 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 (art. 46 al. 1 OACI). Le deuxième alinéa de cette disposition réglementaire précise que la durée du travail n'est réputée réduite que lorsqu'elle n'atteint pas la durée normale du travail, une fois additionnées les heures supplémentaires qui n'ont pas encore été compensées au début de la réduction de l'horaire de travail. b) En application de l'art. 110 al. 2 et 3 LACI, l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail (OFIAMT) a émis sur ces différents points des instructions à l'intention des organes d'exécution. Plus précisément, dans sa circulaire (provisoire) relative à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail, en vigueur depuis le 1er janvier 1984, l'office indiquait ce qui suit sous ch. 5.1: "Perte minimale de travail dans l'entreprise
Une perte de travail peut être prise en considération lorsqu'elle est d'au moins 10 pour cent de l'ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise (art. 32, 1er al., let. b LACI). Dans ce calcul des heures à accomplir, il y a lieu d'inclure en principe les heures de travail de tous les travailleurs occupés dans l'entreprise.
Il faut toutefois excepter de cette réglementation les heures de travail des travailleurs qui n'ont pas droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail (art. 31, 1er al., let. c et 3e al. LACI) ou qui ne subissent aucune perte de travail pouvant être prise en considération (art. 33, 1er al., let. d et e LACI).
La loi part des heures de travail normalement effectuées dans l'entreprise. S'y ajoutent les absences en raison de service militaire, de maladie, d'accident, de vacances ou d'autres absences. En règle générale, l'employeur peut compenser de telles pertes de travail en diminuant l'ampleur de la réduction de l'horaire pour les autres travailleurs ou en supprimant même cette réduction."

Ultérieurement, cette circulaire fut modifiée par celle du 30 mai 1984 dans le sens suivant:
"5.1 Perte minimale de travail dans l'entreprise
Une perte de travail peut être prise en considération lorsqu'elle est d'au moins 10 pour cent de l'ensemble des heures normalement effectuées par les travailleurs de l'entreprise (art. 32, 1er al., let. b LACI). Dans ce calcul des heures à accomplir, il y a lieu d'inclure en principe les heures de travail de tous les travailleurs occupés dans l'entreprise. Entrent également dans ce calcul les heures de travail qui n'ont pas pu être effectuées par suite de service militaire, maladie, accident, vacances ou tout autre congé.
Il faut toutefois excepter de cette réglementation les heures de travail des travailleurs qui n'ont pas droit à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail (art. 31, 1er al., let. c et 3e al. LACI) ou qui ne subissent aucune perte de travail pouvant être prise en considération (art. 33, 1er al., let. d et e LACI). Les heures de travail de ces personnes ne doivent absolument pas figurer sur ce décompte. La limite légale minimale est atteinte lorsque le total des heures perdues dans l'entreprise par suite de réduction de l'horaire de travail (décompte col.

8) représente au moins 10% du total des heures à effectuer (col. 5), déduction faite des heures de congés payées et non payées (col. 7). En mentionnant ces heures de congés dans une colonne spéciale (col. 7), on devrait pouvoir empêcher que l'assurance-chômage en vienne à payer de telles pertes de travail non indemnisables."
La différence essentielle entre les deux modes de calcul prescrits par les directives de l'autorité fédérale de surveillance, dans leurs versions successives, tient donc au fait que l'on peut désormais déduire du total des heures à effectuer dans l'entreprise (décompte col. 5) les heures de congés payées et non payées (col. 7) pour le comparer au total des heures perdues par suite de réduction de l'horaire de travail (col. 8), ce qui diminue d'autant la limite minimale de 10% imposée par la loi. Cette différence apparaît clairement lorsqu'on compare le décompte concernant la réduction de l'horaire de travail donné à titre d'exemple dans les deux circulaires précitées. Les directives qui figurent dans la plus récente circulaire de l'OFIAMT relative à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail (RHT), en vigueur depuis le 1er juillet 1985, n'ont, quant au fond, pas modifié ce mode de calcul (chiffre 5.1, chiffres marginaux 17 à 19).

2. Les instructions édictées par l'OFIAMT à l'intention des organes d'exécution n'ont pas valeur de règles de droit pour les assurés et autres administrés et elles ne lient pas non plus le juge. Celui-ci ne s'en écarte toutefois que dans la mesure où ces instructions établissent des normes qui ne sont pas conformes aux

dispositions légales applicables (voir ATF 110 V 267 s., ATF 107 V 155 consid. 2b ainsi que les arrêts et la doctrine cités; GRISEL, Traité de droit administratif, p. 89 ss et 909 ad let. c in fine).
Par conséquent, la modification des directives de l'OFIAMT relatives à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail, dans le sens indiqué au considérant précédent, n'a pas d'effet sur le droit des travailleurs employés par la recourante aux indemnités journalières qui sont l'objet du litige. Si ce droit existe, ce ne peut être qu'en vertu de la loi et de l'ordonnance d'exécution édictée par le Conseil fédéral et non parce que l'interprétation donnée à ces normes par l'autorité fédérale de surveillance a été modifiée.

3. En l'espèce, les premiers juges ont considéré que les termes de la loi et de l'ordonnance conduisaient nécessairement à choisir comme premier élément du calcul proportionnel imposé par la règle qui figure à l'art. 32 al. 1 let. b LACI la totalité de l'horaire contractuel normal et non pas les heures effectivement accomplies par les travailleurs de l'entreprise. Or, cette interprétation ne correspond pas à l'art. 46 al. 1 OACI, aux termes duquel, ainsi qu'on l'a vu ci-dessus, "est réputée durée normale de travail, la durée contractuelle du travail accompli par le travailleur", ce qui ne peut viser que le travail effectivement fourni par celui-ci dans le cadre de ses obligations contractuelles. Il est vrai que, sur ce point, la version allemande diffère du texte français ("Als normale Arbeitszeit gilt die vertragliche Arbeitszeit des Arbeitnehmers ..."), tandis que le texte italien est semblable à la version française ("E considerato tempo normale del lavoro la durata contrattuale del lavoro svolto dal lavoratore ..."). Mais, logiquement, on ne saurait interpréter la norme légale de base autrement que dans le sens ressortant des versions française et italienne de la disposition de l'ordonnance en cause, faute de quoi, comme l'ont d'ailleurs fait observer à juste titre les premiers juges dans le dernier considérant du jugement entrepris, on inciterait les entreprises qui ne peuvent, en principe, prévoir quel travailleur tombera malade pendant la période de décompte ni, bien entendu, lequel ou lesquels seront éventuellement victimes d'un accident ou bénéficieront d'un congé (payé ou non) pour une autre cause, à réduire plus que nécessaire l'horaire des travailleurs valides ou à augmenter le nombre des employés touchés par cette mesure, de manière à atteindre la limite minimale fixée par l'art. 32 al. 1 let. b LACI.

C'est donc l'interprétation donnée par la directive modifiée le 30 mai 1984 par l'autorité fédérale de surveillance - et par la circulaire en vigueur depuis le 1er juillet 1985 - qui est seule correcte et qui correspond au sens de la norme légale, étant entendu que, comme le relève justement l'office précité, en indiquant séparément dans la colonne 7 (désormais colonne 6) de la formule de décompte les heures de congés, c'est-à-dire non accomplies, on devrait pouvoir empêcher que l'assurance-chômage ne paie de telles pertes de travail non indemnisables.

4. Il ressort du décompte remis à la caisse intimée par la recourante que celle-ci employait au mois de janvier 1984 vingt et un travailleurs dont la durée contractuelle normale du travail était de 198,50 heures par mois, c'est-à-dire 4168,50 heures en tout. Comme on l'a vu, il convient de déduire de ce total les heures de congés payées ou non payées de tous les travailleurs de l'entreprise mentionnées dans la colonne 7 du décompte qui s'élèvent à 663,75 heures. Par conséquent, l'ensemble des heures normalement effectuées par les employés de la recourante au mois de janvier 1984 a été de 3504,75 heures. Or, toujours selon le décompte établi par Holit S.àr.l., le nombre des heures perdues par suite de réduction de l'horaire de travail s'est élevé pour cette période à 382,75 heures, soit à plus de 10% de l'ensemble des heures normalement effectuées. Ainsi, dans la mesure ou les autres conditions du droit des travailleurs employés par la recourante à l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail sont remplies, ce que la caisse intimée devra encore vérifier, le recours est bien fondé et le jugement attaqué, ainsi que la décision administrative litigieuse, doivent être annulés.