

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1270/2020

ATAS/1250/2020

**COUR DE JUSTICE**  
**Chambre des assurances sociales**

**Arrêt du 21 décembre 2020**

**10<sup>ème</sup> Chambre**

En la cause

A\_\_\_\_\_ SA, sise à GENÈVE

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16,  
GENÈVE

intimé

**Siégeant : Mario-Dominique TORELLO, Président; Michael RUDERMANN et Jean-Pierre WAVRE, Juges assesseurs**

---

### **EN FAIT**

1. A\_\_\_\_\_ SA (ci-après : la société, l'employeur ou la recourante) est, selon le registre du commerce de Genève, active dans le domaine des prestations de services diverses et à la personne notamment de mise en relation entre locataires, bailleurs, entreprises de nettoyage, de maintenance, d'approvisionnement, d'aménagement, de décoration, ainsi que toutes activités annexes.
2. Par courriel de son mandataire, la fiduciaire B\_\_\_\_\_ SA, du 6 avril 2020 (date du timbre postal), l'employeur a transmis à l'office cantonal de l'emploi de Genève (ci-après : l'OCE ou l'intimé) un préavis de réduction de l'horaire de travail (ci-après : RHT) pour toute l'entreprise, concernant trois employés. Elle a notamment joint un organigramme composé de l'administrateur et de trois collaboratrices. La RHT devait débuter le 6 avril 2020 pour s'achever le 6 juillet suivant. Le taux probable de la perte de travail était de 100 %.
3. Par décision du 6 avril 2020, l'OCE a indiqué qu'il ne faisait pas opposition au paiement des indemnités en cas de RHT pour l'entreprise. Pour autant que toutes les autres conditions soient remplies, la caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après : la Caisse) pouvait octroyer ces indemnités pour la période du 6 avril au 5 octobre 2020 à toute l'entreprise. Il a notamment retenu qu'au vu des explications fournies par l'employeur, de la situation exceptionnelle résultant de l'apparition du COVID-19 et de la perte soudaine de travail engendrée par ce dernier et par les mesures prises par l'autorité, la situation était considérée comme exceptionnelle et la RHT accordée.
4. L'entreprise, représentée par son administrateur, a formé opposition contre la décision susmentionnée, par courrier du 8 avril 2020. La décision attaquée prévoyait une période d'indemnisation courant du 6 avril au 5 octobre 2020. Or, l'activité de la société avait été stoppée nette le 17 mars 2020, jour de l'annonce officielle à Genève de la fermeture des lieux publics et de tous lieux de services à la personne impliquant des contacts directs avec des personnes et n'étant pas essentiels à la vie. La société conduisait maintes activités de services à la personne comme notamment des prestations de massages dans son salon, lesquelles ont été par définition rendues complètement interdites à l'annonce du 17 mars 2020 et ont causé l'arrêt sans appel de son activité ce jour même. Si la demande initiale indiquait une date de départ plus tardive, cela était imputable à sa fiduciaire qui avait mentionné dans le formulaire d'annonce une date de départ qui ne correspondait pas à la réalité. La société demandait à l'OCE de décaler la période d'indemnisation comme suit : du 17 mars au 16 septembre 2020.
5. Par décision sur opposition du 21 avril 2020, l'OCE a rejeté l'opposition au motif que selon la directive du 9 avril 2020 du Secrétariat d'État à l'économie (ci-après : SECO), pour les demandes déposées en retard, le 17 mars 2020 est considéré comme la date de réception si l'entreprise a dû fermer en raison des mesures prises par les autorités et qu'elle a déposé sa demande avant le 31 mars 2020 (date de

réception/cachet de la Poste). Attendu que l'employeur exploite un établissement public visé par l'art. 6 de l'ordonnance 2 COVID-19, elle a donc été contrainte de fermer ses locaux. L'employeur ayant toutefois déposé son préavis RHT le 6 avril 2020, soit après le 31 mars 2020, c'est à juste titre que les indemnités RHT lui ont été accordées dès cette date (6 avril 2020).

6. Par courrier du 29 avril 2020, l'employeur, représenté par son conseil, a saisi la chambre des assurances sociales de la Cour de justice d'un recours contre la décision sur opposition susmentionnée. Il conclut à la modification de la décision entreprise, en fixant la date de début d'indemnisation au 17 mars 2020. Dans la mesure où la décision entreprise fonde son refus sur la directive du SECO du 9 avril 2020, la société ne pouvait que contester cette décision dans la mesure où au jour du dépôt de sa demande (6 avril 2020) et durant toute la période du 17 mars au 8 avril 2020, la directive du SECO n'était pas encore adoptée et sa teneur non portée à la connaissance de la recourante. Ainsi, en l'espèce, la rétroactivité de la directive du SECO portait préjudice à la société.
7. L'intimé a répondu au recours par courrier du 26 mai 2020. La recourante n'apportait aucun élément nouveau dans son recours, de sorte que le service juridique persiste intégralement dans les termes de sa décision sur opposition.
8. Par courrier du 11 juin 2020, la recourante a répliqué. En substance, elle persistait fermement dans ses conclusions. Le refus du droit litigieux était injuste au motif que la requête devait être exercée dans des délais alors non prévus officiellement au moment de son envoi.
9. Par courrier du 12 juin 2020, la chambre de céans a communiqué à la recourante la copie des directives du SECO relatives à la problématique litigieuse. Elle informait les parties que la cause serait gardée à juger dès le 3 juillet 2020.
10. L'intimé a brièvement dupliqué par courrier du 22 juin 2020, persistant dans ses conclusions. Il apportait les précisions suivantes : s'il était exact que la situation engendrée par le COVID-19 avait été et était toujours exceptionnelle, il n'en demeurait pas moins que la très grande majorité des employeurs avait déposé une demande de RHT dans le délai. Par ailleurs, l'exception relative à la rétroactivité de certaines demandes de RHT accordées dans le cadre de l'ordonnance COVID-19 était accompagnée de conditions, dont notamment celle d'avoir déposé la demande jusqu'au 31 mars 2020. Enfin, dans le domaine de l'assurance-chômage, et donc celui de la RHT, une demande ne pouvait jamais, sauf exception, avoir un effet rétroactif. Elle prenait effet au plus tôt à la date de son dépôt.
11. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

### **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 délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).
3. Le litige porte sur le bien-fondé du refus de l'intimé de verser à la recourante l'indemnité en cas de RHT pour la période du 17 mars au 5 avril 2020.
4. Selon l'art. 31 al. 1 LACI, les travailleurs dont la durée normale de travail est réduite ou l'activité suspendue ont droit à l'indemnité en cas de RHT, à certaines conditions.

Selon l'art. 36 al. 1 LACI, 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 RHT. Le Conseil fédéral peut prévoir des délais plus courts dans des cas exceptionnels et le préavis est renouvelé lorsque la RHT dure plus de trois mois.

L'employeur doit remettre le préavis à l'organe compétent ou à la Poste au plus tard le dixième jour qui précède le début de la RHT (art. 29 al. 3 LPGA).

Pour lutter contre l'épidémie de coronavirus (ci-après : COVID-19), le Conseil fédéral a pris une série de mesures urgentes.

Le 17 mars 2020, le Conseil fédéral a ordonné la fermeture des salons de coiffure (art. 6 al. 2 let. e de l'ordonnance 2 COVID-19).

Le 20 mars 2020, le Conseil fédéral a adopté l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage, avec une entrée en vigueur rétroactive au 17 mars 2020, qui prévoyait notamment que dès cette date, plus aucun délai d'attente ne devait être déduit de la perte de travail à prendre en considération (art. 3) et que l'employeur pouvait demander le versement de l'indemnité en cas de RHT sans devoir l'avancer (art. 6).

L'ordonnance COVID-19 assurance-chômage a ensuite été modifiée le 26 mars 2020, avec effet rétroactif au 17 mars 2020 également (art. 9), avec notamment l'introduction d'un nouvel art. 8b qui prévoit que l'employeur n'est pas tenu de respecter un délai de préavis, lorsqu'il a l'intention de requérir l'indemnité en cas de RHT en faveur de ses travailleurs (al. 1). Le préavis de RHT peut également être communiqué par téléphone et l'employeur est tenu de confirmer immédiatement par écrit la communication téléphonique (al. 2).

Dans une directive du 9 avril 2020, le SECO a précisé que pour les demandes déposées en retard, le 17 mars 2020 est considéré comme la date de réception, si

---

l'entreprise a dû fermer en raison des mesures prises par les autorités et qu'elle a déposé sa demande avant le 31 mars 2020 (date de réception / cachet de la Poste).

La chambre de céans a jugé dans un arrêt de principe du 25 juin 2020 (ATAS/510/2020) qu'en admettant la rétroactivité des demandes déposées avant le 31 mars 2020, le SECO avait adopté une pratique contraire à l'art. 8b de l'ordonnance COVID-19 assurance-chômage et à la non-rétroactivité des indemnités en cas de RHT au sens des art. 36 LACI et 58 OACI. Il ressortait de l'interprétation de l'art. 8b précité que le Conseil fédéral avait supprimé le délai de préavis, mais pas le préavis lui-même. En d'autres termes, une indemnisation pour RHT devait toujours être annoncée à l'avance, même en application de l'art. 8b. Ainsi, entre le 17 mars et le 31 mai 2020, lorsqu'il avait l'intention de requérir une indemnité en faveur de ses travailleurs, l'employeur ne devait plus respecter un délai de préavis de dix jours avant d'introduire la RHT. Cela étant, il restait tenu d'aviser l'autorité cantonale, par écrit, avant le début de la RHT en question, le droit aux indemnités ne pouvant naître rétroactivement à l'avis. Pendant cette période particulière, la date du préavis correspondait ainsi au début de la RHT et au début de l'indemnisation.

5. En l'espèce, la recourante gère notamment un salon de massages qui a dû fermer en exécution de l'art. 6 al. 2 let. e de l'ordonnance 2 COVID-19 du 17 mars 2020. Ce n'est toutefois que le 6 avril 2020 qu'elle a déposé un préavis de RHT en requérant une indemnité dès ce jour-là. Sur opposition, la recourante a fait valoir que la date de dépôt de la demande de RHT (tardive au 6 avril 2020) était imputable à sa fiduciaire qui avait indiqué dans le formulaire une date ne correspondant pas à la réalité de l'entreprise qui avait dû fermer dès le 17 mars 2020.

Cet argument n'est cependant pas recevable, étant rappelé que, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une partie répond de toute faute commise par ses auxiliaires, ceci afin d'éviter qu'elle ne soit tentée de leur imputer les négligences dont elle serait l'auteur (ATF 114 Ib 69ss consid. 2 et 3; André GRISEL, *Traité de droit administratif*, vol II, Neuchâtel 1984, p. 897; Alfred KÖLZ / Isabelle HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich 1993, p. 98 ch. 151) ; (voir notamment ATAS/1061/2020 du 5 novembre 2020).

6. Comme cela ressort des considérants précités, jusqu'au 31 mai 2020, seul le délai de préavis de dix jours a été supprimé. Ainsi, la recourante avait droit à l'indemnité en cas de RHT dès le jour de sa demande à l'intimé, sans effet rétroactif. Dès lors qu'elle a communiqué son préavis de RHT par courriel du 6 avril 2020 à l'intimé, c'est à juste titre que ce dernier lui a octroyé l'indemnité en cas de RHT à compter de cette date seulement.

On relèvera enfin que quand bien même la recourante avait l'obligation de fermer par décision de l'autorité, la question d'une éventuelle égalité dans l'illégalité ne se pose pas, en l'occurrence, dès lors que le préavis a été déposé après le 31 mars 2020.

7. Infondé, le recours doit être rejeté et la décision sur opposition confirmée.
8. La procédure est gratuite.

**PAR CES MOTIFS,  
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant**

**À la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. 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

Le président

Véronique SERAIN

Mario-Dominique TORELLO

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