

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1901/2020

ATAS/730/2020

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 2 septembre 2020

4^{ème} Chambre

En la cause

A_____, sis à GENÈVE

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Catherine TAPPONNIER, Présidente; Larissa ROBINSON-MOSER et
Teresa SOARES, juges assesseures**

EN FAIT

1. A_____ (ci-après l'employeur ou le recourant), entreprise individuelle, a déposé un préavis de réduction de l'horaire de travail (ci-après RHT) par courriel du 30 mars 2020 auprès de l'office cantonal de l'emploi (ci-après l'OCE ou l'intimé). L'interdiction de toutes activités pour les commerces non vitaux prononcée par le Conseil fédéral avait réduit à néant l'activité de l'entreprise, qui ne pourrait reprendre qu'après la levée de l'interdiction. L'employeur attirait l'attention de l'OCE sur le fait que Madame B_____, sa responsable, était depuis le 2 mars 2020 hospitalisée aux soins intensifs des HUG. Avec l'accord de son mari, celle-ci était représentée par sa sœur, Madame C_____ (la sœur de la responsable), et Monsieur D_____, son comptable.
2. Selon l'organigramme de l'entreprise établi le 25 mars 2020, la responsable de l'entreprise y travaillait avec quatre employés.
3. Par décision du 30 mars 2020, transmise par courriel à l'employeur le jour même, l'OCE « a fait partiellement opposition au paiement de l'indemnité en cas de RHT » et a octroyé à l'employeur une indemnité pour la période du 30 mars au 29 septembre 2020. La décision prévoyait que le destinataire de la décision pouvait l'attaquer dans le délai de 30 jours suivant sa notification par voie d'opposition auprès de l'OCE. L'opposition devait être formée par écrit, contenir les motifs invoqués et les moyens de preuve éventuelle.
4. Par courriel du 31 mars 2020 à 13h54, la sœur de la responsable, représentant l'employeur, a remercié l'OCE pour sa prompte réponse à sa demande d'indemnité et lui a demandé pourquoi il faisait « partiellement opposition » à sa demande.
5. Le 31 mars 2020 à 14h01, l'OCE a répondu que la demande initiale avait très certainement dû être ajustée par rapport à la loi actuelle sur les RHT (souvent en lien avec les dates). Les motifs de la décision rendue étaient indiqués dans les « Vu » du document transmis. L'auteur du courriel précisait ne pas connaître le dossier de l'employeur.
6. Par courriel du 31 mars 2020 à 18h35, la sœur de la responsable a remercié l'OCE pour sa réponse. Elle comprenait tout à fait sa position et pensait qu'elle aurait un peu plus de détails lors des jours à venir.
7. Dans un certificat médical du 1^{er} avril 2020, la doctoresse E_____, médecin cheffe de clinique du service des soins intensifs des Hôpitaux universitaires de Genève, a certifié que la responsable de l'entreprise était hospitalisée aux soins intensifs depuis le 3 mars 2020 pour une durée indéterminée et que son état de santé actuel ne lui permettait pas de gérer ses affaires personnelles.
8. Par courrier adressé le 25 mai 2020 à la caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après la caisse), la sœur de la responsable a formé opposition pour l'employeur à la décision d'indemnisation en cas de RHT. Elle ne comprenait pas pourquoi sa demande avait été acceptée seulement à partir du 30 mars, alors que l'employeur

avait été contraint de fermer dès le 16 mars. Elle demandait la reconsidération de la décision pour le paiement du mois de mars.

9. Par courrier adressé le 13 juin 2020 à l'OCE, la sœur de la responsable a formé opposition pour l'employeur à la décision d'indemnisation en cas de RHT pour les mêmes motifs.
10. Par décision du 22 juin 2020, l'OCE a déclaré l'opposition irrecevable. En effet, le délai pour former opposition étant suspendu du 21 mars au 19 avril 2020 inclus, l'employeur avait un délai au 19 mai 2020 pour contester sa décision du 30 mars 2020. En formant opposition le 15 juin 2020, l'employeur n'avait pas respecté le délai légal.
11. Par courrier du 28 juin 2020, la sœur de la responsable, représentant l'employeur, a recouru contre la décision sur opposition du 22 juin 2020 auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice, faisant valoir que l'employeur avait dû faire face à l'hospitalisation imprévue de sa responsable, qui se trouvait dans le coma aux HUG. En dépit de cela, il avait réagi rapidement à la décision du 30 mars. Il avait en effet demandé des précisions par courriel dès le lendemain, puis par téléphone, sans toutefois obtenir les renseignements demandés.
12. Dans sa réponse du 7 juillet 2020, l'intimé a conclu au rejet du recours et relevé que selon, les propres déclarations de l'employeur et les documents produit, entre la réception de la décision du service juridique de l'OCE du 30 mars 2020 et l'entrée en force de celle-ci, le recourant avait été en mesure d'effectuer diverses démarches administratives, notamment en lui écrivant des courriels.
13. Sur ce, 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 recours, interjeté en temps utile (art. 60 al. 1 LPGA) est recevable à la forme.
3. Le litige porte sur la question de savoir si c'est à juste titre que l'intimé a déclaré l'opposition formée par le recourant irrecevable, car tardive.
4. a. Selon l'art. 52 al. 1 LPGA, les décisions peuvent être attaquées dans les trente jours par voie d'opposition auprès de l'assureur qui les a rendues.

L'art. 38 al. 1^{er} LPGA stipule que si le délai, compté par jours ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication. Selon l'art. 38 al. 3 LPGA, lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, son terme est reporté au premier jour ouvrable qui suit (cf. également art. 17 LPA). L'art. 38 al. 4 LPGA prévoit que les délais en jours ou en mois fixés par la loi ou par l'autorité ne courent pas du 7^e jour avant Pâques au 7^e jour après Pâques inclusivement (let. a), du 15 juillet au 15 août inclusivement (let. b), du 18 décembre au 2 janvier inclusivement (let. c). La suspension des délais selon la LPGA vaut pour les délais comptés par jours ou par mois, mais non pour les délais fixés par date. L'événement qui fait courir le délai peut survenir pendant la durée de la suspension; dans ce cas, le délai commence à courir le premier jour qui suit la fin de la suspension. Pour calculer l'échéance du délai, on détermine d'abord la fin du délai en partant du jour de la communication, puis on ajoute le nombre de jours de suspension écoulés (ATF 131 V 314 consid. 4.6).

Conformément à l'art. 39 LPGA, les écrits doivent être remis au plus tard le dernier jour du délai à l'assureur ou, à son adresse, à La Poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (al. 1^{er}). Lorsqu'une partie s'adresse en temps utile à un assureur incompetent, le délai est réputé observé (al. 2).

En vertu de l'art. 40 al. 1 LPGA, le délai légal ne peut être prolongé. En effet, la sécurité du droit exige que certains actes ne puissent plus être accomplis passé un certain laps de temps : un terme est ainsi mis aux possibilités de contestation, de telle manière que les parties sachent avec certitude que l'acte qui est l'objet de la procédure est définitivement entré en force (Pierre MOOR, Droit administratif, vol. 2, Berne 1991, p. 181).

Selon la jurisprudence, une décision ou une communication de procédure est considérée comme étant notifiée, non pas au moment où le justiciable en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée; s'agissant d'un acte soumis à réception, la notification est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère de puissance de son destinataire. Point n'est besoin que celui-ci ait eu effectivement en mains le pli qui contenait la décision. Il suffit ainsi que la communication soit entrée dans sa sphère de puissance de manière qu'il puisse en prendre connaissance (ATF 122 III 319 consid. 4 et les références; GRISEL, Traité de droit administratif, p. 876 et la jurisprudence citée; KNAPP, Précis de droit administratif, 4^{ème} éd., n°704 p. 153; KÖLZ/HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2^{ème} éd., n°341 p. 123).

b. En l'espèce, la décision du 30 mars 2020 a été transmise le jour même par courriel à l'employeur. Le délai de recours a commencé à courir le lendemain, soit le 31 mars, et il a été suspendu du 5 au 19 avril, soit du 7^{ème} jour avant Pâques (le 12 avril 2020) au 7^{ème} jour après Pâques inclusivement. Le délai de recours s'est ainsi terminé le 14 mai 2020. Force est dès lors de constater que les oppositions

formées le 25 mai 2020 à la caisse et le 13 juin 2020 à l'OCE sont toutes deux tardives. Les courriels adressés le 31 mars 2020 à l'OCE par la sœur de la responsable ne peuvent être considérés comme des oppositions, dès qu'il s'agissait d'une demande d'information et non une contestation formelle de la décision du 30 mars. Il en résulte que c'est à juste titre que l'intimé a constaté que l'opposition a été formée tardivement.

5. a. Reste à examiner si une restitution de délai peut être accordée. Tel peut être le cas, de manière exceptionnelle, à condition que le requérant ait été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé (art. 41 al. 1 LPGA) et pour autant qu'une demande de restitution motivée, indiquant la nature de l'empêchement, soit présentée dans les 30 jours à compter de celui où il a cessé. Il s'agit là de dispositions impératives auxquelles il ne peut être dérogé (Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 60/1996, consid. 5.4, p. 367; ATF 119 II 87 consid. 2a; ATF 112 V 256 consid. 2a).

b. En l'espèce, une restitution du délai de recours au sens de l'art. 41 al. 1 LPGA ne se justifie pas. Certes la responsable de l'entreprise était manifestement dans l'incapacité d'agir en temps utile sans faute de sa part, selon le certificat médical produit, mais elle a été représentée par sa sœur. Selon l'art. 37 al. 1 LPGA, une partie peut, en tout temps, se faire représenter, à moins qu'elle ne doive agir personnellement, ou se faire assister, pour autant que l'urgence d'une enquête ne l'exclue pas. Il n'est ici question que de représentation volontaire. Le rapport de représentation résulte d'un acte juridique liant le représenté au représentant et relevant du droit privé. Il s'agit le plus souvent d'un contrat de mandat. Si l'assuré fait le choix d'être représenté, il n'est pas obligé de mandater un avocat. Contrairement à ce qui prévaut devant les autorités judiciaires, représentation devant l'assureur social pour la procédure administrative non contentieuse ne requiert pas de qualification particulière (Commentaire romand de la loi sur la partie générale des assurances sociales éd. par Anne-Sylvie DUPONT/Margit MOSER-SZELESS, 2018, n. 16 et 18 ad art. 37).

En l'occurrence, la sœur de la responsable a valablement représenté cette dernière, soit l'employeur, pour préserver les intérêts de sa sœur. Elle n'a pas fait valoir de cause de restitution en ce qui la concernait, mais seulement pour sa sœur. Elle apparaît qu'elle était capable de former opposition à la décision en cause en temps utile, ce qui est démontré par le fait qu'elle a déposé la demande de RHT le 30 mars 2020 et qu'elle a adressé le lendemain des courriels à l'OCE. En conséquence, l'employeur ne peut se voir octroyer la restitution du délai d'opposition.

En l'absence de motif valable de restitution de délai, c'est à juste titre que l'intimé a déclaré irrecevable l'opposition formée contre la décision du 30 mars 2020. Le recours doit donc être rejeté.

6. 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

La présidente

Isabelle CASTILLO

Catherine TAPPONNIER

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