RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2344/2022 **ATAS/917/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 18 octobre 2022

15ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, titulaire de l'entreprise individuelle B_____, sise _____, GENÈVE — recourant

contre

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

Siégeant : Marine WYSSENBACH, Présidente ; Andres PEREZ et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré) exploite le restaurant C_____, sous la forme d'une entreprise individuelle au nom de B_____, laquelle a été inscrite au registre du commerce le 11 décembre 2020 et aurait été exploitée dès le 1er février 2021, selon les déclarations de l'assuré.

b. Le 30 octobre 2021, l'assuré a adressé à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE) un préavis de réduction de l'horaire de travail (ci-après : RHT) pour son restaurant, soit pour quatre de ses sept employés, pour la période du 1er novembre au 31 décembre 2021, à un taux de 50%. Il avait conclu un contrat de gérance en novembre 2020, alors que la crise sanitaire s'apaisait, et avait prévu d'ouvrir en décembre 2020. En raison des mesures sanitaires, il n'avait finalement pu ouvrir que le 31 mai 2021.

c. Le 22 décembre 2021, l'assuré a déposé un autre préavis pour cinq de ses sept collaborateurs à un taux de 80%, pour la période du 1er janvier au 31 mars 2022, dans la mesure où il subissait une baisse de travail importante en raison des annulations des repas de fin d'année.

B. **a.** Par décision du 6 janvier 2022, l'OCE s'est opposé au préavis du 30 octobre 2021, au motif que l'entreprise avait été créée durant la pandémie, de sorte qu'elle ne pouvait pas prétendre à des indemnités pour RHT.

b. Par décision du même jour, l'OCE s'est opposé pour le même motif au préavis du 22 décembre 2021.

c. Par courrier du 12 janvier 2022, l'assuré s'est opposé aux décisions des 6 janvier 2022.

d. Par décision du 11 mars 2022, l'OCE a rejeté l'opposition faite à la décision du 6 janvier 2022 par laquelle l'OCE s'était opposé au préavis du 30 octobre 2021, au motif que l'entreprise avait été créée et exploitée qu'après le début de la crise sanitaire, ce qui ne permettait pas d'allouer des indemnités pour RHT à son titulaire.

e. Par décision du 14 mars 2022, l'OCE a rejeté l'opposition faite à la décision du 6 janvier 2022 par laquelle l'OCE s'était opposé au préavis du 22 décembre 2021 pour le même motif.

f. Les deux décisions ont été adressées par pli recommandé à l'assuré qui en a été avisé par la Poste respectivement les 14 et 15 mars 2022.

g. Retournées à l'OCE faute d'avoir été réclamées, ces décisions ont été réadressées à l'assuré par pli simple le 25 mars 2022.

C. **a.** Par courriers du 14 juillet 2022, l'assuré a recouru contre ces décisions auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : chambre des

assurances sociales ou la chambre de céans), faisant valoir qu'il adressait un recours tardif en raison d'un « problème de correspondance » qui l'avait empêché de recevoir les plis recommandés et les plis simples de l'OCE. Sur le fond, il ne contestait pas avoir ouvert son restaurant durant la pandémie, mais au moment où les perspectives étaient « évaluées dans le positif ».

b. Par ordonnance du 3 août 2022, la chambre de céans a joint les deux recours.

c. Par courrier du 23 août 2022, l'OCE a transmis copie du dossier à la chambre des assurances sociales et a indiqué que les recours étaient irrecevables, car tardifs.

d. La chambre de céans a demandé, par pli du 2 septembre 2022, au recourant de se prononcer sur la question de la recevabilité de ses recours, soit sur la question de la tardiveté de ceux-ci.

e. Par courrier du 26 septembre 2022, le recourant s'est contenté d'évoquer un problème de correspondance avec le postier.

f. 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. Il s'agit en l'occurrence d'examiner la recevabilité du recours.

3. Aux termes de l'art. 60 al. 1 LPGA, le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours.

L'art. 38 al. 1 LPGA, applicable par analogie en vertu de l'art. 60 al. 2 LPGA, dispose que si le délai, compté par jours ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication.

Conformément à l'art. 38 al. 2bis LPGA – et aussi à l'art. 62 al. 4 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA-GE - E 5 10) –, la décision qui n'est remise que contre la signature du destinataire ou d'un tiers habilité est réputée reçue au plus tard sept jours après la première tentative infructueuse de distribution.

En vertu de l'art. 39 al. 1 LPGA, également applicable par analogie (art. 62 al. 2 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). Lorsqu'une partie s'adresse en temps utile à un assureur incompétent, le délai est réputé observé (al. 2).

La notification d'un acte soumis à réception, comme un jugement, une décision ou une communication de procédure, est réputée faite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., 2011, n. 2.2.8.3 p. 353 s). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 137 III 308 consid. 3.1.2 ; ATF 118 II 42 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1).

Selon la jurisprudence, la preuve de la notification d'un acte et de la date de celle-ci incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique. L'autorité qui veut contrer le risque d'un échec de la preuve de la notification peut communiquer ses décisions par pli recommandé. En tel cas, lorsque le destinataire de l'envoi n'est pas atteint et qu'un avis de retrait est déposé dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, l'envoi est considéré comme notifié au moment où il est retiré. Si le retrait n'a pas eu lieu dans le délai de garde – de sept jours –, il est réputé notifié le dernier jour de celui-ci, pour autant que le destinataire devait s'attendre à recevoir ledit pli (ATF 134 V 49 consid 4 ; ATF 130 III 396 consid. 1.2.3).

De jurisprudence constante, celui qui se sait partie à une procédure administrative ou judiciaire et qui doit dès lors s'attendre, selon une certaine vraisemblance, à recevoir des actes de l'autorité, est tenu de relever son courrier ou, s'il s'absente de son domicile, de prendre des dispositions pour que celui-ci lui parvienne néanmoins. Une telle obligation signifie que le destinataire doit, le cas échéant, désigner un représentant, faire suivre son courrier, informer les autorités de son absence ou leur indiquer une adresse de notification (ATF 141 II 429 consid. 3.1 ; ATF 139 IV 228 consid. 1.1 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_174/2016 du 24 août 2016 consid. 2.1). Ce devoir procédural ne naît toutefois qu'avec l'ouverture d'un procès et vaut pendant toute la durée de la procédure, étant précisé que par ce terme « procès », il faut entendre une procédure administrative ou judiciaire déjà pendante qui conduit à ce que l'administré – ou l'assuré – doive compter avec la notification d'un ou des actes de l'autorité (ATF 138 III 225 consid. 3.1 ; ATF 130 III 396 consid. 1.2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_174/2016 précité consid. 2.1 et 2.2).

4. En l'occurrence, il n'est pas contesté que les recours ont été interjetés après le délai de 30 jours dès leur réception.

Le recourant a invoqué un problème de correspondance avec le postier.

5. Les décisions ont pourtant bien été adressées par plis recommandés au recourant, à l'adresse qu'il a utilisée pour adresser ses demandes et ses recours. La Poste l'a avisé, selon l'extrait communiqué par l'OCE et consultable également sur le site internet de la Poste, de l'arrivée de ces deux plis recommandés et a conservé ceux-ci durant le délai de garde de sept jours. Une fois ce délai passé, la Poste a renvoyé les plis à l'OCE qui les a réadressés, pour information, à l'assuré par pli simple. L'assuré devait s'attendre à recevoir ces deux décisions et n'a pas pris les mesures pour aller les chercher au guichet de la Poste, alors que cette obligation lui incombait. Il n'indique pas qu'il n'aurait pas été avisé par la Poste de l'arrivée de deux décisions administratives, les 11 et 14 mars 2022. Il n'apparaît en outre pas vraisemblable que la Poste ait omis d'aviser le recourant de l'arrivée du premier recommandé et du deuxième et qu'elle ait en sus failli dans l'acheminement des décisions réadressées par la suite, par pli simple le 25 mars 2022.

Pour le surplus, le recourant n'allègue pas avoir ait été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé (art. 41 LPGA) et n'a pas sollicité de restitution de délai.

Compte tenu de sa tardiveté et en l'absence de motif valable de restitution de délai, les recours doivent être déclarés irrecevables.

Pour le surplus, la procédure est gratuite.

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare les recours irrecevables pour cause de tardiveté.
2. Dit que la procédure est gratuite.
3. 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
Nathalie LOCHER	Marine WYSSENBACH

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