

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2838/2015

ATAS/798/2015

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 20 octobre 2015

2^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à Genève

recourant

contre

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

intimé

Siégeant : Raphaël MARTIN, Président; Christine BULLIARD-MANGILI et Anny SANDMEIER, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Suite à son inscription comme chômeur à l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE), consécutivement à son licenciement avec effet au 30 avril 2013, Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né le _____ 1968, a été déclaré apte au placement dès le 1^{er} mai 2013 eu égard à une perte de travail de 60 % par une décision rendue le 27 novembre 2013 par l'OCE, agissant comme autorité cantonale après que la Caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après : la Caisse) eut soumis son cas audit office.

La Caisse a alors ouvert en faveur de l'assuré un délai-cadre d'indemnisation dès le 1^{er} mai 2013 et fixé son gain assuré en fonction d'un taux d'activité de 60 %.

2. Le 1^{er} novembre 2013, l'assuré a renoncé à son inscription à l'assurance-chômage.
3. Le 1^{er} octobre 2014, l'assuré s'est réinscrit à l'OCE comme chômeur disposé à travailler à 100 %.
4. Par décision du 9 décembre 2014, saisie du cas par la Caisse, l'OCE a déclaré l'assuré apte au placement dès le 1^{er} octobre 2014 à raison d'une disponibilité à l'emploi de 100 %.
5. Toutefois, par décision du 9 janvier 2015 notifiée le 12 janvier 2015, l'OCE a révisé sa décision du 27 novembre 2013, révoqué sa décision du 9 décembre 2014, déclaré l'assuré inapte au placement dès le 1^{er} mai 2013 et lui a nié son droit à l'indemnité dès le 1^{er} octobre 2014. Opposition pouvait être formée auprès de l'OCE contre cette décision dans un délai de 30 jours.
6. Une fois cette décision devenue définitive et exécutoire, la Caisse, par décision du 23 mars 2015, a constaté que l'assuré avait perçu à tort une somme de CHF 29'942.55 pour la période du 1^{er} mai au 31 octobre 2013, et lui a fait obligation de lui rembourser cette somme. Opposition pouvait être formée auprès de la Caisse contre cette décision dans un délai de 30 jours.
7. Par courrier du 23 avril 2015 adressé à l'OCE, l'assuré a déclaré faire recours contre les décisions du 23 mars 2015 et du 9 janvier 2015. Ces décisions concernaient une période durant laquelle il travaillait comme employé à 60 % pour la société C_____, dont il n'était pas actionnaire et au sein de laquelle il n'exerçait aucun pouvoir décisionnel, et gérât parallèlement, à environ 40 % de son temps, la société B_____ Sàrl. Il était faux de prétendre que son activité pour la société C_____ était fictive. Lorsqu'il avait perdu son emploi pour cette société-ci, il s'était inscrit au chômage, en expliquant sa situation en toute transparence. Il demandait à ce que les décisions des 9 janvier 2015 et 23 mars 2015 soient révisées.
8. Par courrier recommandé du 29 avril 2015, l'OCE a imparti à l'assuré un délai au 15 mai 2015 pour lui faire savoir pour quelle raison il n'avait pas formé opposition dans les trente jours à l'encontre de la décision du 9 janvier 2015.

9. Par courrier du 14 mai 2015, l'assuré a expliqué à l'OCE qu'il n'avait pas contesté sa décision du 9 janvier 2015 dans les trente jours parce qu'il avait eu de la peine à comprendre la logique de ladite décision et à formuler une lettre d'opposition. Il avait renoncé, pour des motifs de coût, à faire appel à un juriste, et ladite décision n'était pas accompagnée d'une demande de remboursement. Il était en pleine recherche d'emploi et avait laissé échapper le délai d'opposition.
10. Par décision sur opposition du 3 juillet 2015, l'OCE a déclaré l'opposition de l'assuré à sa décision du 9 janvier 2015 irrecevable. Cette opposition avait été formulée tardivement, et il n'y avait pas de motif de restitution du délai d'opposition.
11. Par courrier daté du 21 août 2015, apporté au guichet de la chambre des assurances sociales le 25 août 2015, l'assuré a formé recours contre les décisions des 3 juillet 2015, 23 mars 2015 et 9 janvier 2015. Il a contesté avoir travaillé à plein temps dans sa société B_____ Sàrl, et n'avoir ainsi eu ni le temps ni la volonté de prendre un emploi à 100 %. Il avait travaillé à 60 % pour la société C_____. Il avait fourni tous les documents nécessaires attestant de cette réalité, et ne comprenait pas la décision de la Caisse. En l'absence de preuves, la conclusion que son emploi était fictif n'était pas défendable.
12. Par écriture du 21 septembre 2015, l'OCE a conclu au rejet du recours, la question litigieuse étant celle de la recevabilité de l'opposition. L'assuré n'avait invoqué aucun empêchement d'agir dans le délai d'opposition. Les conditions d'une révision ou d'une reconsidération de la décision du 9 janvier 2015 n'étaient en tout état pas remplies.
13. Par courrier du 8 octobre 2015, l'assuré a communiqué à la chambre des assurances sociales la décision de la Caisse du 23 mars 2015. La décision du 9 janvier 2015 ne contenait pas le montant à rembourser. Les décisions d'annulation et de remboursement devaient être communiquées simultanément. L'annulation contenue dans la décision du 9 janvier 2015 reposait sur une confusion de dates : en 2013, il était salarié à 60 % chez C_____ et en activité indépendante à 40 % pour B_____ Sàrl, et, en 2014, à plein temps chez B_____ Sàrl. L'arrivée de nouveaux investisseurs avait entraîné la fin de son activité, et les salaires qui lui étaient dus ne lui avaient pas été payés malgré le prélèvement des charges sociales. La décision d'incapacité au placement devait concerner l'année 2014, durant laquelle il n'avait pas touché d'indemnités de chômage, qui avaient été suspendues.

EN DROIT

1. a. 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), en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, 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.

b. Le recours a été interjeté en temps utile à l'encontre de la décision sur opposition rendue le 3 juillet 2015 par l'OCE, compte tenu de la suspension du délai de recours du 15 juillet au 15 août inclusivement (art. 60 et 38 LPGA).

Il satisfait aux exigences, peu élevées, de forme et de contenu prescrites par les art. 61 let. b LPGA et 89B de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

L'assuré a qualité pour recourir (art. 59 LPGA).

c. Le présent recours n'est cependant recevable qu'en tant qu'il est dirigé contre la décision sur opposition rendue le 3 juillet 2015 par l'OCE. S'il était à cet égard fondé, la décision du même office du 9 janvier 2015 ne serait pas sujette à recours à la chambre de céans, mais serait frappée d'opposition, sur laquelle l'OCE devrait se prononcer.

Quant à la décision de la Caisse du 23 mars 2015, elle n'était pas sujette à recours à la chambre de céans, mais devait le cas échéant faire l'objet d'une opposition auprès de la Caisse, comme cette décision le rappelait. Pour le cas où le recourant n'aurait pas formé une telle opposition en temps utile, le présent recours vaudrait opposition, dès lors qu'il est aussi formellement dirigé contre cette décision. Aussi la chambre de céans transmettra-t-il à la Caisse une copie certifiée conforme du présent recours, pour raison de compétence, en application des art. 11 al. 3 et 89A LPA.

d. La chambre de céans n'entrera donc en matière sur le présent recours que dans la mesure de sa recevabilité.

2. a. L'objet du litige se limite à déterminer si l'opposition considérée était tardive et si, dans l'affirmative, il y avait matière à restitution du délai d'opposition.

b. Il n'est pas contesté que la décision de l'OCE du 9 janvier 2015 a été reçue par le recourant le 12 janvier 2015. Le délai d'opposition, de trente jours (art. 52 al. 1 LPGA), arrivait donc à échéance le mercredi 11 février 2015 (art. 38 LPGA). Une opposition formée le 23 avril 2015 était donc tardive.

c. Un délai légal ne peut être prolongé (art. 40 al. 1 LPGA). Toutefois, si le requérant ou son mandataire a été empêché, sans sa faute, d'agir dans le délai fixé, celui-ci est restitué pour autant que, dans les 30 jours à compter de celui où l'empêchement a cessé, le requérant ou son mandataire ait déposé une demande motivée de restitution et ait accompli l'acte omis (art. 41 LPGA).

Les conditions d'application de cette disposition ne sont manifestement pas remplies. Sur le plan formel, le recourant n'a pas déposé de demande motivée de restitution, pas même implicitement. Par ailleurs et surtout, les motifs allégués par le recourant, dans l'exercice de son droit d'être entendu à ce propos, ne constituent

pas un empêchement non fautif d'agir en temps utile. La difficulté de comprendre la décision considérée ne pouvait porter ni sur le dispositif de cette dernière, ni sur la nécessité, s'il entendait ne pas accepter cette décision, de former opposition à son encontre auprès de l'office intimé dans un délai de trente jours. Elle ne justifiait en tout état pas de temporiser à contester cette décision. Il lui était loisible de se renseigner notamment auprès de l'office intimé lui-même sur les points le cas échéant pour lui obscurs de cette décision. La difficulté de rédiger une lettre d'opposition, dans une procédure administrative peu formaliste, ne saurait expliquer l'inaction du recourant en temps utile. Il a démontré dans cette affaire qu'il était capable d'écrire des courriers intelligibles, et il lui était loisible de se faire assister ou même représenter par un mandataire, ou de solliciter le bénéfice de l'assistance juridique. Le fait de rechercher activement un emploi ne constituait pas non plus un empêchement non fautif de former opposition en temps utile.

La portée de la décision considérée ne pouvait non plus échapper au recourant. Son absence de prise de conscience qu'une demande de remboursement pourrait suivre la prise de cette décision, une fois celle-ci définitive, ne pouvait en tout état pas non plus le légitimer à laisser cette décision entrer en force s'il n'était pas d'accord avec elle.

Sans qu'on puisse en inférer qu'un défaut d'annonce d'une possible demande ultérieure de remboursement fonderait un assuré à ne pas former opposition à l'encontre d'une décision niant rétroactivement son aptitude au placement, il sied de dire qu'il serait conforme à l'esprit du devoir de renseignements prescrit par l'art. 27 al. 1 LPGA d'indiquer dans une telle décision qu'une éventuelle obligation qui pourrait en être déduite de restituer des indemnités de chômage perçues le cas échéant à tort serait prise par l'organe compétent une fois cette décision entrée en force.

3. Le présent recours sera rejeté, dans la mesure de sa recevabilité.

La procédure est gratuite, le recourant n'ayant pas agi de manière téméraire ni témoigné, s'agissant du présent recours, de légèreté (art. 61 let. a LPGA).

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

1. Rejette le recours dans la mesure de sa recevabilité.
2. Transmet à la Caisse cantonale genevoise de chômage, pour raison de compétence, une copie certifiée conforme du recours de Monsieur A_____ en tant qu'il vaut le cas échéant opposition à sa décision du 23 mars 2015 constatant que ce dernier a perçu à tort une somme de CHF 29'942.55 pour la période du 1^{er} mai au 31 octobre 2013 et lui faisant obligation de lui rembourser cette somme.
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

Sylvie SCHNEWLIN

Raphaël MARTIN

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties, à la Caisse cantonale genevoise de chômage, ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le