

# **GE\_GERICHTE ATAS/1132/2021 vom 9. November 2021**

GE Cour de justice, 2021-11-09, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_1132\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1132_2021)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/1132/2021 du 9 novembre 2021

IT: GE\_GERICHTE ATAS/1132/2021 del 9 novembre 2021

## **Erwägungen**

### **E. 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.

### **E. 2**

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA et 62 ss LPA).

### **E. 3**

Le litige porte sur le point de savoir si c'est à juste titre que l'intimée a refusé d'entrer en matière sur les demandes d'indemnités en cas de RHT formées par la recourante pour les mois d'avril, mai et juin 2020.

### **E. 4**

a. Afin de surmonter des difficultés économiques passagères, un employeur peut introduire, avec l'accord de ses employés, une RHT, voire une suspension temporaire de l'activité de son entreprise (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, ch. 1 relatif aux remarques préliminaires concernant les art. 31ss). L'indemnité en cas de RHT doit être avancée par l'employeur (art. 37 let. a LACI) et sera, par la suite, remboursée par la caisse de chômage à l'issue d'une procédure spécifique (art. 36 et 39 LACI). b. S'agissant plus particulièrement de la procédure, l'art. 36 al. 1 LACI, dans sa version en vigueur jusqu'au 30 juin 2021, prévoit que 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. c. Selon l'art. 38 al. 1 LACI, dans le délai de trois mois à compter de l'expiration de chaque période de décompte, l'employeur fait valoir auprès de la caisse qu'il a désignée l'ensemble des prétentions à indemnité pour les travailleurs de son entreprise. Selon l'al. 3, l'employeur remet à cet effet à la caisse : a. les documents nécessaires à la poursuite de l'examen du droit à l'indemnité et au calcul de celle-ci ; b. un décompte des indemnités versées à ses travailleurs ; c. une attestation certifiant qu'il continue à payer les cotisations des assurances sociales (art. 37 let. c). La caisse peut, au besoin, exiger d'autres documents. L'art. 61 de l'ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité (OACI – RS 837.02) précise que le délai de trois mois pour exercer le droit à l'indemnité commence à courir le

premier jour qui suit la fin de la période de décompte. Aux termes de l'art. 39 al. 3 LACI, les indemnités que l'employeur ne prétend pas, dans le délai prévu à l'art. 38 al. 1, ne lui sont pas remboursées. Il résulte de cette

A/1047/2021 - 5/8 - dernière règle que le délai de trois mois pour exercer le droit à l'indemnité constitue un délai de péremption, dont le non-respect a pour conséquence l'extinction du droit (ATF 119 V 370 consid. 4b ; arrêts du Tribunal fédéral des assurances C13/06 du 20 juin 2006 consid. 2.1 ; C 201/06 du 25 juillet 2007 consid. 3.3). Selon la jurisprudence, ce délai commence à courir à l'expiration de la période de décompte en cause, cela indépendamment du point de savoir si l'autorité cantonale a déjà statué sur le droit aux prestations (ATF 124 V 75). Par période de décompte, il faut entendre le mois civil durant lequel l'horaire de travail a été réduit et non une période définie contractuellement et qui prend fin au moment du paiement du salaire. Il s'agit d'un délai de déchéance, qui ne peut être ni prolongé, ni suspendu. Par contre, il peut être restitué, aux conditions de l'art. 41 LPG (RUBIN, op. cit., n. 4 ad art. 38 LACI). Lorsque l'autorité cantonale tarde à statuer ou s'oppose à l'indemnisation, elle doit rendre l'employeur attentif à son obligation de faire valoir le droit dans le délai précité de trois mois (art. 27 LPG). Ce délai commence en effet à courir après l'expiration de chaque période de décompte, que l'autorité cantonale ait rendu sa décision ou non (RUBIN, op. cit., n. 5 ad art. 38 LACI et les références citées).

## **E. 5**

a. Aux termes de l'art. 39 al. 1 LPG, 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 une représentation diplomatique ou consulaire suisse. À l'instar d'autres dispositions de droit fédéral relatives à l'observation des délais ayant une teneur équivalente, l'art. 39 al. 1 LPG pose le principe de l'expédition pour les envois d'une partie à l'autorité administrative ou judiciaire. Ainsi, lorsque l'envoi se fait par voie postale, ce qui en pratique est la règle, le critère déterminant pour l'observation du délai n'est pas le fait que l'écrit soit arrivé le dernier jour du délai auprès de l'autorité (principe de réception) mais qu'il ait été remis à la Poste suisse le dernier jour du délai (cf. arrêt du Tribunal fédéral 5A\_536/2018 du 21 septembre 2018 consid. 3.2). Dans ce dernier cas, c'est le sceau postal qui permettra de prouver le dépôt de l'envoi avant l'échéance du délai. Dans l'hypothèse où l'assuré dépose son envoi dans une boîte aux lettres publique après l'heure de la dernière levée, l'envoi portera le cachet postal du lendemain, ce qui ne lui permettra pas d'apporter la preuve du respect du délai. Dans ce cas, l'assuré est autorisé à apporter la preuve du respect du délai au moyen de témoignages (ATF 124 V 372 consid. 3b p. 375, cf. aussi Anne-Sylvie DUPONT, in Commentaire romand, Loi sur la partie générale des assurances sociales, 2018, n. 8 s. ad art. 39 LPG). b. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b ; ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ;

A/1047/2021 - 6/8 - cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a). c. La procédure est régie

par la maxime inquisitoire, selon laquelle les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (art. 61 let. c LPGA). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 I 183 consid. 3.2). Le devoir du juge de constater les faits pertinents ne dispense donc pas les parties de collaborer à l'administration des preuves en donnant des indications sur les faits de la cause ou en désignant des moyens de preuve (ATF 130 I 184 consid. 3.2 ; ATF 128 III 411 consid. 3.2). Autrement dit, si la maxime inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, elle ne les libère pas du fardeau de la preuve. En cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences (ATF 117 V 264 consid. 3), sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à son adverse partie (ATF 124 V 375 consid. 3). En matière d'indemnités de chômage, l'assuré supporte les conséquences de l'absence de preuve en ce qui concerne la remise des pièces nécessaires pour faire valoir le droit à l'indemnité (cf. arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 294/99 du 14 décembre 1999 consid. 2a, in DTA 2000 no 25 p. 122 ; cf. aussi arrêts du Tribunal fédéral 8C\_427/2010 du 25 août 2010 consid. 5.1 ; 8C\_591/2012 du 29 juillet 2013).

## **E. 6**

Dans le cas présent, la recourante indique avoir adressé à la caisse ses demandes d'indemnités des mois d'avril à juin 2020, par pli simple, le 10 juillet 2020. L'intimée relève, pour sa part, n'avoir rien reçu avant le 26 octobre 2020. Or, ainsi que l'admet la recourante, lorsque l'assuré utilise ce mode de communication, il n'existe aucune preuve d'envoi effectif. Seul un faisceau d'indices suffisant est à même de faire admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante requis en droit des assurances sociales, que les documents ont bien été envoyés. Dans son recours, la société se prévaut des dates figurant en bas des formulaires de demandes d'indemnités, de ses relances adressées à la caisse les 26 octobre et

## **E. 11**

novembre 2020 et de l'attestation de son administrateur, M. D \_\_\_\_\_. Ces éléments ne sont toutefois pas suffisants pour démontrer que l'intéressée a bien remis en temps utile les formulaires de décompte. S'agissant d'abord des dates inscrites en bas des demandes d'indemnités, force est d'abord de constater qu'elles ne figuraient pas dans les décomptes joints au formulaire en ligne rempli le 26 octobre 2020, mais qu'elles apparaissent pour la première fois sur les décomptes remis en annexe au formulaire en ligne du 11 novembre 2020, ce qui permet déjà de semer le doute sur la véracité des déclarations de la recourante. Quoi qu'il en soit,

A/1047/2021 - 7/8 - les dates figurant en bas des décomptes transmis le 11 novembre 2020 suggèrent uniquement que la recourante a rempli ces formulaires à ces dates ; on ne peut toutefois rien en déduire quant à la date d'envoi desdits formulaires. Les relances de l'intéressée ne permettent pas non plus de soutenir son argumentation, étant relevé que le délai de trois mois était déjà échu lorsque la recourante a interpellé l'autorité pour la première fois le 26 octobre 2020. Quant à l'attestation de son administrateur, M. D \_\_\_\_\_, elle ne permet pas de prouver que les décomptes ont été déposés en temps utile dans une

boîte postale. L'administrateur l'admet du reste expressément puisqu'il précise n'avoir pas été présent au moment de leur dépôt (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C\_791/2015 du 1er septembre 2016 consid. 2). Pour le reste, il n'est pas contesté que l'OCE a dûment rendu la recourante attentive à son obligation de faire valoir le droit dans le délai précité de trois mois (art. 27 LPGA), comme elle l'a fait dans la décision du 4 novembre 2020 figurant au dossier. À relever que ce délai de trois mois à compter de l'expiration de chaque période de décompte figurait également dans le texte même du formulaire que la recourante devait compléter pour exercer son droit (pièces 3 et 4 intimée). Dans ces conditions, on pouvait raisonnablement exiger de la recourante qu'elle s'assure de pouvoir prouver l'envoi des formulaires de décomptes en temps utile, ou du moins qu'elle vérifie que cet envoi était bien parvenu à son destinataire. Il convient donc de retenir que la recourante a transmis à la caisse, le 26 octobre 2020 seulement, les formulaires de décomptes d'indemnités pour les mois d'avril, mai et juin 2020. Pour ces trois mois, elle n'a en conséquence pas exercé le droit à l'indemnité dans le délai de péremption de trois mois qui a commencé à courir le premier jour qui suit la fin de la période de décompte, soit respectivement les 1er mai 2020, 1er juin 2020 et 1er juillet 2020, pour arriver à échéance respectivement les 31 juillet 2020, 31 août 2020 et 30 septembre 2020. Ses demandes d'indemnités ont donc été envoyées à la caisse tardivement, étant précisé que la recourante n'a pas fait valoir de motif de restitution du délai de recours au sens de l'art. 41 LPGA. 7. Le recours sera dès lors rejeté et la décision sur opposition du 18 février 2021 confirmée. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. fbis a contrario LPGA, en lien avec l'art. 1 al. 1 LACI). \* \* \* \* \*

A/1047/2021 - 8/8 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES  
SOCIALES : Statuant À la forme :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.