

## **GE\_GERICHTE A/1054/2020 vom 17. Juni 2020**

GE Cour de justice, 2020-06-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1054\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1054_2020)

FR: GE\_GERICHTE A/1054/2020 du 17 juin 2020

IT: GE\_GERICHTE A/1054/2020 del 17 giugno 2020

### **Erwägungen**

#### **E. 4**

ème Chambre En la cause Monsieur A \_\_\_\_\_, domicilié c/o Madame B \_\_\_\_\_, rue \_\_\_\_\_, GENÈVE recourant contre OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, GENÈVE intimé EN FAIT 1. Par décision sur opposition du 6 février 2020, l'office cantonal de l'emploi (ci-après l'OCE ou l'intimé) a rejeté l'opposition formée par Monsieur A \_\_\_\_\_ (ci-après l'assuré ou le recourant) à sa décision du 10 septembre 2019 niant le droit à ce dernier à l'indemnité de chômage du 23 juin 2014 au 22 juin 2016, du 3 octobre 2016 au 2 octobre 2018 et dès le 3 octobre 2018, faute d'avoir un domicile en Suisse. 2. Le 30 mars 2020, l'assuré a recouru contre cette décision auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice. Il précisait que la décision sur opposition lui était parvenue par courrier simple le 14 mars 2020. L'OCE indiquait lui avoir envoyé cette décision par courrier recommandé qui lui aurait été retourné avec la mention « non réclamé ». Cette éventualité n'était pas soutenable, car depuis son changement d'adresse, en novembre 2019, il avait souscrit auprès de l'office de poste de Thônex un contrat de poste restante. Tous les courriers qui lui étaient destinés étaient systématiquement réexpédiés à ce bureau de poste et gardés jusqu'à leur retrait. Il était inconcevable qu'à la même période, les courriers qui lui étaient destinés étaient gardés à l'office de poste conformément à sa souscription, sauf celui qui lui avait été adressé par l'OCE. Réclamation faite, la poste ne reconnaissait pas avoir reçu un courrier recommandé de l'OCE adressé à lui. Si le courrier avait été envoyé en recommandé, il aurait été certainement gardé et lui aurait été délivré ponctuellement, car il avait pris toutes les dispositions pour éviter un tel incident. N'ayant donc reçu de la poste aucune notification ni aucun avis pour aller retirer un pli recommandé et n'ayant reçu de l'expéditeur aucune preuve d'un envoi en recommandé, le 12 mars 2020 (sic) devait être retenu comme date de notification. En conséquence, le recours était formé dans les délais prescrits. 3. L'intimé a produit, le 30 avril 2020, le résultat de la recherche postale concernant la notification de la décision sur opposition du 6 février 2020. Il en résulte que l'envoi a été trié en vue de sa distribution le 6 février 2020, puis envoyé, le lendemain, poste restante à l'office postal de Thônex. Le pli a été retourné le 9 mars 2020 à l'expéditeur. 4. Le 22 mai 2020, l'intimé a observé que le pli recommandé en cause était revenu en retour avec la mention « non réclamé » le 11 mars 2020, raison pour laquelle la décision avait été renvoyée en courrier simple au recourant le 12 mars 2020. Il ressortait des explications de celui-ci qu'il avait bien reçu le pli simple le 14 mars 2020 et qu'il avait encore attendu le 30 mars 2020 pour poster son recours, alors que son attention avait été attirée sur le fait que le délai de recours avait commencé à courir à l'échéance du délai de garde de sept jours suite à la première notification infructueuse de la décision litigieuse. Il ressortait clairement de la recherche postale que le pli recommandé avait été envoyé poste restante, prêt au retrait, à l'office de poste de Thônex. Au vu de ces éléments, il était manifeste que le recours formé le 30 mars

2020 par le recourant était irrecevable. À l'appui de son écriture, l'intimé a transmis : - son courrier adressé en courrier simple le 12 mars 2020 au recourant l'informant lui avoir fait parvenir sa décision suite à son opposition du 9 octobre 2019 par courrier recommandé du 6 février 2020 et que ce pli n'ayant pas été retiré à la poste à l'intérieur du délai de garde de sept jours, lui était revenu avec la mention « non réclamé ». La décision lui était une nouvelle fois adressée sous pli simple. Son attention était attirée sur le fait que le délai de recours de trente jours pour contester la décision avait commencé à courir à l'échéance du délai de garde de sept jours, suite à la première notification infructueuse de la décision ; - l'enveloppe ayant contenu le pli recommandé du 6 février 2020, sur laquelle figure les mentions « non réclamé » « délai 7.3 » et « case postale/1226 Thônex ». 5. Le 27 mai 2020, la chambre de céans a informé le recourant que son recours pourrait être tardif et lui a demandé de lui faire savoir pour quel motif il n'aurait pas agi dans le délai légal. 6. Le 5 juin 2020, le recourant a répondu que depuis son déménagement, annoncé à l'office cantonal de la population et des migrations le 26 novembre 2019, il avait fait réacheminer son courrier à l'office de poste de Thônex. Depuis le 3 décembre 2019, son courrier lui était adressé systématiquement en poste restante. Il intervenait dans une action de formation dans un organisme situé à Thônex et, pour des besoins pratiques, passait à l'office de poste deux fois par semaine pour retirer son courrier. En février 2020, la poste de Thônex lui avait remis tous les courriers qui lui avaient été destinés, sauf celui de l'intimé daté du 6 février 2020. Il transmettait en annexe de son écriture des plis datés reçus à cette même période en poste restante. L'hypothèse d'un colis « non réclamé » et renvoyé à l'expéditeur s'avérait dans ce cas illogique, car le contrat de réacheminement stipulait que l'office de poste gardait et lui restituait durant toute la durée du contrat tous les courriers et colis qui lui étaient destinés. Comment aurait-il pu réclamer un pli dont il n'avait pas reçu la notification ? Il en résultait qu'il n'avait pas reçu le pli contenant la décision de l'intimé du 6 février 2020 envoyé par courrier recommandé et que cela était dû à un dysfonctionnement de l'office de poste de Thônex. Dès lors son recours interjeté le 30 mars 2020 suite au courrier simple de l'intimé du 12 mars précédent était recevable. Il avait ainsi été empêché d'agir sans sa faute dans le délai légal de 30 jours. Le recourant a produit : - des ordres de réacheminement de son courrier à l'office de poste de Thônex en cours dès le 3 décembre 2019 et valables jusqu'au 15 juillet 2020 ; - des courriers A adressés en poste restante au recourant les 25, 26 28 février. 7. 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. La LPGA, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, est applicable au cas d'espèce. 3. a. Il s'agit en l'occurrence d'examiner la recevabilité du recours. b. L'art. 61 LPGA prévoit que la procédure devant la chambre des assurances sociales est réglée par le droit cantonal, sous réserve de ce que celui-ci respecte les exigences minimales requises par la LPGA. Les art. 38 à 41 LPGA sont applicables par analogie au délai de recours (art. 60 al. 2 LPGA). Les dispositions de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10) sont applicables devant la chambre des assurances sociales de la Cour de justice en tant qu'il n'y est pas dérogé par le Titre IVA de la LPA (art. 89A LPA). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte

sont sujettes à recours dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 38 al. 1, 56 al. 1 et 60 al. 1 LPGA; art. 62 al. 1 phr. 1 et 63 al. 1 let. a LPA). 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 (art. 38 al. 2bis LPGA et 62 al. 4 LPA). Lorsque le dernier jour du délai tombe un samedi, un dimanche ou sur un jour légalement férié, le délai expire le premier jour utile (art. 38 al. 3 LPGA et 17 al. 3 LPA). Les écrits doivent parvenir à l'autorité ou être mis à son adresse à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse au plus tard le dernier jour du délai avant minuit (art. 39 al. 1 LPGA et 17 al. 4 LPA). Les délais sont réputés observés lorsqu'une partie s'adresse par erreur en temps utile à une autorité incompétente (art. 39 al. 2 LPGA et 17 al. 5 LPA). Les délais en jours ou en mois fixés par la loi ou par l'autorité ne courent pas : a) du 7<sup>e</sup> jour avant Pâques au 7<sup>e</sup> jour après Pâques inclusivement; b) du 15 juillet au 15 août inclusivement; c) du 18 décembre au 2 janvier inclusivement (art. 38 al. 4 LPGA et art. 89C LPA). Lorsque l'événement qui fait courir le délai survient pendant la durée de la suspension, 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). Le délai légal ne peut être prolongé (art. 40 al. 1 LPGA et 16 al. 1 LPA). 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). Il n'y a pas de formalisme excessif à considérer que la fiction de la notification à l'échéance du délai de garde de sept jours est également applicable lorsque La Poste, de sa propre initiative, accorde un délai de retrait plus long et que l'envoi n'est retiré que le dernier jour de ce délai ou lorsque cette prolongation procède d'une inadvertance d'un employé (ATF 127 I 34 consid. 2b). En effet, des accords particuliers avec La Poste ne permettent pas de repousser l'échéance de la notification, réputée intervenue à l'échéance du délai de sept jours (ATF 127 I 31 consid. 2a/aa; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_239/2011 du 22 mars 2012 consid. 3.5). Il incombe à la partie recourante de prouver qu'elle a agi en temps utile. La vraisemblance prépondérante ne suffit pas pour établir cette preuve (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_686/2016 du 23 décembre 2016). Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique. En ce qui concerne plus particulièrement la notification d'une décision ou d'une communication de l'administration, elle doit au moins être établie au degré de la vraisemblance prépondérante requis en matière d'assurance sociale (ATF 121 V 5 consid. 3b p. 6). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF 129 I 8 consid. 2.2 p. 10; 124 V 400 consid. 2a p. 402 et les références). De jurisprudence constante, celui qui se sait partie à une procédure judiciaire et qui doit dès lors s'attendre à recevoir notification d'actes du juge, 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 (ATF 139 IV 228 consid. 1.1 p. 230 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_908/2017 du 17 janvier 2018) c. En l'occurrence, l'intimé a prouvé avoir valablement notifié sa décision, en application de la fiction légale prévue par les art. 38 al. 2bis LPGA et 62 al. 4 LPA, en produisant l'enveloppe

ayant contenu la décision querellée ainsi qu'un extrait de suivi des envois de La Poste, dont il ressort que le pli contenant la décision en cause lui a été retourné, du fait qu'il n'avait pas été réclamé à l'échéance du délai de garde, lequel est de sept jours pour les plis recommandés. Le fait que le recourant avait fait garder son courrier en poste restante ne fait pas obstacle à la fiction légale de la notification après l'échéance du délai de garde de sept jours, selon la jurisprudence précitée. Le recourant a allégué avoir reçu des courriers datés des 25, 26 et 28 février 2020, ce qui n'est pas déterminant dans le cas d'espèce. En effet, le pli en cause a été transmis le 7 février 2020 à la poste de Thônex pour retrait. Il aurait donc dû être retiré jusqu'au 14 février 2020. Ce n'est que si le recourant avait démontré avoir reçu d'autres courriers en poste restante entre le 7 et le 14 février 2020 que l'on aurait pu avoir des doutes sur le fonctionnement de la poste. En conclusion, la décision est réputée avoir été notifiée au recourant le dernier jour du délai de garde, soit le 14 février 2020 et le délai de recours se terminait le 16 mars 2020. Interjeté le 30 mars 2020, le recours est tardif. 4.

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 LPG) et pour autant qu'une demande de restitution motivée, indiquant la nature de l'empêchement, soit présentée dans les trente 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). Entrent en ligne de compte non seulement l'impossibilité objective ou la force majeure, mais aussi l'impossibilité due à des circonstances personnelles ou à une erreur excusable. Ces circonstances doivent être appréciées objectivement en ce sens qu'est non fautive toute circonstance qui aurait empêché un intéressé, respectivement son représentant, consciencieux d'agir dans le délai fixé (arrêts 5A\_149/2013 du 10 juin 2013 consid. 5.1.1 et les références citées; 5A\_896/2012 du 10 janvier 2013 consid. 3.2; 5A\_30/2010 du 23 mars 2010 consid. 4.1 et les références citées). b. En l'espèce, le recourant ne démontre pas qu'il aurait été empêché, sans faute de sa part, de recourir, les pièces produites établissant, au degré de la vraisemblance prépondérante que le pli qui lui a été adressé le 6 février 2020 a été envoyé en poste restante, prêt au retrait à l'office de poste de Thônex le 7 février 2020 et retourné à l'expéditeur le 9 mars suivant. 5. En l'absence de motif valable de restitution de délai, le recours sera déclaré irrecevable pour cause de tardiveté. 6. La procédure est gratuite (art. 61 let. a LPG). 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.