

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 23 mai 2022

Composition : Mme DESSAUX, juge unique
Greffière : Mme Guardia

Cause pendante entre :

V._____, à [...], recourante,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, Instance juridique chômage, à Lausanne,
intimé.

**Art. 38, 39 al. 1, 49 al. 1, 52 al. 1 et 55 al. 1 et al. 1^{bis} LPGA ; art.
11b al. 2 et 34 al. 1^{bis} PA**

E n f a i t :

A. a) La société V._____ (ci-après : la société ou la recourante) a pour but l'exploitation d'un café-restaurant avec spécialités italiennes, l'importation et le commerce de produits ainsi que toute activité de vente dans le domaine de l'alimentation et de la gastronomie.

Depuis le mois de mars 2020, la société a adressé plusieurs préavis de réduction de l'horaire de travail (RHT) au Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé). Cette autorité a régulièrement autorisé la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse), pour autant que les autres conditions soient remplies, à verser à la société les indemnités RHT requises, la dernière fois pour une période allant jusqu'au 3 mai 2021.

b) Le 27 avril 2021, la société a transmis au SDE un nouveau préavis annonçant que ses trois employés, au bénéfice de contrats de durée indéterminée, étaient concernés par une perte de travail à 100 % dès le 4 mai 2021.

Par décision du 25 mai 2021 adressée à la société par courrier électronique, le SDE a décidé que, pour autant que les autres conditions du droit soient remplies, la Caisse pouvait octroyer à la société des indemnités RHT du 4 mai au 3 novembre 2021.

c) Par acte du 24 décembre 2021, la société s'est opposée à la décision du 25 mai 2021, indiquant qu'elle avait cru que l'autorisation portait sur une période jusqu'au 31 décembre 2021. Elle a relevé avoir pris connaissance de la décision contestée le jour même, le courriel la contenant ayant été classé dans ses spams.

Par courrier électronique du 7 janvier 2022, l'autorité a impartit à la société un délai au 19 janvier suivant pour apporter les preuves de ses affirmations concernant son retard à former opposition et l'a informée que, passé ce délai, son opposition serait déclarée irrecevable.

Dans un courriel du même jour, la société a répondu que comme le courrier électronique contenant la décision du 25 mai 2021 se trouvait dans ses spams, elle n'en avait pris connaissance que le 23 décembre 2021.

Par décision sur opposition du 20 janvier 2022, le SDE a déclaré l'opposition irrecevable en raison de sa tardiveté.

B. Par acte du 26 janvier 2022, V. _____ a recouru à l'encontre de la décision sur opposition précitée auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant implicitement à sa réforme en ce sens que son opposition est admise et à ce que le SDE préavis favorablement à l'octroi d'indemnités RHT jusqu'au 2 décembre 2021, date à partir de laquelle - à la suite du dépôt d'un nouveau préavis - elle s'est vu octroyer une indemnité RHT.

Par réponse du 21 février 2022, le SDE a conclu au rejet du recours.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. En l'espèce, le litige porte sur la recevabilité de l'opposition du 24 décembre 2021 déposée à l'encontre d'une décision du 25 mai 2021, singulièrement sur la question de savoir si cette opposition a été déposée en temps utile.

3. a) Selon l'art. 52 al. 1 LPGA, les décisions peuvent être attaquées dans les 30 jours par voie d'opposition auprès de l'assureur qui les a rendues, à l'exception des décisions d'ordonnancement de la procédure.

L'art. 38 LPGA prévoit que si le délai, compté par jours ou par mois, doit être communiqué aux parties, il commence à courir le lendemain de la communication (al. 1). 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. Le droit cantonal déterminant est celui du canton où la partie ou son mandataire a son domicile ou son siège (al. 3). Aux termes de l'art. 39 al. 1 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 une représentation diplomatique ou consulaire suisse. Cette disposition 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. Dans ce dernier cas, c'est le sceau postal qui permettra de prouver le dépôt de l'envoi avant l'échéance du délai (ATF 145 V 90 consid. 6.1.1).

b) S'agissant d'un acte soumis à réception, la décision est considérée comme valablement notifiée au moment où elle entre dans la sphère de puissance de l'assuré et que ce dernier est à même d'en prendre connaissance. Il n'est en revanche pas nécessaire qu'il en ait effectivement pris connaissance (ATF 142 III 599 consid. 2.4.1 ; ATF 117 V 131 consid. 4a ; TF 8C_124/2019 du 23 avril 2019 consid. 9.2).

S'agissant plus particulièrement de la notification d'une décision ou d'une communication de l'administration, il convient de relever que, selon la jurisprudence, le fardeau de la preuve incombe en principe à l'autorité qui entend en tirer une conséquence juridique et que la circonstance doit au moins être établie avec le degré de vraisemblance prépondérant exigé en matière d'assurances sociales (ATF 124 V 400 consid. 2b ; 121 V 5 consid. 3b). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve en ce sens que si la notification ou sa date est contestée et s'il existe effectivement des doutes à cet égard, elle se fondera sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF 129 I 8 consid. 2.2 ; 124 V 400 consid. 2a).

c) Aux termes de l'art. 49 al. 1 LPGA, l'assureur doit rendre par écrit les décisions qui portent sur des prestations, créances ou injonctions importantes ou avec lesquelles l'intéressé n'est pas d'accord. Pour le surplus, il n'existe pas dans la procédure en matière d'assurances sociales de réglementation quant à la manière dont les institutions d'assurance doivent notifier leurs décisions (ATF 142 III 599 consid. 2.4.1). A cet égard, l'art. 55 al. 1^{bis} LPGA prévoit une délégation de compétence en faveur du Conseil fédéral qui peut déclarer applicables à la procédure en matière d'assurances sociales les dispositions de la PA (loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative ; RS 172.021) relatives à la communication électronique avec les autorités.

Selon l'art. 55 al. 1 LPGA, les points de procédure qui ne sont pas réglés de manière exhaustive aux art. 27 à 54 de cette loi ou par les dispositions des lois spéciales sont régis par la PA. Cette disposition pose le principe d'une application subsidiaire (« *ergänzend* », à titre complémentaire) de la PA à la procédure en matière d'assurances sociales. Il peut être fait application de la PA pour les points de procédure qui ne sont pas réglés de manière exhaustive (Valérie Défago Gaudin, in : Dupont / Moser-Szeless [edit.], Commentaire romand de la Loi sur la partie générale des assurances sociales, Bâle 2018, nos 6 et 7 ad art. 55 LPGA).

d) Parmi les dispositions de la PA visées par l'art. 55 al. 1^{bis} LPGA figurent notamment l'art. 11b al. 2 PA, qui prévoit que les parties peuvent indiquer une adresse électronique et accepter que les notifications leur soient faites par voie électronique, ainsi que l'art. 34 al. 1^{bis} PA, lequel prescrit que la notification peut être faite par voie électronique aux parties qui ont accepté cette forme de transmission, la décision étant alors munie d'une signature électronique au sens de la SCSE (loi fédérale du 18 mars 2016 sur les services de certification dans le domaine de la signature électronique et des autres applications des certificats numériques, loi sur la signature électronique ; RS 943.03) et que le Conseil fédéral règle le type de signature à utiliser (let. a), le format de la décision et des pièces jointes (let. b), les modalités de la transmission (let. c) et le moment auquel la décision est réputée notifiée (let. d). Les dispositions d'exécution font l'objet de l'OCEI-PA (ordonnance du Conseil fédéral du 18 juin 2010 sur la communication électronique dans le cadre de procédures administratives ; RS 172.021.2 ; Défago Gaudin, op. cit., n° 14 ad art. 55 LPGA).

Une base légale est nécessaire pour la communication électronique des administrés avec les autorités puisqu'une telle communication ne satisfait pas à l'exigence de la signature manuscrite découlant de la forme écrite. En l'état, une telle base légale fait défaut dans la LPGA puisque le Conseil fédéral n'a pas fait usage de la compétence qui lui est donnée par l'art. 55 al. 1^{bis} LPGA. Il n'est pas non plus admissible de se fonder sur l'art. 55 al. 1 LPGA qui permet

l'application à titre subsidiaire de la PA, car la LPGA ne contient pas de disposition qui serait susceptible d'être complétée par la PA. Par conséquent, la communication électronique des administrés avec les autorités d'assurances sociales n'est pas possible (ATF 145 V 90 consid. 6.2.1 et les références citées ; Défago Gaudin, op. cit., n° 16 ad art. 55 LPGA).

e) La notification irrégulière d'une décision ne doit entraîner aucun préjudice pour la personne assurée (art. 49 al. 3, 3^{ème} phrase, LPGA). Cependant, la jurisprudence n'attache pas nécessairement la nullité à l'existence de vices dans la notification. La protection des parties est suffisamment garantie lorsque la notification irrégulière atteint son but malgré cette irrégularité. Il convient à cet égard de s'en tenir aux règles de la bonne foi qui imposent une limite à l'invocation du vice de forme. Ainsi, l'intéressé doit agir dans un délai raisonnable dès qu'il a connaissance, de quelque manière que ce soit, de la décision qu'il entend contester (ATF 122 I 97 consid. 3a/aa ; 111 V 149 consid. 4c). En effet, tant qu'elle ne lui a pas été notifiée, la décision n'est pas nulle mais simplement inopposable à celui qui aurait dû en être le destinataire et elle ne peut dès lors le lier (TF 8C_188/2007 du 4 mars 2008 consid. 4.1.2 et la référence citée). Néanmoins, une partie qui connaît ou doit connaître l'existence d'un prononcé la concernant mais qui n'entreprend aucune démarche pour en obtenir la communication agit de manière contraire à la bonne foi. Elle doit en effet faire preuve de diligence et est tenue de se renseigner sur l'existence et le contenu de la décision dès qu'elle peut en soupçonner le prononcé, à défaut de quoi elle risque de se voir opposer l'irrecevabilité de son recours pour cause de tardiveté (ATF 134 V 306 consid. 4 ; TF 2C_318/2009 du 10 décembre 2009 consid. 3.3. et les références : ATF 129 II 193 consid. 1 ; 119 IV 330 consid. 1c et TFA I 663/99 du 4 mai 2000 consid. 2a). Cela signifie notamment qu'une décision, fût-elle notifiée de manière irrégulière, peut entrer en force si elle n'est pas déférée au juge dans un délai raisonnable (SJ 2000 I p. 118). A cet égard, le Tribunal fédéral a, à plusieurs reprises, jugé que le délai de recours (de 30 jours) commence à courir une fois que le recourant pouvait de bonne foi prendre connaissance de la décision contestée et était en

possession de tous les éléments essentiels à la défense de ses intérêts - et non dès le moment où il apprend fortuitement l'existence de ladite décision (cf. TF 9C_639/2019 du 12 février 2020 consid. 4.3 et les références : ATF 129 II 193 consid. 1 ; 102 Ib 91 consid. 3 ; TF 1C_150/2012 du 6 mars 2013 consid. 2.3).

4. a) En l'occurrence, les parties admettent que la décision du 25 mai 2021 a été adressée le jour même à la recourante par courriel uniquement. Or, comme indiqué ci-dessus, la procédure en matière d'assurance-chômage est régie par des règles qui ne prévoient pas la communication électronique avec les administrés. En outre, même si la LPGA autorisait la notification de décisions par voie électronique, cette forme de communication aurait en tout état de cause dû être préalablement acceptée par la recourante (cf. consid. 3d *supra*), ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

En conséquence, il y a lieu de retenir que la décision du 25 mai 2021 a été notifiée de manière irrégulière par voie électronique, ce qui ne saurait causer le moindre préjudice pour la recourante. Cela étant, comme on l'a vu (cf. consid. 3e *supra*), un tel vice n'entraîne pas d'office la nullité de la notification.

b) Il ressort des pièces au dossier que la décision du 25 mai 2021 a été rendue à la suite d'un préavis de la recourante requérant l'octroi d'indemnités RHT dès le 4 mai 2021. Cette dernière devait donc s'attendre à recevoir une décision à cet égard et était ainsi tenue de se renseigner si - comme elle le prétend - la décision qu'elle avait requise ne lui était pas parvenue. L'intéressée devait en outre savoir que l'intimé avait validé le versement des indemnités RHT demandées dès lors qu'elle percevait ces prestations. Elle ne pouvait donc ignorer qu'il avait été statué sur son préavis. Dans de telles circonstances, il appartenait à la recourante de réagir aux fins de recevoir la décision rendue. Dans la mesure où, depuis le mois de mars 2020, les parties avaient systématiquement échangé par voie électronique, la recourante aurait pu rapidement aller consulter ses spams, ce qu'elle prétend d'ailleurs avoir

fait le 23 décembre 2021 au moment où, selon ses explications, elle aurait réalisé qu'elle n'avait pas reçu la décision (cette affirmation est contredite par le fait qu'elle a déposé un nouveau préavis le 2 décembre 2021 requérant le versement d'une indemnité RHT dès le 1^{er} novembre 2021). C'est le lieu de relever qu'on ne comprend pas pour quels motifs la recourante serait partie du principe - comme elle l'affirme - que les indemnités RHT lui avaient été allouées jusqu'au 31 décembre 2021. En effet, son préavis ne comportait que la mention de la date à partir de laquelle les indemnités étaient réclamées. De plus, dans la mesure où la recourante a obtenu des indemnités RHT dès le mois de mars 2020, elle ne pouvait ignorer que celles-ci sont allouées pour des périodes données à compter du terme des précédentes décisions d'octroi, en l'occurrence de six mois en six mois.

c) Il découle de ce qui précède que, quand bien même la notification de la décision litigieuse était irrégulière, l'opposition à dite décision, formée avec six mois de retard, n'est pas recevable dès lors que le principe de la bonne foi imposait à la recourante de se renseigner sur le contenu d'une décision dont l'existence devait lui être connue de longue date.

5. a) Le recours doit être rejeté.

b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. ^{fbis} LPGA), ni d'allouer de dépens à la recourante qui n'obtient pas gain de cause et a procédé sans mandataire qualifié (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,
la juge unique
p r o n o n c e :**

- I. Le recours est rejeté.
- II. La décision sur opposition rendue le 20 janvier 2022 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est confirmée.
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- V. _____,
- Service de l'emploi, Instance juridique chômage,
- Secrétariat d'Etat à l'économie,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :