

# **GE\_GERICHTE ATAS/489/2022 vom 25. Mai 2022**

GE Cour de justice, 2022-05-25, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_489\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_489_2022)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/489/2022 du 25 mai 2022

IT: GE\_GERICHTE ATAS/489/2022 del 25 maggio 2022

## **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).

### **E. 3.1**

Aux termes de l'art. 85 al. 1 let. e LACI, les autorités cantonales statuent sur les cas qui leur sont soumis par les caisses de chômage, concernant le droit de l'assuré à l'indemnité (art. 81 al. 2 let. a LACI). D'après la jurisprudence, une autorité ne peut rendre une décision de constatation, au sens de l'art. 49 al. 2 LPGA, que lorsque la constatation immédiate de l'existence ou de l'inexistence d'un rapport de droit est commandée par un intérêt digne de protection, à savoir un intérêt actuel de droit ou de fait, auquel ne s'opposent pas de notables intérêts publics ou privés, et à condition que cet intérêt digne de protection ne puisse pas être préservé au moyen d'une décision formatrice, c'est-à-dire constitutive de droits ou d'obligations (ATF 129 V 290 consid. 2.1 et les références).

A/3904/2021 - 6/11 - En dehors de ces cas où les conditions d'une décision en constatation sont données selon les art. 49 al. 2 LPGA et 5 al. 1 let. b PA, la loi peut, en dérogation à cette disposition, prévoir spécialement qu'une autorité administrative est compétente pour rendre une décision constatatoire portant sur certains aspects d'un rapport de droit. C'est particulièrement le cas dans la LACI où les compétences pour statuer sur le droit aux prestations sont réparties entre plusieurs autorités (cf. art. 81 et 85 LACI). Ainsi, dans cette situation, la procédure en cas de doute doit être admise aussi bien lorsque l'assuré n'a pas encore touché de prestations que lorsqu'il les perçoit encore, voire a fini de les percevoir (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C/117/05 du 14 février 2006 consid. 2.2).

### **E. 3.2**

En l'occurrence, en présence d'un cas douteux sur le droit de la recourante à l'indemnité, la caisse a soumis celui-ci à l'autorité cantonale pour décision (art. 81 al. 2 let. a LACI). L'OCE était ainsi compétent pour rendre une décision de constatation sur la période d'indemnisation écoulée (cf. ATF 124 V 387 consid. 4d).

## **E. 4**

Le litige porte sur le bien-fondé de la décision de la caisse de nier à la recourante le droit à l'indemnité de chômage, faute de domicile en Suisse.

### **E. 4.1.1**

En vertu de l'art. 8 al. 1 LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a), s'il a subi une perte de travail à prendre en considération (let. b), s'il est domicilié en Suisse (let. c), s'il a achevé sa scolarité obligatoire, qu'il n'a pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne touche pas de rente de vieillesse de l'AVS (let. d), s'il remplit les conditions relatives à la période de cotisation ou en est libéré (let. e), s'il est apte au placement (let. f) et s'il satisfait aux exigences du contrôle (let. g). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 218 consid. 2).

### **E. 4.1.2**

Le droit à l'indemnité de chômage est donc notamment subordonné à la condition du domicile en Suisse (art. 8 al. 1 let. c LACI) ; ladite prestation n'est en principe pas exportable (ATAS/528/2019 du 6 juin 2019 consid. 4b). Le critère du domicile au sens du droit civil (art. 23ss du Code civil suisse du 10 décembre 1907 - CC - RS 210) ou de la LPGA (art. 13 LPGA) ne s'applique pas dans le domaine de l'assurance-chômage (ATF 125 V 469 consid. 5 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C\_658/2012 du 15 février 2013 consid. 3 ; 8C\_270/2007 du

### **E. 4.1.3**

Dans la mesure où la résidence suppose un séjour d'une certaine durée dans un endroit donné et la création, en ce lieu, de rapports assez étroits (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_283/2015 du 11 septembre 2015 consid. 5.2), l'occupation d'un studio une à deux fois par semaine - le reste du temps étant passé à l'étranger - ne suffit pas à établir une résidence effective en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral C 226/02 du 26 mai 2003 consid. 2; Boris RUBIN, Assurance-chômage, 2ème éd., 2006, p. 173). De même, un séjour tout à fait éphémère ou de pur hasard, ainsi qu'un pied-à-terre destiné uniquement à la recherche d'un emploi, ne sont pas assimilables à une résidence. Cela étant, un séjour prolongé et permanent n'est pas indispensable, mais dans ce cas un lien étroit avec le marché du travail suisse est exigé (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_270/2007 du 7 décembre 2007 consid. 2.2 et 3.1); l'assuré doit alors garder des contacts étroits avec la Suisse pour ses recherches d'emploi, la participation à des entretiens d'embauche (DTA 2010 p. 141; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 122/04 du 17 novembre 2004 consid. 2). Ainsi, en cas de séjour tantôt dans un endroit, tantôt dans un autre, la résidence est là où les liens sont les plus forts (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 153/03 du 22 septembre 2003 consid. 3). Le domicile fiscal, le lieu où les papiers d'identité et autres documents officiels ont été déposés ainsi que d'éventuelles indications dans des documents officiels ou des décisions judiciaires ne sont que des indices permettant de déterminer le lieu du domicile (ATF 136 II 405 consid. 4.3; arrêt du Tribunal fédéral des assurances précité C 149/01 consid. 3). Le centre des intérêts personnels se détermine notamment au regard du lieu où se trouvent la famille, les amis, les activités professionnelles et sociales, le logement, le mobilier et les affaires personnelles, de même que le lieu où les enfants sont scolarisés. Davantage de poids doivent être attribués aux critères objectifs qu'aux critères subjectifs (RUBIN, Commentaire, n°10 et ss ad art. 8). Le fait d'avoir une adresse officielle en Suisse et d'y payer ses impôts notamment n'est en effet pas déterminant si d'autres indices permettent de

conclure à l'existence d'une résidence habituelle à l'étranger (arrêt du Tribunal fédéral C\_149/2001 du 13 mars 2002 consid. 3). Le Tribunal fédéral a ainsi jugé que l'assuré, qui loge une partie de la semaine à Genève dans un pied-à-terre de dimensions modestes ne lui permettant pas d'accueillir sa famille, afin de conserver une adresse en Suisse pour bénéficier de

A/3904/2021 - 8/11 - la qualité de résident sur territoire helvétique, mais réside la plupart du temps en France voisine avec ses trois enfants qui y sont régulièrement scolarisés, dont il a la garde et sur lesquels il exerce l'autorité parentale, a le centre de ses intérêts personnels en France dès lors qu'il y bénéficie de diverses prestations sociales (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_777/2010 du 20 juin 2011).

#### **E. 4.2**

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 et 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). Dès lors, c'est à l'assuré qu'il appartient de rendre vraisemblable qu'il réside en Suisse (arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 73/00 du 19 septembre 2000 consid. 2c). 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 ; 125 V 195 consid. 2 et les références; 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).

#### **E. 4.3**

En l'espèce, la recourante soutient dans son recours avoir commencé à envisager son retour à Genève en 2015, année lors de laquelle elle avait logé chez ses parents du 1er février au 31 mai 2015, ce qui lui avait permis d'accompagner son fils aîné, qui entamait ses études supérieures. Dès le 1er novembre 2019, elle avait loué un petit studio à la rue 2\_\_\_\_\_, lequel était trop petit pour en faire sa résidence principale. La décision de se réinstaller à Genève avait été renforcée par la pandémie du coronavirus en mars 2020, qui avait rendu très incertains les passages de frontières, de sorte qu'il était essentiel pour elle de s'assurer

un accès

A/3904/2021 - 9/11 - facilité à son lieu de travail et au foyer de ses parents qu'elle assistait dans la vente de leur villa et leur déménagement. Ainsi, dès la fin du confinement en France, à l'été 2020, soit antérieurement à son licenciement, elle avait pris la décision de se réinstaller à Genève et avait activement recherché un appartement adapté à cette volonté. Il ressort de l'extrait de l'OCPM que la recourante est domiciliée à la rue 2\_\_\_\_\_ no. \_\_\_\_\_ à Genève depuis le 1er février 2021. Toutefois, comme exposé ci-avant, le fait d'avoir une adresse officielle en Suisse et d'y payer des impôts, n'est pas déterminant si d'autres incidences permettent de conclure à l'existence d'une résidence habituelle à l'étranger. Or, bien que la recourante semble entretenir des liens privilégiés avec la Suisse, où elle a notamment effectué sa carrière professionnelle, s'est mariée, où sont nés ses enfants et où ils poursuivent – pour deux d'entre eux – leurs études post-obligatoires, cela ne suffit pas à convaincre que sa résidence habituelle y serait. En effet, conformément à ses déclarations, bien que domiciliée en France depuis 2002, la recourante a continué à bénéficier d'une assurance-maladie en Suisse et à pratiquer ses activités de loisirs et consulter ses médecins à Genève. En outre, elle y a loué un studio depuis 2019, sans toutefois en faire sa résidence principale. Ainsi, ces éléments ne peuvent, à eux seuls, démontrer sa résidence habituelle. L'appartement qu'elle loue à Genève depuis 2021 est de taille modeste (2,5 pièces pour 60 m<sup>2</sup>), il ne dispose que d'une chambre et il semble peu vraisemblable qu'elle y loge avec ses deux enfants aînés. Selon ses déclarations lors de l'audience de comparution personnelle, si ses enfants y passent la nuit, l'un partage son lit avec elle et l'autre dort au salon. Il ne s'agit dès lors pas de leur lieu de résidence, mais bien d'un lieu où ils peuvent dormir occasionnellement. La recourante a expliqué, à propos du studio qu'elle louait préalablement, qu'il s'agissait alors d'un pied-à-terre qu'elle utilisait à sa convenance, afin de faciliter ses trajets professionnels ou ses allers-venues afin d'aider ses parents. Il apparaît ainsi que l'appartement qu'elle loue depuis 2021, bien que plus confortable que le studio, n'est que le prolongement de cette organisation. La recourante est copropriétaire d'une villa en France, où résident – faute d'avoir démontré le contraire – ses enfants et son époux, duquel elle n'est pas séparée. Il ressort, en outre, des extraits du compte bancaire de la recourante, sur lequel elle perçoit son revenu, qu'elle dispose non seulement d'un compte en son nom en France sur lequel est versé une somme mensuelle de CHF 1'050.-, mais que des sommes importantes (à savoir, EUR 7'000.- le 4 janvier 2021, EUR 5'700.- les 28 janvier et 1er mars 2021, EUR 5'000.- les 14 et 25 mai, 25 juin, 26 juillet, 25 août 2021, EUR 9'300.- le 17 mai et 29 décembre 2021 et EUR 2'600.- les 27 septembre, 27 octobre, 24 novembre et 24 décembre 2021) sont régulièrement transférées de son compte courant en Suisse à un compte à son nom et celui de son époux, sis à [la banque] J\_\_\_\_\_ en France, avec des mentions telles qu'«OP»

A/3904/2021 - 10/11 - ou «OP mensuel», ou encore «équilibre», démontrant ainsi que la recourante dispose non seulement de comptes bancaires en France mais participe toujours et de manière conséquente aux frais du ménage en France depuis son compte en Suisse. Cela, cumulé avec la chronologie des événements, à savoir son inscription auprès de l'OCPM en février 2021, mois à la fin duquel prenait effet son licenciement, suivie de sa demande de prestations à l'assurance-chômage le 26 février 2021, amène à questionner les motifs qui ont conduit la recourante à s'annoncer à l'OCPM en 2021, alors qu'elle dispose d'un logement à Genève depuis 2019, a toujours entretenu des liens étroits avec cette ville et a déclaré penser depuis plusieurs années à s'y installer à nouveau, ce d'autant plus que la recourante s'est déjà

domiciliée à Genève en 2015 pour des questions d'opportunité. Les auditions n'ont pas réussi à convaincre la chambre de céans d'un déplacement effectif de son domicile à Genève. Dans ces circonstances, il convient de retenir, au degré de la vraisemblance prépondérante, que le lieu de résidence de la recourante ne se situait pas à Genève, à tout le moins lors de son inscription au chômage et au moment de la décision litigieuse. 5. Partant, le recours est rejeté. 6. La procédure est gratuite (art. 61 let. fbis a contrario LPGA).

\* \* \* \* \*

A/3904/2021 - 11/11 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

#### **E. 7**

décembre 2007 consid. 2.1). Comme cela résulte davantage des textes allemand et italien de l'art. 8 al. 1 let. c LACI (« in der Schweiz wohnt », « risiede in Svizzera ») que de leur version française (« être domicilié en Suisse »), l'assuré doit résider effectivement en Suisse et avoir l'intention d'y conserver cette résidence pendant un certain temps et d'en faire, durant cette période, le centre de ses relations personnelles ; cela implique une présence physique effective en Suisse (dans le sens d'un séjour habituel) et ce, non seulement au début du chômage, mais également durant toute la période d'indemnisation (arrêt du

A/3904/2021 - 7/11 - Tribunal fédéral des assurances C 149/01 du 13 mars 2002 consid. 2 ; Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014 (ci-après: Commentaire), n. 8 ad art. 8, n. 1 et 4 ad art. 12 ; Bulletin LACI / IC B135 et ss). Il ne faut pas perdre de vue que l'exigence de la résidence en Suisse vise à instaurer une corrélation entre le lieu où les recherches d'emploi sont effectuées et celui où les conseils des professionnels du placement sont donnés et où le chômage et l'aptitude au placement peuvent être contrôlés (Boris RUBIN, Commentaire, n° 9 et 11 in medio ad art. 8).

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