

GE_GERICHTE ATAS/857/2015 vom 2. November 2015

GE Cour de justice, 2015-11-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_857_2015

FR: GE_GERICHTE ATAS/857/2015 du 2 novembre 2015

IT: GE_GERICHTE ATAS/857/2015 del 2 novembre 2015

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) en vigueur dès le 1er 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.

E. 2

Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 60 LPGA).

E. 3

L'objet du litige porte sur le refus de l'intimé d'indemniser le recourant au motif que celui-ci n'est pas domicilié en Suisse.

E. 4

a) En vertu de l'art. 8 al. 1er 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, s'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). b) En ce qui concerne la notion de domicile, il y a lieu de relever que ce qui est déterminant au regard des conditions du droit à des indemnités de chômage, ce n'est pas l'exigence d'un domicile civil en Suisse, mais bien plutôt celle de la résidence habituelle dans ce pays, afin de rendre possible le contrôle du chômage subi par l'assuré. Le droit à l'indemnité de chômage suppose, selon l'art. 8 al. 1 let. c LACI, la résidence effective en Suisse, ainsi que l'intention de conserver cette résidence pendant un certain temps et d'en faire, durant cette période, le centre de ses relations personnelles (ATF 133 V 169 ; 125 V 469 ; 115 V 448 consid. 1b ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 121/02 du 9 avril 2003 consid. 2.2). L'entrée en vigueur de la LPGA n'a pas modifié cette pratique, dès lors que la notion de domicile inscrite à l'art. 13 al. 1er LPGA ne trouve pas application en matière d'assurance-chômage (ATF 8C_270/2007 du 7 décembre 2007). En particulier, le principe prévu par l'art. 24 al. 1er CC, selon lequel toute personne conserve son domicile aussi longtemps qu'elle ne s'en est pas créé un nouveau, n'entre pas en ligne de compte pour l'application de l'art. 8 al. 1 let. c LACI (ATF non publié C 121/02 du 9 avril 2003, consid. 2.2). c) Pour avoir droit à l'indemnité, l'assuré doit remplir cette

condition du « domicile » en Suisse non seulement à l'ouverture du délai-cadre mais pendant tout le temps où il touche l'indemnité (Gustavo SCARTAZZINI, Marc HURZELER, *Bundessozialversicherungsrecht*, 4^{ème} éd. 2012, p. 599, n. 59 et les réf. citées). Cette exigence essentielle est l'expression de l'interdiction de l'exportation des indemnités de chômage, principe instauré pour prévenir les abus. Ce dernier terme doit être compris en ce sens que la vérification et les conditions du droit aux

A/2410/2015 - 10/15 - prestations, en particulier l'existence d'une situation de chômage, est rendue plus difficile lorsque l'assuré réside à l'étranger (arrêt du Tribunal fédéral C 226/02 du 26 mai 2003, consid. 1.1; Thomas NUSSBAUMER in *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Soziale Sicherheit*, vol. XIV, 2^{ème} éd. 2007 p. 2233, n. 180). d) 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 (ATF 9C_283/2015 du 11 septembre 2015), 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 ; Boris RUBIN, *Assurance-chômage*, 2^{ème} 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 (arrêt du Tribunal fédéral 8C_270/2007 du 7 décembre 2007, consid. 2.2 et 3.1). Si tel n'était pas le cas, certaines personnes se trouveraient dépourvues de résidence et, partant, privées de domicile (Boris RUBIN, *ibidem*). Ainsi, en cas de séjour tantôt dans un endroit, tantôt dans un autre, la résidence est là où les liens sont les plus forts (ATF 87 II 7 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral C 153/03 du 22 septembre 2003). Le fait d'avoir une adresse officielle en Suisse et d'y payer ses impôts n'est pas déterminant si d'autres indices permettent de conclure à l'existence d'une résidence habituelle à l'étranger (arrêt du Tribunal fédéral C 149/01 du 13 mars 2002, consid. 3). 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 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 (revenu minimum d'insertion, allocation de soutien familial, aide au logement; arrêt du Tribunal fédéral 8C_777/2010 du 20 juin 2011). e) Le domicile fiscal, le lieu où les papiers d'identité et autres documents officiels ont été déposés (déclaration d'arrivée) 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 p. 410 ; arrêt du 13 mars 2002 [C 149/01]). Pour pouvoir localiser le centre des intérêts personnels, il convient notamment de chercher à savoir où se trouvent la famille, les amis, les activités professionnelles et sociales, le logement, le mobilier et les affaires personnelles. Une visite des lieux est parfois indispensable (art. 12 let. d PA). Par ailleurs, le lieu où les enfants sont scolarisés joue un rôle. Le droit à des prestations sociales nécessite souvent d'être domicilié dans le pays qui les verse, de sorte que

A/2410/2015 - 11/15 - cet aspect doit également être pris en compte (DTA 2012 p. 71 consid. 3.3 p. 74 ; Boris RUBIN *commentaires sur la loi sur l'assurance chômage* 2014 p. 78).

E. 5

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 353 consid. 5b; ATF 125 V 193 consid. 2). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait dans le doute statuer en faveur de l'assuré, et le défaut de preuve va au détriment de la partie qui entendait tirer un droit du fait non prouvé (ATF 126 V 319 consid. 5a; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 339/03 du 19 novembre 2003 consid. 2). Il convient donc de rechercher avant tout le scénario le plus vraisemblable, sans s'efforcer de statuer en disposant d'une preuve stricte qui, très souvent, est difficile ou impossible à rapporter. L'intime conviction de l'agent administratif ou du juge joue donc un rôle de premier plan lors de l'appréciation des preuves (Boris RUBIN, Assurance-chômage: Droit fédéral, survol des mesures cantonales, procédure, 2ème édition, ch. 11.2.12.5.2 p. 806). Selon le principe de la déclaration de la première heure développé par la jurisprudence et applicable de manière générale en assurances sociales (arrêt du Tribunal fédéral 9C_663/2009 du 1er février 2010 consid. 3.2), en présence de deux versions différentes et contradictoires d'un fait, la préférence doit être accordée à celle que l'assuré a donnée alors qu'il en ignorait peut-être les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être consciemment ou non le résultat de réflexions ultérieures (ATF 121 V 45 consid. 2a).

E. 6

a) En l'espèce, il convient de déterminer le lieu de résidence du recourant dès le 1er janvier 2015. La chambre de céans constate que le territoire du canton de Genève constitue le lieu où se focalise plusieurs éléments concernant la vie personnelle et sociale du recourant. En premier lieu, celui-ci est assuré auprès d'une caisse maladie suisse en application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal - RS 832.10) et est soumis à l'impôt dans le canton de Genève. Ensuite le recourant a été domicilié dans le canton de Genève depuis le 9 janvier 1989, de façon continue, soit entre le 9 janvier 1989 et le 1er octobre 2009 dans les communes de Veyrier, Genève et Carouge, puis, dès le 1er octobre 2009, il a signé un bail pour un appartement à Collonge-Bellerive dans lequel il a vécu avec son épouse et ses deux fils jusqu'au 31 décembre 2009. Début 2010, il a résidé avec Mme F_____ à Onex, _____, rue des D_____, puis au _____, avenue G_____, comme l'atteste le contrat de bail pour un parking au _____, avenue

A/2410/2015 - 12/15 - G_____, signé par Mme F_____ et le recourant lui-même; le recourant a expliqué qu'il avait maintenu son adresse officielle à Onex, alors même qu'il résidait à l'avenue G_____, pour ne pas apparaître sur le bail de l'appartement de l'avenue G_____, ce qui est cohérent avec le fait, constaté par l'OCE le 12 février 2015, que l'appartement à Onex était sous-loué et donc habité ni par le recourant, ni par Mme F_____ et avec le fait que celle-ci était officiellement domiciliée depuis le 1er octobre 2010 à l'avenue G_____; en juillet 2013, le recourant a quitté Mme F_____ et il a emménagé chez son frère, M. H_____ le 1er août 2013, au _____ rue du I_____ à Plan-les-Ouates, ce que celui-ci a attesté par écrit les 7 janvier, 24 février, 30 avril et 1er juillet 2015 et lors de l'audience du 27 septembre 2015. La résidence du recourant dans le canton de Genève n'est d'ailleurs pas contestée par l'intimé jusqu'au 25 octobre 2013, date

à laquelle le recourant a signé un bail pour un appartement au _____, route du J _____, à Veigy-Foncenex. b) Au vu de ce qui précède, il apparaît, sans doute possible, que le recourant a résidé et a été domicilié dans le canton de Genève entre le 9 janvier 1989 et le 25 octobre 2013. Dès cette date, l'intimé estime que le recourant a résidé à Veigy-Foncenex dans l'appartement qu'il a pris en location, alors que celui-ci fait valoir qu'il a continué à résider chez son frère à Plan-les-Ouates, l'appartement de Veigy-Foncenex étant principalement destiné à ses enfants et utilisé seulement comme résidence secondaire. c) À cet égard, il ressort du dossier que le fils C _____ du recourant a débuté des études au lycée La Versoie à Thonon-les-Bains en 2013 - après avoir tenté, en vain, des études à l'école de commerce Nicolas Bouvier et à l'école Bénédicte - que pour ce faire, il devait impérativement présenter un domicile en France, ce qu'il a fait en fournissant, le 27 août 2013, une attestation de Mme R _____, amie de la famille, selon laquelle C _____ était domicilié _____ Impasse des N _____, à Ballaison, que par la suite, à une date non précisée, mais en tous les cas dès le 10 décembre 2013, date à laquelle a été émis le bulletin du 1er trimestre 2012/2013 du lycée La Versoie, celui-ci a enregistré une adresse de M. C _____ A _____ au _____ route du J _____, à Veigy-Foncenex ; cette adresse apparaît aussi sur les bulletins de notes subséquents des années 2013/2014 et 2014/2015. M. C _____ A _____ est cependant resté officiellement domicilié en Suisse au _____, chemin du K _____ chez sa mère, tout comme son frère B _____. Il est établi que le recourant a été dans l'obligation de présenter une adresse en France pour pouvoir inscrire son fils C _____ au lycée La Versoie, ce qu'il a fait dès le 27 août 2013 en présentant une adresse chez Mme R _____ et, dès le 25 octobre 2013, en signant le bail de l'appartement de Veigy-Foncenex. Il paraît ainsi probable que le recourant ait signé le bail d'un appartement en France en octobre 2013 en raison de l'inscription de son fils en août 2013 au lycée français La Versoie de Thonon-les-Bains ; cependant, le recourant a déclaré que son fils C _____ y logeait seulement lorsqu'il avait des cours tôt le matin, car le reste du temps il résidait chez sa mère, en Suisse. Compte tenu du fait que le fils B _____ du

A/2410/2015 - 13/15 - recourant n'y a jamais habité non plus, il convient de retenir que l'appartement de Veigy-Foncenex n'était pas la résidence principale des enfants du recourant. L'intimé considère que vu le loyer de l'appartement de Veigy-Foncenex, soit EUR 1'190 par mois, charges comprises, le recourant ne pouvait que l'utiliser comme résidence principale. A cet égard, le recourant a expliqué qu'il ne participait pas au loyer de l'appartement de son frère et qu'il était plus économique de prendre l'appartement en location à Veigy-Foncenex pour ses fils que de payer pour ceux-ci l'écologie en Suisse de l'école Bénédicte; vu la facture de l'école Bénédicte pour l'enfant C _____ de 2011/2012 à hauteur de CHF 14'100.- et le loyer annuel de l'appartement en France de EUR 14'280, il apparaît en effet que le recourant, en prenant en location un appartement en France et en supprimant les frais d'écologie suisses, n'a pas augmenté de façon significative sa charge financière, mais l'a plutôt réduite si l'on tient compte du fait que, comme il l'a expliqué, son fils B _____ devait également débiter des études en école privée suisse après son armée. Cependant, cette circonstance ne permet pas, à elle seule, d'exclure une résidence effective du recourant dans cet appartement. En effet, nonobstant la déclaration de M. H _____ du 27 septembre 2015 selon laquelle le recourant aurait vécu chez lui en permanence depuis le mois d'août 2013 et qu'il ne vivait pas dans l'appartement de Veigy-Foncenex et n'y allait pas chaque semaine, ainsi que des attestations de M. H _____ des 7 janvier, 24 février, 30 avril et 1er juillet 2015 selon lesquelles le recourant vivait chez lui depuis le 1er août 2013, il ressort du dossier, d'une part, que M. H _____ a déclaré à l'inspecteur de l'OCE le 25

février 2015 que le recourant faisait seulement quelques passages chez lui et, d'autre part, que les contrôles de l'OCE des 24, 25 février, 1er, 2 et 3 juin 2015 n'ont pas permis de constater la présence du recourant au domicile de M. H_____. Compte tenu également du fait que l'appartement de M. H_____ ne comprend qu'une seule chambre à coucher, mise à la disposition du recourant, de sorte que M. H_____ doit dormir dans le salon lorsque son frère réside avec lui, (PV d'audience du 27 septembre 2015) il apparaît hautement vraisemblable que le recourant a habité dans l'appartement pris en location à Veigy-Foncenex et ne l'a pas, comme il le prétend, utilisé uniquement comme résidence secondaire de la famille; s'agissant du maintien d'une résidence en Suisse, le recourant a déclaré qu'il avait souvent des rendez-vous professionnels le soir et qu'il était donc plus pratique pour lui de rester domicilié à Genève (PV du 27 septembre 2015). Entre le 25 octobre 2013 et le 31 décembre 2014, le recourant était effectivement engagé auprès d'AXA Winterthur, puisqu'il y travaillait depuis l'année 2010 comme conseiller en assurances et prévoyances. Il a concrètement travaillé jusqu'au 21 décembre 2014 (selon la demande d'indemnités de chômage du recourant) et, selon son curriculum vitae, l'activité auprès d'AXA Winterthur comportait de la prospection téléphonique et sur le terrain. Cependant, il ressort des pièces fournies par le recourant lui-même que celui-ci a fait immatriculer à Genève une voiture de tourisme Mini Cooper, à

A/2410/2015 - 14/15 - son nom, le 31 octobre 2013, soit au moment de la signature du bail de l'appartement en France. Vu la proximité de Veigy-Foncenex avec le centre de Genève et le fait que le recourant possédait au 31 octobre 2013 un véhicule, il apparaît, de ce point de vue également, hautement vraisemblable que ce dernier a effectivement résidé dans l'appartement pris en location en France. d) Au vu de ce qui précède, il est établi, au degré de la vraisemblance prépondérante, que le recourant a résidé dans l'appartement de Veigy-Foncenex du 25 octobre 2013 au 8 juillet 2015, date de la résiliation du bail de cet appartement. Au 1er janvier 2015, le recourant n'était ainsi pas domicilié en Suisse au sens de l'art. 8 al. 1 let. c LACI, de sorte que c'est à bon droit que l'intimé a refusé d'indemniser le recourant, par décision sur opposition du 12 juin 2015.

E. 7

Partant, le recours ne peut qu'être rejeté.

E. 8

En revanche, il est avéré que depuis le 9 juillet 2015, le recourant est à nouveau domicilié dans le canton de Genève, le bail de l'appartement de Veigy-Foncenex ayant été résilié pour le 8 juillet 2015 et le recourant ayant résidé depuis cette date chez son frère et depuis le 19 septembre 2015, au _____, avenue de O_____, 1208 Genève. En conséquence, la cause sera transmise à la caisse de chômage SYNA afin qu'elle examine le droit du recourant à l'indemnité de chômage depuis le 9 juillet 2015. Pour le surplus, la procédure est gratuite.

A/2410/2015 - 15/15 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

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