

GE_GERICHTE A/1429/2007 vom 23. August 2007

GE Cour de justice, 2007-08-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1429_2007

FR: GE_GERICHTE A/1429/2007 du 23 août 2007

IT: GE_GERICHTE A/1429/2007 del 23 agosto 2007

Volltext

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 23.08.2007
A/1429/2007

A/1429/2007 ATAS/888/2007 du 23.08.2007 (CHOMAG) , REJETE Recours TF déposé le 27.09.2007, rendu le 20.08.2008, PARTIELMNT ADMIS, 8C_592/2007 En fait En droit RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/1429/2007 ATAS/888/2007 ARRET DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES Chambre 3 du 23 août 2007 En la cause Monsieur F_____, domicilié , CAROUGE recourant contre CAISSE CANTONALE GENEVOISE DE CHOMAGE, sise rue de Montbrillant 40, case postale 2293, GENEVE intimée EN FAIT Monsieur F_____, de nationalité italienne, s'est inscrit à deux reprises auprès de l'Office cantonal de l'emploi (OCE), la première fois le 28 octobre 1999, la seconde, le 1 er avril 2004. A chacune de ces occasions, l'assuré a indiqué être domicilié au numéro F_____, à Genève. L'assuré a ainsi bénéficié de deux délais cadre d'indemnisation, le premier courant du 28 octobre 1999 au 27 octobre 2001, le second du 1 er février 2004 au 31 mars 2006. Des indemnités lui ont été versées à hauteur de 66'370 fr. 30 durant le premier délai-cadre au total et de 60'944 fr. 50 durant le second délai-cadre, ce qui représente au total un montant de 127'314 fr. 80. Par courrier et fax du 21 juillet 2006, Madame Gaëlle Van HOVE, substitute, a informé la Caisse cantonale genevoise de chômage que le Ministère public était en charge d'une procédure ouverte contre l'assuré pour vol et utilisation frauduleuse d'un ordinateur, notamment. Elle a ajouté qu'il était apparu au cours de l'instruction que ce dernier, officiellement domicilié à Genève, résidait en réalité en France depuis l'année 1999 et qu'il avait d'ailleurs dû être extradé de ce pays. Il semblait qu'il avait perçu pendant sa résidence en France des prestations de l'assurance chômage de Genève. Informée de cet état de fait, la CCGC a rendu en date du 23 août 2006 une décision niant à l'assuré le droit aux indemnités de chômage avec effet rétroactif au 28 octobre 1999, respectivement au 1 er avril 2004, au motif qu'il n'était pas domicilié en Suisse et lui réclamant en conséquence le remboursement des indemnités indûment perçues, soit 127'314 fr. 80 au total. Le 29 août 2006, la caisse a au surplus déposé plainte pénale à l'encontre de l'assuré. Par courrier du 25 septembre 2006, l'assuré a formé opposition à la décision du 23 août 2006. Il a affirmé avoir toujours été domicilié à Genève entre le 28 octobre 1999 et le 27 octobre 2001 ainsi qu'entre le 1 er avril 2004 et le 30 novembre 2005. Selon ses explications, l'adresse communiquée à la caisse (10, rue Pierre Fatio) correspondait à l'adresse professionnelle de son épouse et il l'aurait indiquée par souci de simplification. L'assuré a assuré qu'en réalité, lui et son épouse étaient domiciliés au numéro 7 de la rue du Collège, à Carouge, chez ses parents, Madame et Monsieur et F_____. L'assuré a produit une attestation de scolarité dont il ressort que son fils, F_____ a été scolarisé en troisième primaire à l'école Jacques-Dalphin pour l'année scolaire 2005-2006. Le 24 novembre 2006, un collaborateur de la CCGC a consulté le dossier pénal de l'assuré. Il en ressort ce qui suit : - Une commission rogatoire

internationale a été adressé au Procureur général près le Cour d'Appel de Chambéry le 22 mars 2006 par le juge d'instruction genevois. - Le 30 mars 2006, il a été procédé à une perquisition au domicile de l'intéressé, à Douvaine, à l'issue de laquelle, après avoir été entendu, l'assuré a été incarcéré à la prison de Chambéry en attente de son extradition en Suisse. - Entendue le même jour par la police, l'épouse de l'assuré a admis que depuis 1996, toute la famille résidait à Aubonne, près de Douvaine, en France voisine, sans autorisation de séjour. Elle a expliqué qu'elle avait conservé une adresse à Genève qui était en fait son adresse professionnelle mais ne plus y avoir de logement. - Également entendue, la mère de l'assuré, Madame F _____, a déclaré à la police que son fils venait de temps en temps pour déposer de l'argent liquide à leur domicile en leur demandant de le garder. - Le père de l'assuré, auditionné le 8 mai 2006 a déclaré : "d'emblée, je reconnais que mon fils G _____ est venu me rendre visite après Noël 2005 en déposant à plusieurs reprises de fortes sommes d'argent (...). Cet argent restait quelques jours à mon domicile. Ensuite G _____ venait le reprendre. Sauf erreur il a dû agir de cette manière trois fois. Je précise que seul G _____ est venu déposer de l'argent à mon domicile. Sa femme n'est jamais venue nous rendre visite pour déposer de l'argent à notre logement." - Le 5 avril 2006, une demande d'extradition a été adressée à la France et l'assuré a fait l'objet d'une extradition formelle le 7 juillet 2006. Par décision sur opposition du 2 mars 2007, la CCGC a confirmé sa décision du 23 août 2006 et demandé à l'assuré de lui rembourser la somme globale de 127'314 fr. 80. La CCGC a relevé qu'il ressortait du dossier pénal que l'assuré n'avait pas été domicilié en Suisse pendant les deux délais cadre d'indemnisation litigieux. En effet, son épouse a reconnu que toute la famille résidait à Aubonne depuis 1996. La CCGC a fait remarquer par ailleurs qu'une commission rogatoire internationale avait été nécessaire pour entendre l'assuré et que ce dernier avait dû faire l'objet d'une demande d'extradition en bonne et due forme. S'agissant de l'obligation de restituer, la CCGC a fait remarquer que les indemnités de chômage touchées par l'intéressé l'avaient été indûment faute de domicile en Suisse. Elle a ajouté que la demande de remboursement du 23 août 2006 était intervenue en temps utile puisqu'elle n'avait eu connaissance des faits que par le courrier que lui avait adressé le Procureur général en date du 21 juillet 2006. Or, sa créance en remboursement résulte d'une infraction pénale dont le dernier agissement coupable remonte au 29 octobre 2001 (date valeur de la dernière perception indue par l'assuré) en ce qui concerne le premier délai cadre d'indemnisation et au 29 novembre 2005 s'agissant du second délai cadre. La CCGC a ajouté qu'apparemment, l'assuré avait en outre obtenu entre janvier et décembre 2004 un revenu de 17'860 fr. auprès de l'entreprise X _____, sans le déclarer. Par courrier du 3 avril 2007, l'assuré a interjeté recours contre cette décision. Il allègue que son adresse durant la période durant laquelle il a perçu des indemnités était effectivement située au numéro F _____ à Genève, que cette adresse ne servait que pour la réception du courrier puisque c'était le lieu de travail de son épouse mais qu'il habitait en réalité chez ses parents, à la rue du Collège, à Carouge. S'agissant du salaire qu'il aurait réalisé auprès de la société HORA FUGIT, il fait valoir qu'il n'a travaillé pour cette société que de janvier à avril 2004. Invitée à se prononcer, l'intimée, dans sa réponse du 27 avril 2007, a admis, s'agissant des gains obtenus auprès de X _____ en 2004, que la période mentionnée dans l'extrait du compte individuel AVS de l'assuré (soit janvier à décembre 2004) était selon toute vraisemblance erronée. L'intimée est donc revenue sur le point 8 de sa décision sur opposition. Pour le reste, elle a conclu au rejet du recours. EN DROIT Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 8 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique

des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité du 25 juin 1982. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). Les règles de procédure quant à elles s'appliquent sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b, 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). La LPGA s'applique donc au cas d'espèce. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi le présent recours est recevable (art. 56 à 60 LPGA). a) Pour pouvoir bénéficier des indemnités de chômage l'assuré doit remplir un certain nombre de conditions, notamment être domicilié en Suisse (art. 8 al. 1 let. c LACI). Il doit remplir cette condition non seulement à l'ouverture du délai-cadre, mais pendant tout le temps où il touche l'indemnité. Cette disposition est destinée à empêcher l'exportation des indemnités de chômage (Secrétariat d'Etat à l'économie, ci-après SECO, Circulaire IC 2002 ch. B71). 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 115 V 449 consid. 1a et 1a référence). L'article 13 LPGA renvoie par ailleurs, pour la notion de domicile, aux articles 23 à 26 du Code Civil et précise à son alinéa 2 qu'une personne est réputée avoir sa résidence habituelle au lieu où elle séjourne un certain temps même si la durée de ce séjour est d'emblée limitée. b) Par ailleurs, il convient de se référer également à l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses États membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (RO 2002 1529 ; RS 0.142.112.681 – ci-après ALCP), entré en vigueur le 1er juin 2002, ainsi qu'aux règlements auxquels il fait référence. En effet, une partie des prétentions litigieuses est postérieure à l'entrée en vigueur de cet accord. Cette réglementation est aussi applicable à l'assuré du point de vue personnel, dès lors qu'il est ressortissant d'un Etat membre et doit être considéré comme un travailleur qui est ou a été soumis à la législation d'un ou de plusieurs États membres (art. 2 par. 1 du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté - ci-après règlement n° 1408/71), et du point de vue matériel, le règlement n° 1408/71 s'appliquant à la législation en matière d'assurance-chômage (art. 4 par. 1 let. g dudit règlement). Selon l'art. 71 par. 1 let. a ii du règlement n° 1408/71, le travailleur frontalier qui est en chômage complet bénéficie des prestations selon les dispositions de la législation de l'Etat membre sur le territoire duquel il réside, comme s'il avait été soumis à cette législation au cours de son dernier emploi; ces prestations sont servies par l'institution du lieu de résidence et à sa charge. Le lieu de résidence doit être compris comme le lieu de séjour habituel, par

opposition au séjour temporaire qui est désigné dans ce règlement par le terme "séjour" (cf. art. 1 let. h et i du règlement n°1408/71). Au vu de cette définition, il y a lieu de considérer que le terme de résidence selon l'ALCP et ses règlements recouvre la notion de domicile du droit suisse, tel qu'il est défini aux art. 23 ss du Code des obligations suisse (CO). En vertu de ces dispositions, le domicile est le lieu où une personne réside avec l'intention de s'y établir ou le lieu où se situe le centre de ses intérêts (ATF 125 I 54). Cette définition contient à la fois un élément objectif (la résidence ou séjour, selon la terminologie de l'ALCP) et un élément subjectif (l'intention de s'établir), les deux étant toutefois indissociablement liés (ATA/738/2003 du 7 octobre 2003; ATA/151/2003 du 18 mars 2003; P.-H. DESCHENAUX / P.-H. STEINAUER, *Personne physique et tutelle*, 4ème éd 2001, p. 112 ; ZöF 1982 p. 45). Nul ne peut avoir plusieurs domiciles (art. 23 al. 2 CC). Toute personne conserve en effet son domicile aussi longtemps qu'elle ne s'en est pas créé un nouveau (art. 24 al. 1 CC). Le fardeau de la preuve lui incombe et elle doit ainsi établir non seulement qu'elle a rompu ses liens avec son précédent domicile, mais aussi qu'elle en a créé un nouveau (ATA/272/2003 du 6 mai 2003 ; ATA/781/2001 du 27 novembre 2001). Pour savoir si une personne réside dans un lieu avec l'intention de s'y établir, ce qui importe n'est pas la volonté interne de cette personne, mais les circonstances reconnaissables pour des tiers qui permettent de déduire qu'elle a cette intention (ATF 97 II 1 consid. 3, p. 3; RDAF 1985 pp. 162-165). Il convient d'examiner si la personne en question a fait du lieu où elle se trouve le centre de ses intérêts personnels et vitaux et si elle y a ses attaches les plus étroites (ATA K. du 7 décembre 1988, publié in RDAF 1992 p. 445; ATA T. du 8 juin 1993; ATF 108 Ia 254 ; 97 II 3 -4 et réf. cit.; ATF B. du 15 juillet 1985 ; P.-H. DESCHENAUX / P.-H. STEINAUER, *Personne physique et tutelle*, 4ème éd 2001, p. 114 ss). L'importance des relations d'une personne avec un lieu donné ne se détermine ainsi pas en fonction d'éléments formels, mais de l'ensemble des circonstances concrètes (ATF 115 Ia 216). c) En l'espèce, l'épouse de l'assuré a admis devant la police que toute la famille réside à Douvaine depuis 1996 déjà. Ces déclarations ont d'ailleurs été confirmées par celles des parents de l'assuré. Il en ressort en effet clairement que, contrairement aux allégations de l'assuré, ce dernier ne résidait pas chez eux à l'époque des faits et ne faisait que leur rendre visite de temps à autre, pour déposer de l'argent notamment. Son épouse et ses enfants étant quoi qu'il en soit et sans contestation possible domiciliés en France, il faut admettre que c'est là que se trouve le centre de ses intérêts. Eu égard à ces considérations, il ne fait aucun doute que l'assuré n'avait pas droit aux prestations qui lui ont été versées durant les deux délais-cadre litigieux. Selon l'art. 25 al. 1 LPGA (applicable en vertu de l'art. 95 al. 1 LACI), les prestations indûment touchées doivent être restituées. La restitution ne peut être exigée lorsque l'intéressé était de bonne foi et qu'elle le mettrait dans une situation difficile. L'art. 25 al. 2 LPGA précise encore que le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation. En l'espèce, la demande de restitution est intervenue en date du 23 août 2006, soit moins d'un mois après que la CCGC a été informée des faits. Eu égard aux dispositions légales rappelées supra, c'est à juste titre que la CCGC a réclamé le remboursement des prestations versées durant les cinq années précédentes - soit dès le 23 août 2001. Reste à examiner la question des prestations versées durant la période du 28 octobre 1999 au 22 août 2001. L'art. 25 al. 2 LPGA précise que si la créance naît d'un acte punissable pour lequel le droit pénal prévoit un délai de prescription plus long, celui-ci est déterminant. Or, au nombre des dispositions pénales de la LACI figure l'art. 105 LACI, lequel prévoit que celui qui, par des indications fausses ou incomplètes ou de toute autre

manière aura obtenu pour lui-même ou pour autrui des prestations de l'assurance auxquelles il n'avait pas droit sera puni de l'emprisonnement pour six mois au plus ou d'une amende de 30'000 fr. au plus à moins qu'il ne s'agisse d'une crime ou d'un délit frappé d'une peine plus élevée par le code pénal. Les deux peines peuvent être cumulées (art. 105 première hypothèse LACI). En l'occurrence, il est incontestable que l'art. 105 LACI a été violé par le recourant - il a d'ailleurs fait l'objet d'une plainte pénale déposée par la caisse - puisque ce dernier a obtenu des indemnités en indiquant faussement qu'il était domicilié en Suisse. En conséquence, le délai de prescription est prolongé. Sachant que l'action pénale se prescrit par sept ans si l'infraction est passible d'une peine autre qu'une peine privative de liberté à vie ou de plus de trois ans (art. 97 al. 1 let. c du code pénal suisse [CP]) et que la prescription court dès le jour où les agissements coupables ont cessé s'ils ont eu une certaine durée (art. 98 let. c CP), il apparaît que les prestations indûment versées durant la période du 28 octobre 1999 au 22 août 2001 ne sont pas non plus prescrites puisque le délai de sept ans a commencé à courir à compter du lendemain de la fin du premier délai-cadre, soit le 28 octobre 2001. Eu égard aux considérations qui précèdent, il apparaît que la demande de restitution des prestations est justifiée dans son principe. Le recours est donc rejeté, étant précisé qu'il sera loisible au recourant de déposer une demande de remise de son obligation de restituer dans les trente jours suivant l'entrée en force du présent jugement. Dans ce cadre, seront alors le cas échéant examinées les conditions de la bonne foi et de la situation financière difficile; la condition de la bonne foi apparaît d'ores et déjà comme faisant manifestement défaut mais il n'appartient pas au Tribunal de céans de se prononcer sur ce point à ce stade de la procédure. **PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES** : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : Le rejette. Dit que la procédure est gratuite. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi. La greffière Janine BOFFI La présidente Karine STECK Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'Etat à l'économie par le greffe le

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