RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1810/2022 **ATAS/815/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 21 septembre 2022

4ème Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié c/o Monsieur B_____, route C_____, CAROUGE — recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, sis rue des Gares 16, GENÈVE — intimé

Siégeant : Catherine TAPPONNIER, Présidente; Antonio Massimo DI TULLIO et Christine WEBER-FUX, Juges assesseur·e·s

EN FAIT

A. **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), divorcé, est né le _____ 1987 au Maroc.

b. Il s'est inscrit à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE ou l'intimé) le 31 octobre 2021.

c. Le 19 février 2022, l'assuré et Madame D_____, domiciliés alors à la rue E_____ à Genève, ont signé un contrat de sous-location d'une chambre meublée avec Monsieur B_____, à la route C_____.

d. La caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après : la caisse) a reçu le 23 février 2022 un courrier de Madame F_____, la tante de l'assuré, la priant de ne plus envoyer de courrier à la rue G_____ pour celui-ci et Madame H_____, car ils n'avaient jamais habité à cette adresse.

e. Selon un extrait de la base de données de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : l'OCPM) du 23 février 2022, l'assuré est sans domicile connu et a été domicilié à la rue G_____ chez Mme F_____.

f. Le 3 mars 2022, la caisse ayant des doutes sur le domicile de l'assuré a soumis son cas à l'examen de l'OCE.

g. Selon une attestation de résidence du 4 mars 2022 établie par l'OCPM, l'assuré est domicilié c/o Monsieur B_____ à la route C_____ à Carouge.

h. Sur questions du service juridique de l'OCE, l'assuré a répondu, le 4 mars 2022, que du 31 octobre au 30 novembre 2021, son adresse était rue G_____, chez sa tante Mme F_____. Il ne pouvait pas produire de pièces en attestant, car c'était sa tante qui payait le loyer et les charges. Entre le 1er décembre 2021 et le 28 février 2022, il avait demandé à recevoir son courrier important chez son amie, Mme D_____, qui habitait dans une chambre à la rue E_____, car il y passait la majorité de son temps, mais ce n'était pas son logement. Ils devaient emménager ensemble, mais elle était actuellement en République dominicaine et il ne pensait pas qu'elle allait revenir. Depuis le 1er mars 2022, il habitait au C_____, à Carouge. Il avait annoncé cette nouvelle adresse à l'OCPM. Son ex-compagne Mme H_____ et leurs deux enfants étaient repartis chez un membre de leur famille suite à leur séparation. Il n'avait pas résidé en France depuis le 31 octobre 2021 et n'était pas propriétaire ou locataire d'un logement dans ce pays. Il n'avait pas possédé de véhicules depuis le 31 octobre 2021.

Il utilisait une carte SIM prepaid pour son téléphone portable, qu'il rechargeait avec des bons qu'il achetait au kiosque. Il n'avait dès lors pas de relevés téléphoniques. Il était assuré en Suisse pour la maladie à la caisse Avenir du Groupe Mutuel. Son fils I_____ vivait principalement avec sa mère, avec laquelle il s'arrangeait à l'amiable, pour ne pas aller au tribunal et éviter des frais inutiles. Avant, il vivait avec son fils I_____ et le frère de celui-ci, J_____, et

leur mère H_____. Il avait vécu avec la mère de ses fils entre le 31 octobre et le 30 novembre 2021, puis ils s'étaient séparés définitivement.

L'assuré a produit :

- un certificat d'assurance 2022 établi à son nom par Avenir, Assurance-maladie, du Groupe Mutuel ;
- une attestation de fin de prestations établie le 10 janvier 2022 par SWICA, qui lui a été adressée à la rue G_____ et qui confirmait que cette assurance lui avait versé les prestations du 31 mai au 30 novembre 2021.

i. Selon un extrait de l'OCPM du 14 mars 2022, Mme D_____ était domiciliée en Espagne et avait commencé un séjour professionnel à Genève le 31 août 2021. Elle avait été au bénéfice d'un permis G (autorisation frontalière) pour une activité lucrative à temps complet depuis le 7 janvier 2022 avec une échéance au 30 août 2022. Son employeur était K_____, à la rue L_____.

j. Le 15 mars 2022, la caisse a transmis au service juridique de l'OCE :

- une demande d'indemnité de chômage formée par l'assuré le 1er décembre 2021, pour une activité à temps complet pour le restaurant M_____ SA, sis à l'avenue N_____ (durée du rapport de travail du 15 juin au 30 septembre 2021). L'employeur avait résilié le contrat de travail pour une réorganisation de l'institution et un arrêt maladie. Lors de la résiliation du contrat, l'assuré était empêché de travailler en raison de problèmes de dos ;
- une attestation de l'employeur réceptionnée par la caisse le 3 décembre 2021 attestant que l'assuré était employé à plein temps du 15 juin 2020 au 30 septembre 2021 comme commis de service. Il avait été en maladie le 31 octobre 2020, du 7 novembre au 10 novembre 2020 et du 31 mai au 31 août 2021.

k. Par décision du 15 mars 2022, le service juridique de l'OCE a constaté que l'assuré n'avait pas annoncé un changement d'adresse chez Mme D_____ pour la période du 1er décembre 2021 au 28 février 2022 et que cette dernière n'était pas domiciliée à Genève, mais en Espagne. Dans la mesure où il était manifeste et non contesté que l'assuré n'avait pas son domicile à rue G_____ depuis le 1er décembre 2021 et où il n'était pas établi à satisfaction de droit qu'il avait eu son domicile à la rue E_____, chez Mme D_____, entre le 1er décembre 2021 et le 28 février 2022, n'ayant produit à cet égard aucun justificatif l'attestant, la condition du domicile en Suisse n'était pas remplie durant cette période. En revanche, dès le 1er mars 2022, il était établi que l'intéressé avait loué une chambre meublée chez M. B_____, de sorte que la condition du domicile était réalisée à compter de cette date.

En conséquence, il y avait lieu de nier le droit à l'indemnité de l'assuré du 1er décembre 2021 au 28 février 2022 et de lui reconnaître un tel droit dès le

1er mars 2022, pour autant que les autres conditions du droit soient également remplies.

l. Le 14 avril 2022, l'assuré a formé opposition à la décision précitée et expliqué qu'il était en froid avec sa famille et que Mme D_____ était son ex-copine, en produisant notamment :

- trois factures des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : les HUG) adressées les 2, 5 et 8 novembre 2021 à Mme D_____, « c/o O_____ », à la rue E_____ ;
- un courrier adressé à lui-même le 7 décembre 2021 par une assistante sociale, « c/o M. O_____ », à la rue E_____ ;
- une facture adressée le 18 janvier 2022 à Mme D_____ « c/o O_____ », rue E_____ ;
- un ultime rappel de paiement adressé le 16 janvier 2022 à Mme D_____ « c/o O_____ », rue E_____ ;
- un rappel pour primes impayées adressé le 20 janvier 2022 à Mme D_____ « c/o O_____ », rue E_____ ;
- un mandat de comparution à la police judiciaire adressé le 7 février 2022 à l'assuré à la rue E_____ pour une audition dans le cadre d'une violation d'obligation d'entretien ;
- un courrier adressé le 22 février 2022 par le service cantonal d'avance et de recouvrement des pensions alimentaires (ci-après : le SCARPA) à l'assuré à la rue E_____, « c/o Q_____».

m. Par décision sur opposition du 3 mai 2022, l'OCE a considéré que l'assuré n'avait apporté aucun élément nouveau permettant de revoir la décision contestée. Selon l'extrait de l'OCPM, état au 2 mai 2022, Mme D_____, de nationalité espagnole et au bénéfice d'un permis G depuis le 7 janvier 2022, avait une adresse en Espagne. Ainsi, l'argument selon lequel il résidait chez elle n'était pas retenu.

L'assuré avait annoncé à l'OCPM habiter chez Mme F_____ à la rue G_____, or cette dernière avait indiqué, en retournant les courriers de l'assuré à la caisse, que ce dernier n'avait jamais habité chez elle.

Les arguments invoqués par l'assuré dans le cadre de l'opposition n'étaient pas vraisemblables, car ils n'étaient pas corroborés par les informations données par sa tante, ni par les extraits de l'OCPM. En conséquence son opposition était rejetée.

B. **a.** Le 2 juin 2022, l'assuré a formé recours auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice contre la décision sur opposition précitée. Il avait habité en sous-location avec sa compagne, Mme D_____, à la rue E_____ du 1er décembre 2021 au 28 février 2022. Il n'avait pas annoncé son changement de

domicile à l'OCPM, car ce n'était qu'un logement temporaire, avant de trouver un autre appartement à Genève. Les pièces qu'il avait fournies à l'appui de son opposition démontraient que sa compagne avait reçu des factures à la rue E_____ et qu'elle n'était donc à ce moment-là pas domiciliée en Espagne. Une attestation de l'OCPM ne pouvait pas garantir le domicile d'une personne. Même si le séjour de sa compagne était illégal à cette époque, elle résidait à Genève, ce qui était démontré par le fait qu'elle était suivie médicalement par les HUG.

Le recourant a produit une attestation signée par Mme D_____ le 16 mai 2022, selon laquelle elle attestait sur l'honneur avoir résidé à la rue E_____, où elle sous-louait une chambre chez Monsieur O_____ et que l'assuré résidait dans la même chambre depuis le mois d'octobre 2021. Elle était partie pour les fêtes de Noël et de fin d'année dans sa famille en République dominicaine et l'assuré était resté à cette adresse en attente de son déménagement, le 28 février 2022.

b. L'intimé a conclu au rejet du recours considérant que les pièces transmises ne démontraient nullement la domiciliation effective de l'assuré pour la période du 1er décembre 2021 au 28 février 2022.

c. Lors d'une audience du 7 septembre 2022 devant la chambre de céans :

- Le recourant a déclaré qu'il n'habitait plus chez sa tante au _____ rue G_____, car il était en froid avec elle, en raison du fait qu'il avait pour amie Mme D_____. Vers fin octobre début novembre 2021, il avait habité avec cette dernière à la rue E_____, en espérant toutefois que la situation s'améliorerait avec sa famille et qu'il pourrait retourner à la rue G_____, car il n'avait pas beaucoup de revenus et des poursuites. Pour cette raison, il avait demandé une aide financière au bureau central d'aide sociale, qu'il avait reçue. Son ex-compagne, Mme H_____, qui était la mère de ses deux fils, était partie vivre en France à St-Julien-en-Genevois. Auparavant, elle avait habité avec lui chez sa tante un court moment en 2021. Le recourant avait toujours vécu à Genève, sauf entre 2008 et 2010, où il avait habité en France voisine. Il était né au Maroc et était venu en Suisse en 2005 pour étudier et avait habité chez sa tante au _____, rue G_____. Dès le 28 février 2021, il s'était installé chez M. B_____ à Veyrier. À cause de ces histoires familiales, il s'était séparé de Mme D_____, qui était repartie en République dominicaine avec une grossesse à risque. Il l'avait fait revenir au mois de mai 2022 pour qu'elle puisse accoucher à Genève. Ils s'étaient remis ensemble au mois de mars-avril 2022. Actuellement, ils vivaient en couple à une nouvelle adresse qu'il avait annoncée à l'OCPM. Avant d'habiter chez M. B_____, il avait reçu des courriers de poursuite du SCARPA (en relation avec sa fille R_____ qui avait eu 10 ans en _____) à l'adresse de la rue E_____, car c'était des communications importantes. Il avait donné cette adresse pour qu'elles n'arrivent pas chez sa tante.

- La représentante de l'intimé a indiqué que les dossiers de Mme H_____ et du recourant se croisaient et qu'elle produirait les pièces concernant Mme H_____.

d. L'OCE a fait procéder à une enquête pour vérifier le domicile de Mme H_____, du fait que toute sa famille résidait en France voisine et qu'elle avait été signalée comme non domiciliée valablement à la rue G_____. Il ressort du rapport d'entraide administrative interdépartementale du 23 mars 2022, que l'enquêteur avait appris de la tante de l'assuré que Mme H_____ n'avait jamais été domiciliée chez elle et que seul l'assuré l'avait été et que ceux-ci s'étaient séparés.

Le 22 mars 2022, l'assuré avait indiqué à l'enquêteur qu'il n'avait plus eu de contact avec Mme H_____ et que celle-ci était retournée chez sa mère, à Saint-Julien-en-Genevois, en France voisine.

La mère de Mme H_____ avait informé l'enquêteur que sa fille résidait chez elle avec ses deux enfants depuis quelques mois, parce qu'elle n'avait pas trouvé d'autre solution, suite à sa séparation d'avec l'assuré.

Mme H_____ avait confirmé qu'elle habitait actuellement chez sa mère, suite à sa séparation d'avec l'assuré.

e. Il ressort du registre de l'OCPM du 14 septembre 2022 que l'assuré est domicilié à Plan-les-Ouates, qu'il est père depuis le _____ 2022 de S_____ et que Mme D_____ est domiciliée en Espagne.

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

3. L'objet du litige est le droit de l'assuré aux prestations du chômage du 1er décembre 2021 au 28 février 2022, qui dépend de l'existence d'un domicile en en Suisse.

4.

4.1 L'art. 8 LACI énumère les conditions d'octroi de l'indemnité de chômage. L'assuré doit, pour bénéficier de cette prestation prévue par l'art. 7 al. 2 let. a LACI, être sans emploi ou partiellement sans emploi, avoir subi une perte de

travail à prendre en considération, être domicilié en Suisse, avoir achevé sa scolarité obligatoire et n'avoir pas encore atteint l'âge donnant droit à une rente AVS et ne pas toucher de rente de vieillesse de l'AVS, remplir les conditions relatives à la période de cotisation ou en être libéré, être apte au placement et satisfaire aux exigences de contrôle (art. 8 al. 1 LACI). Ces conditions sont cumulatives (ATF 124 V 215 consid. 2). Elles sont précisées par plusieurs dispositions de la LACI et de l'ordonnance sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, du 31 août 1983 (OACI - RS 837.02).

Ainsi, au regard du droit suisse, le droit à l'indemnité de chômage suppose que l'assuré soit domicilié en Suisse (art. 8 al. 1 let. c LACI ; cf. art. 12 LACI pour les étrangers habitant en Suisse). En matière d'assurance-chômage, sous l'empire de la LACI, la notion de domicile ne se détermine pas selon les critères du droit civil (arrêts du Tribunal fédéral 8C_658/2012 du 15 février 2013 consid. 3 et 8C_270/2007 du 7 décembre 2007 consid. 2). Le droit à l'indemnité de chômage suppose 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 125 V 465 consid. 2a ; 115 V 448 consid. 1). Cette condition implique la présence physique de l'assuré en Suisse (dans le sens d'un séjour habituel), ainsi que l'intention de s'y établir et d'y créer son centre de vie (arrêt du Tribunal fédéral 8C_245/2016 du 19 janvier 2017). 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 des assurances C 149/01 du 13 mars 2002 consid. 3).

S'opposant à l'exportation des prestations de chômage, l'exigence de la résidence effective en Suisse instaure une corrélation entre le lieu où les recherches d'emploi sont effectuées et celui où les conseils des professionnels du placement sont donnés ; elle favorise l'efficacité du placement ainsi que le contrôle du chômage et de l'aptitude au placement. Pour pouvoir localiser le centre des intérêts personnels, il faut notamment chercher à savoir où se trouvent la famille, les amis, les activités professionnelles et sociales, le logement, le mobilier et les affaires personnelles. Le lieu où les papiers d'identité et autres documents officiels ont été déposés, d'éventuelles indications figurant sur des documents officiels et le domicile fiscal ne sont à prendre en considération que comme des indices pour déterminer le lieu de domicile. Les critères objectifs (tels que le lieu du logement et des activités professionnelles) doivent se voir reconnaître davantage de poids que les critères subjectifs, difficilement vérifiables (en particulier l'intention de s'établir et de créer un centre de vie). Un séjour prolongé permanent et ininterrompu n'est pas indispensable (Boris RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, 2014, n. 7 ss ad art. 8).

4.2 Pour l'établissement des faits pertinents, il y a lieu d'appliquer les principes ordinaires régissant la procédure en matière d'assurances sociales, à savoir, en

particulier, la maxime inquisitoire, ainsi que les règles sur l'appréciation des preuves et le degré de la preuve.

La maxime inquisitoire signifie que l'assureur social et, en cas de litige, le juge, établissent d'office les faits déterminants, avec la collaboration des parties, sans être lié par les faits allégués et les preuves offertes par les parties, en s'attachant à le faire de manière correcte, complète et objective afin de découvrir la réalité matérielle (art. 43 LPGA ; art. 19 s., 22 ss, 76 et 89A LPA ; Ghislaine FRÉSARD-FELLAY / Bettina KAHIL-WOLFF / Stéphanie PERRENOUD, Droit suisse de la sécurité sociale, vol. II, 2015, p. 499 s.). Les parties ont l'obligation 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 ; à défaut, elles s'exposent à devoir supporter les conséquences de l'absence de preuve (art. 28 LPGA ; ATF 125 V 193 consid. 2 ; 122 V 157 consid. 1a ; 117 V 261 consid. 3b et les références).

Comme l'administration, le juge apprécie librement les preuves administrées, sans être lié par des règles formelles (art. 61 let. c LPGA). Il lui faut examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les pièces du dossier et autres preuves recueillies permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux.

Une preuve absolue n'est pas requise en matière d'assurances sociales. L'administration et le juge fondent leur 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2 et les références). Il n'existe 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 319 consid. 5a ; Ghislaine FRÉSARD-FELLAY / Bettina KAHIL-WOLFF / Stéphanie PERRENOUD, op. cit., p. 517 s.).

5. En l'espèce, la chambre de céans considère qu'il est suffisamment démontré que le recourant résidait bien à la rue E_____, chez son amie Mme D_____ du 1er décembre 2021 au 28 février 2022. Cela est en effet attesté par les courriers reçus à leurs deux noms à cette adresse. Même si l'assuré n'avait pas la volonté de se créer un domicile à long terme à la rue E_____, il faut admettre qu'il y résidait principalement pendant la période en cause, étant rappelé qu'un séjour prolongé permanent et ininterrompu n'est pas indispensable pour retenir un domicile. Enfin, il ressort des données de l'OCPM que Mme D_____ a été autorisée à travailler à Genève depuis le 7 janvier 2022, soit pendant la période en cause, de sorte que l'intimé ne pouvait s'en tenir à son domicile officiel en Espagne.

Par ailleurs, il ressort de l'enquête sur le domicile de la mère des enfants du recourant, que celle-ci est repartie vivre en France après sa séparation d'avec le recourant, ce qui permet de retenir que le recourant ne résidait pas en France, aucun élément du dossier ne l'indiquant.

La tante du recourant a confirmé, lors de l'enquête, que celui-ci avait été domicilié chez elle à la rue G_____. Les déclarations du recourant permettent de comprendre pourquoi sa tante a écrit dans un premier temps à la caisse pour dire qu'il n'y habitait pas, à savoir en raison de leur brouille du fait de sa nouvelle compagne.

En conclusion, la chambre de céans retient qu'il est établi au degré de la vraisemblance prépondérante que le recourant était bien domicilié en Suisse du 1er décembre 2021 au 28 février 2022.

6. Fondé, le recours sera admis et la décision rendue par l'intimé le 3 mai 2022 annulée.

La procédure est gratuite (art. 61 let. fbis a contrario LPGA).

PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet.
3. Annule la décision rendue par l'intimé le 3 mai 2022.
4. Dit que la procédure est gratuite.
5. 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 - RS 173.110); 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	La présidente
Isabelle CASTILLO	Catherine TAPPONNIER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'au Secrétariat d'État à l'économie par le greffe le