



POUVOIR JUDICIAIRE

A/2928/2018

ATAS/555/2019

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 24 juin 2019

3^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié c/o M. B_____; à GENÈVE,
représenté par SYNDICAT UNIA

recourant

contre

OFFICE CANTONAL DE L'EMPLOI, Service juridique, sis rue
des Gares 16, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Karine STECK, Présidente ; Michael BIOT et Christine TARRIT-
DESHUSSES , Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré) s'est annoncé à l'Office cantonal de l'emploi (ci-après : OCE) pour le 1^{er} avril 2018 en indiquant être domicilié à Genève (_____, chemin du C_____).
2. Du registre de l'Office cantonal de la population et des migrations (OCPM), il ressort que l'assuré, né en 1973, de nationalité suisse, a vécu à Genève de 1982 à fin 2012, date à laquelle il a quitté le canton pour la France.

Il est revenu à Genève en mars 2018, au chemin C_____ (chez son père, mentionné comme logeur), où l'ont rejoint, le 1^{er} juin 18, son épouse et leurs deux enfants, nés en 2005 et 2012.

Le 28 février 2019, femme et enfants ont quitté la Suisse pour le Canada, où l'assuré les a rejoints le 12 mars 2019.

3. Par décision du 22 mai 2018, le service juridique de l'OCE lui a nié le droit à l'indemnité de chômage au motif qu'il était domicilié non pas en Suisse, mais en France, pays dans lequel il était propriétaire d'une maison où résidaient sa femme et ses enfants.

L'OCE a relevé que l'adresse mentionnée sur les fiches de salaire de l'intéressé jusqu'en février 2018 se situait en France, où sa famille était toujours domiciliée. C'était après avoir appris son licenciement pour fin mars 2018, en décembre 2017, que l'assuré avait annoncé son retour en Suisse.

4. Le 20 juin 2018, l'assuré s'est opposé à cette décision en expliquant que des négociations étaient en cours pour vendre cette maison, que lui-même avait déjà déménagé chez ses parents, au Petit-Saconnex et que sa famille l'y rejoindrait lorsque la maison serait vendue, dans l'attente de trouver un nouveau logement à Genève, où il recherchait activement un emploi et un nouvel appartement. Il ajoutait être, tout comme les autres membres de sa famille, affilié à l'assurance obligatoire des soins en Suisse, et être titulaire d'un abonnement de téléphonie mobile suisse.

5. Par décision du 28 juin 2018, l'OCE a rejeté l'opposition.

L'OCE a notamment relevé qu'il ressortait des factures adressées à l'assuré en France par Swisscom que des communications avaient été régulièrement émises et reçues à l'étranger en avril et mai 2018.

6. Par écriture du 27 août 2018, l'assuré a interjeté recours contre cette décision.

L'assuré, âgé de 44 ans, de nationalité suisse, explique avoir acquis il y a quelques années une maison en France et y avoir vécu avec sa famille, tout en travaillant à Genève comme « assistant manager » depuis 2009.

A l'automne 2016, la décision de rentrer en Suisse a mûri dans son esprit et celui de son épouse. En effet, il ne supportait plus la fatigue engendrée par les longs trajets en voiture quotidiens.

C'est dans ce contexte qu'une estimation de la valeur du bien a été demandée, fin 2016 et le bien proposé à la vente début 2017. Malheureusement, en raison de la crise économique, la maison a peiné à trouver acquéreur.

Devant l'absence d'acheteurs, il a été décidé que l'assuré s'installerait dans l'appartement de ses parents au Petit-Saconnex pour y préparer la venue du reste de la famille pendant que son épouse se chargerait de favoriser la vente, puis de vider la maison. C'est ainsi que l'assuré a déménagé, en mars 2018, dans le grand appartement qu'occupent ses parents à Genève, ainsi que peut en attester son père, Monsieur B_____. C'est malheureusement précisément le moment qu'a choisi son employeur pour le licencier avec effet au 30 mars 2018.

L'assuré assure qu'il est absolument clair qu'il ne retournera pas vivre en France.

Un acquéreur ayant finalement été trouvé pour la maison en mai 2018, la famille de l'assuré l'a rejoint chez ses parents en juin 2018, ce qui a fait l'objet d'une annonce en bonne et due forme à l'OCPM.

L'assuré fait remarquer que, malgré le refus de prester de l'assurance-chômage, il a scrupuleusement rempli ses obligations envers celle-ci en effectuant ses recherches d'emploi et en adoptant une attitude proactive qui lui a permis de retrouver un contrat en gain intermédiaire.

Le recourant allègue que lorsqu'il s'est annoncé à l'assurance-chômage, fin mars 2018, il entretenait des liens plus forts avec la Suisse qu'avec la France et avait bien l'intention d'y transférer son centre de vie. La maison était déjà en vente, il ne possédait aucun autre bien en France et résidait de manière effective dans l'appartement de ses parents à Genève ; la grande majorité de ses communications téléphoniques étaient passées sur sol suisse ; il bénéficiait du système de santé suisse et consultait à Genève.

Il soutient que si son domicile actuel se trouve effectivement dans l'appartement de ses parents, cette adresse ne saurait être assimilée à un simple pied-à-terre pour la recherche d'un emploi. Son déménagement marque bel et bien sa volonté de revenir définitivement en Suisse et il n'a été retardé que par l'impossibilité pratique de vendre la maison. Il fait valoir qu'il serait absurde de faire dépendre son domicile de la possibilité concrète de vendre sa maison ; il n'est pas responsable du délai nécessaire à sa vente.

A l'appui de ses dires, le recourant produit notamment :

- une estimation de la valeur de sa maison effectuée le 25 septembre 2016 ;
- une brève attestation signée de son père, confirmant qu'il logeait chez lui depuis le 5 mars 2018 ;

- des factures de téléphonie mobile émises par SWISSCOM faisant état de communications émises ou reçues à l'étranger à hauteur de CHF 225.- environ en février 2018, de CHF 123.- environ en mars 2018, de CHF 10.- environ en avril 2018 et de CHF 75.- environ en mai 2018.
- 7. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 20 septembre 2018, a conclu au rejet du recours en relevant que l'assuré ne produisait aucune preuve de la vente de sa maison.
- 8. Par écriture du 3 octobre 2018, l'assuré a produit une attestation émise par un office notarial de Chamonix, attestant de la vente de sa maison le 30 août 2018 avec transfert de propriété le même jour.
- 9. Au vu de quoi, l'intimé, par écriture du 9 octobre 2018, a proposé de reconnaître à l'assuré le droit aux prestations de l'assurance-chômage à compter de ce jour-là, pour autant que les autres conditions de ce droit soient également remplies, mais de le nier pour la période antérieure, soit du 1^{er} avril au 29 août 2018.
- 10. Par écriture du 25 octobre 2018, l'assuré a persisté dans ses conclusions s'agissant de la période encore litigieuse.

Il souligne que la villa était alors déjà proposée à la vente et qu'à cette époque, il résidait de manière effective chez ses parents.

- 11. Une audience s'est tenue en date du 20 décembre 2018

Le recourant a confirmé la mise en vente de la maison en 2016, expliquant que les pourparlers avec les acheteurs avaient débuté en juin 2018, ainsi que cela ressortait de ses échanges avec le courtier. C'est quelques jours tard, en juillet 2018, qu'a été signé un contrat de réservation prévoyant un délai de réflexion de 10 jours.

S'il a déménagé chez ses parents en mars 2018, c'est parce qu'il avait besoin d'un soutien financier.

Les membres de sa famille et lui ont toujours été affiliés à l'assurance obligatoire en Suisse.

Les enfants du couple ont toujours été scolarisés à Collonges, en France, et ils le sont restés après le déménagement.

- 12. Le 20 décembre 2018, l'assuré a produit :

- le compromis de vente signé par l'assuré le 13 juillet 2018 et par l'acquéreur le 18 juillet 2018 ;
- copie d'un courriel de son courtier daté du 16 juin 2018, lui transmettant l'offre d'achat formulée par le futur acquéreur ;
- copie d'un courriel adressé le 4 juillet 2018 par le notaire au recourant, proposant de signer le compromis le 13 juillet 2018.

- 13. Par écriture du 10 janvier 2019, l'intimé a persisté dans ses dernières conclusions.

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. La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.
3. Interjeté dans les forme et délai prescrits par la loi, le recours est recevable (art. 56 à 61 LPGA ; art. 89B de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 - LPA ; E 5 10).
4. Le litige porte sur le bien-fondé de la décision de l'intimé de nier à l'assuré le droit à l'indemnités de chômage, faute de domicile en Suisse.

Il convient de prendre acte que l'intimé a reconnu en cours de procédure l'existence d'un domicile en Suisse à compter du 30 août 2018, de sorte que seule reste litigieuse à ce stade la période du 1^{er} avril au 29 août 2018.

5. 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).

Selon la jurisprudence, la notion de domicile au sens de la LACI ne correspond pas à celle du droit civil (art. 23ss CC), mais bien plutôt à celle de la résidence habituelle (cf. circulaire du SECO sur l'indemnité de chômage (IC), état janvier 2007, B 136 dont la teneur n'a pas changé dans les directives de 2013 ; voir aussi les textes allemands et italiens de l'art. 8 al. 1er let. c LACI : « in der Schweiz wohnt », « risiede in Svizzera » ; ATF non publié 8C_270/2007 du 7 décembre 2007, consid. 2.1). Sont ainsi exigées, selon cette disposition légale, 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 469 consid. 5).

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 et ce, même si la LACI ne contient de dérogation expresse qu'à l'égard des étrangers habitant en Suisse (ATAS/726/2008, consid. 4). 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).

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*, 4ème 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 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, 2ème éd. 2007 p. 2233, n. 180).

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, 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*, 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 (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).

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 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).

6. a. 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, 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).

b. 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).

c. Par ailleurs, il convient en général d'accorder la préférence aux premières déclarations de l'assuré, faites alors qu'il en ignorait peut-être les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être - consciemment ou non - le fruit de réflexions ultérieures (ATF 121 V 47 consid. 2a, 115 V 143 consid. 8c).

7. En l'espèce, l'intimé soutient que le recourant doit être considéré comme domicilié en France jusqu'au transfert de propriété de sa maison, le 30 août 2018, ce que l'assuré conteste, en rappelant avoir déménagé en mars 2018 à Genève, où sa famille l'a rejoint le 1^{er} juin de la même année.

La Cour de céans constate, comme l'a relevé l'intimé avant elle, que ce n'est qu'après avoir appris son licenciement – en décembre 2017 - pour fin mars 2018, que le recourant a annoncé son retour en Suisse. Il est ainsi vraisemblable que le souhait de bénéficier de l'indemnité versée par l'assurance-chômage suisse n'est pas totalement étranger à ce déménagement. Le recourant a d'ailleurs reconnu en audience avoir été motivé par des problèmes d'argent. C'est donc bien pour bénéficier d'une indemnisation et retrouver un emploi en Suisse qu'il y a déménagé. En ce sens, la situation est donc similaire à celle de l'assuré occupant un pied-à-terre tranchée par la jurisprudence rappelée supra, puisque, femme et enfants étant demeurés en France, où ces derniers étaient scolarisés, force est de constater que le centre des intérêts personnels de l'assuré n'a, lui, pas été transféré du simple fait de son déménagement, en mars 2018.

Le recourant allègue qu'on lui ferait supporter les difficultés à vendre son bien. Certes, il n'avait aucune emprise sur le délai de vente de la maison. Il n'en demeure pas moins que, jusqu'à ce que des acquéreurs se présentent, sa famille a continué à résider en France.

Se pose la question de savoir à partir de quand on peut considérer que le centre des intérêts de l'assuré s'est déplacé en Suisse. L'intimé soutient que c'est la date du transfert de propriété qui doit prévaloir.

Le retour à Genève de l'épouse et des enfants du recourant a certes été annoncé officiellement le 1^{er} juin 2018. Les enfants sont pourtant restés scolarisés à Collonges au-delà de cette date, ainsi qu'en a convenu le recourant. Les allégations selon lesquelles la famille de l'assuré aurait déménagé en juin 2018, à quelques semaines de la fin de l'année scolaire apparaît ainsi peu vraisemblable, d'autant que le domicile des parents de l'assuré est éloigné de Collonges.

La Cour de céans est d'avis que la date de la signature du compromis de vente – le 13 juillet 2018 – doit faire foi. En effet, on peut admettre que c'est à partir de ce moment-là que la famille du recourant a commencé à concrétiser son retour à Genève. Retenir comme le propose l'intimé la date formelle du transfert de propriété n'apparaît pas approprié dans la mesure où le déménagement et l'évacuation du bien a nécessairement pris un certain temps. Qui plus est, il paraît vraisemblable que les enfants, désormais en période de vacances scolaires, aient alors pu quitter la France.

Eu égard aux considérations qui précèdent, la Cour considère le transfert du centre des intérêts du recourant de la France vers la Suisse comme établi au degré de vraisemblance prépondérante requis à compter du 13 juillet 2018. En ce sens, le recours est partiellement admis, étant précisé que la cause sera renvoyée à l'intimé à charge pour ce dernier de vérifier que les autres conditions légales à l'octroi de l'indemnité étaient réalisées.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement en ce sens que le recourant doit être considéré comme domicilié en Suisse depuis le 13 juillet 2018.
3. Le rejette pour le surplus.
4. Renvoie la cause à l'intimé pour examen des autres conditions légales et nouvelle décision.
5. Condamne l'intimée à verser au recourant la somme de CHF 1'000.- à titre de participation à ses frais et dépens.
6. Dit que la procédure est gratuite.
7. 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

Marie-Catherine SÉCHAUD

Karine STECK

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