[AZA 7]
C 73/00 Co

IIIe Chambre

composée des Juges fédéraux Schön, Spira et Widmer;
Beauverd, Greffier

Arrêt du 19 septembre 2000

dans la cause
Caisse cantonale genevoise de chômage, rue de Montbrillant 40, Genève, recourante,

contre
S._____, intimé,

et
Commission cantonale de recours en matière d'assurance-chômage, Genève

A.- S._____, a bénéficié d'indemnités de chômage durant la période du 1er décembre 1995 au 31 janvier 1997.
Le 21 janvier 1997, il a été entendu par la section des enquêtes de l'Office cantonal genevois de l'emploi au sujet notamment de son domicile et lieu de résidence. A
réception d'un rapport d'enquête établi le 25 avril 1997, la Caisse cantonale genevoise de chômage (ci-après : la caisse) a soumis le cas pour examen à l'office cantonal de l'emploi (ci-après : l'OCE).
Par décision du 17 octobre 1997, l'OCE a déclaré l'assuré apte au placement du 1er décembre 1995 au 31 octobre 1996 et inapte du 1er novembre 1996 au 31 janvier 1997, motif pris qu'il n'était pas domicilié en Suisse durant cette seconde période.
Saisi d'une réclamation de l'assuré contre cette décision, le groupe réclamations de l'OCE l'a rejetée par décision du 14 juillet 1998.

B.- Par jugement du 16 septembre 1999, la Commission cantonale genevoise de recours en matière d'assurance-chômage a admis un recours formé par l'assuré contre cette décision.
Il a annulé cette dernière et constaté que l'intéressé avait conservé son domicile en Suisse durant la période du mois d'octobre 1996 au mois de janvier 1997 inclus.

C.- La caisse interjette recours de droit administratif contre ce jugement, dont elle requiert l'annulation, en concluant au rétablissement de la décision de l'OCE du 14 juillet 1998.
L'intimé n'a pas répondu au recours. Le Secrétariat d'Etat à l'économie n'a pas présenté de détermination.

D.- Par décision du 5 janvier 1998, fondée sur la décision de l'OCE, la caisse a réclamé à l'assuré la restitution d'un montant de 8437 fr. 50, somme représentant les prestations perçues durant la période du 1er novembre 1996 au 31 janvier 1997. L'assuré ayant recouru contre cette décision de restitution devant l'OCE, celui-ci a suspendu la procédure jusqu'à l'issue du présent procès devant le Tribunal fédéral des assurances.
Considérant en droit :

1.- a) La décision sur réclamation de l'OCE du 14 juillet 1998 est une décision de constatation par laquelle cet office a nié rétroactivement l'existence d'un domicile de l'assuré en Suisse durant la période du 1er novembre 1996 au 31 janvier 1997.

b) 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). Le cas échéant, elles sont appelées à se prononcer sur l'existence d'un domicile en Suisse, qui est l'une des conditions

du droit à l'indemnité de chômage (cf. art. 8 al. 1 let. c LACI). A cet effet, elles statuent sous la forme d'une décision de constatation.
Dans un arrêt récent, L. du 8 août 2000, C 416/98, destiné à la publication, le Tribunal fédéral des assurances a précisé sa jurisprudence concernant les décisions de constatation rendues par les autorités cantonales de chômage. Lorsqu'une telle décision est en force, la caisse de chômage est liée par les constatations de l'autorité cantonale (ou du juge en cas de recours) au sujet - par exemple - de l'existence ou de l'inexistence d'un domicile en Suisse. Mais cette règle n'est valable que dans la mesure où la caisse doit examiner si et, le cas échéant, pour quelle période cette condition matérielle du droit à prestation est réalisée dans un cas concret. Trois situations peuvent dès lors se présenter. Premièrement, si l'existence d'un domicile en Suisse est constatée (les autres conditions du droit étant réalisées), la caisse doit allouer ses prestations, le cas échéant rétroactivement, et elle ne peut pas réclamer des prestations déjà allouées. Dans l'éventualité, deuxièmement, où l'existence d'un domicile en Suisse est niée, la caisse, qui n'a pas encore alloué de prestations, ne peut en octroyer pour la période en cause.
Troisièmement, il se peut que l'autorité cantonale, appelée à statuer sur un cas soumis à examen par la caisse, constate que les conditions du droit à des indemnités de chômage - déjà allouées par la caisse dans un cas concret - n'étaient pas réalisées. Dans ce cas, les prestations en cause apparaissent comme indûment perçues et la caisse est tenue, aux termes de l'art. 95 al. 1 LACI, d'en exiger la restitution, pour autant que les conditions d'une reconsidération ou d'une révision procédurale soient réalisées (ATF 122 V 368 consid. 3, 138 consid. 2c, 21 consid. 3a et les arrêts cités; DTA 1996/97 no 43 p. 237 consid. 3b). Or, ce dernier point n'a pas à être examiné ni tranché par l'autorité cantonale appelée à se prononcer sur un cas soumis à examen, puisque sa tâche consiste exclusivement à trancher le point de savoir - le cas échéant rétroactivement - si les conditions du droit à prestation sont réalisées.
Si l'autorité cantonale constate que tel n'est pas le cas, il appartient encore à la caisse d'examiner la question de la restitution sous l'angle de la reconsidération ou de la révision procédurale.

2.- a) Aux termes de l'art. 8 al. 1 let. c LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage s'il est domicilié en Suisse. D'après la jurisprudence, ce droit suppose, 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, 115 V 449).

b) La juridiction cantonale a considéré que, dans la mesure où il n'avait pas été établi que l'assuré avait quitté le territoire suisse et abandonné son domicile légal dans ce pays pour vivre en France durant la période litigieuse, les conditions posées à l'art. 8 al. 1 let. c LACI étaient réalisées et que l'intéressé avait droit à l'indemnité de chômage.
Cette argumentation est erronée. Dans le domaine des assurances sociales, il n'existe pas, en effet, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (RAMA 1999 no U 349 p. 478 consid. 2b). Sauf dispositions contraires de la loi, le juge fonde sa décision 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 125 V 195 consid. 2, 121 V 47 consid. 2a, 208 consid. 6b et la référence).

c) En l'espèce, entendu par la section des enquêtes de l'OCE, l'intimé a déclaré, le 21 janvier 1997, qu'il était locataire, depuis le mois d'octobre 1996, d'un studio situé à Genève. Il y résidait une ou deux fois par semaine, vivant le reste du temps en France dans un appartement dont il est locataire. A l'appui de ses dires, il a produit en instance cantonale la copie d'un contrat de bail à loyer pour la période du 15 septembre 1995 au 30 septembre 1996, renouvelable d'année en année. Dans sa réclamation contre la décision de l'OCE du 17 octobre 1997, l'intimé a toutefois allégué avoir vécu dans sa propre maison située à P._____ (GE) jusqu'au 13 mai 1997, date à laquelle il avait vendu cet immeuble. Par ailleurs, le dossier contient un extrait du fichier informatique de l'Office cantonal genevois de la population (OCP) selon lequel l'intéressé a quitté Genève le 31 octobre 1996 pour s'établir en France.
Celui-ci ayant toutefois produit un nouvel extrait du fichier de la population (du 10 mars 1998) attestant

qu'iln'avait jamais quitté Genève depuis sa naissance, la juridiction cantonale a requis des renseignements complémentaires auprès de l'OCP. Par courrier du 8 avril 1999, ledit office a informé la juridiction cantonale que le départ de l'assuré avait été enregistré dans le fichier de la population à la suite d'une enquête de ses services.
Celle-ci avait permis d'établir notamment que l'appartement à P._____ (GE), était vide au mois de novembre 1996.
Toutefois, le départ de Genève avait été radié du fichier de la population lorsque l'intimé avait communiqué ultérieurement son adresse actuelle, accompagnée d'une lettre de sa belle-mère indiquant que l'intéressé et son épouse étaient domiciliés à son adresse, à Genève.
Vu ce qui précède, il n'est pas établi, au degré de vraisemblance requis par la jurisprudence, que l'intimé avait, durant la période litigieuse, sa 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. En effet, même s'il louait effectivement un studio à Genève durant cette période, force est de constater qu'en l'occupant - comme il l'allègue - une ou deux fois par semaine, il ne satisfait pas aux conditions posées à l'art. 8 al. 1 let. c LACI. Il en est de même par rapport à l'appartement sis à P._____ (GE), puisque celui-ci était inoccupé lors de la visite des enquêteurs de l'OCP au mois de novembre 1996.
Par ailleurs, la juridiction cantonale a dûment administré les preuves commandées par la nature du litige, conformément au principe inquisitoire (ATF 125 V 195 consid. 2 et les références). Etant donné l'absence d'éléments permettant d'établir les faits allégués au degré de vraisemblance requis, elle devait cependant nier l'existence, durant la période litigieuse, d'un domicile de l'intimé en Suisse, au sens de l'art. 8 al. 1 let. c LACI.
Cela étant, la décision sur réclamation rendue par l'OCE le 14 juillet 1998 n'est pas critiquable et le recours se révèle dès lors bien fondé.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral des assurances

prononce :

I. Le recours est admis et le jugement de la Commission
cantonale genevoise de recours en matière d'assurance-chômage
du 16 septembre 1999 est annulé.

II. Il n'est pas perçu de frais de justice.
III. Le présent arrêt sera communiqué aux parties, à la Commission cantonale genevoise de recours en matière d'assurance-chômage, à l'Office cantonal genevois de

l'emploi et au Secrétariat d'Etat à l'économie.
Lucerne, le 19 septembre 2000

Au nom du
Tribunal fédéral des assurances
Le Président de la IIIe Chambre :

Le Greffier :