

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 2 décembre 2021

---

Composition : M. NEU, président  
Mmes Dormond Béguelin et Pelletier, assesseures  
Greffier : M. Germond

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**N.**\_\_\_\_\_, à [...], recourant,

et

**SERVICE DE L'EMPLOI, Instance juridique chômage**, à Lausanne,  
intimé.

---

**Art. 8 al. 1 let. f et 15 al. 1 LACI ; 23 al. 3 let. c LEI**

**E n f a i t :**

**A. a)** N. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant), ressortissant camerounais né en [...], titulaire d'une licence en génie énergétique et d'un doctorat en ingénierie énergétique, a travaillé du 1<sup>er</sup> avril 2016 au 31 mars 2020 en qualité de collaborateur scientifique au service de l'A. \_\_\_\_\_ (A. \_\_\_\_\_), rattaché au laboratoire de la science et de l'ingénierie de l'énergie renouvelable.

Au terme de ce rapport de travail, il s'est inscrit le 10 février 2020 auprès de l'Office régional de placement de [...] (ORP) comme demandeur d'emploi à 100 % dans le domaine de l'ingénierie énergétique, revendiquant les indemnités de chômage à compter du 1<sup>er</sup> avril suivant. Il était alors au bénéfice d'un permis de séjour (B) échéant le 5 avril 2020, le Service de la population (SPOP) ayant été saisi d'une demande de renouvellement de cette autorisation. Il a régulièrement fait contrôler son chômage et bénéficié de mesures du marché du travail.

**b)** Lors d'un entretien de suivi tenu le 26 janvier 2021, l'assuré a indiqué à sa conseillère ORP qu'il avait créé une entreprise informatique, la société W. \_\_\_\_\_ Sàrl, inscrite au registre du commerce en novembre 2020. Par courrier du 29 janvier 2021, l'Instance juridique chômage, division juridique des ORP, a invité l'assuré à se déterminer sur son aptitude au placement, au regard de la création de cette entreprise comme du fait que son permis de séjour était échu ; en parallèle, la division du Service de l'emploi chargée du contrôle du marché du travail et de la protection des travailleurs (CMTPT) a été invitée à renseigner sur l'autorisation de séjour et de travail en Suisse.

Dans sa réponse du 3 février 2021, l'assuré a expliqué en substance que la société n'était aucunement active, respectivement que son but professionnel restait de retrouver un emploi d'ingénieur et qu'il restait à cet égard disponible à 100 % ; il a joint à son courrier une attestation du SPOP du 8 janvier 2021, attestant que son dossier était en cours de traitement et que le séjour était admis jusqu'à droit connu sur

une décision en matière de police des étrangers. Le 10 février 2021, le CMTPT a répondu par formulaire type que la demande de renouvellement du permis de séjour était « à l'examen sans droit de travailler dès le 06.04.2020 ».

**c)** Par décision du 12 février 2021, le Service de l'emploi a prononcé l'inaptitude au placement de l'assuré à compter du 6 avril 2020, au motif qu'il ne disposait pas, selon le CMTPT, d'une autorisation de travailler sur le territoire suisse, renonçant dès lors à se prononcer sur une éventuelle activité indépendante de l'intéressé au sein de W.\_\_\_\_\_ Sàrl.

Le 12 mars 2021, l'assuré a formé opposition contre cette décision, expliquant en substance sa précarité financière alors même qu'il était autorisé à séjourner en Suisse dans l'attente du renouvellement de son permis, ce à quoi il pouvait s'attendre au vu de ses qualifications, les conditions actuelles liées à la Covid-19 mettant toutefois un frein aux procédures.

Faute pour l'assuré d'être au bénéfice d'une autorisation de travail qui lui permettrait d'accepter l'offre d'un employeur potentiel, le Service de l'emploi a, par décision du 19 mai 2021, rejeté l'opposition formée par l'assuré et confirmé l'inaptitude au placement, une autorisation de séjour n'impliquant pas nécessairement celle de travailler.

**B.** Par acte du 21 juin 2021, N.\_\_\_\_\_ a déféré cette dernière décision auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal du canton de Vaud. Invoquant une situation financière très difficile et se plaignant d'informations contradictoires, il a conclu à la reconnaissance de son aptitude au placement et de son droit aux indemnités dès lors qu'il pouvait s'attendre à recevoir une autorisation de travailler dans le contexte d'une offre concrète d'emploi d'ingénieur au service du groupe industriel G.\_\_\_\_\_.

Dans sa réponse du 4 août 2021, le Service de l'emploi s'est référé à sa décision du 19 mai 2021 et a conclu au rejet du recours, observant que des pourparlers pour un futur emploi n'emportaient pas la

certitude de l'obtention d'une autorisation de séjour et d'un permis de travail.

Par réplique du 24 août 2021, le recourant a réitéré ses arguments en invoquant la conclusion d'un contrat de travail avec l'employeur G.\_\_\_\_\_, dont le service des ressources humaines l'avait assuré d'obtenir l'autorisation de travailler au vu de son profil et de ses compétences.

Dans ses déterminations du 5 octobre 2021, le Service de l'emploi a indiqué que ce fait nouveau n'était pas susceptible de l'amener à revoir sa position.

Par acte du 13 octobre 2021, le recourant a produit une copie de son contrat de travail (emploi d'ingénieur à 100 % dès janvier 2022, à [...]), ainsi que des formulaires de demande d'autorisation de travail officiellement déposés, laquelle devait lui être délivrée pour fin novembre.

Invité à se déterminer, l'intimé a fait savoir, par acte du 3 novembre 2021, qu'il s'en remettait à justice au vu des nouveaux éléments apportés par le recourant. Par acte du 10 novembre 2021, ce dernier a versé au dossier la copie de l'autorisation de travail et de séjour délivrée le 3 novembre précédant par les autorités zurichoises saisies de sa demande. Ces pièces ont été communiquées à l'intimé, pour sa complète information.

### **E n d r o i t :**

**1. a)** La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-chômage (art. 1 al. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte

peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

**b)** En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

**2.** Est seule litigieuse la question de l'aptitude au placement du recourant depuis le 6 avril 2020.

**3. a)** L'assuré a droit à l'indemnité de chômage à la condition notamment qu'il soit apte au placement (art. 8 al. 1 let. f LACI). Un assuré est apte au placement lorsqu'il est disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et qu'il est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1 LACI).

Selon la formule consacrée par la jurisprudence, l'aptitude au placement comprend deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail – plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée – sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI d'autre part, ce qui implique non seulement la volonté de prendre un tel travail s'il se présente, mais aussi une disponibilité suffisante quant au temps que l'assuré peut consacrer à un tel emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (ATF 136 V 95 consid. 5.1 ; 125 V 51 consid. 6a et 123 V 214 consid. 3 ; TF 8C\_862/2015 du 26 février 2016 consid. 3.2 ; BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n. 14 *ad* art. 15 LACI).

**b)** L'aptitude au placement suppose que l'assuré soit au bénéfice d'une autorisation de travail qui lui permette, le cas échéant, d'accepter l'offre d'un employeur potentiel. A défaut d'une telle autorisation, l'aptitude au placement et, partant le droit à l'indemnité, doivent être niés (ATF 120 V 392 consid. 2a). Cependant, le Tribunal fédéral admet qu'il est suffisant que l'assuré puisse s'attendre à obtenir une autorisation de travail dans l'hypothèse où il trouverait un travail convenable (ATF 120 V 392 consid. 2c). Pour trancher cette question, il s'agit de déterminer - de manière prospective, sur la base des faits tels qu'ils se sont déroulés jusqu'au moment de la décision sur opposition (ATF 120 V 385 consid. 3) - si l'assuré pouvait ou non compter sur l'obtention d'une autorisation de travail au moment où il s'est annoncé à l'assurance-chômage (THOMAS NUSSBAUMER, *Arbeitslosenversicherung*, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit, 3<sup>e</sup> éd., 2016, p. 2347 n. 269 ; BORIS RUBIN, *op. cit.*, n. 72 ad art. 15 LACI).

Dans cette dernière éventualité, l'administration ou le juge ont le pouvoir de trancher préjudiciellement le point de savoir si, au regard de la réglementation applicable (droit des étrangers et de l'asile, traités internationaux conclus par la Suisse), le ressortissant étranger serait en droit d'exercer une activité lucrative. Lorsqu'ils ne disposent pas d'indices concrets suffisants, l'administration ou le juge doivent s'informer auprès des autorités de police des étrangers ou du marché du travail au sens de l'art. 40 LEI (loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration ; RS 142.20), pour savoir si la personne intéressée peut s'attendre à obtenir une autorisation de travail (ATF 120 V 392 consid. 2c ; BORIS RUBIN, *op. cit.*, n. 72 ad art. 15 LACI).

Pour qu'une indemnisation puisse avoir lieu, il faut que le droit de travailler existe, et ce pour chaque période concernée (DTA 1996/1997 p. 182 consid. 3a/aa). L'examen de l'aptitude au placement se fonde sur une appréciation prospective. Il convient donc de déterminer pour chaque période précise si l'assuré pouvait compter obtenir une autorisation de travailler (TFA C 405/00 du 9 mars 2001 consid. 3a ; C 168/05 du 11 juillet 2006). L'existence d'une telle autorisation à un moment donné ne permet

ni à l'administration ni au juge d'admettre l'aptitude au placement pour une période antérieure durant laquelle cette autorisation n'aurait pas été délivrée (TF C 248/06 du 24 avril 2007). De même, le droit de prendre un emploi n'est pas immuable et peut disparaître d'un jour à l'autre (BORIS RUBIN, *op. cit.*, n. 73 ad art. 15 LACI).

**4. a)** En vertu de l'art. 18 LEI, un étranger peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative salariée si son admission sert les intérêts économiques du pays (let. a), si son employeur a déposé une demande (let. b) et si les conditions fixées aux art. 20 à 25 LEI sont remplies (let. c).

**b)** Un étranger ne peut être admis en vue de l'exercice d'une activité lucrative que s'il est démontré qu'aucun travailleur en Suisse ni aucun ressortissant d'un Etat avec lequel a été conclu un accord sur la libre circulation des personnes correspondant au profil requis n'a pu être trouvé (art. 21 al. 1 LEI).

**c)** D'après l'art. 23 LEI, seuls les cadres, les spécialistes ou autres travailleurs qualifiés peuvent obtenir une autorisation de courte durée ou de séjour (al. 1). En cas d'octroi d'une autorisation de séjour, la qualification professionnelle de l'étranger, sa capacité d'adaptation professionnelle et sociale, ses connaissances linguistiques et son âge doivent en outre laisser supposer qu'il s'intégrera durablement à l'environnement professionnel et social (al. 2). Peuvent être admis, en dérogation aux al. 1 et 2, notamment les personnes possédant des connaissances ou des capacités professionnelles particulières, si leur admission répond de manière avérée à un besoin (al. 3 let. c).

**5.** En l'occurrence, la Cour de céans estime que, d'un point de vue prospectif, il existait sans conteste, au moment où le recourant a sollicité les prestations de l'assurance-chômage, des indices concrets suffisants laissant augurer qu'il serait autorisé, dans l'hypothèse où il trouverait un travail convenable, à séjourner en Suisse et, partant, à y exercer une activité lucrative. En effet, outre le fait d'avoir déjà bénéficié

d'une telle autorisation, qu'il s'agissait donc de renouveler, le recourant remplit manifestement les conditions posées par l'art. 23 al. 3 let. c LEI. Disposant d'une formation académique d'ingénieur complète, alliant licence et doctorat, ainsi que d'une expérience de plusieurs années dans le domaine énergétique, et singulièrement dans le domaine très prisé des énergies renouvelables, à l'étranger puis en Suisse, il est en mesure d'offrir à tout employeur potentiel, par ses connaissances et ses qualifications particulières, un potentiel de développement incontestablement intéressant. Dans les explications qu'il a fournies au cours de la procédure, l'intimé n'a mis en évidence – hormis l'existence du constat lapidaire du CMTPT d'un « dossier à l'examen sans droit de travailler », non motivé et alors que la problématique de la Covid-19 paralysait les procédures –, aucun motif pertinent – qui relèverait de la situation économique ou du marché du travail – pouvant justifier le refus d'une nouvelle autorisation de séjour avec activité lucrative en cas de proposition d'embauche concrète. De fait, il convient d'admettre que le recourant pouvait compter sur la délivrance d'une autorisation de séjour avec activité lucrative, déjà du simple fait de ses compétences professionnelles et de son profil particulier, mais également du fait que la capacité d'adaptation professionnelle et sociale dont il a su faire preuve, ses connaissances linguistiques et son âge laissent aisément supposer qu'il s'intégrera durablement à l'environnement professionnel et social.

On observera enfin que le recourant a obtenu l'autorisation de travailler qu'il a sollicitée dans le cadre du contrat de travail qui lui a été proposé. Sans qu'il soit déterminant pour l'issue du litige dès lors qu'il est intervenu postérieurement à la décision attaquée, ce fait n'infirme à tout le moins pas le bien-fondé du raisonnement prospectif tenu ci-dessus.

**6. a)** Sur le vu de ce qui précède, il y a lieu d'admettre le recours et d'annuler la décision sur opposition du 19 mai 2021, respectivement celle du 12 février 2021 prononçant l'inaptitude au placement de l'assuré à compter du 6 avril 2020. La cause est ainsi renvoyée à l'intimé pour l'examen des autres conditions du droit à l'indemnité et rendre une nouvelle décision.

**b)** Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f<sup>bis</sup> LPGA), ni d'allouer de dépens, le recourant ayant procédé sans mandataire qualifié (ATF 127 V 205 consid. 4b).

**Par ces motifs,  
la Cour des assurances sociales  
prononce :**

- I.** Le recours est admis.
  
- II.** La décision sur opposition rendue le 19 mai 2021 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est annulée, la cause lui étant renvoyée pour procéder au sens des considérants.
  
- III.** Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

Le président :

Le greffier :

**Du**

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- N. \_\_\_\_\_,
- Service de l'emploi, Instance juridique chômage,
- Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO),

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :