

# FR\_GERICHTE 605 2013 118 vom 13. Februar 2015

FR Kantonsgericht, 2015-02-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_605\\_2013\\_118](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_605_2013_118)

FR: FR\_GERICHTE 605 2013 118 du 13 février 2015

IT: FR\_GERICHTE 605 2013 118 del 13 febbraio 2015

## Regeste

Arrêt de la Ie Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Arbeitslosenversicherung

## Erwägungen

### E. 1

Interjeté en temps utile et dans les formes légales auprès de l'autorité compétente par une personne directement touchée par la décision attaquée, le recours est recevable.

### E. 2

a) Un assuré n'a droit à l'indemnité de chômage que s'il est domicilié en Suisse et est apte au placement (cf. art. 8 al. 1 let. c et f de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité [LACI; RS 837.0]). S'agissant de cette première condition, l'art. 12 LACI prévoit qu'en dérogation à l'art. 13 LPGA, les étrangers sans permis d'établissement sont réputés domiciliés en Suisse aussi longtemps qu'ils y habitent, s'ils sont au bénéfice soit d'une autorisation de séjour leur permettant d'exercer une activité lucrative soit d'un permis de saisonnier. Est déterminant le type d'autorisation de séjour délivré, et en particulier le but de celui-ci; s'agissant des droits à l'assurance-chômage, il faut en particulier que l'autorisation de séjour intègre une indication relative à l'autorisation de travail. Quant à la seconde condition susmentionnée, est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et qui est en mesure et en droit de le faire (art. 15 al. 1 LACI). Pour cette catégorie d'assurés (cf., parmi d'autres, l'arrêt du Tribunal fédéral 8C\_479/2011 du 10 février 2012 consid. 2 et 3; B. RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève 2014, ad art. 12 et 15 [n° 72ss] LACI), les conditions de la résidence habituelle en Suisse (cf. art. 12 LACI) et de l'autorisation de travailler (cf. art. 15 al. 1 LACI) doivent être cumulativement remplies durant toute la période d'indemnisation; dès que l'une fait défaut, le droit à l'indemnité doit être nié; une dérogation à ce principe n'est possible que lorsque l'autorisation de police des étrangers est échue, mais que l'étranger a déposé à temps une demande de prolongation non vouée à l'échec. La question de l'aptitude au placement, singulièrement de l'existence du droit de travailler du fait d'une autorisation y relative reçue ou que l'assuré pouvait compter obtenir, se tranche de manière prospective, eu égard à chaque période précise concernée – au vu des faits tels qu'ils se sont déroulés jusqu'au moment de la décision entreprise (cf. ATF 120 V 385 consid. 2). En outre, les dispositions relatives aux autorisations de travail pour les étrangers sont aussi applicables pour les requérants d'asile, sauf normes contraires de la réglementation en matière d'asile (loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile [LAsi; RS 142.31]; cf. art. 43 al. 1bis LAsi). A noter encore que lorsqu'une demande d'asile est rejetée et qu'une décision de renvoi est prononcée, l'autorisation d'exercer une activité lucrative qu'avait obtenue le requérant s'éteint à l'expiration du délai fixé pour quitter le pays (cf. art. 43 al. 2 LAsi). b)

Cela étant, il sied de préciser le statut de l'intéressé pour la période concernée (appréciation prospective). Ensuite du rejet de sa demande d'asile, il ne pouvait se prévaloir ni d'une autorisation de séjour, ni d'une autorisation d'exercer une activité lucrative durant la procédure d'asile (cf. art. 42 s. LAsi; une prolongation d'exercice au sens de l'art. 43 al. 2 seconde phrase et 3 LAsi ne peut en particulier être invoquée ici). Son AP ayant été révoquée, il ne pouvait plus non plus être au bénéfice d'un titre de séjour avec autorisation d'exercer une activité lucrative

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 au sens des art. 41 al. 2 et 85 al. 6 de la loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers (LEtr; RS 142.20; renvoi de l'art. 44 al. 2 LAsi). Enfin, il ne disposait pas d'une autorisation de séjour – lui permettant d'exercer une activité lucrative – octroyée par le canton, après demande de celui-ci au Secrétariat d'Etat aux migrations (SEM; nouvelle désignation en lieu et place de celle de l'Office fédéral des migrations [ODM], en vigueur depuis le 1er janvier 2015) et approbation de cette autorité fédérale, pour cas de rigueur grave, aux conditions de l'art. 14 al. 2 LAsi ("permis humanitaire"; cf. ATF 138 I 246 consid. 2.2). Il ressort de ce qui précède que pour la période déterminante ici, le séjour de l'intéressé était illégal; il ne disposait – et ne pouvait compter recevoir – ni d'une autorisation, ni d'un titre de séjour valable, et se voyait de ce fait également privé de la possibilité d'obtenir une autorisation "générale" légale de travailler (fondée sur l'une des dispositions mentionnées ci-dessus), laquelle n'a en principe pas de portée autonome mais est liée précisément à un droit de présence en Suisse. Il en résulte qu'il n'était pas apte au placement, singulièrement qu'il ne remplissait aucune des deux conditions cumulatives nécessaires pour admettre cette aptitude rappelées plus haut. Partant, il n'avait pas un droit à l'indemnisation de l'assurance-chômage. En outre, l'intéressé ne saurait rien retirer ici du "statut de tolérance", par rapport à son séjour illégal, dont il jouissait tant quant à sa présence sur le sol helvétique après l'issue du délai de renvoi que quant à l'admission (exceptionnelle) d'une "prise d'emploi" auprès d'une entreprise de peinture, ou quant à l'éventuelle possibilité – qui ne saurait être confondue avec un droit à l'obtention de cette admission; le SPoMi est simplement disposé à un examen favorable d'une demande présentée –, après notamment examen des conditions d'engagement, de travailler à une autre place déterminée (cf. C. AMARELLE/M. S. NGUYEN, Pratiques en droit des migrations, Migrations et économie, L'accès des étrangers à la vie économique: les normes et leur application, Berne 2010, p. 137 s. et 153). Le fait qu'il "demeure au bénéfice d'une simple tolérance cantonale, laquelle ne revêt qu'un caractère provisoire et aléatoire" (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-288/2006 du 1er juin 2007 consid. 7) ne pallie pas l'absence d'autorisations légales de séjourner et de travailler, lesquelles sont indispensables pour qu'un droit de l'intéressé aux prestations de l'assurance-chômage puisse être fait valoir. En outre, ces attestations à titre exceptionnel du SPoMi figurant au dossier ne sauraient en aucune façon être assimilées à de telles autorisations légales (générales) basées sur le droit fédéral, pas davantage qu'elles ne permettent de retenir que fondées sur elles, l'intéressé pouvait s'attendre à se voir octroyer ces autorisations. Cette tolérance ne représente qu'une pratique cantonale, laquelle paraît en particulier tendre (cf. décision sur opposition, ch. d) à ce qu'une personne sans autorisation de séjour, même provisoire, puisse néanmoins chercher à faire la preuve d'une "indépendance financière stable" dans l'éventualité où un règlement "humanitaire" de sa situation serait proposé (cf. art. 14 al. 2 LAsi, dont les let. b et c notamment; c'est dans ce sens que paraît parler le SPE d'une attestation "en vue du séjour" [et en vue d'une prise d'emploi]). On relèvera d'ailleurs que les attestations du SPoMi figurant au dossier soulignent bien l'absence d'autorisation de séjour, ne sont établies

qu'aux fins de permettre une prise d'emploi effective et réservent expressément l'approbation dudit service quant à l'exercice de l'activité déterminée envisagée. Le caractère précaire et exceptionnel de cette tolérance d'une autorité cantonale toujours tenue de s'efforcer d'exécuter la décision de renvoi (cf. art. 46 al. 1 LAsi; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_1017/2013 du 24 mars 2014 consid. 5.4) ressort encore du fait qu'elle ne comporte pas de durée fixée (tout au plus sera indiquée une date de contrôle; cf. l'attestation relative à l'entreprise de peinture; cette admission de travailler à une place déterminée "tombe" ainsi lorsque cesse ou doit s'arrêter l'activité concernée, pour quelque cause que ce soit; pour le reste, ces écrits du SPoMi n'attestent, en vue en particulier d'une

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 éventuelle procédure selon l'art. 14 al. 2 LAsi, que du fait qu'est connu de l'autorité le lieu de séjour [illégal] de l'intéressé et de ce qu'il a été admis à travailler à telle place déterminée, respectivement qu'une demande de prise d'un emploi précis pourrait être examinée favorablement). En d'autres termes, cette possibilité offerte de prendre un emploi (cas échéant, jusqu'à l'issue de la procédure relative au cas de rigueur) déterminé et accepté par le SPoMi ne saurait notamment conférer à l'intéressé aucun droit d'obtention d'une autorisation fondée sur la législation sur les étrangers et/ou sur l'asile – pas davantage que relativement au renvoi. Que l'intéressé ait été, à juste titre, tenu de cotiser à l'assurance-chômage durant son activité comme aide-peintre ne lui ouvre pas pour autant le droit à l'indemnisation ici réclamée: pour la période concernée, il ne pouvait être placé par un Office régional de placement (n'étant en particulier pas en droit d'accepter tout travail convenable), ni, donc, prétendre, à défaut d'une régularisation de son statut intervenue, à la perception de prestations de cette assurance. D'autres conditions que celle des cotisations sont en effet mises à l'octroi de l'indemnité journalière, conditions non remplies en l'espèce. Enfin, ainsi que l'a retenu l'autorité intimée, la simple possibilité que l'intéressé obtienne ultérieurement un permis B "humanitaire" ne lui est d'aucun recours: la Cour de céans doit apprécier les faits tels qu'ils existaient lorsque fut demandée l'indemnisation et que statua le SPE; or, à ce moment-là, l'intéressé n'était effectivement pas au bénéfice d'une autorisation de séjour pour cas de rigueur grave octroyée par le canton après approbation de l'autorité fédérale compétente – il appert d'ailleurs que sa situation (à l'inverse de celles de ses enfants) n'a pas encore fait l'objet d'une demande en ce sens au SEM, contrairement à ce qui figure dans le recours. Au demeurant, sans que ce point n'ait une portée pour la présente procédure, la Cour souligne qu'on ne saurait préjuger, comme le fait le recourant, de l'issue positive d'une telle procédure et en répercuter déjà les effets attendus par celui-ci quant à son droit aux prestations de l'assurance-chômage litigieux: le choix d'un canton de présenter ou pas une demande à l'autorité fédérale compétente et l'approbation ou non de cette demande pour l'octroi d'une autorisation de séjour par celle-ci se feront au terme d'une appréciation restrictive des conditions mises à la reconnaissance d'un cas de rigueur. Sur ce plan aussi, il ne peut donc être considéré que l'intéressé pouvait s'attendre à recevoir une autorisation de travailler conformément à la législation fédérale. Effectuer ces examens découle des dispositions applicables et nécessite du temps, sans que l'on puisse retenir aucunement en l'espèce que cela conduit à "pénaliser" de façon "disproportionnée" l'intéressé. Rien n'indique non plus au demeurant que celui-ci aurait été empêché d'activement chercher à pouvoir profiter à nouveau de la possibilité d'une prise d'emploi tolérée exceptionnellement par le SPoMi, pour une durée et un taux d'occupation aussi importants que possible, ce dans le souci d'assumer sa qualité de chargé de famille qu'il met en avant et de faire la démonstration de son intégration poussée sur le plan financier et professionnel également. En revanche, il serait injustifié que, contrairement à ce que

prévoient les législations sur l'asile, les étrangers et l'assurance-chômage, il puisse de fait, alors que son séjour est illégal, bénéficier en définitive d'une situation aussi, voire plus favorable qu'une personne au bénéfice d'une AP (cf. art. 83 al. 6 LEtr) ou soumise aux conditions des art. 18ss LEtr par rapport à un droit aux prestations de chômage. Cela contreviendrait en outre au souci d'intérêt public prépondérant d'éviter de conférer un attrait supplémentaire à la poursuite d'un séjour illégal en Suisse (cf. arrêt 2C\_1017/2013 précité consid. 5.1). Quant au temps nécessaire à l'autorité fédérale compétente pour trancher la question du cas de rigueur (lorsque et si celui-ci lui sera soumis), outre que ce point est, ainsi qu'écrit, sans pertinence sur le sort de la présente procédure, l'on rappellera en passant que cette autorité a déjà été appelée à plusieurs reprises à se prononcer sur la situation de l'intéressé et de sa famille, lesquels ont cherché à le tromper en fournissant de fausses

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 indications, élément qui ne paraît pas propre à contribuer à la diminution d'une éventuelle surcharge dont se plaint le recourant.

### **E. 3**

Sur le vu de ce qui précède, la Cour retient que c'est à juste titre que, faute pour l'intéressé de disposer (ou de pouvoir compter sur l'octroi) d'une autorisation de séjour et de travail selon la législation fédérale applicable, le SPE a nié son aptitude au placement. Partant, c'est à bon droit que lui fut refusé le droit à l'indemnisation de l'assurance-chômage. Mal fondé, le recours doit être rejeté et la décision attaquée, confirmée, ce sans frais de justice en application du principe de la gratuité valant en la matière. la Cour arrête: I. Le recours est rejeté. II. Il n'est pas perçu de frais de justice. III. Communication. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 13 février 2015/djo Présidente Greffier-rapporteur

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