

## **VD\_GERICHTE ZQ21.042384 vom 24. Februar 2022**

VD Tribunal cantonal, 2022-02-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_gerichte\\_ZQ21.042384](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ21.042384)

FR: VD\_GERICHTE ZQ21.042384 du 24 février 2022

IT: VD\_GERICHTE ZQ21.042384 del 24 febbraio 2022

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

; ATF 126 V 23 consid. 4b et les références). Il est inhérent à la révision procédurale au sens de l'art. 53 al. 1 LPGA que la nouvelle décision a des effets rétroactifs, soit ex tunc (UELI KIESER, ATSG Kommentar, 3ème édition, Zurich/Bâle/Genève 2015, n. 41 ad art. 53 LPGA et la référence). cc) La révision procédurale est soumise aux délais prévus par l'art. 67 PA (loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative ; RS 172.021) – applicable par renvoi de l'art. 55 al. 1 LPGA –, à savoir un délai relatif de nonante jours dès la découverte du motif de révision et un délai absolu de dix ans qui commence à courir avec la

- 11 - notification de la décision (cf. également art. 101 LPA-VD ; cf. RAMA 1994 n° U 191 p. 145 et UELI KIESER, op. cit., n. 38 ad art. 53 LPGA). Ainsi, en cas de révision d'office, l'administration doit en principe rendre une nouvelle décision dans un délai de nonante jours dès la connaissance du motif de révision. Une exception est réservée pour les cas où les faits justifiant la révision exigent des éclaircissements prenant plus de temps. Dans ce cas, il suffit que l'administration signale à l'assuré, dans le délai fixé, le motif de révision et les modifications de la décision prévues, puis qu'il procède aux éclaircissements et finalement prenne sa décision dans un délai raisonnable (TFA C 214/03 du 23 avril 2004 consid. 3.1.2 ; cf. également UELI KIESER, op. cit., n. 39 ad art. 53 LPGA). b) Un assuré déclaré inapte au placement a droit à l'indemnité de chômage s'il remplit les autres conditions du droit (matérielles et formelles) et que le motif ayant justifié l'inaptitude au placement a disparu. L'autorité qui doit réexaminer l'aptitude au placement dans cette hypothèse procède non à une révision ou à une reconsidération d'une décision erronée (la décision initiale étant correcte), mais à un nouvel examen justifié par l'évolution des circonstances (art. 17 LPGA ; BORIS RUBIN, op. cit., n. 106 ad art. 15 LACI). c) En l'espèce, l'autorité intimée est revenue sur sa décision initiale du 1er février 2021 déclarant l'assuré apte au placement pour une disponibilité de 80 % à compter du 1er décembre 2020 en lien avec la rédaction de sa thèse de doctorat. Elle a finalement reconnu le recourant apte au placement pour une disponibilité de 80 % du 1er au 31 décembre 2020, puis inapte au placement du 1er janvier au 4 février 2021. Le motif à la base de ce réexamen était le dépôt d'une demande de bourse le 1er janvier 2021 par l'intéressé pour pouvoir se consacrer pleinement à la finalisation de sa thèse de doctorat, ce qui le rendait inapte au placement jusqu'au 4 février 2021, soit la date de la clôture de son dossier de chômage après avoir obtenu une réponse positive d'octroi d'une bourse d'étude.

- 12 - De fait, l'intimé a revu la situation du recourant, sans toutefois examiner le cas à l'aune de l'art. 53 al. 1, respectivement al. 2, LPGA. Dans le cas présent, l'intimé ne se limite toutefois pas à constater l'inaptitude au placement du recourant avec effet rétroactif, mais revient sur une décision de constatation prise antérieurement et l'annule. Dans ces

circonstances, la question de soumettre ce genre de décision, d'annulation et modification d'une précédente décision entrée en force, à un examen des conditions d'une révision ou d'une reconsidération se pose. Comme on le verra, la situation doit également être examinée sous l'angle de la protection de la bonne foi.

## **E. 5**

a) Ancré à l'art. 9 Cst., et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi exige que l'administration et les administrés se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de tout comportement propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou d'une insuffisance de sa part (ATF 129 II 361, consid. 7.1. et les références citées). La protection de la confiance dans les déclarations de l'administration est également ancrée à l'art. 9 Cst. (BORIS RUBIN, Assurance-chômage, 2ème édition, Zürich/Bâle/Genève, 2006, n. 12.4.2, p. 932). A certaines conditions, le citoyen peut ainsi exiger de l'autorité qu'elle se conforme aux promesses ou assurances qu'elle lui a faites et ne trompe pas la confiance qu'il a légitimement placée dans celle-ci (ATF 129 II 361, consid. 7.1. et les références citées; TF C 335/05 du 14 juillet 2006, consid. 2.2; TF K 149/05 du 3 mai 2006, consid. 6.1). b) Le droit au respect de la bonne foi comprend également l'interdiction des comportements contradictoires (BORIS RUBIN, op. cit., n. 12.4.1, p. 931). Selon ce principe, une autorité ne peut pas sans ménagement apprécier différemment des faits identiques visant une même personne. Les administrés doivent pouvoir faire confiance au comportement de l'autorité à leur égard (BORIS RUBIN, op. cit., n. 12.4.4.2, p. 942). Le droit à la protection de la bonne foi peut donc également être invoqué en présence d'un comportement de l'administration susceptible d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance ou encore une

- 13 - tolérance légitime (ATF 129 II 361, consid. 7.1 et les références citées ; BORIS RUBIN, op. cit., n. 12.4.4.2, p. 942).

## **E. 6**

a) En l'occurrence, le SDE a contrevenu au principe de la bonne foi en revenant sur sa position du 1er février 2021, qui prononçait l'aptitude au placement du recourant pour une disponibilité de 80 % dès le 1er décembre 2020. En effet, l'autorité, par le biais de la conseillère ORP, avait connaissance du dépôt de la demande de bourse du recourant lorsqu'elle a statué la première fois sur l'aptitude au placement de celui-ci. Elle savait donc que le recourant pouvait obtenir une bourse et qu'il se désinscrirait du chômage s'il l'obtenait. En effet, l'entretien de contrôle entre le recourant et sa nouvelle conseillère en placement le 25 janvier 2021, de 10h30 à 11h30, n'est pas contesté par l'intimé, même si l'annonce de la demande de bourse ne figure pas dans le procès-verbal d'entretien du 25 janvier 2021 qui est très sommaire alors que l'entretien a duré une heure (cf. pièce 46). Cette annonce du recourant à sa nouvelle conseillère en placement est par contre mentionnée dans le courrier électronique du 2 février 2021 comme sujet de discussion lors de son dernier entretien de la semaine précédente à l'ORP (cf. pièce 40). La connaissance du dépôt de la demande de bourse du recourant n'a donc pas dissuadé l'autorité intimée de prononcer son aptitude au placement à partir du 1er décembre 2020. Dans sa décision, le SDE considère que le recourant devait s'attendre à ce que son dossier de candidature soit accepté ; en rédigeant sa lettre de candidature, ce dernier avait la volonté de décrocher la bourse et il avait l'intention de se désinscrire de l'office afin de se consacrer pleinement à sa

thèse dans cette hypothèse. Toujours selon la décision du SDE, au regard de cette volonté, le recourant ne pouvait dès lors ignorer que son aptitude au placement pourrait être remise en cause de manière rétroactive, un examen en ce sens ayant déjà été réalisé lors de sa première inscription au chômage. Ce raisonnement ne convainc pas. En effet, dans ce cas on ne voit pas pour quels motifs cette présomption ne s'appliquerait qu'au recourant et pas à l'autorité administrative qui a admis l'aptitude au placement à 80 % depuis le 1er décembre 2020 en

- 14 - ayant connaissance du fait que le recourant était en mesure d'obtenir une bourse pour la finalisation de sa thèse de doctorat. Cela étant, il convient de relever que la procédure de révision, prévue par l'art. 53 al. 1 LPGA, n'autorise pas l'autorité administrative à modifier une décision qui est entrée en force sans aucun motif et uniquement sur la base d'une nouvelle appréciation des faits qui en sont à la base. Le changement doit en effet reposer sur la découverte subséquente par l'assureur des faits nouveaux importants ou des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits avant (cf. consid. 4a/aa – bb supra). Or en l'espèce de tels éléments font à l'évidence défaut. L'obtention de la bourse comme la désinscription au chômage du recourant dans cette hypothèse, qui selon le SDE devait être envisagée sérieusement, étaient des éléments déjà connus de l'autorité lorsqu'elle a statué pour la première fois sur l'aptitude au placement du recourant le 1er février 2021. A cela s'ajoute encore que, le SDE, division juridique des ORP, a rendu la décision d'inaptitude au placement le 23 juin 2021 sur la base des déclarations de l'assuré par courriel du 2 février 2021, soit largement plus de nonante jours après avoir eu connaissance des prétendus faits nouveaux (cf. pièces 20 et 40 ; cf. consid. 3a/cc supra). b) En définitive, il découle de ce qui précède que, sur le plan formel, le service intimé a procédé à la révision d'office du cas du recourant sans respecter le délai relatif de nonante jours dès la découverte du prétendu motif de révision et en l'absence de la découverte de faits nouveaux importants ou de nouveaux moyens de preuves qui ne pouvaient être produits auparavant l'autorisant à procéder à une révision de la décision d'aptitude au placement pour une disponibilité de 80 % à compter du 1er décembre 2020 rendue le 1er février 2021 (cf. art. 53 al. 1 LPGA). Pour ces motifs, le recours doit être admis et la décision sur opposition du 3 septembre 2021 rendue par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, annulée.

## **E. 7**

a) Par surabondance, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage si, entre autres conditions, il est apte au placement (art. 8 al. 1

- 15 - let. f LACI). 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). L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté d'exercer une activité lucrative salariée sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et, d'autre part, la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, 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 emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (ATF 143 V 168 consid. 2 ; 136 V 95 consid. 5.1 et les références citées ; TF 8C\_282/2018 du 14 novembre 2018 consid. 4.1 et les références citées). b) Lorsqu'un assuré suit une formation durant la période de chômage (sans que les conditions des art. 59 ss. LACI ne soient réalisées), il doit, pour être reconnu apte au placement, être disposé à l'interrompre, si nécessaire, pour reprendre un emploi, tout en

remplissant pleinement son obligation de recherches d'emploi. Il est tenu de poursuivre ses recherches d'emploi de manière qualitativement et quantitativement satisfaisantes et être disposé à interrompre le cours en tout temps. Cette dernière condition doit toutefois découler de données objectives ; de simples allégations de l'assuré ne suffisent pas (ATF 122 V 265 consid. 4 ; TF 8C\_474/2017 du 22 août 2018 consid. 5.2). L'administration doit se fonder sur le caractère vraisemblable de la possibilité d'interrompre la formation dans de brefs délais et sur la volonté de l'assuré de le faire. Toutes les circonstances doivent être examinées, telles que le coût de la formation, l'ampleur de celle-ci et le moment de la journée où elle a lieu, la possibilité de remboursement partiel en cas d'interruption de celle-ci et le comportement de l'assuré (BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n. 50 ad art. 15 al. 1 LACI ; voir également TF 8C\_891/2012 du 29 août 2013 consid. 7.2).

- 16 - L'aptitude au placement doit par ailleurs être admise pour un étudiant lorsque celui-ci est disposé et en mesure d'exercer de manière durable, tout en poursuivant ses études, une activité à plein temps ou à temps partiel. En revanche, il faut nier la disponibilité au placement d'un étudiant qui ne désire exercer une activité lucrative que pour de brèves périodes ou sporadiquement, notamment pendant les vacances entre deux semestres académiques (ATF 136 V 231 consid. 6.2 ; 120 V 392 consid. 2a et références).

## **E. 8**

En l'espèce, il convient de relever que l'aptitude au placement d'un assuré n'est pas incompatible avec la fin de la rédaction d'une thèse de doctorat. En effet, dans un arrêt 8C\_330/2011 du 26 janvier 2012, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de trancher la question similaire de l'examen de l'aptitude au placement d'un assuré né en 1990, au bénéfice d'un diplôme de commerce en juillet 2009, et qui avait poursuivi sa formation en vue d'obtenir un certificat de maturité professionnelle commerciale par l'accomplissement d'un stage en entreprise ainsi que par la préparation d'un travail personnel relatif à son expérience professionnelle. Ayant terminé son stage, l'intéressé devait encore consacrer du temps à la rédaction d'un nouveau travail personnel relatif à son expérience professionnelle qu'il avait déposé le 17 février 2011, soit après sa demande de prestations de chômage du 24 août 2010. Au terme de son analyse du cas, la Haute Cour a considéré qu'il n'était pas insoutenable de la part des premiers juges de considérer que l'assuré pouvait y consacrer ses soirées et ses week-ends et que par conséquent, il présentait une disponibilité suffisante quant au temps à consacrer à un emploi, même si ce dernier devait atteindre un taux d'occupation de 100 %. En l'espèce, le service intimé a d'ailleurs lui-même admis une telle aptitude alors que le recourant n'avait pas encore terminé la rédaction de sa thèse (cf. décision du 1er février 2021 d'aptitude au placement à compter du 1er décembre 2020 [pièce 42]). La finalisation de son travail de doctorat était initialement prévue pour la mi-avril 2021 avec le souhait d'une soutenance avant l'été, puis a été retardée avec une version définitive remise dans le courant de juillet 2021 ainsi qu'une soutenance

- 17 - de thèse prévue à l'automne cette année-là (cf. courrier-réponse du 28 juin 2021 de l'assuré [pièce 17]). La disponibilité du recourant à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration proposés par l'ORP a été confirmée par le Prof. B. \_\_\_\_\_ en janvier 2021 (cf. attestation « à qui de droit » du 20 janvier 2021 jointe en annexe aux réponses de l'assuré du même jour à l'ORP [pièce 47]). Dans les faits, en parallèle à la rédaction de sa thèse, le recourant a du reste travaillé comme assistant diplômé, à un taux de 80 % du 1er octobre 2018 au 30 novembre 2020, sur la base de

contrats de travail de durée déterminée avec l'E.\_\_\_\_\_. A la lecture du dossier, profitant de l'obtention d'une bourse pour une durée de trois mois et étant sans emploi, le recourant a logiquement choisi de concentrer ses efforts de finalisation de la rédaction de sa thèse, et s'est donc désinscrit du chômage au début du mois de février 2021, puis s'est réinscrit à nouveau à l'issue de cette période, précisant qu'il n'envisageait pas de débiter une nouvelle formation après l'obtention de son doctorat (cf. Rép. 1 du courrier-réponse du 28 juin 2021 à l'ORP [pièce 17]). Dans ces conditions, il paraît hautement vraisemblable que, dans l'hypothèse où le recourant n'avait pas obtenu de bourse, il serait resté inscrit au chômage avec la disponibilité annoncée initialement pour un emploi. En effet, contrairement à ce soutient l'intimé, jusqu'à réception de la décision d'octroi du 1er février 2021 du comité d'attribution d'« une bourse de rédaction pour un montant CAD 5'000 » et par là-même de la prise de connaissance du montant alloué, le recourant n'avait absolument aucune certitude sur la possibilité de pouvoir se concentrer sur l'achèvement de son travail de rédaction en profitant de cette bourse, ou s'il devait travailler en parallèle pour être en mesure de subvenir à ses besoins. Comme il le rappelle à juste titre, malgré sa candidature pour la bourse, le recourant a maintenu ses efforts pour ses recherches d'emploi durant le mois de janvier 2021, ce dont la remise du formulaire « Preuves de recherches personnelles d'emploi » pour ce mois-là, reçu le 3 février 2021 par l'ORP (cf. pièce 41), atteste sans conteste. Au vu de ces éléments, dans le cas où il n'aurait pas décroché de bourse, il n'y a pas lieu de douter que le recourant aurait aménagé son temps consacré à la

- 18 - finalisation de sa thèse de manière à pouvoir se rendre disponible pour la prise d'un emploi ou à pouvoir participer à des mesures d'intégration proposés par l'ORP comme annoncé et comme admis au départ par l'autorité intimée. Il reste qu'en l'occurrence, le recourant s'est désinscrit de l'assurance-chômage dès qu'il a reçu une décision positive du comité à sa demande de bourse. Dans les faits, il n'y a donc pas eu de période pendant laquelle le recourant a touché des prestations de l'assurance- chômage alors qu'il savait qu'il bénéficiait d'une bourse lui permettant de se consacrer entièrement à la finalisation de sa thèse et qu'il était dès lors inapte au placement. La décision attaquée est donc mal fondée sur le fond également.

## **E. 9**

Dans son mémoire de recours du 7 octobre 2021, le recourant conclut entre autres principalement « 6. Dire que M. M.\_\_\_\_\_ ne doit restituer aucune indemnité journalière pour la période du 1er janvier au 4 février 2021 ». Or cette conclusion sort du cadre de la décision entreprise dans la mesure où il n'y a pas de restitution requise des indemnités journalières versées en l'état dans la décision attaquée. Il ressort en revanche de la lecture du dossier que le recourant a reçu une décision de restitution de la X.\_\_\_\_\_ du 29 juin 2021 d'un montant de 6'367 fr. 75, après correction des indemnités de chômage de décembre 2020 à juin 2021 sur la base de la décision rectificative du 23 juin 2021 de la division juridique des ORP. Cette décision de restitution est susceptible d'opposition. Le service intimé a apparemment considéré que le recourant avait formulé opposition uniquement contre la décision d'inaptitude au placement le 13 août 2021 ; or, si l'opposition cite en ses pages une et deux la décision du Service de l'emploi du 23 juin 2021, cet acte se réfère également à celle du 29 juin 2021 dans son argumentation en page 5, sous point 28, en indiquant que « M. M.\_\_\_\_\_ forme opposition à la Décision querellée ainsi qu'à la Décision de restitution de l'X.\_\_\_\_\_ du 29 juin 2021 ». Dans ces circonstances, il incombait à l'autorité intimée d'interpeller le recourant pour déterminer la question de

savoir si une opposition avait été formulée séparément auprès de la X. \_\_\_\_\_ et, si tel n'était pas le cas, de communiquer dans un second

- 19 - temps cette opposition à la X. \_\_\_\_\_ comme objet de sa compétence concernant le volet restitution de prestations. Or, en l'état du dossier, dès lors qu'on ignore si l'opposition formulée par le recourant a été soumise à la caisse de chômage, il convient, dans le doute, de communiquer une copie du présent arrêt et de l'opposition en question à la X. \_\_\_\_\_ pour que celle-ci rende une décision sur opposition éventuelle.

#### **E. 10**

a) Au vu de tout ce qui précède, le recours doit être admis et la décision sur opposition du 3 septembre 2021 rendue par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, annulée. Il se justifie par ailleurs de transmettre l'opposition du 13 août 2021 de M. \_\_\_\_\_, ainsi qu'une copie du présent arrêt, à la X. \_\_\_\_\_ comme objet de sa compétence pour ce qui concerne la décision de restitution du 29 juin 2021, à toutes fins utiles. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. fbis LPGA). c) Vu le sort de ses conclusions, le recourant a droit à une indemnité de dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA). Il convient d'arrêter cette indemnité à 2'000 fr., débours et TVA compris (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]), et de la mettre intégralement à la charge de l'intimé. Par ces motifs, la juge unique p r o n o n c e : I. Le recours est admis. II. La décision sur opposition rendue le 3 septembre 2021 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est annulée.

- 20 - III. L'acte d'opposition du 13 août 2021 de M. \_\_\_\_\_, avec une copie du présent arrêt, est transmis à la X. \_\_\_\_\_ comme objet de sa compétence pour ce qui concerne la décision de restitution du 29 juin 2021, à toutes fins utiles. IV. Il n'est pas perçu de frais judiciaires. V. Le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, versera à M. \_\_\_\_\_ une indemnité de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens. La juge unique : Le greffier : Du L'arrêt qui précède est notifié à : - Me Maxime Rocafort (pour M. \_\_\_\_\_), - Service de l'emploi, Instance juridique chômage, - Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO), ainsi qu'une copie de l'arrêt est également communiquée à : - X. \_\_\_\_\_, par l'envoi de photocopies.

- 21 - 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 :

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