

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 5 mai 2011

Présidence de Mme RÖTHENBACHER, juge unique
Greffier : M. Germond

Cause pendante entre :

D._____, à Pully, recourant,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, Instance Juridique Chômage, à Lausanne, intimé.

Art. 8 al. 1 let. f, 15 al. 1 et 16 LACI

E n f a i t :

A. D. _____ (ci-après: l'assuré ou le recourant) a travaillé du 1^{er} novembre 2008 au 31 décembre 2009 date à laquelle il a été licencié pour raisons économiques. Il est le père d'un fils né le 31 juillet 2009.

Selon un procès-verbal d'entretien du 9 août 2010 avec sa conseillère ORP, il était question d'une inscription de l'assuré à un cours de langue qui devait débuter le 10 septembre 2010.

Au chômage depuis le 1^{er} janvier 2010, l'assuré a suivi des cours d'allemand de juin à août 2010. Le 6 septembre 2010, il a eu un entretien avec sa conseillère ORP. Selon le procès-verbal d'entretien du même jour, l'assuré a informé sa conseillère qu'il ne lui serait pas possible de suivre une mesure d'intégration car il n'avait plus de solution de garde. La garderie lui avait en effet communiqué qu'elle sortait son enfant des effectifs du fait qu'il était sans emploi. La conseillère a informé l'assuré sur son obligation de trouver une solution de garde et qu'elle allait lancer une procédure d'aptitude au placement.

Le 15 septembre 2010, l'assuré a signé un contrat avec l'A. _____ pour débiter un emploi au 1^{er} octobre 2010.

Le 15 septembre 2010, le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage (ci-après: le SDE ou l'intimé) a adressé à l'assuré un courrier afin que ce dernier indique quelles étaient ses dispositions et disponibilités à l'exercice d'une activité salariée, quelles étaient les dispositions prises pour faire garder l'enfant et pour fournir une attestation de garde indiquant quelles étaient les périodes précises de garde et à partir de quelle date cette solution était valable.

Par décision du 15 octobre 2010, la division juridique des ORP a déclaré l'assuré inapte au placement à compter du 6 septembre 2010.

Par décision sur opposition du 13 janvier 2011, le SDE a rejeté l'opposition formée par l'assuré en confirmant la décision du 15 octobre 2010 de la division juridique des ORP. Il y est écrit que "si l'assuré a démontré qu'il était disposé à accepter un emploi et en mesure de le faire, puisqu'il a régulièrement cherché du travail et que ces démarches ont abouti à un engagement auprès d'A._____ à compter du 1^{er} octobre 2010, cela ne suffit pas à admettre son aptitude au placement".

Au dossier transmis figure une attestation selon laquelle une dénommée E._____ était disposée à garder le fils de l'assuré à partir du 3 octobre 2010. Cette attestation est datée du 8 octobre 2010. Aux dires du SDE, elle serait signée par l'assuré ce que celui-ci paraît contester fermement.

B. Le 16 février 2011, D._____ a recouru contre la décision sur opposition rendue le 13 janvier 2011 par le SDE. Il conclut, sous suite de dépens, à la réforme de la décision sur opposition précitée en ce sens que son aptitude au placement du 6 au 30 septembre 2010 soit reconnue et partant, que le droit à l'indemnité de chômage correspondant à cette période, intérêts à 5% à compter du 1^{er} octobre 2010 en sus, lui soit versée. A titre de mesures d'instruction, il requiert la réalisation d'une expertise graphologique de l'attestation précitée du 8 octobre 2010 tendant à établir que la signature qui y figure n'est pas la sienne mais bien celle de Mme E._____.

Dans sa réponse du 25 mars 2011, le SDE maintient les conclusions de sa décision sur opposition et propose le rejet du recours.

Par réplique du 5 mai 2011, le recourant précise notamment que suite à un différent survenu au début octobre 2010 avec Mme E._____, il a choisi de confier la garde de son enfant à une nouvelle maman de jour en la personne de Mme E._____. Selon une attestation non datée produite par le recourant et signée par Mme E._____, cette dernière y indique qu'elle garde le fils du recourant depuis le mois

d'octobre 2010 et qu'elle l'aurait volontiers gardé depuis septembre 2010 si la demande lui en avait été faite.

E n d r o i t :

1. a) Interjeté dans le délai légal de trente jours suivant la notification de la décision entreprise, le recours a été déposé en temps utile (art. 60 al. 1 LPGA [loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1]). Il satisfait en outre aux conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

b) La contestation porte en l'espèce sur l'inaptitude au placement du recourant retenue pour la période du 6 au 30 septembre 2010, de sorte que la valeur litigieuse étant ainsi inférieure à 30'000 fr., la présente cause relève de la compétence d'un membre du Tribunal cantonal, statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, RSV 173.36]).

2. a) L'art. 8 al. 1 LACI (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.0) énumère les conditions cumulatives auxquelles doit satisfaire l'assuré pour avoir droit à l'indemnité de chômage, parmi lesquelles figure l'aptitude au placement (let. f). Aux termes de l'art. 15 al. 1 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. Selon le Secrétariat à l'économie (ci-après: SECO), l'aptitude au placement comprend ainsi trois conditions qui doivent

être remplies de manière cumulative; la capacité de travail, 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, 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; enfin le droit de travailler, qui implique pour les étrangers non titulaires d'une autorisation d'établissement la possession d'une autorisation de séjour les habilitant à exercer une activité lucrative (Circulaire relative à l'indemnité de chômage, janvier 2007 [IC 2007], ch. B215 ss; ATF 120 V 392; TF 8C_138/2007 du 1^{er} février 2008, consid. 3.1 et les références).

Selon la jurisprudence, un assuré qui, pour des motifs personnels ou familiaux, ne peut ou ne veut pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible, ne peut être considéré comme apte à être placé. L'aptitude au placement peut ainsi être niée notamment en raison de recherches d'emploi continuellement insuffisantes, en cas de refus réitéré d'accepter un travail convenable, ou encore lorsque l'assuré limite ses démarches à un domaine d'activité dans lequel il n'a, concrètement, qu'une très faible chance de trouver un emploi (TFA C 248/2005 du 25 octobre 2006, consid. 3.1 et les références). L'aptitude au placement doit par ailleurs être admise avec beaucoup de retenue lorsque, en raison de l'existence d'autres obligations ou de circonstances personnelles particulières, un assuré désire seulement exercer une activité lucrative à des heures déterminées de la journée ou de la semaine; un chômeur doit en effet être considéré comme inapte au placement lorsqu'une trop grande limitation dans le choix des postes de travail rend très incertaine la possibilité de trouver un emploi (TFA C 117/2005 du 14 février 2006, consid. 3 et les références).

Le SECO a édicté une directive relative à l'aptitude au placement des assurés ayant la garde d'enfants en bas âge, parue dans le bulletin AC 93/1, fiche 3. Cette directive, qui figurait dans la compilation

AC 98/1, fiche 8, a été considérée comme conforme au droit fédéral (DTA 2006 n° 3 p. 64, consid. 4 et les références [TFA C 88/2005 du 20 juillet 2005], confirmé notamment par TF C 285/2006 du 1^{er} octobre 2007, consid. 6.1). Elle a été reprise dans la Circulaire relative à l'indemnité de chômage (IC 2007, ch. B225), qui prévoit qu'un assuré assumant la garde d'enfants doit remplir les mêmes conditions de disponibilité que tout autre assuré; il lui appartient d'organiser sa vie privée et familiale de telle sorte qu'elle ne constitue pas un obstacle à sa recherche d'une activité salariée correspondant au taux d'occupation recherché ou à l'emploi qu'il a perdu. Cela étant, la manière dont l'assuré entend organiser la garde de ses enfants relève de sa vie privée. Ainsi, sous réserve d'abus manifestes, l'assurance-chômage n'entreprend aucune vérification à ce sujet au moment du dépôt de la demande d'indemnités, surtout lorsque la personne en cause a démontré, avant son chômage, qu'elle parvenait à concilier ses obligations familiales avec l'accomplissement d'un travail à un taux d'occupation correspondant à la disponibilité alléguée. En revanche, si, au cours de la période d'indemnisation, la volonté ou la possibilité de confier la garde des enfants à une tierce personne apparaît douteuse au vu des déclarations ou du comportement de l'assuré (recherches d'emploi insuffisantes, exigences irréalistes pour la prise d'un emploi, refus d'un travail convenable, exigences déraisonnables quant à l'horaire de travail, etc.), l'aptitude au placement devra être vérifiée en exigeant, au besoin, la preuve d'une possibilité concrète de garde (cf. IC 2007, ch. B225; TF C 285/2006 op.cit., consid. 6.1). La personne concernée pourra ainsi être amenée à fournir le nom d'une personne disposée à garder son enfant. S'il apparaît que les horaires de disponibilité de la personne assurée en vue d'occuper un emploi ne correspondent pas à ceux où la garde est possible, l'aptitude au placement doit être remise en cause. Lorsque le conjoint est censé assurer la garde, il devra notamment démontrer que ses activités, professionnelles le cas échéant, lui permettent de la faire (Rubin, Assurance chômage, 2^{ème} éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, p. 242). La preuve d'une possibilité concrète de garde peut être produite a posteriori, même pour la première fois devant le tribunal, pour autant que son contenu ne soit pas contredit par les pièces au dossier (Tribunal administratif du canton de Vaud [arrêts

PS.2006.0224 du 27 février 2007, consid. 1 in fine et la référence et PS.2007.0082 du 31 juillet 2008, consid. 3b]).

L'aptitude au placement d'une personne qui a la garde d'un enfant ne peut pas être examinée pour une période révolue, même si la personne en question indique qu'elle n'a jamais été en mesure de confier la garde à quelqu'un. Un tel examen rétrospectif est hasardeux; il arrive en effet que les possibilités concrètes de garde surviennent sans que l'on s'y attende, spécialement en cas de prise d'emploi possible (place disponible en crèche uniquement en cas de prise d'emploi, aide de la famille, etc.). Par ailleurs, en cas d'aptitude au placement douteuse, il faudra toujours examiner si cette condition pourrait être remplie dans le cadre d'une perte de travail à prendre en considération (taux de disponibilité allégué) réduite par rapport à celle qui a fondé le gain assuré (cf. TFA C 234/2005 du 16 janvier 2006). Ainsi, suivant les circonstances, une personne qui allègue une disponibilité entière alors que sa disponibilité effective est moindre devra être déclarée apte au placement dans le cadre d'une perte de travail réduite (Rubin, op. cit., p. 243).

Enfin, il convient de ne pas perdre de vue que la notion d'emploi convenable, qui est intégrée dans celle d'aptitude au placement (art. 15 al. 1 LACI), tient compte de la situation personnelle de l'assuré (art. 16 al. 2 let. c LACI) qui, elle-même, englobe la situation familiale (cf. TFA C 78/2003 du 15 juillet 2003, consid. 3; Rubin, op. cit., p. 414).

L'aptitude au placement ne concerne pas seulement la volonté d'accepter un travail convenable mais aussi l'obligation de participer à des mesures d'intégration comme en l'espèce (Rubin, op. cit., p. 209).

b) En l'occurrence, force est de constater que le recourant a trouvé du travail quelque trois semaines après avoir communiqué qu'il devait s'occuper de son enfant ce qui l'empêchait de participer à une mesure d'intégration. Il a également fourni en cours de procédure une attestation d'une maman du jour qui déclare qu'elle aurait été d'accord de garder l'enfant dès le début du mois de septembre 2010 s'il l'avait fallu. D'ailleurs, dans la décision attaquée il est écrit que l'assuré avait

démontré qu'il était disposé à accepter un emploi et qu'il était en mesure de le faire puisque ses démarches ont abouti à son engagement à l'A._____. Certes, le recourant a refusé de suivre un cours soit une mesure du marché du travail immédiatement en raison de son enfant. Au demeurant, la teneur de la demande de renseignements du 15 septembre 2010 adressée au recourant demande à celui-ci la fourniture d'une attestation de garde par une institution spécialisée ou d'indiquer quelles sont les dispositions qu'il a prises pour faire garder son enfant. Partant, il ne lui est pas demandé d'indiquer depuis quand de telles dispositions peuvent être prises. Pour le surplus, il n'existe pas de motifs susceptibles de mettre en doute la parole du recourant lorsqu'il dit que s'il avait trouvé du travail au 1^{er} septembre 2010, il aurait pris ses dispositions pour faire garder son enfant dès cette date étant précisé qu'il a démontré l'avoir fait depuis le 1^{er} octobre 2010, date de sa prise d'emploi auprès d'A._____. Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, le SDE n'était pas fondé à rendre la décision sur opposition d'inaptitude au placement de l'assuré qu'il convient donc de réformer. La réalisation d'un examen tendant à déterminer l'origine de la signature apposée sur l'attestation du 8 octobre 2010, tel que requis par le recourant, ne s'avère dès lors pas nécessaire.

3. a) Il résulte de ce qui précède que le recours, fondé, doit être admis et la décision sur opposition rendue le 13 janvier 2011 par le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, réformée, D._____ étant reconnu apte au placement du 6 au 30 septembre 2010. Il convient donc de renvoyer la cause au Service de l'emploi pour qu'il statue sur le droit du recourant aux prestations.

b) Vu le sort du recours, D._____ obtenant gain de cause sans l'assistance d'un mandataire professionnel, il ne peut prétendre à des dépens (art. 61 let. g LPGA et 55 LPA-VD a contrario). Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA).

Par ces motifs,

**le juge unique
prononce :**

- I. Le recours déposé le 16 février 2011 par D._____ est admis.

- II. La décision sur opposition rendue le 13 janvier 2011 par le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, est réformée en ce sens que D._____ est reconnu apte au placement du 6 au 30 septembre 2010. La cause est renvoyée au Service de l'emploi afin qu'il statue sur le droit du recourant aux prestations.

- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

Le juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- D. _____,
- 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 :