

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 24 février 2022

Composition : Mme DURUSSEL, juge unique
Greffier : M. Germond

Cause pendante entre :

M._____, à [...], recourant, représenté par Me Maxime Rocafort, avocat à Lausanne,

et

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

Art. 53 LPGA ; 8 al. 1 let. f et 15 al. 1 LACI

E n f a i t :

A. M. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), ressortissant français, est né en [...]. Titulaire d'une autorisation d'établissement « B UE/AELE », il est au bénéfice d'un Bachelor ès science en Science forensique et d'un Master ès science en Traçologie et analyse de criminalité de l'A. _____ (A. _____) de l'E. _____ (E. _____). Après son Master obtenu en août 2015, poursuivant vers le doctorat, il a débuté, en automne 2015, la rédaction de sa thèse en cotutelle avec l'I. _____ et l'E. _____. De 2015 à 2020, il a travaillé comme « Assistant diplômé » auprès de l'A. _____ de l'E. _____ ; du 1^{er} octobre 2018 au 30 novembre 2020 (contrats de travail de durée déterminée), il a exercé son activité d'assistant diplômé à 80 % en lien avec la phase d'achèvement de son doctorat en criminologie et science forensique.

B. a) Le 24 novembre 2020, M. _____ s'est inscrit auprès de l'Office régional de placement (ORP) de [...] en tant que demandeur d'emploi à 100 % en revendiquant les prestations de l'assurance-chômage dès le 1^{er} décembre 2020. En vue de son indemnisation par le biais de cette assurance sociale, il était inscrit auprès de la X. _____, agence de [...].

Eprouvant des doutes quant à l'aptitude au placement pour l'octroi des prestations de chômage sur la base d'une disponibilité de 100 % dès le 1^{er} décembre 2020, l'Instance juridique chômage, Division juridique des ORP (ci-après : la division juridique des ORP) a invité l'assuré à se déterminer sur cette question les 17 décembre 2020 et 8 janvier 2021. Par courrier du 20 janvier 2021, ce dernier a répondu que, compte tenu de la finalisation de sa thèse de doctorat qu'il prévoyait de déposer au plus tard le 15 avril 2021, il était disponible et à la recherche d'un emploi, à 80 % (soit quatre jours par semaine, hors weekends) jusqu'à avril 2021, puis à 100 % dès lors pour la reprise d'un poste ou le suivi d'une mesure du marché du travail. Il a joint à ses réponses, une

attestation du 20 janvier 2021 du Prof. B._____, de l' A._____ de l'E._____, libellée comme il suit :

“A qui de droit

Lausanne, le 20 janvier 2021

Thèse de M._____

Madame, Monsieur,

M._____ a débuté en automne 2015 une thèse de doctorat sur les pratiques de production et d'utilisation du renseignement financier par les acteurs du dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme en [...] et au [...] sous ma supervision en cotutelle avec le Prof. O._____ de l'I._____.

Actuelle[ment] en phase finale de rédaction, le travail de thèse de M. M._____ est compatible avec l'exercice d'une activité salariée à 80% en dehors du milieu académique ou d'autres mesures proposées par l'ORP.

En restant à votre disposition pour toute information complémentaire, je vous prie de croire, Madame, Monsieur, à l'expression de nos meilleurs sentiments.”

Le 25 janvier 2021 de 10h30 à 11h30, dans le cadre du contrôle de son chômage, l'assuré s'est entretenu avec sa nouvelle conseillère en placement Z._____ à l'ORP.

Par décision du 1^{er} février 2021, la division juridique des ORP a déclaré l'assuré apte au placement pour une disponibilité de 80 % à compter du 1^{er} décembre 2020, au regard de la rédaction de sa thèse de doctorat, et indiqué qu'il pouvait être indemnisé à ce taux et dès cette date, sous réserve des autres conditions du droit.

Par courrier électronique du 2 février 2021, l'assuré a requis de l'ORP la fermeture de son dossier ; il précisait, comme il l'avait mentionné à sa conseillère lors de la semaine précédente, avoir obtenu une bourse d'étude dans le cadre de la fin de rédaction de sa thèse « pour une durée de 3 mois avec une date de rendu fixé[e] au 15 avril prochain » pour laquelle il avait candidaté. Il ajoutait avoir bien réfléchi à sa situation,

et préférer suspendre son inscription auprès de l'assurance-chômage afin de se concentrer pleinement à la rédaction de sa thèse.

Le 3 février 2021, l'ORP a reçu le document « Preuves des recherches personnelles d'emploi » pour le mois de janvier 2021 complété par l'assuré.

Le dossier de l'assuré a été clos par l'ORP en date du 4 février 2021.

b) Le 26 mai 2021, M. _____ s'est réinscrit auprès de l'ORP comme demandeur d'emploi à 100 % en revendiquant les prestations de l'assurance-chômage dès le 1^{er} juin 2021.

Par décision rectificative du 23 juin 2021, annulant et remplaçant la décision du 1^{er} février 2021, la division juridique des ORP a déclaré l'assuré inapte au placement à compter du 1^{er} décembre 2020, sur la base des déclarations ressortant de son courriel du 2 février 2021.

Au terme de son examen de l'aptitude au placement pour l'octroi des prestations de chômage sur la base d'une disponibilité de 100 % dès le 1^{er} juin 2021 (correspondances des 23 et 28 juin 2021), la division juridique des ORP, par courrier du 6 juillet 2021, a avisé la X. _____ qu'il ressortait de ses déclarations que l'assuré était apte au placement à 100 %, en parallèle à la finalisation de sa thèse, à compter du 1^{er} juin 2021, date de son inscription. Une copie de ce courrier était adressée à l'assuré pour son information.

L'assuré, par son conseil Me Maxime Rocafort, s'est opposé à la décision rectificative du 23 juin 2021 en demandant son annulation et la reconnaissance de son aptitude au placement pour une disponibilité de 80 % durant la période litigieuse allant du 1^{er} décembre 2020 au 4 février 2021. Il a requis l'effet suspensif à son acte d'opposition. En substance, il a fait valoir s'être porté candidat, le 7 janvier 2021, à l'obtention d'une bourse pour la rédaction de son doctorat, qu'à ce concours seule une

bourse pouvait être accordée à un doctorant, qu'à l'appui de leurs demandes les candidats devaient présenter un dossier complet (« (i) une lettre de présentation ; (ii) l'intitulé et une description du projet de recherche ; (iii) un calendrier des réalisations ; (iv) une lettre d'appui de leur directeur de la thèse ; (v) les notes universitaires obtenues ; ainsi que (vi) un *curriculum vitae* incluant la liste des réalisations académiques »), et que, compte tenu de l'analyse multicritère par le comité d'attribution des bourses, les candidats n'avaient qu'une simple expectative à son obtention. Il ajoutait, le 25 janvier 2021, à l'occasion de son premier entretien de suivi avec sa nouvelle conseillère en placement (Z. _____), avoir informé celle-ci du dépôt de sa candidature pour l'obtention de la bourse en question ; sur la base des informations reçues de son interlocutrice à l'ORP, il avait décidé de se désinscrire de l'assurance-chômage pour le cas où il se verrait octroyer ladite bourse. Il précisait avoir reçu le 1^{er} février 2021 la réponse positive de la part du comité d'attribution d'« une bourse de rédaction pour un montant CAD 5'000 ». Enfin, à ses dires, lors de l'entretien en question, Mme Z. _____ n'a[vait] aucunement prévenu M. M. _____ qu'une désinscription de l'ORP après deux mois seulement pourrait entraîner une réévaluation de son aptitude au placement. Il se disait d'autant plus surpris de la réévaluation de son aptitude au placement après sa réinscription alors qu'une disponibilité de 80 % avait été reconnue au préalable. En page 5 de son acte, l'assuré a déclaré s'opposer également à une décision de restitution de la X. _____ datée du 29 juin 2021.

Par décision sur opposition du 3 septembre 2021, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé), a partiellement admis et réformé la décision du 23 juin 2021, l'assuré étant reconnu apte au placement pour une disponibilité de 80 % du 1^{er} au 31 décembre 2020, puis inapte au placement du 1^{er} janvier au 4 février 2021, et la demande d'effet suspensif étant rejetée. Sur le fond, le SDE a constaté que l'intéressé ne remplissait pas les conditions de l'aptitude au placement pour la période courant entre le 1^{er} janvier au 4 février 2021 dès lors qu'il devait s'attendre à ce que son dossier de candidature pour la bourse soit accepté, la décision du 1^{er} février 2021 restant applicable pour

le surplus, à savoir qu'il était reconnu apte au placement pour une disponibilité de 80 % à compter du 1^{er} au 31 décembre 2020.

C. Par acte du 7 octobre 2021, M. _____, représenté par Me Maxime Rocafort, a déféré la décision sur opposition précitée à la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant, avec dépens, préalablement à la restitution de l'effet suspensif au recours, et principalement à sa réforme en ce sens qu'une aptitude au placement à un taux de 80 % pour la période du 1^{er} janvier au 4 février 2021 lui soit reconnue, que la violation du devoir de conseil par l'ORP soit reconnue et qu'il ne soit pas tenu à restitution pour la période précitée, subsidiairement à son annulation ainsi qu'au renvoi de la cause au SDE pour instruction et nouvelle décision ; en tous les cas, débouter le service intimé de toutes autres ou contraires conclusions. Il se prévaut d'une constatation inexacte des faits de la part de l'intimé, alléguant que la décision attaquée passe sous silence les multicritères examinés par le comité dans le cadre de l'évaluation des dossiers de candidatures à la bourse ainsi que le « caractère aléatoire de son processus décisionnel », soit sans tenir compte du fait qu'il ne disposait que d'une simple expectative à l'obtention d'une bourse. Il souligne par ailleurs avoir encore pu renoncer à la bourse jusqu'à la signature du formulaire idoine le 10 février 2021 si sa conseillère en placement l'avait dissuadé de l'accepter. En lien avec l'examen de son aptitude au placement, il plaide que son cas, eu égard à sa volonté de trouver un emploi durable et compatible avec la finalisation de sa thèse de doctorat, doit être distingué de celui des assurés qui ne sont disponibles que pour une courte durée (par exemple l'étudiant qui recherche un emploi uniquement pour remplir ses vacances académiques). Selon ses explications, malgré sa tentative de décrocher une bourse, il demeurerait désireux d'être placé sur le marché de l'emploi compte tenu de l'impossibilité objective de partir du principe que son dossier fut retenu. Ce faisant, il soutient que l'acte de candidature à une bourse est comparable à une candidature pour un poste salarié, le candidat à la bourse ne pouvant se reposer sur cet acte mais restant tenu de poursuivre ses recherches d'emploi ; à ses yeux, admettre le contraire serait insoutenable car cela reviendrait à soutenir que chaque tentative

d'un assuré d'obtenir un revenu mettrait fin à son droit aux indemnités journalières du chômage. Il estime au contraire que sa candidature pour obtenir un financement dans le contexte de la finalisation de son travail de doctorat avait pour but indirect de réduire le dommage causé à l'assurance-chômage. Au vu de l'incertitude pour l'octroi de la seule bourse proposée aux candidats doctorants, il ajoute n'avoir jamais cessé ses recherches d'emploi au mois de janvier 2021, ce que le service intimé n'a pas contesté. Il en infère l'existence d'un événement « futur, incertain et aléatoire », à tout le moins jusqu'à la communication positive du comité d'attribution des bourses du 1^{er} février 2021, précisant que, jusqu'à son accord exprimé « de façon ferme et définitive que le 10 février 2021 », date à laquelle l'octroi de la bourse était devenu certain, il était apte au placement pour une disponibilité à un taux de 80 %. En dernier lieu, le recourant reproche au service intimé de s'être livré à un examen rétrospectif de sa situation alors que l'aptitude au placement d'un assuré s'apprécie de façon prospective, un examen rétrospectif ne pouvant servir de base à sa décision ; à ses yeux, un tel raisonnement tient compte de l'attribution de la bourse *in fine* et ne saurait être préjudiciable compte tenu de la poursuite de ses postulations. A le suivre, le critère de l'aptitude au placement était donc rempli jusqu'au 10 février 2021. Se plaignant ensuite de la violation du devoir de conseil par l'ORP, au sens de l'art. 27 al. 2 LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1), le recourant se prévaut du principe de la bonne foi. Il s'estime en droit d'attendre de sa conseillère en placement qu'elle se renseignât auprès du SDE sur les « conséquences juridiques qu'aurait l'acceptation de la bourse sur l'aptitude au placement du recourant, si tant est qu'elle ait eu le moindre doute à ce sujet ». Même dans l'hypothèse où son aptitude au placement devrait finalement être niée, le recourant estime qu'au regard de la violation de son devoir de conseil par l'ORP, le respect du principe de la bonne foi impose de renoncer à exiger de sa part la restitution des indemnités journalières de chômage afférentes aux mois de janvier et février 2021.

Dans sa réponse du 9 novembre 2021, le SDE a conclu au rejet du recours, estimant que les explications du recourant ne sont pas

susceptibles de modifier la décision querellée. Il observe en particulier que ce dernier devait se douter, au vu du courrier du 17 décembre 2020 d'examen de sa disponibilité, qu'en déclarant, par courriel du 2 février 2021 son choix de se concentrer pleinement à la rédaction de sa thèse, il courait ainsi le risque que son aptitude au placement soit niée. L'intimé a également produit son dossier consultable au greffe du tribunal.

Répliquant le 18 novembre 2021, le recourant a informé le tribunal ne pas avoir d'autres explications, ni de pièces, à fournir que celles figurant dans son mémoire de recours du 7 octobre 2021.

Une copie de cette dernière écriture a été communiquée au service intimé le 22 novembre 2021 par le tribunal, pour son information.

Par ordonnance du 21 décembre 2021, la juge instructrice a rejeté la requête de restitution de l'effet suspensif au recours.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA 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.

c) Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. Le litige porte sur le bienfondé de la décision d'inaptitude au placement.

3. Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, 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 ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées). Il n'existe aucun principe juridique dictant à l'administration ou au juge de statuer en faveur de l'assuré en cas de doute (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et les références citées).

4. a) aa) Les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force sont soumises à révision si la personne assurée ou l'assureur découvre subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant (révision procédurale ; art. 53 al. 1 LPGA). L'assureur peut également revenir sur de telles décisions, indépendamment des conditions mentionnées ci-avant, lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable (reconsidération ; art. 53 al. 2 LPGA).

bb) Une décision – formelle ou informelle – qui est entrée en force, est soumise à la révision procédurale lorsque l'assureur découvre

subséquemment des faits nouveaux importants ou trouve des nouveaux moyens de preuve qui ne pouvaient être produits auparavant. Sont nouveaux au sens de l'art. 53 al. 1 LPGA, les faits qui se sont produits jusqu'au moment où, dans la procédure initiale, des allégations de faits étaient encore recevables, mais qu'ils n'étaient pas connus de l'autorité demandant la révision, malgré toute sa diligence. Les faits nouveaux doivent par ailleurs être importants, à savoir de nature à modifier l'état de fait qui est à la base de la décision entreprise, et conduire à une décision différente en fonction d'une appréciation juridique correcte (cf. TF 9C_226/2014 du 19 mai 2014 consid. 4.2 ; BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n^{os} 17 et 18 *ad* art. 95 LACI et les références). Les preuves, quant à elles, doivent servir à établir soit les faits nouveaux importants qui motivent la révision, soit des faits qui étaient certes connus lors de la procédure précédente, mais qui n'avaient pas pu être prouvés, au détriment du requérant. Une preuve est considérée comme concluante lorsqu'il faut admettre qu'elle aurait conduit le juge ou l'administration à statuer autrement s'il en avait eu connaissance dans la procédure principale. Ce qui est décisif, c'est que le moyen de preuve ne serve pas à l'appréciation des faits seulement, mais à l'établissement de ces derniers (TF 9C_226/2014 précité consid. 4.2). Par analogie avec la révision des décisions rendues par les autorités judiciaires, l'administration est tenue de procéder à la révision d'une décision entrée en force formelle, lorsque sont découverts des faits nouveaux ou de nouveaux moyens de preuves susceptibles de conduire à une appréciation juridique différente (TFA C 11/05 du 16 août 2005 consid. 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, 3^{ème} 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

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 1^{er} février 2021 déclarant l'assuré apte au placement pour une disponibilité de 80 % à compter du 1^{er} 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 1^{er} au 31 décembre 2020, puis inapte au placement du 1^{er} janvier au 4 février 2021. Le motif à la base de ce réexamen était le dépôt d'une demande de bourse le 1^{er} 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.

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.

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, 2^{ème} 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

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

6. **a)** En l'occurrence, le SDE a contrevenu au principe de la bonne foi en revenant sur sa position du 1^{er} février 2021, qui prononçait l'aptitude au placement du recourant pour une disponibilité de 80 % dès le 1^{er} 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 1^{er} 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 1^{er} décembre 2020 en

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 1^{er} 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 1^{er} décembre 2020 rendue le 1^{er} 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.

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

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).

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).

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 1^{er} février 2021 d'aptitude au placement à compter du 1^{er} 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

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 1^{er} 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 1^{er} 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

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.

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 1^{er} 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

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.

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. f^{bis} 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.

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.

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 :