

**200.2021.402.AC**

N° AVS  
DAL/REN

**Tribunal administratif du canton de Berne**  
Cour des affaires de langue française

**Jugement du juge unique du 25 octobre 2021**

Droit des assurances sociales

C. Tissot, juge  
L. D'Abruzzo, greffière

**A.** \_\_\_\_\_  
représentée par Me B. \_\_\_\_\_  
recourante

contre

**Office de l'assurance-chômage (OAC)**  
Service juridique, Lagerhausweg 10, Case postale, 3018 Berne  
intimé

relatif à une décision sur opposition de ce dernier du 4 mai 2021



**En fait:**

**A.**

A.\_\_\_\_\_, née en 1994, a travaillé en dernier lieu à 100% en tant qu'opératrice qualité dans une manufacture horlogère suisse, engagée par contrat de durée déterminée prenant fin au 30 avril 2020. Au moyen d'un formulaire daté du 29 avril 2020, elle s'est inscrite auprès de l'Office de l'assurance-chômage (OAC), Service de l'emploi, Office régional de placement de C.\_\_\_\_ (ORP), en précisant qu'elle allait être sans emploi dès le 1<sup>er</sup> mai 2020. Le 23 juillet 2020, après que l'assurée a annoncé une période de vacances, l'ORP a transmis le dossier à l'OAC pour un examen de l'aptitude au placement.

**B.**

Par décision du 25 septembre 2020, l'OAC a nié l'aptitude au placement de l'assurée et, par conséquent, son droit à des indemnités journalières pour la période allant du 1<sup>er</sup> mai au 19 juillet 2020. L'opposition, formée le 21 octobre 2020 et complétée le 7 décembre 2020 par l'assurée, désormais représentée par un avocat, a été rejetée le 4 mai 2021.

**C.**

L'assurée a recouru contre la décision sur opposition de l'OAC du 4 mai 2021 auprès du Tribunal administratif du canton de Berne (TA) le 3 juin 2021. Elle a conclu à l'annulation de cette décision et à l'octroi du droit aux indemnités journalières pour la période du 1<sup>er</sup> mai au 19 juillet 2020. Dans son mémoire de réponse du 30 juin 2021, l'OAC a conclu au rejet du recours. Invitée par ordonnance du 1<sup>er</sup> juillet 2021 à répliquer, l'assurée y a renoncé le 5 juillet 2021. L'avocat de cette dernière a produit sa note d'honoraires le 8 juillet 2021.

## **En droit:**

### **1.**

**1.1** La décision sur opposition rendue par l'intimé le 4 mai 2021 représente l'objet de la contestation. Elle ressortit au droit des assurances sociales et confirme la décision du 25 septembre 2020 qui déclare la recourante inapte au placement et lui refuse les prestations de l'assurance-chômage pour la période du 1<sup>er</sup> mai au 19 juillet 2020. L'objet du litige porte sur l'annulation de cette décision sur opposition et sur le droit de la recourante à des prestations de l'assurance-chômage durant la période précitée. La recourante critique tout particulièrement son inaptitude au placement.

**1.2** Interjeté auprès de l'autorité compétente, selon les formes et dans le délai prescrits, par une partie disposant de la qualité pour recourir et dûment représentée, le recours est recevable (art. 100 al. 3 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage [LACI, RS 837.0], en relation avec l'art. 128 al. 2 de l'ordonnance fédérale du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage [OACI, RS 837.02]; art. 56 ss de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA, RS 830.1], qui s'applique par renvoi de l'art. 1 al. 1 LACI; art. 15 et 74 ss de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA, RSB 155.21]).

**1.3** La valeur litigieuse étant inférieure à Fr. 20'000.- (indemnité journalière fixée à Fr. 151.30.-, versée cinq fois par semaine [art. 21 LACI] du 1<sup>er</sup> mai au 19 juillet 2020, c'est-à-dire durant onze semaines et un jour, équivalant à Fr. 8'472.80), le jugement de la cause incombe au juge unique de la Cour des affaires de langue française du TA (art. 54 al. 1 let. c et art. 57 al. 1 de la loi cantonale du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

**1.4** Le TA examine librement la décision sur opposition contestée et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 61 let. c et d LPGA; art. 80 let. c ch. 1 et art. 84 al. 3 LPJA).

## 2.

**2.1** Une des conditions légales du droit à l'indemnité de chômage consiste dans l'aptitude au placement (art. 8 al. 1 let. f LACI). 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. L'aptitude au placement ne comprend pas seulement la capacité de travailler au sens objectif, mais implique également la disposition subjective de la personne assurée à fournir un travail dans le cadre du temps de travail usuel, en tenant compte des circonstances personnelles en présence (ATF 146 V 210 c. 3.1; 136 V 95 c. 5.1; SVR 2014 ALV n° 12 c. 2.1). D'après la jurisprudence, une personne assurée est apte au placement si ses capacités physiques et mentales et les autres circonstances personnelles lui permettent de mettre en valeur sa capacité de travail dans le cadre d'un travail convenable, que ce soit dans sa profession antérieure ou dans une autre activité (ATF 120 V 385 c. 3a, 115 V 434 c. 2a; DTA 1998 p. 261 c. 1b). Du point de vue subjectif, une caractéristique essentielle de l'aptitude au placement consiste dans la disposition de la personne assurée à accepter un emploi durable. A cet égard, la seule bonne volonté ou les déclarations orales de la personne assurée ne suffisent pas (SVR 2020 ALV n° 5 c. 2.1). Les recherches personnelles de travail de la personne assurée constituent un indice en vue d'apprécier son aptitude au placement subjective. La loi impose à l'assuré d'entreprendre, avec l'assistance de l'office du travail compétent, tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter le chômage ou l'abrèger. Il lui incombe, en particulier, de chercher du travail, au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Il doit pouvoir apporter la preuve des efforts qu'il a fournis (art. 17 al. 1 LACI).

**2.2** L'aptitude au placement s'examine de manière prospective, au regard des éléments connus au moment donné et sur la base des circonstances effectives telles qu'elles se sont développées jusqu'à la décision litigieuse (ATF 146 V 210 c. 3.2). Ainsi, un chômeur qui prend des engagements à partir d'une date déterminée et, de ce fait, n'est disponible sur le marché du travail que pour une courte période à compter du début

du chômage n'est, en principe, pas apte au placement. Ses chances de conclure un contrat de travail sont trop minces dans cette situation (cf. arrêt 8C\_169/2014 du 2 mars 2015 c. 4.4; Secrétariat d'Etat à l'économie [SECO], Bulletin LACI Indemnité de chômage [Bulletin LACI IC] B227). Dans son bulletin, le SECO précise qu'est "réputé apte au placement l'assuré disponible pendant au moins trois mois. En cas de disponibilité inférieure à trois mois, l'aptitude au placement peut être reconnue à un assuré lorsque, compte tenu de la situation du marché du travail et de la souplesse de l'assuré, il a vraisemblablement des chances de trouver un emploi. Un examen au cas par cas est de mise" (SECO, Bulletin LACI IC B227; SVR 1995 ALV n° 29 c. 2b; cf. également BORIS RUBIN, *Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage*, 2014 [Commentaire], Annexe II, n. 57 ad art. 15 LACI). Pour déterminer si la disponibilité est de courte durée, il faut tenir compte de la durée de disponibilité entre le début de la période de revendication des prestations et le retrait du marché du travail, indépendamment du moment auquel l'assuré communique à l'administration son intention de se retirer (BORIS RUBIN, *Assurance-chômage et service public de l'emploi*, 2019, [Service public], p. 48; SVR 2000 ALV n° 1 c. 2b). A noter que lorsque l'assuré peut démontrer qu'il ne pouvait pas savoir qu'il allait quitter le marché du travail, son aptitude au placement devra être reconnue (TF C 37/05 du 6 juillet 2005 c. 2.3).

En principe, le fait de planifier une période de vacances peu après l'inscription au chômage doit être assimilé à un retrait du marché du travail et conduire à l'inaptitude au placement (BORIS RUBIN, *Service public*, op. cit., p. 47). Pour le SECO, "si des vacances non payées d'une durée de plus de quatre semaines débutent dans les trois premiers mois de chômage, l'aptitude au placement doit être vérifiée pendant la période qui précède l'interruption du chômage compte tenu du court laps de temps à disposition pour un nouvel emploi" (SECO, Bulletin LACI IC B377).

**2.3** Le principe de l'instruction d'office, lequel domine la procédure en matière d'assurances sociales, exclut en soi par définition le fardeau de la preuve dans la mesure où celui-ci représente un fardeau d'instruction de la preuve. En effet, il appartient au tribunal – et à l'autorité qui rend la décision – de se soucier de rassembler les preuves. Le fardeau de la preuve

n'incombe donc en général aux parties que dans la mesure où, en l'absence de preuve, la décision serait défavorable à la partie qui voulait déduire un droit de l'état de fait non prouvé. Cette règle ne vaut cependant que s'il se révèle impossible, sur la base d'une appréciation des preuves, d'établir un état de fait qui au degré de vraisemblance prépondérante corresponde à la réalité (ATF 144 V 427 c. 3.2, 138 V 218 c. 6).

**2.4** L'administration en tant qu'autorité de décision et le juge, en cas de recours, ne peuvent considérer un fait comme établi que lorsqu'ils sont convaincus de son existence. En droit des assurances sociales, pour autant que la loi n'en dispose pas autrement, le juge doit fonder sa décision sur les faits qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. La simple possibilité de l'existence d'un fait ne suffit pas. Le juge doit bien plus retenir les éléments qui, parmi les faits possibles, lui paraissent les plus probables (ATF 144 V 427 c. 3.2, 138 V 218 c. 6). Le droit des assurances sociales ne connaît pas de principe selon lequel, en cas de doute, les organes d'assurance doivent décider en faveur de l'assuré. Un droit à des prestations n'existe que lorsque les conditions y relatives sont remplies avec une vraisemblance prépondérante (ATF 126 V 319 c. 5a; TF 8C\_549/2018 du 22 janvier 2019 c. 3).

### **3**

**3.1** Dans la décision attaquée, l'intimé a nié l'aptitude au placement de la recourante du 1<sup>er</sup> mai au 19 juillet 2020, en raison de sa disponibilité inférieure à trois mois. Il a en particulier réfuté la disposition de l'assurée de renoncer à ses vacances à tout moment. A ce propos, il a relevé que l'assurée était à tout le moins indisponible pendant trois semaines, du 20 juillet au 10 août 2020, correspondant à la période entre le dernier contact avec la conseillère ORP et la date de la première recherche d'emploi du mois d'août. L'intimé a également affirmé que les nombreuses demandes de la conseillère ORP tendant à transmettre le formulaire d'absences étaient restées vaines, témoignant d'un refus de collaborer. Finalement, il a exclu tout manquement dans les informations fournies par la conseillère ORP.

**3.2** La recourante a quant à elle affirmé avoir été en tout temps en mesure de renoncer à ses vacances, prises au surplus pendant une période creuse quant aux possibilités d'embauches. Elle a ajouté que sa situation n'était pas comparable à celle d'un assuré ayant pris un engagement définitif, sans aucune intention de le remettre en cause. La recourante a également allégué avoir rempli son obligation de recherches d'emploi durant la période litigieuse et avoir eu plusieurs contacts téléphoniques avec sa conseillère ORP durant son séjour. Elle a finalement affirmé ne pas avoir été informée par sa conseillère ORP du risque d'être déclarée inapte au placement.

#### **4.**

Le dossier de la cause permet de retenir les éléments suivants. Lors d'un entretien intervenu entre la conseillère ORP et la recourante le 7 mai 2020, il a été convenu que cette dernière effectuerait mensuellement un minimum de six recherches de travail, réparties sur l'ensemble du mois (dos. ORP 009). En outre, dans la rubrique "Absences prévues" figurant sur le formulaire d'inscription à l'ORP rempli le 29 avril et réceptionné le 1<sup>er</sup> mai 2020, la case "Vacances" n'a pas été cochée (dos. ORP 139-140). Lors de l'inscription à l'ORP, la recourante a également rempli le document "Etes-vous prêt pour votre nouvel emploi?", dans lequel, à la question "Existe-t-il des motifs qui entravent ma recherche d'emploi?", l'assurée a répondu par la négative (dos. ORP 142-143). Il ressort ensuite de l'ensemble des attestations de recherches personnelles d'emploi, que la recourante a effectué quatre recherches d'emploi entre le 2 et le 23 avril 2020 en tant qu'opératrice-contrôleuse visuelle (dos. ORP 131), soit avant son inscription au chômage. Les mois suivants, entre le 13 et le 22 mai, entre le 9 et le 27 juin, puis entre le 3 et le 19 juillet et le 10 et 14 août 2020, l'assurée a effectué au minimum six recherches d'emploi par mois dans des agences de placement ou dans le domaine de l'horlogerie (dos. ORP 099, 100, 122, 123, 125, 126, 129). Le 27 juin 2020, la recourante a transmis à la Caisse de chômage du canton de Berne (la Caisse) un formulaire intitulé "Annonces d'absences et de modifications", sur lequel elle a indiqué prendre des vacances du 20 juillet au 21 août 2020

(dos. Caisse 57-58; dos. ORP 116-117; dos. intimé 015-016). L'assurée a également indiqué prendre des vacances du 20 au 31 juillet, puis du 3 au 21 août 2020 sur les formulaires "Indications de la personne assurée" (IPA) des mois de juillet et août 2020, transmis les 17 et 31 août 2020 à la Caisse (dos. ORP 110, 111 et dos. Caisse 47, 48, 49, 50). Il ressort finalement du dossier, que la Caisse a effectué les versements de l'indemnité de chômage sur le compte de la recourante pour les mois de mai et juin 2020, les 2, respectivement 30 juin 2020 (dos. Caisse 54, 59). Aucun versement n'a été effectué les mois de juillet, août, septembre et octobre 2020, suite à l'annonce, le 28 juillet 2020, du "gel du versement" de l'indemnité de chômage en raison de la vérification du droit aux prestations de l'assurée (dos. ORP 115). Le 9 novembre 2020, une demande de restitution des prestations a été transmise à l'assurée concernant les montants versés les mois de mai et juin 2020. Le même jour, l'assurée a reçu rétroactivement les indemnités de chômage pour les mois d'août, septembre et octobre 2020, sous déduction des mois de mai et juin 2020 (dos. Caisse 31, 32, 33, 34).

## **5.**

Se pose la question de l'aptitude au placement de la recourante au sens de l'art. 15 LACI et en particulier le point de savoir si celle-ci était subjectivement disposée à fournir un travail à partir de son inscription au chômage. On peut en effet d'emblée retenir que l'aptitude au placement objective était donnée, puisque la recourante disposait des capacités physiques et mentales lui permettant de travailler, ce qui n'est d'ailleurs pas contesté par l'intimé.

**5.1** Sous l'angle de l'aptitude au placement subjective, il y a lieu tout d'abord de se placer du point de vue de la recourante au moment de son inscription au chômage. Or, il ne ressort pas des pièces figurant au dossier que, lors de cette inscription, les vacances de la recourante étaient déjà prévues et que celle-ci avait pris des dispositions à cet égard, conduisant à son retrait du marché de l'emploi dès le 20 juillet 2020. Ainsi, comme le relève à juste titre la recourante, sa situation n'est pas comparable à celles

de chômeurs tenus par des engagements définitifs et qui ne sont disponibles sur le marché du travail que pour une courte période. Elle s'apparente bien plutôt à celle d'un assuré qui ne savait pas, au moment de son inscription au chômage, qu'il allait se retirer du marché du travail à partir d'une certaine date. Partant, l'intimé ne saurait être suivi lorsqu'il avance que la période de deux mois et trois semaines avant la prise de vacances était trop courte pour trouver un nouvel emploi. On doit en effet retenir que la recourante était disposée à annuler ses vacances à tout moment et à accepter un emploi durable dès son inscription auprès de l'ORP. S'il est vrai que les affirmations de l'assurée ne suffisent pas à démontrer sa disposition à accepter un travail, ses recherches de travail sont propres, dans le cas d'espèce, à établir cette intention. La recourante s'est en effet conformée à ses obligations de recherches personnelles d'emploi depuis son inscription au chômage le 1<sup>er</sup> mai 2020 et même dès le mois précédent, c'est-à-dire dès la connaissance du non-renouvellement de son contrat de travail (dos. ORP 141). Elle a également transmis, dans les délais, la preuve de ses recherches d'emploi, ainsi que les formulaires IPA, non seulement pour la période précédant ses vacances, mais également pour les mois de juillet et août 2020. Ses recherches d'emploi ont d'ailleurs été jugées suffisantes par l'intimé, puisqu'aucun avertissement ni aucune sanction à cet égard ne figure au dossier.

**5.2** A ce propos, il convient de relever que, selon le SECO, l'autorité compétente dispose d'une certaine marge d'appréciation pour juger si les recherches d'emploi sont suffisantes quantitativement et qualitativement. Elle doit tenir compte de toutes les circonstances du cas particulier. Le nombre de recherches d'emploi dépend notamment de la situation du marché du travail et des circonstances personnelles, telles que l'âge, la formation, la mobilité géographique, les problèmes de langue, etc. (SECO, Bulletin LACI IC B316). Par ailleurs, si l'on peut exiger d'un assuré qu'il déploie un effort continu en vue de trouver un travail, on ne saurait pour autant suspendre son droit à l'indemnité à raison de recherches insuffisantes uniquement parce qu'il aurait concentré ses offres de service sur une très courte période (TF C 369/99 du 16 mars 2000). Les chances de trouver un emploi dépendent en effet du nombre de postulations et non du moment où elles ont été faites. Suivant les circonstances, il semble

même rationnel et judicieux pour le chômeur de concentrer ses efforts dans le temps (TF C 319/02 du 4 juin 2003 c. 4.2).

**5.3** Il s'ensuit que l'intimé ne peut pas reprocher à la recourante d'avoir réparti ses recherches entre le 3 et le 19 juillet, puis entre le 10 et le 14 août 2020. En effet, il faut tout d'abord constater que la répartition des recherches d'emploi de la recourante n'a fait l'objet d'aucune remarque de la part de l'intimé. Aucun procès-verbal, ni aucune correspondance n'en fait état, bien que, d'une manière générale, la recourante n'ait pas réparti ses recherches d'emploi sur l'ensemble du mois à plusieurs reprises. De surcroît, avec une obligation de seules six recherches par mois, il est inévitable d'observer des périodes sans recherche d'emploi. Au demeurant, une répartition des recherches de travail sur l'ensemble du mois n'est représentative ni des efforts fournis par l'assurée pour trouver un emploi, ni de sa disposition à cet égard. Au contraire, comme relevé ci-dessus, le nombre de recherches effectuées par la recourante, entre six et sept par mois, est conforme aux objectifs fixés lors du premier entretien du 7 mai 2020. Force est aussi de constater que c'est principalement la branche horlogère qui a été visée par la recourante, c'est-à-dire la branche pour laquelle ses possibilités d'emploi sont les plus réalistes, compte tenu notamment du dernier poste occupé (dos. ORP 099, 100, 139, 142). Par conséquent, il ne saurait être reproché à la recourante une quelconque indisponibilité par l'absence de recherches d'emploi du 20 juillet au 9 août 2020.

**5.4** L'intimé est finalement d'avis que la recourante n'était pas disposée à répondre à tout employeur souhaitant la contacter et estime qu'elle n'a de ce fait pas respecté son devoir de collaborer. Pour soutenir son argumentation, il se base sur les "nombreuses demandes" de transmission du document "Annonces d'absences et de modifications" formulées par la conseillère ORP. Il convient ici de constater qu'un échange de courriers électroniques à ce propos a bien eu lieu en date du 20 juillet 2020 (dos. ORP 095, 097, 118). Toutefois, le premier courrier électronique de la conseillère ORP n'est pas resté sans suite, puisque la recourante y a répondu le jour même (dos. ORP 097). Ce n'est que le deuxième et dernier courrier électronique du 20 juillet 2020 qui est resté sans réponse de la part

de la recourante. Néanmoins, ceci peut s'expliquer par le fait que la recourante avait dûment transmis le document demandé par la conseillère ORP à la Caisse. Or, il faut relever qu'il était du devoir de celle-ci de faire parvenir le document à l'ORP, au regard de son obligation de transmettre les documents lui parvenant par erreur (art. 30 LPGA). Ainsi, du point de vue de la recourante, le document requis avait été transmis, dans les délais, à l'autorité que l'assurée estimait compétente.

**5.5** Sur le vu des éléments qui précèdent, et compte tenu du versement initial des indemnités journalières des mois de mai et juin 2020, on doit conclure que les conditions du droit à l'indemnité sont réunies. En effet, rien ne permet de conclure, au degré de la vraisemblance prépondérante, que la recourante aurait refusé de collaborer, ni qu'elle se serait rendue injoignable durant sa période de vacances non payées. On doit au contraire retenir que la recourante avait non seulement la volonté d'être engagée durablement, dès son inscription au chômage, mais avait aussi mis tout en œuvre pour trouver un emploi, s'étant au surplus rendue disponible et joignable pendant sa période de vacances non payées. Partant, c'est à tort que l'intimé a jugé que la recourante n'était pas apte au placement et ne pouvait pas bénéficier des prestations de l'assurance-chômage durant la période allant du 1<sup>er</sup> mai au 19 juillet 2020. Compte tenu de l'issue du recours, il n'est pas nécessaire d'examiner les autres griefs soulevés par la recourante.

## **6.**

**6.1** Il résulte de ce qui précède que l'aptitude au placement tant objective que subjective de la recourante doit être admise pour la période du 1<sup>er</sup> mai au 19 juillet 2020. Le recours doit donc être admis, la décision sur opposition du 4 mai 2021 annulée et la cause renvoyée à l'intimé, afin qu'il détermine le montant des indemnités journalières dues.

**6.2** Il n'est pas perçu de frais judiciaires (art. 61 let. <sup>fbis</sup> LPGA en relation avec l'art. 1 al. 1 LACI).

**6.3** La recourante, qui obtient gain de cause et est représentée par un mandataire professionnel, a droit au remboursement de ses dépens (art. 61 let. g LPGA et 104 al. 1 LPJA). Après examen de la note d'honoraires du mandataire de la recourante du 8 juillet 2021, qui ne prête pas à discussion, compte tenu de l'importance et de la complexité de la procédure judiciaire, ainsi que de la pratique du TA dans des cas semblables, les dépens sont fixés à Fr. 1'394.70 (honoraires de Fr. 1'250.-, débours de Fr. 45.- et TVA [7.7%] de Fr. 99.70.-) et mis à la charge de l'intimé.

**Par ces motifs:**

1. Le recours est admis et la décision sur opposition de l'OAC du 4 mai 2021 est annulée. La cause est renvoyée à l'intimé, afin qu'il procède au sens des considérants.
2. Il n'est pas perçu de frais de procédure.
3. L'intimé versera à la recourante la somme de Fr. 1'394.70 (débours et TVA compris) au titre de remboursement de ses dépens pour la procédure judiciaire.
4. Le présent jugement est notifié (R):
  - au mandataire de la recourante,
  - à l'intimé,
  - au Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO).

Le juge:  
e.r. B. Rolli, juge

La greffière:

**Voie de recours**

Dans les 30 jours dès la notification de ses considérants, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).