

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 20 juin 2013

Présidence de Mme RÖTHENBACHER
Juges : Mmes Dormond Béguelin et Rossier, assesseurs
Greffier : Mme Parel

Cause pendante entre :

X. _____, à Vufflens-le-Château, recourant, représenté par Me Jacottet
Shérif, avocate à Lausanne,

et

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

Art. 15 LACI

E n f a i t :

A. X._____ (ci-après : l'assuré) a sollicité l'octroi de prestations de l'assurance-chômage à partir du 3 octobre 2011. Sur sa demande d'inscription, il a précisé qu'il avait auparavant travaillé à plein temps en qualité de responsable de transports pour un employeur suisse et qu'il était à la recherche d'un poste équivalent à 100 %.

Le procès-verbal établi le 14 octobre 2011 par l'Office régional de placement de Morges (ci-après : ORP) indique que, lors de l'entretien du 11 octobre 2011, l'assuré a confirmé son inscription et son projet professionnel, à savoir la recherche d'un poste en lien avec sa formation et son expérience professionnelles en tant que responsable de transport et logistique. Il a évoqué un besoin de complément de formation dans son domaine professionnel. Son conseil lui a expliqué les conditions d'octroi pour des cours "HE". Le procès-verbal précise qu'il n'y a pas de "MAMT" urgente.

Le procès-verbal de l'ORP du 22 novembre 2011 mentionne notamment que l'assuré a fait part à son conseiller de ses démarches et de l'activation de son réseau. Il précise, sous la rubrique "analyse des démarches de recherches", "pas d'assignation possible" et, sous la rubrique "évaluation de la situation", "pas de MAMT urgente, évoqué PRIMA si besoin".

Le procès-verbal de l'ORP du 30 janvier 2012 fait état du changement de conseiller. Sous la rubrique "objectifs pour prochain entretien", il est indiqué : "suivi RE, MMT, nouveau CV et offres spontanées, renouvellement permis".

Le procès-verbal de l'ORP du 5 mars 2012 indique que l'assuré suit des cours à l'A._____ pour obtenir un master en supply chain manager. Ce cours devrait permettre à l'assuré de se mettre à niveau dans son domaine. Il lui apporte également énormément de contacts au

niveau des entreprises qui interviennent dans le cadre de cette formation qui se termine en juin. Le conseiller ORP a précisé ce qui suit :

"J'ai envoyé un mail au DE suite à un contact avec l'IJC. Je lui demande de me confirmer qu'il renonce à toute revendication de sa part pour le remboursement de cette formation par l'ORP."

Sous la rubrique "Analyse des démarches de recherches", il est indiqué "OK, bonnes recherches et offres spontanées", sous celle relative à l'évaluation de la situation, il est indiqué "dès réception du courrier de la part du DE, avis à l'IJC" et, sous celle ayant trait aux objectifs pour le prochain entretien "aptitude".

Par courrier du 6 mars 2012, l'assuré a confirmé à son conseiller ORP qu'il renonçait à "tous recours revendiquant la prise en charge et le remboursement de frais liés au suivi des cours auprès de l'IML-A. _____ en Global Supply Chain Management" par le chômage.

Le 14 mars 2012, le Service de l'emploi, instance juridique chômage (ci-après : SDE ou l'intimé) a écrit à l'assuré notamment ce qui suit :

"Vous êtes inscrit auprès de l'office régional de placement et revendiquez les prestations de l'assurance-chômage dès le 3 octobre 2011.

Comme vous avez débuté une formation, nous sommes amenés à statuer sur votre aptitude au placement.

Dès lors, pour nous permettre de traiter votre dossier en toute connaissance de cause et en toute équité, nous vous prions de nous fournir, par écrit, les informations suivantes

1. quelles sont vos dispositions et disponibilités à l'exercice d'une activité salariée durant cette formation? veuillez mentionner les jours et horaires précis;

2. quels sont vos objectifs professionnels?

3. dans quelle mesure vous allez renoncer à cette formation pour la reprise d'une activité professionnelle ou pour suivre une mesure octroyée par l'ORP (cours, stage, PET, etc.);

4. le but précis de cette formation (veuillez détailler votre réponse);

5. la durée précise et le coût de cette formation. A ce sujet, vous voudrez bien nous remettre un planning et un descriptif des cours;

6. le temps consacré à la préparation des cours en dehors des heures de cours.

Sans réponse écrite de votre part dans les dix jours dès réception de la présente, nous traiterons le dossier sur la seule base des pièces en notre possession."

Le 17 mars 2012, l'assuré a répondu à l'intimé en ces termes :

"Conformément à votre courrier reçu le 14 mars 2012, vous trouverez ci-dessous les réponses à vos différentes questions :

1) quelles sont vos dispositions et disponibilités à l'exercice d'une activité salariée durant cette formation?

Je suis disponible pour la reprise d'une activité salariée à 100 % et à durée indéterminée dès qu'une suite positive est donnée à une sollicitation.

Toujours très actif dans la recherche d'un emploi, je me rends aux entretiens d'embauche lorsque une entreprise est intéressée par mon profil. Depuis le premier janvier, je me suis rendu à 6 entretiens soit directement avec un employeur ou avec un cabinet de recrutement. Jusqu'ici sans résultat mais je ne désespère pas.

Je me suis inscrit à cette formation pour me constituer un réseau et rencontrer des professionnels et utiliser cette période sans emploi pour me perfectionner et acquérir les dernières techniques de gestion en vigueur. Cette mise à niveau ne peut que m'être bénéfique même si je ne la termine pas.

Ceci m'a été conseillé aussi bien par des proches manager généraux dans différentes sociétés et par différents chasseurs de têtes ou cabinets de recrutement et de placement. Pour eux cette formation sera un plus indéniable si je ne trouve pas d'emploi avant sa fin.

2) Quels sont vos objectifs professionnels?

Je souhaite trouver un emploi dans le domaine du Management Supply Chain, ou Logistique Transport et apporter à un employeur mes connaissances acquises pendant mes 20 ans d'activité professionnelle. Dans la mesure du possible, je recherche un poste à responsabilités avec une fonction de manager de personnel. Comme de nos jours trouver un emploi après 40 ans n'est plus aussi facile que par le passé étant en concurrence avec des jeunes ayant moins d'expérience, j'ai pris la décision de mettre à profit ma période de recherche d'emploi pour acquérir des connaissances complémentaires et les dernières méthodes utilisées dans mon domaine d'expertise et ainsi rentabiliser cette période inter-emploi et mettre tous les atouts de mon côté et ainsi faciliter ma réinsertion professionnelle.

Je souhaite trouver un poste de manager transport ou manager logistique dans une entreprise ayant une activité internationale.

Je vous joins mon Curriculum vitae, afin de vous permettre de voir mon parcours professionnel et la pertinence de cette formation.

3) dans quelle mesure vous allez renoncer à cette formation pour la reprise d'une activité professionnelle ou pour suivre une mesure octroyée par l'ORP ?

Dès le départ, j'étais prêt à arrêter cette formation pour reprendre un emploi. Cette formation était pour moi un moyen de garder un contact avec le milieu professionnel durant cette période de chômage et mettre toutes les chances de mon côté.

Celle formation étant aussi possible en formation continue, le fait de l'arrêter pour reprendre une activité n'est pas un problème. Je serai toujours en mesure de reprendre cette formation pendant mon emploi avec l'accord de mon employeur et ainsi obtenir mon diplôme dans plusieurs années.

4) le but précis de cette formation?

Le but de cette formation est de former des Manager de la Supply Chain, fonction charnière au sein des entreprises de nos jours, et couvre l'ensemble des fonctions de l'entreprise depuis les achats de matière jusqu'à la livraison au client final, en passant par la gestion d'un service client, d'un entrepôt et du transport.

Je joins à cette lettre un dépliant concernant cette formation sur laquelle figurent en détail tous les modules étudiés. Ceci vous permettra de juger de la pertinence de cette formation pour m'aider à retrouver un emploi.

Cette formation, très axée sur la gestion des entreprises avec l'intervention de professionnels en poste, permet de se créer un réseau, d'être en contact avec des employeurs potentiels, ce qui de nos jours est le plus important car la majorité des postes à pourvoir le sont par relation et non pas par petites annonces.

5) la durée précise de cette formation et son coût?

Cette formation s'articule autour de 6 mois de cours et 6 mois de stage rémunéré en entreprise. Le diplôme sera remis en décembre 2012 après la soutenance du rapport de stage.

Ce stage permet à l'étudiant de mettre en pratique sur le terrain la formation reçue et à l'entreprise de tester les capacités du stagiaire en vue d'une embauche.

Ceci ne peut que m'être bénéfique pour retrouver un emploi si durant cette formation je n'en trouvais pas.

Son coût est de 17'000 chf, comme indiqué dans le courrier envoyé à Monsieur [...] (ORP Morges), je souhaite prendre à ma charge le coût de cette formation et ne pas en demander le remboursement à quiconque.

6) le temps consacré à la préparation des cours en dehors des heures de cours?

Le travail personnel est d'environ 2 à 3 heures par jour, mais dépend grandement du module suivi, Il va de soit qu'il est possible de s'absenter pour aller à un entretien d'embauche. La préparation des cours ne m'empêche en aucun cas d'effectuer une recherche d'emploi journalière."

Par décision du 29 mars 2012, le SDE, Division juridique des ORP, a déclaré l'assuré inapte au placement à compter du 9 janvier 2012.

Il a notamment retenu ce qui suit :

"Lors de l'entretien de conseil du 5 mars 2012, l'intéressé a indiqué qu'il avait débuté un master dans le domaine du management supply chain. Interpellé par l'ORP, il a précisé qu'il ne demandait pas le financement de cette formation.

Au vu de ce qui précède, nous avons initié un examen de son aptitude au placement.

Invité à se prononcer sur cette situation, l'assuré a fourni toutes précisions utiles. Il indique qu'il a débuté cette formation pour se perfectionner dans son domaine et se constituer un réseau. Il précise qu'il poursuit ses recherches d'emploi et qu'il est prêt à l'interrompre pour la reprise d'une activité, auquel cas il verrait dans quel mesure il peut la poursuivre avec l'accord de son employeur.

Selon les documents joints, nous constatons que cette formation a débuté le 9 janvier 2012 et qu'elle se déroule à plein temps jusqu'en juin. Ensuite un stage de 6 mois est prévu.

Renseignements pris auprès de l'A. _____, il y a possibilité, si la formation est interrompue, de la faire sur deux ou trois ans, mais il n'y a qu'un module par année et uniquement à plein temps.

En droit :

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 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 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, 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. L'aptitude au placement peut dès lors 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 (ATF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 et la référence).

Selon la jurisprudence, lorsqu'un assuré fréquente un cours durant la période de chômage (sans que les conditions des art. 59 ss LACI soient réalisées), pour être reconnu apte au placement, il doit être disposé - et être en mesure de le faire - à arrêter le cours pour reprendre un emploi, tout en remplissant pleinement son obligation de recherches d'emploi. Les exigences en matière de disponibilité et de flexibilité sont plus élevées lorsqu'il s'agit d'un assuré suivant un cours de par sa propre volonté et à ses frais. Il est alors tenu de poursuivre ses recherches d'emploi de manière qualitativement et quantitativement satisfaisantes et être disposé à interrompre le cours en tout temps. A cet égard, de simples allégations de l'assuré ne suffisent pas (ATF 122 V 266 consid. 4).

En l'espèce, il est constant que l'assuré effectue une formation qui n'a pas été agréée par l'ORP. Il y a donc lieu d'appliquer la jurisprudence mentionnée dans la rubrique en droit concernant l'aptitude au placement d'un assuré qui fréquente un cours durant la période de chômage.

L'aptitude au placement de l'assuré aurait pu être admise s'il avait résulté sans ambiguïté de son dossier qu'il était prêt à interrompre sa formation en tout temps pour reprendre un emploi ou une autre mesure octroyée par l'ORP ce qui n'est pas le cas. En effet, si l'assuré a indiqué qu'il interromprait cette formation pour la prise d'une activité, il semble peu vraisemblable qu'il le fasse pour suivre une mesure du marché du travail. Or, les mesures du marché du travail font partie intégrante de l'aptitude au placement.

D'autre part, nous relevons qu'il ne sera pas facile de convaincre un employeur afin de terminer la formation, celle-ci ne se déroulant qu'à plein temps.

Enfin, nous relevons que le coût de cette formation n'est pas anodin et s'élève à Fr. 17'000.

Dès lors, l'examen de l'ensemble des circonstances conduit à la conclusion que l'assuré n'est pas apte au placement, à compter du 9

janvier 2012. Il n'a en conséquence plus droit aux indemnités journalières à compter de cette date."

B. Par décision du 3 avril 2012, la Caisse cantonale de chômage a demandé à l'assuré de restitution de la somme de 13'457 fr. 40. Elle a considéré qu'elle avait versé à tort ces prestations dès lors que l'intéressé avait été déclaré inapte au placement dès le 9 janvier 2012.

C. Le 26 avril 2012, par l'intermédiaire de son conseil Me Jaccottet Shérif, l'assuré a formé opposition à la décision d'inaptitude au placement, en concluant à la réforme en ce sens qu'il est considéré comme apte au placement dès le 1^{er} janvier 2012 (II), qu'il a dès lors droit aux prestations de l'assurance-chômage dès le mois de janvier 2012 (III) et qu'il est dispensé du remboursement des prestations de l'assurance-chômage des mois de janvier et février 2012 (IV). L'opposant fait principalement valoir que, contrairement à ce qu'a retenu l'autorité intimée, son allégation selon laquelle il est disposé à interrompre la formation entreprise auprès de l'IML-A. _____ est corroborée par le fait que cette formation peut être entreprise non seulement en formation continue pendant 12 mois, de janvier à juin 2012, mais également en cours d'emploi (fascicule contenant le programme dudit cours produit en annexe à l'opposition). A cet élément s'ajoute le fait que, comme cela ressort de l'attestation établie le 23 avril 2012 par le Prof. T. _____, directeur du cours, il lui était loisible de quitter le cours à temps complet à tout moment, en gardant les acquis de crédits des modules déjà effectués, et de poursuivre la formation entreprise en cours d'emploi. L'opposant soutient que l'ensemble de ces éléments tendent bien à prouver que, s'il avait dû trouver un emploi, il aurait pu interrompre sa formation continue tout en la poursuivant ensuite en cours d'emploi, module après module. Il conteste - et le qualifie d'indéfendable - l'argument de l'autorité intimée, qui prétend qu'il n'est pas crédible qu'il ait jeté par la fenêtre 17'000 fr. tout en prenant sincèrement le risque de trouver un emploi en janvier. Enfin, l'assuré soutient que, bien qu'ayant commencé les cours auprès de l'IML-A. _____ en "Global Supply Chain Management" le 3 janvier 2012, il n'a jamais cessé de chercher un emploi au même rythme que celui qui a été le sien dès le mois de septembre 2011, savoir dès la date à partir de la

quelle il a été au chômage. Les preuves de recherches personnelles d'emploi figurant à son dossier montrent le sérieux de ses recherches, tant au niveau qualitatif que quantitatif.

Le prospectus édité par l'IML-A._____ et produit par l'assuré avec son opposition est rédigé en anglais. Y sont notamment indiqués les éléments suivants :

"(...)

The academic program consists of 5 blocks with 4 weeks each (40h/week), designed to expand the practical and methodological knowledge of the participants. The modules cover the latest developments in theory, tools and best practices in supply chain management. Each module can be followed independently, which allows participants to follow the program over more than one year. (...) Every course has a formal evaluation and a qualifying exam synthesizes the material for all of the courses in the module.

(...)

HIGHLIGHTS

- (...)

- Each module can be attended independently and is evaluated by a credit system which allows participants to follow the course over more than one session.

- The practical work can be realized in parallel with a professional activity.

(...)

THEORY

The theoretical program consists of 20 modules of 40 hours each, plus 3 weeks of case studies designed to enlarge the practical and methodological knowledge of the participants.

(...)

PRACTICE

Once the theoretical part is successfully accomplished, students must perform a practical project within a company.

This project should be completed successfully over a minimum duration of 20 weeks. It gives students additional work experience and is also a prerequisite for obtaining the Executive Master.

(...)

The practical project is supervised by academic staff. It is completed within a company or at one of the research units of the organizing academic partners.

(...)

FEES

Executive master program : CHF 17.000.-

Continuing education (price per module) : CHF 1.000.-

Non members : CHF 1.500.-

(...)"

L'attestation, établie le 23 avril 2012 par le Prof. T._____, Directeur du cours, et produite par l'assuré avec son opposition a la teneur suivante :

"Je vous confirme notre discussion préalable à votre inscription à notre Executive Master en "Global Supply Chain Management" de l'A._____, session 2012, soit :

- votre inscription à notre programme complet peut être transformée au titre de la formation continue. Vous pouvez ainsi quitter le cours à tout instant en gardant vos acquis de crédits des modules déjà effectués;
- pour des raisons d'économie, je vous avais proposé de vous inscrire au cycle complet, plutôt que de prendre cette formation, module par module;
- nous avons convenu que vous aviez toute liberté pour vous présenter à des interviews d'embauches potentielles."

Le 12 juin 2012, l'assuré a conclu avec la société H._____ un contrat de durée déterminée, pouvant être prorogé. Le contrat débute le 1^{er} juillet 2012 et s'achève le 30 novembre 2012.

D. Le 9 juillet 2012, le SDE, Instance juridique chômage, a partiellement admis l'opposition formée par X._____ et réformé la décision du 3 avril 2012 de la division juridique des ORP en ce sens que l'assuré a été déclaré inapte au placement du 9 janvier au 22 juin 2012 et déclaré apte au placement dès le 23 juin 2012. L'autorité intimée a notamment retenu ce qui suit :

"Selon la jurisprudence, lorsqu'un assuré fréquente un cours durant la période de chômage (sans que les conditions des art. 59 ss LACI soient réalisées), il doit, pour être reconnu apte au placement, être disposé - et être en mesure de le faire - à arrêter le cours pour reprendre un emploi, tout en remplissant pleinement son obligation de recherches d'emploi. Les exigences en matière de disponibilité et de flexibilité sont plus élevées lorsqu'il s'agit d'un assuré suivant un cours de par sa propre volonté et à ses frais. Il est alors tenu de poursuivre ses recherches d'emploi de manière qualitativement et quantitativement satisfaisantes et être disposé à interrompre le cours en tout temps. A cet égard, de simples allégations de l'assuré ne suffisent pas (ATF 122 V 265 consid. 4 p. 266 arrêt C 136/02 du 4 février 2003 publié in DTA 2004 p. 46 consid. 1.3 p. 48).

En outre, la notion d'aptitude au placement implique non seulement la disposition et la disponibilité à accepter un emploi, mais également à participer à des mesures d'intégration (art. 15 al. 1 LACI). Par mesures d'intégration, on entend toutes les mesures ordonnées par l'ORP, c'est-à-dire aussi bien les assignations à participer à des mesures de marché du travail que les rendez-vous pour les entretiens de conseil à l'ORP. Pour un chômeur; le fait de refuser de participer à une mesure du marché du travail revient en réalité à refuser d'améliorer son aptitude au placement (Boris Rubin "Assurance-chômage, droit fédéral, survol des mesures de crise cantonales, procédures", 2^e édition 2006, p. 209 et les références).

Dans le cas présent, la division juridique des ORP a retenu que ces conditions n'étaient pas remplies depuis le 9 janvier 2012, dès lors que l'assuré fréquente une formation à plein temps auprès de l'A. _____ sans que les conditions des art. 59 ss LACI soient réalisées.

L'opposant explique qu'au moment de son inscription au cours, il ne disposait d'aucune piste pour un emploi et que s'il en avait trouvé un, cela aurait été au plus tôt pour le mois de mars ou avril, de sorte qu'il aurait déjà pu effectuer quatre mois de formation sur six. En se référant en outre à la lettre du 23 avril 2012 de l'organisateur, il explique que s'il avait dû trouver un emploi, il aurait pu continuer sa formation en cours d'emploi, module après module.

S'agissant de sa disposition et de sa disponibilité à participer à une mesure d'intégration, il estime que la décision litigieuse avait été "modifiée" par le fait qu'il s'était étonné de devoir se rendre pendant une semaine "à ce qui est appelé pompeusement une mesure du marché du travail" alors qu'il s'agissait d'une semaine de cours intitulé "Gestion Réseau". Il considère que la formation qu'il a entreprise auprès de l'A. _____ lui permet de rencontrer de potentiels employeurs puisque tous les professeurs sont des professionnels et qu'il est de notoriété publique que la plupart des anciens étudiants sont embauchés grâce au réseau qu'ils se créent grâce au "Master A. _____". Il ajoute qu'il n'est pas crédible qu'une semaine de cours de gestion de réseau, dans lequel il n'aurait pu croiser que des chômeurs dans la même situation que lui, lui aurait permis les mêmes ouvertures et de côtoyer des professionnels de plus haut niveau, Il relève en outre l'intérêt de la formation qu'il suit à l'A. _____ de même que la qualité des entretiens qu'elle lui permet, estimant qu'il n'aurait pas eu le même succès s'il avait pu se prévaloir d'une semaine de mesure du marché du travail.

L'opposant semble toutefois perdre de vue que la notion d'aptitude au placement implique la disposition à accepter un emploi convenable au sens de l'art. 16 LACI et non pas uniquement un emploi correspondant à sa profession ou à son domaine de prédilection. Cette solution est d'ailleurs conforme à l'art. 17 al. 1 LACI qui oblige l'assuré à rechercher un emploi au besoin en dehors de la profession qu'il exerçait précédemment. Cela étant, rien ne permet d'affirmer qu'un employeur potentiel, actif dans un domaine quelconque, accepterait d'engager un collaborateur à plein temps qui doit fréquenter une formation destinée à améliorer ses connaissances dans le domaine de la logistique, même en cours d'emploi. En outre, on comprend mal l'opposant lorsqu'il déclare qu'il n'aurait pas trouvé d'emploi avant le mois de mars ou d'avril 2012, puisqu'il est inscrit comme demandeur d'emploi depuis le 3 octobre 2011.

L'opposant a démontré qu'il n'était pas disposé à renoncer à sa formation au profit d'une mesure d'insertion préconisée par l'ORP. Il explique en effet qu'en suivant une telle mesure, il se serait trouvé avec des chômeurs dans la même situation que lui et qu'il n'aurait pas pu bénéficier des mêmes contacts favorables que ceux qu'il avait pu développer dans le cadre de sa formation. S'il fallait suivre cet argument, cela reviendrait à admettre qu'un assuré serait seul juge de l'opportunité des démarches destinées à améliorer son aptitude au placement, sans que rien ne l'autorise, puisque cette compétence incombe à l'ORP (art. 17 al. 3 LACI).

Il résulte des considérants qui précèdent que c'est à bon droit que la division juridique des ORP a retenu que les conditions objectives et

subjectives posées par l'art. 15 al. LACI ne sont pas réunies depuis le 9 janvier 2012.
Ces conditions sont toutefois à nouveau remplies dès le 23 juin 2012, dans la mesure où l'assuré a terminé sa formation à l'A. _____ le 22 juin 2012."

Par acte de son conseil du 5 septembre 2012, X. _____ a recouru contre la décision sur opposition rendue le 9 juillet 2012 par le SDE, Instance juridique chômage, en concluant à la réforme en ce sens qu'il est déclaré apte au placement du 9 janvier au 22 juin 2012 (II), qu'il a droit aux prestations de l'assurance-chômage dès le mois de janvier 2012 (III) et qu'il est dispensé du remboursement des prestations de l'assurance-chômage des mois de janvier et février (IV). Il reprend pour l'essentiel les arguments développés dans son opposition.

Dans sa réponse du 12 octobre 2012, l'intimé a conclu au rejet du recours en faisant valoir ce qui suit :

"Contrairement à ce que soutient le recourant, il n'a jamais été question, dans ses différentes déclarations à la division juridique des ORP et à l'autorité d'opposition, qu'il interrompe sa formation auprès de l'A. _____ pour prendre un emploi. Il a au contraire affirmé que, dans l'hypothèse où il trouverait un emploi, il pourrait suivre sa formation selon un programme "en cours d'emploi". En présence de deux versions différentes et contradictoires d'un fait, la préférence doit être accordée à celle que l'assuré a donnée alors qu'il en ignorait peut-être les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être consciemment ou non le fruit de réflexions ultérieures (ATF 121 V 45, consid. 2a). Sur ce point, nous renvoyons en outre au consid. 5 a de la décision litigieuse; nous relevons que le recourant ne donne aucune explications sur les raisons pour lesquelles il avait exclu de retrouver un emploi avant le mois de mars ou d'avril 2012.

La constatation d'inaptitude au placement repose également sur le fait que l'assuré n'est pas disposé à suivre les mesures d'intégration ordonnées par l'ORP (décision litigieuse, consid. 3 dernier paragraphe et 5 b) Nous relevons que ce point n'est pas contesté par le recourant, lequel invoque au contraire qu'il était logique qu'il privilégie sa formation à l'A. _____ au détriment du cours que l'ORP lui avait assigné au mois de mars 2012."

Dans sa réplique du 5 novembre 2012, le recourant a maintenu ses conclusions en faisant notamment valoir ce qui suit :

"1. Le Service de l'emploi joue sur les mots, lorsqu'on parle d'interrompre la formation auprès de l'A. _____ pour prendre un

emploi ou suivre une formation selon un programme en cours d'emploi.

En aucun cas, il peut s'agir de deux versions différentes et contradictoires car M. X. _____ a toujours dit que :

- Soit il n'avait pas d'emploi et il continuait à suivre la formation selon le programme initialement prévu;
- Soit il avait un emploi et il continuerait alors à suivre la formation selon des modules différés dans le temps.

2. Jamais M. X. _____ n'a "exclu de retrouver un emploi avant le mois de mars-avril 2012" et on ne voit pas à quoi se réfère le Service de l'emploi sauf peut-être là encore à jouer sur les mots :

Nous avons écrit en procédure que si en janvier il n'y avait pas eu l'ébauche de la signature d'un contrat de travail, cela voulait dire en clair qu'aucune activité professionnelle ne pouvait, à vues humaines, débuter avant les mois de mars ou avril 2012... au plus tôt. Si par miracle, un contrat avait pu être signé et susciter un début d'activité le lendemain, soit début janvier, février, mars ou avril...peu importe la date... M. X. _____ aurait saisi cette chance et aurait cessé la formation selon le programme initialement prévu en différant les modules."

Par écriture du 26 novembre 2012, l'intimé s'est déterminé en ces termes :

"- S'agissant de l'éventualité pour le recourant de suivre sa formation selon un programme "en cours d'emploi", nous nous référons au consid. 5 a) de la décision litigieuse.

- Les explications du recourant au sujet du délai qu'il estime usuel entre la conclusion d'un contrat de travail et la date d'entrée en service ne sont pas pertinentes du point de vue de l'aptitude au placement : selon l'art. 16 al. 1 LACI, l'assuré doit en règle générale accepter immédiatement tout travail en vue de diminuer le dommage.

- Le fait pour le recourant d'avoir retrouvé un emploi dès le 2 juillet 2012 n'est pas déterminant, puisque c'est jusqu'au 22 juin 2012 que son inaptitude au placement a été constatée. Au demeurant, cet emploi ne lui a pas permis de remédier durablement à son chômage : il s'agit d'un engagement de durée déterminée dont le revenu est compensé par la caisse de chômage au titre du gain intermédiaire. Le recourant n'a d'ailleurs pas renoncé à être placé depuis le 2 juillet 2012.

- En reprenant ce qu'il avait déjà écrit au sujet de l'importance qu'il attachait à sa formation auprès de l'A. _____ pour son avenir professionnel, le recourant confirme qu'il n'avait pas l'intention de renoncer à cette formation."

Le recourant a notamment produit le diplôme intitulé "Executive Master in Global Supply Chain Management" qui lui a été délivré le 5 décembre 2012 par l'A. _____, ainsi que le contrat de travail à durée indéterminée qu'il a conclu le 1^{er} décembre 2012 avec la société H. _____.

Lors de l'audience d'instruction complémentaire du 1^{er} février 2013, le recourant a déclaré qu'il n'avait jamais reçu d'assignation à un cours de "gestion de réseaux", ce qu'a confirmé le représentant de l'intimée. Interpellé, le recourant a indiqué que, s'il avait trouvé un emploi, il aurait abandonné le cours de l'A._____, ceci même si l'employeur n'avait pas été d'accord qu'il poursuive la formation en cours d'emploi. Il a expliqué que, pour la durée du cours du 9 janvier au 22 juin 2012, il y avait 6 modules et que chaque module terminé impliquait la délivrance d'un certificat, de sorte que, même s'il avait dû abandonner la formation durant son parcours, il aurait obtenu des certificats. Il a précisé que, pour lui, il valait mieux travailler, car cela lui permettait d'obtenir un revenu supérieur aux indemnités de l'assurance-chômage de quelques 8'000 francs mensuels. Le recourant a encore indiqué qu'il aurait été prêt à abandonner son contrat de durée déterminée (N.B : le procès-verbal de l'audience du 1^{er} février 2013 indique par erreur "indéterminée" alors que c'est bien le terme "déterminée" qu'il faut comprendre) s'il lui avait été proposé un contrat de durée indéterminée pour autant que celui-ci eut été convenable. Il a dit ignorer s'il aurait pu renoncer à son contrat de durée déterminée pour un contrat de durée indéterminée proposé par le chômage.

E n d r o i t :

1. a) Le recours, interjeté auprès du tribunal compétent dans le délai légal de trente jours dès la notification de la décision sur opposition attaquée, est recevable au regard des art. 56 à 60 LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1), laquelle loi est applicable en vertu de l'art. 1 al. 1 de la LACI (loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.0). Il faut toutefois relever que la conclusion 4 du recours, tendant à ce que le recourant soit "dispenser du remboursement" des indemnités de chômage des mois de janvier et février 2012 est irrecevable dans le cadre de la présente procédure. Cette conclusion sera,

le cas échéant, transmise, comme opposition à la décision de restitution du 3 avril 2012 à l'autorité compétente en la matière.

b) La loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD, RSV 173.36), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009, s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). En vertu de l'art. 83c LOJV (loi vaudoise d'organisation judiciaire; RSV 173.01), lorsqu'elle statue, la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est en principe composée de trois magistrats. L'art. 83c al. 2 LOJV réserve toutefois l'art. 94 LPA-VD, disposition prévoyant, dans le domaine des assurances sociales, qu'un membre du Tribunal cantonal statue en tant que juge unique sur les recours dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. et sur ceux interjetés contre un prononcé d'amende (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

En l'espèce, dès lors que - nonobstant la question de son aptitude au placement - le recourant peut prétendre percevoir une indemnité journalière de chômage correspondant au montant maximum prévu par la loi (art. 22 et 23 LACI) et que le droit à l'indemnisation court du 9 janvier au 22 juin 2012, la valeur litigieuse dépasse 30'000 francs. Le présent recours est par conséquent de la compétence de la cour, composée de trois magistrats.

2. Le litige porte sur la question de l'aptitude au placement du recourant pour la période allant du 9 janvier au 22 juin 2012 en raison de la fréquentation, durant cette période, d'un cours dispensé par l'IML-A. _____ non approuvée par l'ORP.

3. En droit des assurances sociales, la règle du degré de vraisemblance prépondérante est généralement appliquée. Dans ce domaine, 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. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être

considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 353 consid. 5b, 125 V 193 consid. 2 et les références; v. ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

4. 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 comprend ainsi deux éléments: la capacité de travail d'une part, 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, et d'autre part la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI. N'est notamment pas réputé convenable au sens de l'art. 16 al. 2 LACI tout travail qui n'est pas conforme aux usages professionnels et locaux et, en particulier, ne satisfait pas aux conditions des conventions collectives ou des contrats-types de travail (let. a); ne tient pas raisonnablement compte des aptitudes de l'assuré ou de l'activité qu'il a précédemment exercée (let. b); ne convient pas à l'âge, à la situation personnelle ou à l'état de santé de l'assuré (let. c); compromet dans une notable mesure le retour de l'assuré dans sa profession, pour autant qu'une telle perspective existe dans un délai raisonnable (let. d); sauf exception procure à l'assuré une rémunération qui est inférieure à 70 % du gain assuré, sauf si l'assuré touche des indemnités compensatoires conformément à l'art. 24 (gain intermédiaire) (let. i). Selon Boris Rubin (Assurance-chômage, 2^{ème} éd., pp. 411 et 412), l'art. 16 al. 2 let. b LACI doit être interprété en ce sens que l'assuré doit rechercher un emploi au besoin hors de la profession exercée, plus la formation de l'assuré étant élevée et son expérience importante, plus le cercle des travaux convenable étant large.

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 deux éléments : la capacité de travail, d'une part, 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, 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. L'aptitude au placement peut dès lors 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 (ATF 125 V 58 consid. 6a, 123 V 216 consid. 3 et les références; TFA C 136/02 du 4 février 2003 in DTA 2004 no 2, p. 46 consid. 1.2).

Enfin, pour pouvoir bénéficier d'une compensation de sa perte de salaire en application de l'art. 24 LACI, l'assuré doit être disposé à abandonner aussi rapidement que possible son activité actuelle au profit d'un emploi réputé convenable qui s'offrirait à lui ou qui lui serait assigné par l'administration. En d'autres termes, il doit avoir la volonté de retrouver son statut antérieur de salarié. En revanche, l'assuré qui entend, quelles que soient les circonstances, poursuivre une activité qu'il a prise durant une période de contrôle ne saurait être indemnisé par le biais des dispositions sur le gain intermédiaire, faute d'aptitude au placement. Cela vaut aussi lorsque l'activité indépendante est exercée à temps partiel, sauf si elle est exercée totalement en dehors des heures habituelles de travail. En pareil cas, l'aptitude au placement est donnée, car l'exercice de l'activité indépendante en question ne limite pas les possibilités de l'assuré d'obtenir un emploi (TFA C 332/00 du 9 janvier 2001 consid. 2c et les références citées; Rubin, Assurance-chômage, 2e éd., p. 219 ss).

Selon la jurisprudence, lorsqu'un assuré fréquente un cours durant la période de chômage (sans que les conditions des art. 59 ss LACI

soient réalisées), il doit, pour être reconnu apte au placement, être disposé - et être en mesure de le faire - à arrêter le cours pour reprendre un emploi, tout en remplissant pleinement son obligation de recherches d'emploi. Les exigences en matière de disponibilité et de flexibilité sont plus élevées lorsqu'il s'agit d'un assuré suivant un cours de par sa propre volonté et à ses frais. Il est alors tenu de poursuivre ses recherches d'emploi de manière qualitativement et quantitativement satisfaisantes et être disposé à interrompre le cours en tout temps. A cet égard, de simples allégations de l'assuré ne suffisent pas (TF 8C_466/2010, arrêt du 8 février 2011 et références citées). En d'autres termes, l'assuré qui fréquente une mesure de formation sans l'assentiment de l'autorité cantonale doit se conformer à son obligation de diminuer le dommage, en prenant des dispositions pour que son aptitude au placement ne soit pas restreinte. Pour juger s'il remplit cette condition, il y a lieu de se fonder sur le caractère vraisemblable de la possibilité d'interrompre le cours dans un bref délai et sur la volonté de l'assuré de le faire (Rubin, op cit. p. 240 et la jurisprudence citée).

4. Il y a lieu d'examiner la question de la disponibilité du recourant sur le marché du travail et, en premier lieu, s'il était disposé, comme il le prétend, à renoncer à la formation entreprise.

a) Dans sa décision, l'intimé tire argument des premières déclarations du recourant pour retenir qu'il n'est pas vraisemblable que celui-ci aurait abandonné sa formation auprès de l'A._____; il soutient également que les déclarations subséquentes du recourant sur ce point sont en contradiction avec les premières, de sorte que, conformément à la jurisprudence en la matière, c'est celles-ci qu'il y a lieu de retenir.

Selon le principe applicable en droit des assurances sociales, en présence de deux versions différentes et contradictoires, la préférence doit être accordée à celle que l'assuré avait donnée alors qu'il en ignorait peut-être les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être, consciemment ou non, le fruit de réflexions ultérieures (TFA

9C_428/2007, arrêt du 20 novembre 2007 consid. 4.3.2; ATF 121 V 47 consid. 2a et les références; VSI 2000 p. 201 c. 2d).

En l'espèce, si l'on se réfère aux réponses que le recourant a données au questionnaire sur l'aptitude qui lui avait été envoyé le 14 mars 2012, on lit qu'il a alors déclaré (premières déclarations) : "dès le départ, j'étais prêt à arrêter cette formation pour reprendre un emploi. (...) Cette formation étant aussi possible en formation continue, le fait de l'arrêter pour reprendre une activité n'est pas un problème. Je serai toujours en mesure de reprendre cette formation pendant mon emploi avec l'accord de mon employeur et ainsi obtenir mon diplôme dans plusieurs années". Par la suite, tant dans son opposition que dans les écritures ultérieures ou lors de l'audience d'instruction complémentaire du 1^{er} février 2013, le recourant a repris ses premières déclarations. Certes, il les a complétées par des explications détaillées sur les modalités de la formation dispensées par l'IML-A._____, mais il n'a pas divergé de sa déclaration de base, à savoir - comme on l'a vu ci-dessus - qu'il était prêt à arrêter la formation litigieuse s'il avait trouvé un emploi. C'est donc en vain que l'on cherche une contradiction entre les différentes déclarations.

Reste à examiner si, au vu de l'ensemble des éléments du dossier, il faut considérer, comme l'a considéré l'intimé, que le recourant n'a jamais été disposé à quitter la formation entreprise auprès de l'IML-A._____ pour prendre un emploi à 100 % ou pour suivre une mesure du marché du travail.

b) L'instruction menée à l'audience a permis d'établir que, contrairement ce qu'il semble ressortir de la décision querellée, le recourant n'a reçu aucune assignation à un quelconque cours proposé par l'ORP. On ne peut donc déduire qu'il a refusé de participer à une mesure relative au marché du travail (ci-après : MMT) qui ne lui a pas été proposée.

En outre, l'intimé paraît croire que le cours suivi par le recourant est un tout. Or, il résulte des explications données à l'audience

et des pièces produites en cours de procédure que ce cours est composé de six modules et que l'accomplissement de chacun de ceux-ci aboutissait à la délivrance d'un certificat. Il apparaît dès lors que l'abandon du cours par le recourant n'aurait pas signifié la perte de la formation suivie jusqu'alors.

L'intimé argue également du prix du cours - 17'000 fr. - pour considérer que le recourant ne l'aurait pas abandonné s'il l'avait fallu au profit d'une MMT ou d'un nouvel emploi. Or, le fait que chaque module terminé emportait la délivrance d'un certificat signifie que la totalité de l'investissement consenti par le recourant n'était pas perdue par une éventuelle fin prématurée du cours. Dès lors, l'importance du prix du cours doit être relativisée. Elle doit l'être d'autant plus que les revenus du recourant sont élevés (le recourant touchait les indemnités maximum) et le contrat passé avec la H._____ prévoit un salaire annuel de 130'000 francs.

L'intimé doute aussi dans la décision attaquée de la possibilité pour le recourant de poursuivre sa formation en cours d'emploi. Or, à l'interpellation du Service de l'emploi, le recourant a répondu : "Je serai toujours en mesure de reprendre cette formation pendant mon emploi avec l'accord de mon employeur et ainsi obtenir mon diplôme dans plusieurs années". Contrairement à ce que l'intimé soutient, on ne saurait voir dans cette phrase une affirmation du recourant selon laquelle celui-ci n'accepterait de travailler que chez un employeur lui permettant de suivre le solde de la formation en cours d'emploi. D'ailleurs, expressément interpellé à cet égard lors de l'audience d'instruction, le recourant a déclaré qu'il valait mieux pour lui travailler vu le montant de ses indemnités chômage, inférieur au salaire qu'il pouvait obtenir en travaillant.

Par ailleurs, le recourant a continué de faire régulièrement des recherches d'emploi.

Enfin, il résulte du procès-verbal d'entretien du 5 mars 2012 que le conseiller a demandé au recourant de confirmer qu'il renonçait "à toute revendication de sa part pour le remboursement de cette formation par l'ORP". Le recourant s'est aussitôt soumis à cette exigence. Or, l'intimé invoque précisément cette circonstance pour mettre en doute la parole du recourant lorsque celui-ci déclare qu'il aurait abandonné sa formation s'il avait trouvé un emploi convenable. Sous l'angle de la bonne foi, ce procédé est douteux, ce d'autant plus qu'il ne ressort pas des procès-verbaux que le recourant aurait été averti des conséquences éventuelles d'un tel cours.

En conclusion, compte tenu du respect des prescriptions de contrôle par le recourant, des déclarations du recourant et des autres éléments du dossier corroborant la volonté de celui-ci d'interrompre ses cours pour accepter un emploi convenable, l'aptitude au placement de celui-ci ne saurait être niée au degré de la vraisemblance prépondérante, en spéculant sur le défaut de volonté du recourant d'accepter un travail convenable au cas où il lui serait proposé.

Particulièrement lourde en tant qu'elle revient à nier le droit à toute prestation, la sanction d'inaptitude ne peut être prononcée à la légère. Elle s'avère mal fondée dans le présent cas.

5. Au vu de ce qui précède, le recours doit être admis, la décision attaquée étant réformée en ce sens que le droit à la poursuite du versement des prestations est reconnu dès et y compris le 9 janvier 2012.

Pour le surplus, il appartient à l'autorité compétente de statuer sur la conclusion IV de l'opposition du 26 avril 2012 qui est manifestement une opposition à la décision en restitution du 3 avril 2012.

Obtenant gain de cause avec le concours d'un mandataire professionnel, le recourant a droit à des dépens qu'il y a lieu d'arrêter à 3'000 fr. à la charge de l'intimé, l'arrêt étant rendu sans frais (art. 61 let. a LPGA).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I. Le recours est admis.
- II. La décision sur opposition rendue le 9 juillet 2012 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est annulée.
- III. Le dossier est transmis à l'autorité intimée pour le traitement de l'opposition à la décision de restitution du 3 avril 2012.
- IV. Le présent arrêt est rendu sans frais.
- V. L'intimé Service de l'emploi, Instance juridique chômage, doit verser au recourant X. _____ la somme de 3'000 fr. (trois mille francs) à titre de dépens.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Jacottet Sherif, avocate à Lausanne (pour le recourant),
- Service de l'emploi, Instance juridique chômage, à Lausanne,
- Secrétariat d'Etat à l'économie,

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).

La greffière :