

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 24 février 2012

Présidence de Mme PASCHE
Juges : Mmes Di Ferro Demierre et Brélaz Braillard
Greffière : Mme Barman

Cause pendante entre :

C._____, à [...], recourant,

et

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

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

E n f a i t :

A. **a)** Licencié au 31 octobre 2006 par l'entreprise P._____ SA au sein de laquelle il avait été engagé le 1^{er} décembre 2005 en qualité de «Product Specialist Digital», C._____ a revendiqué les prestations de l'assurance-chômage à compter du 1^{er} novembre 2006, date dès laquelle il en a bénéficié. Son chômage a été contrôlé par l'Office régional de placement (ci-après: ORP) de [...]. Dans les indications pour personnes assurées pour les mois de décembre 2006 à septembre 2007, il a régulièrement indiqué par une croix dans la case correspondante qu'il n'exerçait pas d'activité indépendante.

L'assuré a été convoqué à un entretien de conseil le 15 décembre 2006. Le procès-verbal de cet entretien indiquait notamment ce qui suit: «Le DE [demandeur d'emploi] réfléchit pour éventuellement se mettre à son compte avec un ami dans Média et publicité nous redira en janvier et si toujours décidé dans cette voie planifier cours clés pour l'indépendance».

A l'occasion d'un entretien de conseil du 27 janvier 2007, la conseillère ORP de l'assuré a relevé ce qui suit: «Le DE est décidé de voir si son projet est viable et décidons de faire le cours vers l'indépendance. Décision est faite du 05.02 au 14.02.07. Nous apporte au prochain RDV son business Plan si décide de partir comme indépendant».

Le procès-verbal de l'entretien de conseil du 19 février 2007 avait la teneur suivante: «Rien de nouveau depuis le dernier entretien. A terminé son cours en date du 14 février 2007. Tout s'est bien passé».

Lors de l'entretien de conseil du 16 mars 2007, la conseillère ORP de l'assuré a noté ce qui suit: «Le cours clés pour l'indépendance s'est bien déroulé et le DE ne sait pas encore si va demander SAI [soutient à l'activité indépendante]. Va prendre contact avec sa caisse de pension

pour voir les démarches à faire et nous redonne des nouvelles au prochain RDV».

A l'entretien du 30 mai 2007, la conseillère ORP de l'assuré a indiqué ce qui suit: «Le DE s'est décidé et va préparer son plan d'affaire. Nous le fait parvenir et décision SAI sera faite».

L'assuré a communiqué son business plan à sa conseillère ORP le 12 juin 2007. Il en résultait notamment le projet d'une société à responsabilité limitée active dans l'installation d'écrans LCD intégrés dans des miroirs.

Par décision du 13 juin 2007 relative à l'octroi d'indemnités journalières pour le soutien aux personnes assurées qui entreprennent une activité indépendante (SAI), le droit à 90 indemnités journalières au maximum a été reconnu à l'assuré durant la période du 18 juin au 19 octobre 2007, sa demande du 12 juin 2007 ayant été acceptée. La nature du projet de l'assuré, reprise de son business plan, était décrite en ces termes: «Intégration visuelle et conseil en moyen de communication».

L'assuré a alors bénéficié de 90 indemnités de chômage durant la période susmentionnée.

Par courrier du 24 octobre 2007, l'assuré a fait savoir à l'ORP qu'après plusieurs mois de préparation, il était en mesure de confirmer son nouveau statut d'indépendant ainsi que son début d'activité en tant que tel à compter du 1^{er} novembre 2007, si bien qu'il en découlait un arrêt de la mesure SAI et du chômage. Selon le procès-verbal de l'entretien de conseil du 26 octobre 2007, la conseillère ORP de l'assuré notait ce qui suit: «Suite au courrier de l'assuré confirmant son départ comme indépendant suite à la SAI, nous annulons son dossier».

b) Dans une correspondance à l'assuré du 17 juillet 2008, la division juridique des ORP a observé que ce dernier était inscrit auprès du Registre du commerce de Neuchâtel en qualité d'associé gérant avec une

part sociale de 6'000 fr. et un droit de signature à deux de la société S._____ Sàrl, à compter du 20 novembre 2006. Cette entreprise était active dans un domaine similaire à celui pour lequel il avait bénéficié de la mesure de soutien à l'activité indépendante sept mois plus tard. Il ressortait en outre de divers articles de presse que la société S._____ Sàrl était déjà en relation commerciale avec des clients avant la date pour laquelle l'intéressé avait bénéficié de la mesure SAI. L'assuré était dès lors prié de répondre aux questions de la division juridique et de lui remettre un organigramme de sa société ainsi qu'une éventuelle plaquette publicitaire. L'assuré était en outre rendu attentif au fait que le versement de ses éventuelles indemnités de chômage serait suspendu jusqu'à ce que sa division rende une décision, avec la précision qu'une décision lui niant l'aptitude au placement aurait pour effet d'interrompre le versement de ses indemnités de chômage et, le cas échéant, le remboursement des indemnités versées à tort.

S._____ Sàrl a adressé un courrier le 23 juillet 2008 à la division juridique, y expliquant que l'assuré faisait partie de ses membres fondateurs. En sa qualité d'indépendant, il lui envoyait ses factures de prestations pour la gestion technique depuis le 1^{er} janvier 2008. Il était encore précisé ce qui suit:

«Nous avons entamé les démarches en vue de la création de S._____ Sàrl en septembre 2006, par du démarchage commercial en Suisse romande autant bien à la recherche de futurs partenaires qui acceptent nos supports de diffusion (écrans), que de futurs clients intéressés à diffuser leurs informations. Ce concept n'existait pas auparavant, il est le fruit de longues discussions et multiples essais techniques. [...].»

Etait joints à cet envoi un extrait du registre du commerce selon lequel la société à responsabilité limitée S._____ Sàrl avait été inscrite le 20 novembre 2006. En étaient associés gérants avec signatures collectives à deux A.X._____, avec une part sociale de 11'000 fr., B.X._____, avec une part sociale de 3'000 fr., et l'assuré, avec une part sociale de 6'000 francs. La société avait pour but l'intégration visuelle et le conseil en communication. Etait également joint un rapport de B._____ SA, organe de contrôle, du 14 mai 2008, portant sur la période du 17

novembre 2006 au 31 décembre 2007, selon lequel certains associés avaient accepté de postposer leurs créances à hauteur d'un montant total de 40'000 fr. en faveur de la société. Figurait encore un extrait de compte concernant l'assuré relatif à l'année 2007, portant sur des notes de frais (essence, parking, repas, matériel d'atelier).

Par courrier du 4 août 2008, l'assuré a apporté les réponses suivantes aux questions de la division juridique:

«1. Dès mon inscription à l'assurance-chômage, à savoir le 1^{er} novembre 2006, j'étais disposé et disponible à 100% dans la recherche d'un nouvel emploi.

2. Mes objectifs professionnels à compter de la date suscitée étaient de trouver un poste de travail similaire à celui occupé auparavant, mêmes objectifs, mêmes responsabilités, même rémunération (dans la mesure du possible évidemment) afin de reprendre un challenge professionnel.

3. La part sociale prise dans la société S. _____ Sàrl n'est qu'une petite partie du capital investi et aucun poste n'était à pourvoir au sein de celle-ci, il s'agissait simplement d'un petit investissement (6'000.-) tiré de mes économies personnelles. Cela dit, je ne renonçais à rien du tout en acceptant un poste de travail trouvé pendant l'assurance-chômage et étais libre de tout choix.

4. Toutes les démarches, création, projets, etc, n'ont pas été entreprises par mes soins, mais par ceux des actionnaires majoritaires, à savoir M. A.X. _____ et Mme B.X. _____. Ma participation n'a été que financière, à hauteur de ma part sociale.

5. Comme répondu à la question 1, j'ai toujours été disponible à 100% pour l'obtention d'un poste de travail à 100% en terme de taux d'occupation. La même disponibilité avait bien entendu également été discutée lors de mes entretiens dans plusieurs sociétés de placement de personnel.

6. Même réponse que la question 1 et 5, ma disponibilité a toujours été de 100%, disponible en tout temps et toute heure de la journée, du lundi au vendredi.

7. Comme répondu à la question 4, toutes les démarches, la prospection, les relations commerciales ne m'incombaient pas personnellement, mais étaient toutes à la charge de M. A.X. _____, directeur.

8. Aucun revenu n'a été généré par la part sociale de S. _____ Sàrl. Le début de ma rémunération, sous forme d'honoraires, a commencé le 1^{er} janvier 2008 conformément à mon contrat avec S. _____ Sàrl, après une longue phase de test en transfert d'information, programmation et scheduling effectués lors de mon temps de mesures SAI assurance-chômage.

9. Je n'ai pas informé l'ORP de [...], ceci parce que la part sociale que j'avis prise dans S. _____ Sàrl était un investissement privé, que cela n'occultait en rien ma disponibilité ainsi que mon désir de retrouver un travail fixe à 100% me permettant de subvenir à mes besoins ainsi qu'à ceux de ma famille, et cela avec 6 enfants... L'argent provenait de mes économies privées (assurance vie en bout

de contrat) et ne rentrait pas en ligne de compte dans ma recherche d'emploi.

10. Pas de bail à loyer conclu.

11. Pas d'engagement de personnel.

12. Affiliation à la caisse de compensation et AVS de l'Etat de Vaud, dès le 1^{er} novembre 2007.

13. Retrait du 2^{ème} pilier, début novembre 2007 après acceptation à la caisse de compensation et AVS en tant qu'indépendant.

14. A.X._____, directeur, et B.X._____, administration.

15. Encore une fois, depuis le 1^{er} novembre 2007 je travaille comme indépendant et ne suis salarié de personne, les buts de S._____

Sàrl ne sont pas guidés par mes propres décisions mais par celles des autres associés majoritaires dont vous connaissez les noms en réponse 14. Depuis le 1^{er} janvier 2008, mon occupation contractuelle avec S._____ Sàrl m'occupe à des transferts d'informations publicitaires, programmation de diffusion, scheduling, codage video et rien d'autre.

16. Pas administrateur d'autre société, si ce n'est la mienne en nom propre et individuelle.»

L'assuré a notamment joint à son envoi un courrier du 3 septembre 2007 de A.X._____ lui confirmant que leur collaboration débuterait le 1^{er} novembre 2007 pour une durée de 24 mois ainsi qu'une attestation du 19 octobre 2007 de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS certifiant l'enregistrement de son affiliation depuis le 1^{er} novembre 2007 auprès d'elle en qualité de personne de condition indépendante.

Sur requête de la division juridique, V._____ SA l'a informée par courriel du 29 août 2008, avoir eu des contacts avec l'assuré dans le courant du mois d'août 2007, cette date correspondant au début de la mise en service technique du projet V._____ SA d'écrans dans les bus.

Par décision du 16 mars 2009, la division juridique a prononcé l'inaptitude au placement de l'assuré dès le 1^{er} novembre 2006, retenant en substance que selon le registre du commerce de Neuchâtel, l'assuré était inscrit depuis le 20 novembre 2006 comme associé gérant avec part sociale de 6'000 fr. et droit de signature collective à deux de la société S._____ Sàrl, active dans un domaine similaire à celui pour lequel l'assuré avait bénéficié de la mesure SAI. Or ce dernier n'avait à aucun moment informé son conseiller ORP de cet état de fait. A la suite de la transmission des comptes de la société et de l'assuré, il avait été établi

que ce dernier avait perçu dès la fin de l'année 2006 des remboursements de frais divers (essence, repas, matériel). Partant, les indications de l'assuré selon lesquelles il n'avait débuté sa collaboration avec la société qu'à compter du mois de janvier 2008 ne pouvaient être retenues, mais bien le fait qu'il avait exercé des activités pour le compte de cette société depuis sa création. La division juridique en déduisait que l'assuré n'était pas disposé à chercher ou à exercer une activité salariée dès la date de son inscription à l'assurance-chômage, le 1^{er} novembre 2006, et n'était dès lors pas apte au placement à compter de cette date et n'avait pas droit aux indemnités journalières.

L'assuré, alors représenté, s'est opposé à cette décision le 1^{er} mai 2009. Il a fait valoir qu'il avait effectué une trentaine d'offres d'emploi de novembre 2006 à fin janvier 2007, qu'il a suivi le cours «clé vers l'indépendance» en février 2007, puis avait à nouveau effectué une trentaine d'offres jusqu'à fin mai 2007. Le fait qu'il détenait une part sociale dans S._____ Sàrl ne l'empêchait pas d'être apte au placement et les remboursements pour un montant de 9'390 fr. correspondaient au remboursement d'une créance à l'égard de S._____ Sàrl. Il soutenait donc qu'il était disposé à chercher du travail ou à exercer une activité salariée dès son inscription au chômage et qu'il était dès lors apte au placement à compter du 1^{er} novembre 2006.

Le 23 mars 2009, la Caisse cantonale de chômage, agence [...], a rendu une décision de demande de restitution du montant de 86'797 fr. 75 versé à tort durant la période du 1^{er} novembre 2006 au 19 octobre 2007. Le 6 mai 2009, l'assuré, par son conseil, s'est opposé à cette décision et a demandé la remise de l'obligation de restituer, se prévalant de sa bonne foi et d'une situation difficile.

Par décision sur opposition du 26 mai 2010, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, a rejeté l'opposition formée à la décision d'inaptitude au placement du 16 mars 2009, retenant que l'assuré était inscrit au registre du commerce non pas comme simple associé de S._____ Sàrl, mais en qualité d'associé gérant avec signature

collective, ce qui démontrait qu'il n'entendait pas limiter son intervention en faveur de cette société à une simple participation financière. Le Service de l'emploi relevait encore que l'assuré avait régulièrement produit des notes de frais, et qu'aucun élément au dossier ne venait démontrer l'existence d'une créance de 40'000 fr. dont il serait titulaire, conjointement avec d'autres associés gérants, envers S._____ Sàrl et dont cette dernière lui aurait remboursé une partie durant la période à prendre en considération. Il ressortait par ailleurs d'un courriel du 29 août 2008 de la société V._____ SA qu'elle avait eu un contact avec «C._____ de S._____ Sàrl» dans le courant du mois d'août 2007. En outre, selon un site Internet le concernant, l'assuré se décrivait comme propriétaire («Owner») de S._____ Sàrl. Enfin, les démarches relatives à la création de S._____ Sàrl avaient commencé en septembre 2006 déjà, si bien qu'il paraissait incontestable que l'assuré avait déjà déployé une activité pour S._____ Sàrl avant son inscription au chômage. Il avait en outre déclaré à sa conseillère ORP en décembre 2006 déjà vouloir se mettre à son compte avec un ami. L'activité qu'il avait pu mettre sur pied grâce à la mesure SAI était de plus similaire à celle de la société S._____ Sàrl. Enfin, l'assuré n'avait jamais informé l'ORP qu'il était associé gérant d'une société ayant une activité similaire à celle pour laquelle il avait sollicité la mesure SAI, les explications qu'il avait fournies pour justifier ce silence ne pouvant être retenues. Le Service de l'emploi en déduisait que l'assuré n'avait, dès son inscription au chômage, ni la volonté de prendre un emploi convenable s'il se présentait, ni une disponibilité suffisante quant au temps qu'il pouvait consacrer à un emploi et quant au nombre d'employeurs potentiels, avec la précision que le fait qu'il ait procédé à des recherches d'emploi ne permettait pas de parvenir à une autre conclusion. C'était ainsi à juste titre qu'il avait été déclaré inapte au placement dès le 1^{er} novembre 2006.

B. Par acte du 1^{er} juillet 2010, C._____ a recouru devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal à l'encontre de la décision du 26 mai 2010 du Service de l'emploi, Instance juridique chômage, en concluant à son annulation et à ce qu'il soit constaté qu'il était apte au placement du 1^{er} novembre 2006 à fin octobre 2007. En substance, il fait

valoir que du 1^{er} novembre 2006 au 24 octobre 2007, il était effectivement à la recherche d'un emploi, et que s'il en avait trouvé un durant cette période, il l'aurait immédiatement accepté et aurait pu le débiter du jour au lendemain. Il n'était à cet égard pas établi que ses offres étaient «bidon» (sic) ni qu'il aurait refusé un emploi. Se référant à l'ATF 115 V 436, il en déduit qu'il était apte au placement, soit capable de travailler et prêt à accepter un travail convenable. Il expose qu'envisager de démarrer une activité indépendante n'est pas la preuve d'une inaptitude au placement, faute de quoi tous les demandeurs d'emploi arrivant au bout des indemnités journalières décidant de démarrer une telle activité devraient être sanctionnés. Il fait valoir qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'interdit à un chômeur d'être associé-gérant d'une Sàrl, qualité qui n'est pas en soi gage d'un travail régulier rendant à lui seul un demandeur d'emploi inapte au placement, expliquant qu'il aurait pu obtenir sa radiation du registre du commerce s'il avait su que cela poserait problème. Quant aux 9'390 fr., il fait valoir que s'il n'a effectivement pas documenté la créance qu'il détenait à l'endroit de S._____ Sàrl, rien dans le dossier ne permet de retenir que ses affirmations étaient mensongères. S'agissant de ses contacts avec V._____ SA, ils ont eu lieu en août 2007, soit entre deux et trois mois avant qu'il ne débute effectivement son activité pour S._____ Sàrl, à une époque où il envisageait effectivement de débiter son activité indépendante, et pas à fin 2006 lorsqu'il a demandé l'octroi d'indemnités de chômage. Il fait à cet égard valoir qu'il a régulièrement informé son conseiller ORP qu'il envisagerait de se mettre à son compte s'il ne trouvait pas de travail. Quant au fait qu'il figure sur un site comme propriétaire de S._____ Sàrl, il expose que, sans contester l'existence du site, il ne figure sur ledit site que depuis l'automne 2007, et non depuis 2006 ou le premier semestre 2007. Il déduit de ce qui précède qu'il voulait ou pouvait travailler depuis novembre 2006. Il indique enfin ce qui suit: «J'aurais en effet mieux fait de ne pas accepter de soutenir un ami au moment de la création de sa société et tout en voulant conserver un minimum de droit de regard sur les activités de celle-ci et d'ensuite, croyant toujours à la viabilité de l'entreprise et voulant essayer de sauver mon investissement, investir à nouveau dans l'entreprise».

Dans sa réponse du 15 septembre 2010, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage conclut au rejet du recours.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1) s'appliquent à la LACI (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.0) selon l'art. 1 al. 1 LACI. Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 58 LPGA). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 al. 1 LPGA). En l'espèce, le recours, interjeté en temps utile auprès du tribunal compétent et respectant les autres conditions de forme prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), est donc recevable.

b) La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer dans le cas présent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, RSV 173.36]).

La valeur litigieuse dépassant 30'000 fr., compte tenu du montant et du nombre d'indemnités journalières concernés, la présente cause doit être tranchée par la cour composée de trois magistrats (art. 83c al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire vaudoise du 12 décembre 1979, RSV 173.01]) et non par un juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. a) En tant qu'autorité de recours contre des décisions prises par des assureurs sociaux, le juge des assurances sociales ne peut, en principe, entrer en matière – et le recourant présenter ses griefs – que sur les points tranchés par cette décision; de surcroît, dans le cadre de l'objet

du litige, le juge ne vérifie pas la validité de la décision attaquée dans son ensemble, mais se borne à examiner les aspects de cette décision que le recourant a critiqués, exception faite lorsque les points non critiqués ont des liens étroits avec la question litigieuse (cf. ATF 131 V 164; 125 V 413 consid. 2c et les références citées; 110 V 48 consid. 4a).

b) En l'espèce, la contestation a pour objet la décision par laquelle l'intimé a nié rétroactivement le droit du recourant à l'indemnité de chômage dès le 1^{er} novembre 2006, au motif qu'il était inapte au placement.

3. a) L'assuré n'a droit à l'indemnité de chômage que s'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 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 (ATF 125 V 51 consid. 6a; 123 V 214 consid. 3 et la référence).

b) Est notamment réputé inapte au placement l'assuré qui n'a pas l'intention ou qui n'est pas à même d'exercer une activité salariée, parce qu'il a entrepris – ou envisage d'entreprendre – une activité lucrative indépendante, cela pour autant qu'il ne puisse plus être placé comme salarié ou qu'il ne désire pas ou ne puisse pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible.

Selon la jurisprudence, l'assuré qui exerce une activité indépendante pendant son chômage n'est apte au placement que s'il peut exercer cette activité indépendante en dehors de l'horaire de travail

normal. L'assuré, qui après avoir perdu son travail, exerce une activité indépendante à titre principal n'est pas apte au placement. Il en va autrement lorsque selon les circonstances, l'activité indépendante est peu importante et qu'elle peut être exercée en dehors du temps de travail ordinaire (arrêt C 353/00 du 16 juillet 2001 consid. 2b). Ainsi un assuré qui exerce une activité indépendante n'est pas d'entrée de cause inapte au placement. Il faut bien plutôt examiner si l'exercice effectif d'une activité lucrative indépendante est d'une ampleur telle qu'elle exclut d'emblée toute activité salariée parallèle (arrêt C 160/94 du 13 février 1995 consid. 3, in DTA 1996 n° 36 p. 199).

Pour juger du degré d'engagement dans l'activité indépendante, les investissements consentis, les dispositions prises et les obligations personnelles et juridiques des indépendants qui revendiquent des prestations sont déterminants et doivent ainsi être examinés soigneusement. L'aptitude au placement doit donc être niée lorsque les dispositions que doit prendre l'assuré pour mettre sur pied son activité indépendante entraînent des obligations personnelles et juridiques telles qu'elles excluent d'emblée toute activité salariée parallèle (cf. arrêt C 276/03 du 23 mars 2005 consid. 5; voir aussi ATF 112 V 326 consid. 3d; Boris Rubin, Assurance-chômage - Droit fédéral - Survol des mesures cantonales - Procédure, 2^e éd., 2006 p. 221). Autrement dit, seules des activités indépendantes dont l'exercice n'exige ni investissement particulier, ni structure administrative lourde, ni dépenses importantes peuvent être prises en considération à titre de gain intermédiaire. On examinera en particulier les frais de matériel, de location de locaux, de création d'une entreprise, l'inscription au registre du commerce, la durée des contrats conclus, l'engagement de personnel impliquant des frais fixes, la publicité faite etc. (Boris Rubin, *op. cit.*, p. 221 et note 609).

c) 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; voir 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. En l'espèce, il est constant que le recourant n'a pas mentionné l'existence de la société S. _____ Sàrl à sa conseillère ORP, répondant dans les indications pour personnes assurées qu'il n'exerçait pas d'activité indépendante. Cela étant, il a été jugé que la circonstance qu'un assuré ait fait des déclarations inexactes aux organes de l'assurance-chômage n'est pas vraiment un élément pertinent pour juger de l'aptitude au placement (cf. arrêts 8C_721/2009 du 27 avril 2010, et 8C_342/2010 du 13 avril 2011). C'est néanmoins le lieu de préciser que ces indications fausses ou incomplètes auraient pu justifier une suspension du droit à l'indemnité au sens de l'art. 30 al. 1 let. e ou let. f LACI. Ceci ne constitue toutefois pas l'objet du litige.

Il convient dès lors d'examiner si l'assuré, en sa qualité d'associé gérant de S. _____ Sàrl, était en mesure d'exercer cette activité indépendante en dehors de l'horaire de travail normal, étant rappelé qu'un assuré qui exerce une activité indépendante n'est pas d'entrée de cause inapte au placement.

Plusieurs indications permettent de retenir que le recourant aurait été en mesure d'abandonner son activité indépendante et qu'il l'aurait fait dans un temps opportun s'il avait trouvé un travail salarié convenable. En premier lieu, il convient de relever qu'il a effectué 56 recherches d'emploi de novembre 2006 à mai 2007, soit une moyenne de 8 recherches d'emploi par mois, dans des domaines d'activité correspondant à ses connaissances professionnelles. Il fait ainsi état d'un nombre d'offres suffisant, même si certaines d'entre elles reviennent régulièrement ou ont été déposées auprès d'agence de placement. En

outre, il semble avoir toujours répondu aux assignations de l'ORP et a suivi la mesure SAI. En effet, rien au dossier ne laisse présager le contraire et aucun grief n'a été fait par l'intimé à l'encontre du recourant à cet égard. Le recourant a par ailleurs déclaré qu'il avait toujours été disponible à 100% pour l'obtention d'un poste de travail à plein temps, déclaration qui n'est pas mise en doute par les éléments du dossier: s'il est exact que le recourant a adressé des notes de frais à S._____ Sàrl entre le 1^{er} janvier et le 31 octobre 2007, relatives à de l'essence, des frais de parking, de repas, de matériel et de frais de port, pour un total, hors TVA, de 4'588 fr. 50, cela représente un montant mensuel moyen inférieur à 500 francs. La somme de 9'390 fr. qu'il a reçue de S._____ Sàrl a trait à des remboursements de note de frais, ainsi qu'au remboursement d'un prêt. Le recourant a par ailleurs acheté une part sociale de S._____ Sàrl, d'un montant de 6'000 fr., somme qu'il a expliqué avoir tiré de ses économies personnelles. Quant aux dispositions qu'il a prises, il apparaît qu'il n'a pas conclu de bail à loyer, ni engagé de personnel. Il n'a perçu aucune rémunération pour son activité indépendante durant sa période de chômage. Les investissements qu'il a effectués étaient au demeurant relativement modestes et les dépenses consenties par le recourant n'étaient pas considérables sur la durée. Compte tenu de l'ampleur des notes de frais produites, d'une part, et des déclarations du recourant quant à l'organisation de la société, d'autre part (en particulier quant au fait que les démarches, la prospection et les relations commerciales incombaient au directeur de S._____ Sàrl, A.X._____), il n'est pas possible d'établir qu'il consacrait la majorité de son temps à son activité indépendante, et que celle-ci entraînait des obligations personnelles et juridiques telles qu'elles excluent d'emblée toute activité salariée parallèle. Le fait qu'il ait eu un contact durant sa mesure SAI avec un représentant de V._____ SA, en août 2007, ne contredit pas ce qui précède. L'affirmation selon laquelle il apparaît comme «Owner» de S._____ Sàrl sur des sites internet n'est pas non plus déterminante, dès lors que rien ne permet d'établir que cette insertion est intervenue durant la période de chômage du recourant. S'il ressort des déclarations de A.X._____ que l'activité de S._____ Sàrl a débuté au mois de septembre 2006, le recourant était alors encore employé, et il ne peut être

établi qu'il oeuvrait à cette époque déjà pour le compte de cette société, par ailleurs non encore inscrite au registre du commerce. En d'autres termes, il n'y a pas d'éléments suffisants au dossier qui permettent de déduire, selon le principe de la plus grande vraisemblance, qu'à partir du 1^{er} novembre 2006, le recourant n'aurait pas été disposé à abandonner si nécessaire son activité indépendante au profit d'un emploi, réputé convenable, qui se serait offert à lui ou qui lui aurait été assigné par l'administration. Il apparaît également que le recourant disposait de suffisamment de temps pour être apte au placement à 100%.

Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, il convient de retenir que le recourant était apte au placement à compter du 1^{er} décembre 2006.

5. Il s'ensuit que le recours doit être admis, et la décision entreprise annulée.

Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer une indemnité à titre de dépens, le recourant ayant obtenu gain de cause sans le concours d'un avocat (art. 55 al. 1 LPA-VD *a contrario*).

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

- I.** Le recours est admis.
- II.** La décision attaquée est annulée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires ni alloué de dépens.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- C. _____
- Service de l'emploi, Instance juridique chômage
- 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 :