

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 26 juillet 2011

---

Présidence de M. NEU, juge unique  
Greffier : Mme Matile

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**R.** \_\_\_\_\_, à Lausanne, recourant, représenté par Me Olivier Carré, avocat  
à Lausanne,

et

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

---

**Art. 8 al. 1 let. f LACI, 15 al. 1 LACI, 16 LACI, 71a ss LACI; 94 al. 1  
let. a LPA-VD**

**E n f a i t :**

**A.** Licencié par l'entreprise S.\_\_\_\_\_ SA au sein de laquelle il avait été engagé en qualité de peintre en bâtiment, R.\_\_\_\_\_ a revendiqué les prestations de l'assurance-chômage à compter du 1<sup>er</sup> juin 2009. Du 5 juin au 8 octobre 2009, il a bénéficié de nonante indemnités journalières spécifiques dans le cadre d'une mesure de « soutien à l'activité indépendante » (SAI). Cette activité devait consister à l'exportation de pièces détachées de véhicules automobiles à destination de la république démocratique du Congo, activité qu'il avait déjà exercée à titre indépendant de 1996 à 2002. Par courrier 5 octobre 2009, il a informé l'Office régional de placement de Lausanne (ci-après : l'ORP) de l'échec de cette mesure, en raison de problèmes rencontrés avec l'administration congolaise. A compter du 9 octobre 2009, il a requis et obtenu d'être mis au bénéfice d'une pleine indemnité journalière.

Afin de pouvoir entreprendre l'activité indépendante en question, l'assuré avait fait l'acquisition d'un véhicule utilitaire professionnel, immatriculé comme tel, et avait conclu, pour le stockage des marchandises, un bail à loyer commercial portant sur un local de 100 m<sup>2</sup>, contrat conclu le 1<sup>er</sup> juin 2009 pour une durée de 6 mois, renouvelable de 6 mois en 6 mois, pour un loyer mensuel net de 600 francs. Il s'était en outre annoncé auprès de la caisse AVS de la Fédération patronale vaudoise comme personne de condition indépendante pratiquant le commerce de véhicules et de pièces détachées dès le 1<sup>er</sup> janvier 2010.

L'ORP ayant eu connaissance du fait que cette affiliation perdurait (selon l'intéressé, dans le but « de gagner du temps lorsqu'il sera prêt », si l'on se rapporte au procès-verbal d'entretien ORP du 23 mars 2010), une procédure d'examen de l'aptitude au placement a été initiée le 29 mars 2010. Dans ce contexte, l'intéressé a fait en résumé valoir qu'il restait disposé à accepter un emploi à plein temps ; dans le cadre d'un complément d'instruction, il a remis copie, le 20 mai 2010, de sa demande de résiliation du bail commercial datée du 30 avril 2010, du

dépôt des plaques d'immatriculation de son véhicule commercial du 3 mai 2010 ainsi que de la radiation de son statut d'indépendant à l'AVS en date du 20 mai 2010.

**B.** Par décision du 4 juin 2010, l'ORP a déclaré l'assuré inapte au placement du 9 octobre 2009 au 30 avril 2010 au motif que, contrairement à l'obligation à laquelle il avait été expressément rendu attentif, il n'avait pas définitivement abandonné le projet d'activité indépendante au terme de la mesure SAI, ayant conservé un local commercial pour le stockage des marchandises, un véhicule utilitaire pour le transport de celles-ci, ainsi qu'une affiliation à l'AVS en qualité d'indépendant. L'ORP tira également argument du fait que les formulaires de recherches d'emploi produits par l'intéressé pour la période considérée rendaient compte de démarches systématiquement effectuées auprès des mêmes employeurs potentiels, déduisant de ce fait un manque de réelle volonté pour la reprise d'une activité salariée. L'aptitude pouvait par contre être réputée recouvrée à compter du 30 avril 2010, dès après la résiliation du contrat de bail commercial.

R. \_\_\_\_\_ a formé opposition contre cette décision par acte du 14 juin 2010. Concluant à son annulation, il fit en résumé valoir que l'affiliation en qualité d'indépendant ne faisait pas obstacle à l'exercice d'une activité salariée, qu'il avait été difficile de résilier le bail en dehors des délais légaux, qu'il avait conservé son véhicule utilitaire car il n'en avait pas d'autre, enfin que son conseiller en placement l'avait régulièrement contrôlé sans faire d'observation sur la qualité ou la quantité de ses recherches d'emploi.

Par décision sur opposition rendue le 7 juillet 2010, le Service de l'emploi a confirmé l'inaptitude au placement dans son principe et sa durée, aux mêmes motifs que ceux retenus par l'ORP, considérant que la première démarche propre à démontrer une réelle rupture avec l'activité indépendante entreprise avait été effectuée le 30 avril 2010, par la demande de résiliation du bail commercial pour le 30 juin suivant.

**C.** R.\_\_\_\_\_ a recouru devant le Tribunal cantonal contre cette décision par acte de son conseil du 19 avril 2010. Il conclut à l'octroi de l'indemnité de chômage pour la période considérée, s'estimant totalement apte au placement à compter du 9 octobre 2009. Reprenant en substance l'argumentation développée dans le cadre de son opposition, il précise qu'il n'a jamais cotisé à l'AVS comme indépendant, plaidant l'ignorance de ce que le maintien d'une telle affiliation pouvait recouvrir en termes d'apparences. Il précise également que le local commercial loué contenait certes des pièces restées stockées, mais qu'il fut pour partie sous-loué à une ami comme garde-meubles au terme de la mesure SAI. Enfin, il souligne que les offres de services présentées à plusieurs reprises auprès de mêmes employeurs concernaient des emplois dans le bâtiment et avaient été réitérées sur recommandation de ces derniers, dans l'hypothèse d'une conjoncture plus favorable.

L'intimé a conclu au rejet du recours par acte du 11 octobre 2010. Les arguments des parties seront repris ci-après dans la mesure utile.

### **E n d r o i t :**

**1.** Interjeté dans le délai légal de trente jours dès la notification de la décision entreprise, le recours l'a été en temps utile (art. 60 al. 1 LPGA [loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1]); il satisfait en outre aux autres conditions légales (art. 61 let. b LPGA), de sorte qu'il est recevable à la forme.

Le litige ayant pour objet l'inaptitude au placement du 9 octobre 2009 au 30 avril 2010, soit le déni du droit à l'indemnité sur une période de 7 mois, la valeur litigieuse, compte tenu d'un gain assuré de l'ordre de 3'600 fr. par mois au regard du dernier salaire perçu, ascende à 25'200 francs pour la période considérée. La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 francs, la présente cause relève de la compétence d'un membre de la cour statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a

LPA-VD [loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, RSV 173.36]).

**2. 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 [Loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité, RS 837.0). 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 58 consid. 6a, 123 V 216 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. La question de savoir si un assuré est disposé à abandonner son activité indépendante au profit d'un emploi est une question de fait (cf. Bernard Corboz, in Commentaire de la LTF, Berne 2009, n. 30 ad. art. 105 LTF).

De manière générale, 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. 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. (cf. arrêt C 276/03 du 23 mars 2005 consid. 5; voir aussi ATF 112 V 326 consid. 3d p. 329 s; Boris Rubin, Assurance-chômage, 2e éd., 2006 p. 221).

**c)** Dans le cas particulier des assurés qui, tel le recourant, ont été mis au bénéfice d'indemnités journalières spécifiques de soutien afin d'entreprendre une activité indépendante (SAI), cela au sens des art. 71a ss. LACI, il est constant que le but poursuivi par une telle mesure n'est pas de compenser le manque d'occupation au terme de la perception de telles indemnités, soit au terme de la phase d'élaboration du projet d'activité indépendante. Dès lors, à l'issue de cette phase, soit le chômage cesse et l'ex-chômeur ne reçoit plus aucune prestation de l'assurance, soit le délai-cadre d'indemnisation se trouve prolongé en cas de nouveau chômage, mais pour autant qu'il y ait eu abandon définitif de l'activité indépendante (art. 9a al. 1 et 71d al. 2 LACI). Ainsi, pour empêcher que ne soit contournée la règle en vertu de laquelle l'ex-chômeur ne reçoit plus de prestation à l'issue de la phase d'élaboration, il convient de nier tout droit à l'indemnité à la personne qui prétend renoncer à son projet d'entreprise indépendante tout en continuant à œuvrer dans l'entreprise créée, ou à développer l'entreprise projetée grâce aux indemnités versées par l'assurance-chômage. Celle-ci n'a en effet pas pour vocation de financer le manque d'occupation de l'indépendant et de le soustraire aux risques de perte qui y sont liés (Rubin, op. cit., p. 238 et 655).

**3. a)** En l'espèce, le 5 octobre 2009, le recourant a avisé l'ORP de l'échec de la mesure de soutien à l'activité indépendante qu'il avait envisagée, soit un commerce de pièces détachées avec le Congo, activité qu'il avait déjà pratiquée par le passé, de 1997 à 2002. Afin d'entreprendre à nouveau cette activité, il avait pris des dispositions administratives, juridiques et financières, en contractant un bail commercial pour un local de stockage, où il est admis que de la marchandise se trouve encore entreposée, en achetant un véhicule utilitaire professionnel, pouvant notamment servir au transport de pièces spéciales telles que des moteurs, et en s'annonçant à l'AVS comme personne de condition indépendante. Il a expliqué que l'échec du projet,

au terme de sa phase d'élaboration, avait été causé par des tracasseries d'ordre administratif, au Congo.

Cela étant, si la preuve d'une poursuite effective de l'activité indépendante projetée ne repose formellement sur aucun moyen de preuve versé au dossier, il convient de constater, avec l'intimé, que des indices pertinents plaident en faveur, sinon de la continuation de l'entreprise, d'une possible reprise du projet, cela à tout moment. En effet, si le fait d'avoir conservé un véhicule utilitaire n'est pas en soi déterminant, dans la mesure l'intéressé n'aurait effectivement pas disposé d'un autre véhicule, on observe, non seulement qu'il n'a pas résilié son bail commercial, dont le montant du loyer n'était pourtant pas négligeable eu égard à sa situation financière, mais qu'il admet que des marchandises destinées au commerce projeté se trouvaient encore entreposées dans le local en question. A cela s'ajoute que le statut d'affilié en qualité d'indépendant n'a pas été radié, l'intéressé ayant de surcroît déclaré à son conseiller ORP qu'il l'avait formellement adopté « dans le but de gagner du temps, lorsqu'il serait prêt ». Si l'on se rappelle que l'échec de l'entreprise indépendante n'a tenu, selon l'intéressé lui-même, qu'à des tracasseries d'ordre administratif présentées par l'administration congolaise, on ne saurait exclure que cet obstacle puisse être levé et l'activité ainsi déployée immédiatement, d'autant que l'intéressé en était coutumier pour l'avoir déjà pratiquée durant cinq ans. En définitive, s'avère déterminant le fait que le recourant, au terme de la phase d'élaboration de son projet, n'a renoncé à aucun des investissements consentis, ni entrepris aucune démarche pour revenir sur les dispositions matérielles, financières et juridiques qui avaient présidé à l'élaboration dudit projet, rendant ainsi vraisemblable, au degré requis, qu'il n'y avait pas renoncé. Ce n'est que tardivement, le 30 avril 2010, après qu'une procédure de contrôle de l'aptitude au placement ait été initiée, qu'il a entrepris les démarches utiles pour rompre avec une activité indépendante restée opérationnelle, démarches qu'il n'ignorait pourtant pas devoir effectuer dans le courant du mois d'octobre 2009, dès après l'échec la mesure SAI, dont il n'avait pu bénéficier qu'à des conditions

particulières auxquelles il ne disconvient pas avoir été rendu expressément attentif.

**b)** Dans ces circonstances, compte tenu de la jurisprudence et de la doctrine rappelées ci-dessus, l'intimé était donc fondé, par sa décision sur opposition du 7 juillet 2010, à confirmer l'inaptitude au placement de l'assuré du 9 octobre 2009 au 29 avril 2010, respectivement à lui nier le droit à l'indemnité de chômage durant cette période. Cette décision doit donc être confirmée, et le recours rejeté en conséquence.

**c)** Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer de dépens (art. 55 al. 1 LPA-VD).

**Par ces motifs,  
le juge unique  
prononce :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 7 juillet 2010 par le Service de l'emploi est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires.
- IV.** Il n'est pas alloué de dépens.

Le juge unique :

La greffière :

**Du**

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Olivier Carré, avocat (pour R. \_\_\_\_\_),
- 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 :