

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 12 septembre 2012

Présidence de Mme PASCHE
Juges : MM. Jomini et Berthoud, assesseur
Greffière : Mme Pradervand

* * * * *

Cause pendante entre :

I. _____, à [...], recourant, représenté par Me Michèle Meylan, avocate à Vevey,

et

SERVICE DE L'EMPLOI, Instance Juridique Chômage, à Lausanne, intimé.

Art. 8 al. 1 let. f, 9a al. 1, 15 al. 1 et 71d al. 2 LACI

E n f a i t :

A. Licencié le 29 juillet 2009 pour le 30 septembre 2009 par l'entreprise B. _____ SA où il oeuvrait en qualité de chauffeur-livreur, I. _____ (ci-après: l'assuré ou le recourant) s'est inscrit comme demandeur d'emploi et a revendiqué les prestations de l'assurance-chômage à compter du 1^{er} février 2010. Son chômage a été contrôlé par l'Office régional de placement (ci-après: ORP) de la [...].

L'assuré a été convoqué à un premier entretien de conseil le 2 février 2010. Il ressort notamment ce qui suit du procès-verbal de cet entretien:

«Inscription après longue incapacité de travail (juin 2009 au 31.01.2010) et avant C. _____ (04.02.10). Il a fait une dépression ayant trop de clients à livrer (à Genève) par journée (34). Pour cette raison, il se demande s'il ne devrait pas plutôt se mettre à son compte, mais pour le transport d'objet domestique entre son pays ([...]) et la Suisse; à suivre (nous abordons vaguement SAI [soutien à l'activité indépendante]).»

A l'occasion d'un entretien de conseil du 20 mai 2010, l'assuré a derechef abordé l'idée de créer son activité indépendante pour le transport par camion de marchandises domestiques volumineuses achetées par des citoyens suisses de retour de son pays ([...]).

Le 29 juin 2010, l'assuré a été assigné à suivre les cours «Business Plan-Etude de marché et Business Plan» du 18 octobre au 19 novembre 2010 et «Sensibilisation à la création d'entreprise - Entreprendre» du 4 au 8 octobre 2010. Il n'a cependant pas été en mesure de participer au cours «Sensibilisation à la création d'entreprise - Entreprendre» en raison de problèmes de santé.

Lors de l'entretien de conseil du 25 octobre 2010, l'assuré a été informé que son départ au [...] pendant quelques jours dans le cadre de l'élaboration de son projet professionnel ne pourrait se faire que sous couvert d'une mesure de soutien à l'activité indépendante (ci-après: SAI),

sous peine de mettre en péril son aptitude au placement. Il était dès lors convenu qu'il déposerait sa demande de SAI en temps utile.

Le 28 octobre 2010, l'assuré a été assigné à suivre le cours «Coaching à la création d'entreprise - renouvellement de la mesure» du 26 octobre au 30 novembre 2010.

Par courrier du 22 novembre 2010, l'ORP a invité l'assuré à déposer une demande motivée de soutien à l'activité indépendante d'ici au 1^{er} décembre 2010. Le 6 décembre 2010, l'ORP a imparti à l'intéressé un délai de cinq jours pour donner suite à sa correspondance précitée, faute de quoi son aptitude au placement serait examinée.

Par courrier du 14 décembre 2010, l'assuré a fait savoir à l'ORP qu'il souhaitait mettre sur pied une activité indépendante de transport et de déménagement international entre la Suisse et le [...] et a formellement sollicité le soutien de l'ORP à cet effet. Il a joint son plan d'affaires à son envoi. Selon le résumé de son projet, ce dernier consistait en la création d'une entreprise de transport de moyen tonnage (3.5 tonnes) entre la Suisse et le [...] qui se consacrerait également à des transports régionaux en Suisse romande. Parallèlement, l'entreprise se dédierait à l'importation et à la vente en Suisse romande de produits artisanaux [...]. Par courrier du 19 décembre 2010 à l'ORP, l'assuré a encore produit son plan d'action relatif à la mise en œuvre de son activité d'indépendant.

Le 22 décembre 2010, l'ORP a convenu de rendre une décision SAI positive pour une durée de trente jours rétroactivement depuis le 1^{er} décembre 2010. Le même jour, une décision relative à l'octroi d'indemnités journalières pour le soutien aux personnes assurées qui entreprennent une activité indépendante a ainsi été rendue, le droit à trente indemnités journalières étant reconnu à l'assuré entre le 1^{er} décembre 2010 et le 11 janvier 2011.

Après entretien du 4 janvier 2011, il a été convenu de prolonger la mesure SAI du 12 janvier au 28 février 2011. Par décision d'indemnités journalières relatives au soutien à l'activité indépendante du 7 janvier 2011, l'ORP a ainsi accordé à l'assuré le droit à soixante-quatre indemnités journalières pour la période du 1^{er} décembre 2010 au 28 février 2011.

Le 22 février 2011, l'assuré a complété un bulletin d'adhésion pour personne de condition indépendante auprès de la Caisse L._____, en indiquant avoir débuté le 1^{er} mars 2011 une activité de transports et vente de marchandises sur Internet.

Selon un procès-verbal d'entretien du 1^{er} mars 2011, il fallait prévoir une prolongation de la mesure SAI, car l'assuré devait encore recevoir l'autorisation d'exploiter [...] devant lui permettre de commencer sa publicité. Par décision relative à un soutien à l'activité indépendante du 7 mars 2011, l'ORP a dès lors reconnu à l'assuré le droit à huitante-sept indemnités journalières durant la phase d'élaboration de son projet, soit entre le 1^{er} décembre 2010 et le 31 mars 2011.

Par courrier du 31 mars 2011, l'ORP a rappelé à l'assuré qu'il lui appartenait, conformément à sa décision du 7 mars 2011, de l'informer, à l'issue de la phase d'élaboration de son projet, mais au plus tard lorsqu'il aurait reçu la dernière indemnité journalière, de son intention d'entreprendre ou non une activité indépendante.

En réponse à cette correspondance, l'assuré a exposé le 6 avril 2011 avoir renoncé à devenir indépendant depuis le 1^{er} avril 2011 et se trouver dans l'attente d'un entretien avec l'ORP pour reprendre son droit au chômage et rechercher activement un emploi dans les meilleurs délais.

Le 12 avril 2011, l'assuré a été assigné à un programme d'emploi temporaire (ci-après: PET).

L'intéressé a été convoqué à un entretien de conseil et de contrôle le 28 avril 2011. Selon le procès-verbal de cet entretien, le projet d'activité indépendante faisant suite à la mesure SAI avait échoué à cause de tensions conjugales, l'épouse de l'assuré ayant annoncé à la commune que son mari avait quitté le domicile conjugal alors que tel n'était pas le cas selon lui. Il se retrouvait donc sans domicile fixe, son épouse refusant de l'héberger. En vue du prochain entretien, l'assuré était invité à fournir la copie du courrier de demande d'annulation de compte AVS et de radiation auprès du registre du commerce. La synthèse de cet entretien avait pour le surplus la teneur suivante:

«Cette situation le perturbe énormément, et faute d'avoir une activité salariée, aucune agence immobilière accepte une location. [...]

Par contre, s'il retrouve respectivement un emploi et une location, il n'est pas improbable qu'il se lance à son compte (il donnera son congé), car il a reçu des commandes qu'il ne peut honorer dans la précarité actuelle. Il sortira alors définitivement du chômage.»

Selon la synthèse de l'entretien de conseil du 16 mai 2011, il existait des doutes quant à l'aptitude au placement de l'assuré compte tenu de la situation, mise en lumière par le fait qu'il avait renoncé à se mettre à son compte suite à la mesure SAI.

Par courrier du 16 mai 2011, l'ORP s'est adressé au Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage (ci-après: SDE ou intimé), pour l'informer qu'il avait souhaité mettre en place un PET afin que l'assuré ne s'éloigne pas du marché de l'emploi, compte tenu de sa renonciation à se mettre à son compte en fin de SAI au 31 mars 2011. Cependant, l'organisateur du PET l'avait informé que l'assuré avait décommandé le deuxième rendez-vous en faisant état d'une incapacité (non certifiée par un médecin à ce stade). L'ORP s'interrogeait dès lors sur l'opportunité d'examiner l'aptitude au placement. Le même jour, le SDE a fait savoir à l'ORP que le PET était la meilleure manière de voir si l'assuré était disponible et qu'il fallait dès lors persévérer dans ce sens.

Il est apparu, lors de l'entretien du 14 juin 2011, que l'assuré n'avait toujours pas d'adresse officielle et qu'il dormait désormais dans le

local commercial qu'il louait pour l'activité indépendante qu'il attendait d'exploiter dès qu'il aurait une adresse officielle. Il ressortait en outre de cet entretien que malgré de réitérées demandes à son comptable, l'ORP n'avait toujours pas reçu la preuve qu'il avait écrit au registre du commerce et à l'AVS pour demander l'annulation de son compte en tant qu'indépendant, alors que cet objectif avait été fixé à l'occasion de l'entretien du 28 avril 2011. L'assuré avait annoncé qu'il renoncerait à déposer une demande de revenu d'insertion, convaincu qu'il trouverait un emploi salarié préalable, ou qu'il pourrait exploiter son activité indépendante «dormante».

Par courrier du 17 juin 2011, le SDE a procédé à l'examen de l'aptitude au placement de l'assuré à compter du 1^{er} avril 2011, dans la mesure où il louait toujours un local commercial et n'avait remis aucune preuve à l'ORP de l'abandon de son projet d'activité indépendante. L'assuré était ainsi prié de répondre aux douze questions suivantes:

- «1. quelles sont vos dispositions et disponibilités à l'exercice d'une activité salariale;
2. quels sont vos objectifs professionnels;
3. avez-vous définitivement renoncé à ce projet d'activité indépendante;
4. pour quel motif n'avez-vous pas démarré votre activité indépendante;
5. avez-vous déjà acheté du matériel d'exploitation; si oui, que devient-il;
6. quels sont les jours, ou quelles sont les demi-journées de la semaine consacrées à cette activité indépendante depuis le 1^{er} avril 2011;
7. avez-vous retiré votre 2^{ème} pilier pour la création de cette activité indépendante?
8. avez-vous résilié votre affiliation auprès de l'AVS en qualité d'indépendant; si oui, veuillez nous en remettre toute preuve écrite; si non, pour quel motif;
9. avez-vous demandé votre radiation auprès du registre du commerce; si oui, veuillez nous en remettre toute preuve écrite; si non, pour quel motif;
10. avez-vous résilié votre bail à loyer; si non, pour quel motif (veuillez nous remettre une copie de ce bail);
11. si vous avez engagé du personnel (veuillez nous remettre une copie des contrats de travail);
12. si vous avez des associés. Dans l'affirmative, veuillez nous indiquer leur nom, prénom et fonction.»

Par courrier du 22 juin 2011 au SDE, l'assuré a apporté les réponses suivantes aux questions qui lui étaient posées:

2011
logement
100%

«1 : disponibilité pour une activité salariée à 100% depuis le 1^{er} avril
2 : travailler comme chauffeur poids lourds (mon métier) à 100%
3 : je suis actuellement séparé de mon épouse et je dois trouver un
4 : la situation économique et politique actuelle dans le [...] me fait renoncer momentanément à mon projet
5 : oui une camionnette que je mets en vente
6 : aucun jour puisque je suis disponible pour une activité salariée à
7 : non
8 : la comptable qui devait envoyer les documents pour mon affiliation AVS en tant qu'indépendant ne l'a pas fait donc je ne suis pas affilié comme tel
9 : je ne suis pas inscrit au registre du commerce
10 : non je n'ai pas résilié le bail à loyer
11 : je n'ai pas engagé de personnel
12 : je n'ai pas d'associés»

Lors de l'entretien du 24 juin 2011, l'assuré a annoncé qu'il serait en vacances du 1^{er} au 12 août 2011.

Par décision du 29 juin 2011 du SDE, l'assuré a été reconnu inapte au placement à compter du 1^{er} avril 2011. En substance, cette autorité a considéré qu'au terme de la mesure SAI au 1^{er} avril 2011, l'assuré n'avait remis aucune preuve de la renonciation à cette activité indépendante à l'ORP et n'avait notamment pas résilié le bail à loyer commercial. L'assuré avait en outre déclaré qu'il renonçait «momentanément» à son projet en raison de la situation actuelle dans les pays du [...]. Dans ces conditions, il pouvait à tout moment démarrer son activité, à laquelle il n'avait pas complètement renoncé, celle-ci étant simplement suspendue en attente d'une situation politique plus stable dans les pays avec lesquels l'intéressé souhaitait travailler. L'assuré n'était ainsi plus apte au placement à compter du 1^{er} avril 2011 et n'avait plus droit aux indemnités journalières dès cette date.

Par courrier du 2 juillet 2011, l'assuré a formé opposition à cette décision. Il a exposé être disponible à 100% depuis le 1^{er} avril 2011, ce dont il avait averti son conseiller ORP, et avoir dû renoncer à son

activité indépendante du fait de sa séparation conjugale. Le bail commercial était au nom de son épouse et de lui-même. Or la régie lui avait refusé la reprise de bail, dès lors qu'il était chômeur et titulaire d'un permis B. Il a précisé que le terme «momentanément» signifiait pour lui qu'il entendait renoncer à son activité indépendante pour les trois à cinq prochaines années. Il faisait en outre valoir qu'il recherchait activement un emploi salarié à 100% et que c'était en raison de sa situation personnelle et économique qu'il avait été contraint de rechercher un travail en tant que salarié.

Selon les renseignements obtenus de l'Office de la population de [...], l'assuré était parti le 1^{er} février 2011 pour un «Etat inconnu».

A l'occasion d'un entretien téléphonique avec l'ORP du 20 octobre 2011 intervenu sur demande de l'assuré, ce dernier a été informé que tous les courriers qui lui étaient adressés revenaient en retour et que, selon le contrôle des habitants, il aurait quitté le territoire depuis de nombreux mois. Le procès-verbal d'entretien téléphonique indiquait en outre que l'assuré avait déclaré être parti au [...].

Selon le procès-verbal du 26 octobre 2011, l'assuré s'était absenté à l'étranger et y était tombé malade, si bien qu'il n'avait dès lors pas pu respecter ses obligations.

Par décision sur opposition du 13 décembre 2011, le SDE a rejeté l'opposition formée le 2 juillet 2011 à la décision du 29 juin 2011. En substance, il a retenu que lorsqu'il avait revendiqué des indemnités journalières à partir du 1^{er} avril 2011, l'assuré avait encore l'intention de concrétiser son projet d'activité indépendante.

Selon une attestation de résidence établie par l'Office de la population de [...] le 15 décembre 2011, l'assuré était domicilié dans cette commune depuis le 1^{er} novembre 2011, avec la précision «Provenance inconnue Pays inconnu».

B. Par acte du 30 janvier 2012, I._____, désormais représenté par l'avocate Michèle Meylan, a recouru contre la décision du SDE du 13 décembre 2011 auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, en concluant à son annulation ainsi qu'à l'annulation de celle de l'ORP du 29 juin 2011, l'aptitude au placement lui étant reconnue à compter du 1^{er} avril 2011 et les indemnités de chômage lui étant versées dès cette date et jusqu'à la reprise d'une activité salariée à plein temps. En substance, il fait valoir que l'on ne saurait déduire de l'utilisation du terme «momentanément» [utilisé dans son courrier du 22 juin 2011] une inaptitude au placement, dès lors qu'il estime évident que l'abandon de son projet ne peut pas être inférieur à plusieurs années. Dans un deuxième moyen, il expose que le local commercial loué à [...], l'a été dès le 15 juin 2007, soit bien avant qu'il ne se lance dans un projet d'activité indépendante. Il note à cet égard qu'il ne s'agit pas d'un bail commercial, et que s'il est exact qu'il a dormi quelques temps à cet endroit à la suite de la séparation d'avec son épouse, il a retrouvé un logement depuis le 1^{er} novembre 2011. Il précise en outre qu'à la suite des mesures protectrices de l'union conjugale, c'est son épouse qui a obtenu la jouissance du local, et qu'elle a résilié seule le bail pour le 31 janvier 2012. Il en déduit que l'on ne peut dès lors soutenir qu'il aurait renoncé à résilier ce bail pour pouvoir l'utiliser dans le cadre de son activité indépendante. Dans un troisième moyen, il fait valoir qu'il a continué à rechercher un emploi, ce qui démontre selon lui que son projet est oublié. Il fait par ailleurs valoir que son cas doit être distingué de ceux visés par les circulaires du SECO auquel se réfère l'intimé, qu'il doit être considéré comme une personne ayant renoncé définitivement à son projet d'activité indépendante et qui a dès lors droit aux indemnités de chômage. En dernier lieu, il soutient que son projet a été compromis par la séparation d'avec son épouse, qui l'a contraint à contribuer à son entretien à raison de 600 fr. par mois et à prendre un logement séparé. Il expose en outre avoir mis en vente la camionnette qu'il avait achetée pour son activité indépendante et que l'annulation de deux rendez-vous d'inscription (sic), dont l'un pour des raisons médicales, n'était pas la thèse selon laquelle il souhaiterait se consacrer à son activité indépendante. A l'appui de son recours, il produit un onglet de pièces sous bordereau, comprenant notamment un contrat

de bail à loyer portant sur un local d'environ 35m², avec début le 15 juin 2007, pour un loyer mensuel de 200 fr., une ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 25 octobre 2011 attribuant la jouissance du local à l'épouse du recourant, un courrier de la gérance fixant la remise du local au 31 janvier 2012, son propre bail prenant effet le 1^{er} novembre 2011, diverses postulations (pour la plupart envoyées par e-mail, notamment les 22, 24 et 27 avril 2011, 16 mai 2011, 20 juin 2011 (2), 1^{er} (3) et 2 août 2011, 26 (3) et 29 novembre 2011, 1^{er}, 6, 8, 13, 16 et 20 décembre 2011, 20 janvier 2012), ainsi que trois postulations écrites du 29 octobre 2011 à des agences de placement, une autre du même jour à N. _____ SA et deux postulations du 30 novembre 2011 (à T. _____ SA et G. _____ SA).

Par décision du 27 février 2012, le juge instructeur a accordé l'assistance judiciaire au recourant et lui a désigné Me Michèle Meylan comme avocate d'office.

Dans sa réponse du 6 mars 2012, l'intimé propose le rejet du recours. Il explique que l'assuré a déclaré à plusieurs reprises avoir suspendu son projet d'activité indépendante pour une courte période et souhaiter la reprendre dès que possible. Selon les pièces produites, il apparaissait en outre que l'assuré pouvait disposer de son local jusqu'au 25 octobre 2011. Il précise par ailleurs que la décision attaquée se réfère à une mesure du marché du travail, à savoir un emploi temporaire subventionné auprès de Mode d'emploi auquel le recourant a été assigné à deux reprises et ne s'est pas rendu, et non pas à des rendez-vous d'inscription. Il fait finalement valoir que l'assuré a admis lors de l'entretien du 20 octobre 2011 être parti au [...] pendant plusieurs mois, argument qui étaye d'une part la thèse selon laquelle il y a finalisé son activité indépendante, et d'autre part, constitue en soi un motif pour être déclaré inapte au placement.

Dans sa réplique du 28 mars 2012, le recourant allègue qu'il est erroné qu'il aurait affirmé à plusieurs reprises avoir émis le souhait de reprendre son activité indépendante, qu'il n'a pas eu d'entretien le 20

octobre 2011, mais n'a eu qu'un entretien téléphonique avec une collaboratrice de l'ORP qui n'est pas son conseiller ORP. Il explique encore qu'il est faux d'affirmer qu'il est parti au [...] pendant des mois, se référant au procès-verbal d'entretien du 28 avril 2011 à l'occasion duquel il avait exposé que son épouse avait annoncé son départ au contrôle des habitants. Enfin, il explique que la thèse selon laquelle il aurait finalisé son activité indépendante à l'occasion d'un long séjour au [...] n'est pas fondée au vu du certificat médical qu'il a produit, qui atteste de son incapacité de travail du 15 août au 30 septembre 2011. Celui-ci a été établi le 15 août 2011 par le Dr D. _____ du Service de psychiatrie de l'Hôpital X. _____ à [...] et a la teneur suivante:

«Je soussigné certifie avoir examiné et vu ce jour le nommé M. I. _____ qui présente un syndrome dépressif nécessitant un suivi thérapeutique et un repos du 15/08/2011 au 30/09/2011 sauf complication.[...]»

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 aux contestations relevant de la LACI (art. 1 LACI [loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité; RS 837.0]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours (art. 56 al. 1 LPGA) auprès du tribunal des assurances compétent, à savoir en principe celui du canton du domicile de l'assuré au moment du dépôt du recours (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 a été formé en temps utile compte tenu des fêtes hivernales et respecte les formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative; RSV 173.36) 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 al. 1 let. a LPA-VD).

2. **a)** En tant qu'autorité de recours contre une décision prise 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 porte sur l'aptitude au placement du recourant à compter du 1^{er} avril 2011.

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. 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; Boris Rubin, Assurance-chômage, 2^e 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, 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).

d) Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde généralement sa décision sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 135 V 39 consid. 6.1, 126 V 353 consid. 5b et les références citées; voir également ATF 133 III 81 consid. 4.2.2 et les références). En droit des assurances sociales, il n'existe par conséquent pas de 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, le 6 avril 2011, le recourant a avisé l'ORP avoir renoncé à devenir indépendant depuis le 1^{er} avril 2011. Il résulte du procès-verbal d'entretien du 28 avril 2011 que de l'avis du recourant, la mesure a échoué à cause de tensions conjugales.

Or il apparaît que 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, du moins d'une possible reprise du projet, cela à tout moment.

En effet, le recourant allègue avoir mis en vente la camionnette devant lui permettre d'exercer son activité (cf. courrier du 22 juin 2011 au SDE et recours du 30 janvier 2012). Or il n'amène aucune preuve de cette affirmation. Quant au local, peu importe que le bail à loyer y relatif ne soit pas un bail commercial, dans la mesure où il résulte clairement du contrat de bail qu'il s'agit d'un local, et que la destination des locaux consiste en un «dépôt». S'il est vrai que le bail a commencé le

15 juin 2007, soit avant la mesure SAI entreprise par le recourant, il apparaît à teneur de l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 25 octobre 2011 que c'est, aux dires de l'épouse du recourant, ce dernier qui dispose du local. Il ressort en outre de ladite ordonnance que le recourant s'est vu impartir un délai de cinq jours à compter du 25 octobre 2011 pour libérer le local, si bien qu'il a pu en disposer jusqu'à la fin du mois d'octobre 2011.

A cela s'ajoute que le recourant a déclaré que la comptable qu'il avait chargée d'envoyer les pièces en vue de son affiliation en qualité d'indépendant ne l'aurait pas fait, ce qui lui permet d'affirmer qu'il n'était pas affilié comme tel. Or il apparaît qu'un bulletin d'adhésion auprès de la Caisse L. _____ pour personne de condition indépendante a été adressé le 1^{er} mars 2011 à l'ORP. Il ressort par ailleurs du procès-verbal de l'entretien du 28 avril 2011 que l'assuré est invité à fournir la copie du courrier de demande d'annulation du compte AVS et de radiation au registre du commerce. Selon le procès-verbal d'entretien du 14 juin 2011, l'ORP n'avait toujours pas reçu la preuve que le recourant avait écrit au registre du commerce et à l'AVS pour demander l'annulation de son compte en tant qu'indépendant. Il apparaît encore à lecture du bulletin d'adhésion pour personne de condition indépendante se trouvant au dossier que le recourant serait affilié à une assurance LAA auprès de V. _____.

Quoi qu'il en soit, ce qui est déterminant en l'espèce, c'est que le recourant n'a pas prétendu qu'il abandonnerait définitivement son activité indépendante, du moins jusqu'à ce que soit rendue la décision d'inaptitude au placement, le 29 juin 2011. Or il apparaît que le recourant avait le projet de se mettre à son compte déjà lors de son inscription au chômage, en février 2010, avec pour objectif le transport d'objets entre le [...] et la Suisse (cf. procès-verbal de l'entretien du 2 février 2010). Lors de l'entretien de conseil du 20 mai 2010, le recourant a à nouveau abordé l'idée d'une activité indépendante, sous la forme de transport par camion de marchandises du [...] vers la Suisse. Il a par la suite bénéficié de cours destinés à lui permettre de mettre valablement sur pied son activité

d'indépendant. Le 25 octobre 2010, le recourant a été rendu attentif au fait qu'un départ au [...] avec pour objectif l'élaboration de son projet ne pourrait se faire que sous le couvert d'une mesure SAI. A cet effet, le recourant a élaboré un business plan et a formellement demandé à pouvoir bénéficier d'une mesure SAI en décembre 2010. Certes le recourant a déclaré avoir renoncé à son projet d'activité indépendante à compter du 1^{er} avril 2011. Cela étant, il ressort de la synthèse de l'entretien du 28 avril 2011 que si la séparation d'avec son épouse le perturbait énormément, il n'excluait pourtant pas la reprise de son projet d'activité indépendante, car il avait reçu des commandes. Selon le procès-verbal d'entretien du 14 juin 2011, le recourant a répété qu'il pourrait exploiter son activité indépendante «dormante». Lorsqu'il a répondu aux questions du SDE le 22 juin 2011, le recourant a indiqué que c'était la situation économique et politique actuelle au [...] qui le faisait renoncer momentanément à son projet.

Finalement, ce n'est qu'à la suite de la décision du 29 juin 2011, à l'appui de son opposition, que le recourant a expliqué que pour lui, le terme «momentanément» qu'il avait utilisé en réponse aux questions du SDE le 22 juin 2011 signifiait qu'il entendait renoncer à son activité indépendante «pour les trois à cinq prochaines années». Or contrairement à ce que soutient le recourant à l'appui de son recours, il paraît peu vraisemblable que l'usage du terme «momentanément» conduise à admettre qu'il entendait abandonner son projet pour plusieurs années. Au reste, ce n'est pas le seul usage du terme «momentanément» par le recourant qui a conduit l'autorité intimée à retenir son inaptitude au placement, mais bien l'ensemble des éléments plaidant en faveur de la poursuite de son projet d'activité indépendante, à commencer par les déclarations du recourant lui-même à son conseiller en placement.

En définitive, s'avère déterminant le fait que le recourant, au terme de la phase d'élaboration de son projet, n'a pas renoncé à ce dernier, imaginant qu'il n'était que «dormant», sans exclure de le réactiver. Il convient dans ces conditions de retenir, au degré de vraisemblance requis, qu'il n'avait pas renoncé à son projet.

Le recourant a certes produit quelques preuves de recherches d'emploi en cours de procédure. Or il apparaît que seules trois offres ont été faites en avril 2011, une seule en mai 2011 et deux en juin 2011. On peut dès lors difficilement déduire de ces quelques postulations que le recourant entendait sérieusement reprendre une activité salariée.

Quant à la séparation d'avec son épouse, on voit mal qu'elle ait pu mettre totalement à mal un projet que le recourant envisageait depuis février 2010 à tout le moins. A cet égard, le recourant soutient que son épouse l'aurait contraint à contribuer à son entretien à raison de 600 fr. par mois. Or selon l'ordonnance de mesures protectrices de l'union conjugale du 25 octobre 2011, s'il est exact que l'épouse du recourant avait conclu à l'appui de sa requête que le recourant contribue à son entretien par le versement d'une pension fixée à dires de justice, elle a retiré cette conclusion le 4 juillet 2011. Il ressort en outre du procès-verbal d'entretien téléphonique du 20 octobre 2011 intervenu sur demande du recourant entre ce dernier et une collaboratrice de l'ORP que celui-ci a déclaré être parti au [...].

Il convient ainsi de constater que le recourant n'entendait pas abandonner définitivement son projet d'activité indépendante.

5. 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 13 décembre 2011, à confirmer l'inaptitude au placement de l'assuré. Cette décision doit donc être confirmée et le recours rejeté en conséquence.

Le recourant a obtenu, au titre de l'assistance judiciaire, la commission d'office d'un avocat (art. 118 al. 1 let. c CPC [code de procédure civile du 19 décembre 2008; RS 272] par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Lorsqu'une partie au bénéfice de l'assistance judiciaire succombe, comme c'est le cas en l'occurrence, le conseil juridique commis d'office est rémunéré équitablement par le canton (art. 122 al. 1 let. a CPC

par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Toutefois, la partie qui a obtenu l'assistance judiciaire est tenue à remboursement dès qu'elle est en mesure de le faire (art. 123 al. 1 CPC, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Le Service juridique et législatif fixera les conditions de remboursement, en tenant compte des montants éventuellement payés à titre de franchise depuis le début de la procédure.

Me Meylan a produit, le 4 juillet 2012, la liste détaillée de ses opérations, comprenant également le montant de ses débours, laquelle peut être admise. Il convient donc de retenir la somme de 1'422 fr. 40 (7h19 au tarif horaire de 180 fr. plus TVA à 8%) à titre d'honoraires. Il convient encore d'ajouter la somme de 268 fr. 70 à titre de débours, plus TVA à 8%, soit 290 fr. 20.

Il n'y a par ailleurs pas lieu de percevoir des frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA), ni d'allouer des dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
prononce :**

- I.** Le recours est rejeté.
- II.** La décision sur opposition rendue le 13 décembre 2011 par le Service de l'emploi, Instance Juridique Chômage, est confirmée.
- III.** Il n'est pas perçu de frais judiciaires.
- IV.** Il n'est pas alloué de dépens.

V. L'indemnité d'office de Me Michèle Meylan, conseil du recourant, est arrêtée à 1'713 fr. (mille sept cent treize francs), TVA comprise.

VI. Le bénéficiaire de l'assistance judiciaire est, dans la mesure de l'art. 123 CPC, applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD, tenu au remboursement de l'indemnité du conseil d'office mise à la charge de l'Etat.

La présidente :

La greffière :

Du

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

- Me Michèle Meylan (pour M. I. _____),
- 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 :