

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 12 juin 2017

Composition : Mme BRÉLAZ BRAILLARD, juge unique
Greffière : Mme Berseth Béboux

Cause pendante entre :

K. _____, à Lausanne, recourant,

et

SERVICE DE L'EMPLOI - INSTANCE JURIDIQUE CHOMGE, à Lausanne,
intimé.

Art. 15 LACI

E n f a i t :

A. K. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en [...], a travaillé depuis 2001 comme serveur et sous-chef de service dans différents restaurants de la région lausannoise. Auparavant, il a travaillé comme cuisinier, domaine qu'il a abandonné en raison d'allergies. De 2008 à 2011, il a également travaillé comme employé polyvalent auprès de la Boucherie [...] à [...]. En novembre 2011, il a été engagé comme chef de rang par la D. _____ à Lausanne.

Licencié le 9 janvier pour le 31 mars 2016, il s'est inscrit auprès de l'Office régional de placement de Lausanne (ci-après : l'ORP) le 27 avril 2016 comme demandeur d'emploi à 100%. La Caisse cantonale de chômage l'a mis au bénéfice d'un délai-cadre d'indemnisation dès le même jour, pour une durée de deux ans.

Lors de l'entretien de bilan du 10 mai 2016, l'assuré a indiqué qu'il ne s'était pas inscrit de suite au chômage, car il espérait trouver rapidement du travail, mais que la météo et la situation économique restreignaient ses possibilités d'embauche.

A l'issue de l'entretien de conseil du 1^{er} juin 2016, la conseillère ORP de l'assuré a notamment pris note des éléments suivants :

« Situation actuelle :

Monsieur a pris contact avec plusieurs restaurants, aurait un essai de prévu en juin au « [...] », à suivre. Nous l'informons de la marche à suivre pour des essais.

Il sait que la météo n'aide pas les restaurateurs à engager du monde, il faut attendre les beaux jours.

Monsieur nous pose des questions sur le fait de devenir indépendant, nous lui expliquons la mesure SAI dans les grandes lignes.

(...) »

A teneur de deux extraits du Registre du Commerce du canton de Vaud du 14 juillet 2016 figurant au dossier de l'ORP, l'assuré a été

inscrit le 29 mars 2016 comme titulaire avec signature individuelle du « F. _____ K. _____ » à V. _____, son inscription ayant été radiée le 27 avril 2016, par suite de cessation d'activité. L'assuré s'est à nouveau inscrit audit registre le 1^{er} juillet 2016, sous la même raison sociale, également en qualité de titulaire au bénéfice d'un droit de signature individuelle.

Par courrier du 14 juillet 2016, le Service de l'emploi, par sa Division juridique des ORP, a initié l'examen de l'aptitude au placement de l'assuré. Il l'a invité à renseigner, par le biais d'une liste de questions, sur sa disponibilité et sa volonté à exercer une activité salariée, compte tenu de la création de sa propre entreprise à compter du 1^{er} juillet 2016.

Le 25 juillet 2016, l'assuré a répondu au Service de l'emploi en ces termes :

« En réponse à votre courrier du 14 juillet dernier, je suis effectivement en train d'effectuer les formalités pour reprendre le restaurant de F. _____ à V. _____ en raison individuelle.

Pour des raisons administratives, je me suis inscrit au registre du commerce le 1^{er} juillet dernier, cependant, je reprends effectivement ce restaurant le 2 août 2016. Cette semaine, il est d'ailleurs fermé.

Mon conseiller ORP est d'ailleurs au courant de mon intention de reprendre ce restaurant.

Actuellement je suis encore au chômage et disponible à 100% pour cours, stage ou autre proposition jusqu'à la fin du mois de juillet.

(...) »

Par décision du 2 août 2016, le Service de l'emploi a déclaré l'assuré inapte au placement depuis le 27 avril 2016, date de son inscription au chômage. Il a en substance retenu que, lors de son inscription à l'ORP, l'intéressé avait déjà la volonté de changer de type d'activité de façon durable, et que la période durant laquelle il était disponible pour être placé en tant que salarié était trop brève pour qu'il puisse être reconnu apte au placement.

Par décision du 5 août 2016, la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse) a demandé à l'assuré la restitution de 7'600 fr. 60,

correspondant aux indemnités versées à tort d'avril à juin 2016, dès lors qu'il avait été déclaré inapte au placement depuis le 27 avril 2016.

Le 31 août 2016, l'assuré s'est adressé au Service de l'emploi, Instance juridique chômage, en indiquant s'opposer à la restitution des indemnités réclamées. Il a notamment fait valoir les arguments suivants :

« Il se trouve que durant cette période (red. : 27 avril au 30 juin 2016), je n'ai pas eu d'activité économique et je n'ai reçu aucun revenu. J'ai fait toutes mes recherches d'emplois de manière sérieuse et je n'ai jamais caché à ma conseillère ORP que j'avais l'intention de chercher une activité de restaurateur indépendant et ceci pour éviter un chômage de longue durée dû à mon âge.

Début 2016, mon ex employeur, le restaurant le D._____, à Lausanne a mis fin à mon contrat pour des raisons économiques. Vous comprendrez bien qu'il ne m'était pas possible de rester sans revenu d'avril jusqu'au mois d'août (date de reprise de mon restaurant). D'autant plus que j'ai une famille à entretenir et que ma femme ne travaille qu'à temps partiel.

J'ai donc cherché un emploi pour cette période et je me suis inscrit au chômage en toute bonne foi, sans cacher mon projet à qui que ce soit. J'aurais d'ailleurs accepté toute proposition professionnelle de votre part ou de n'importe quel employeur pour un travail à 100%. Durant tout ce temps, le restaurant était encore exploité par l'ancien propriétaire. Je n'ai pas du tout consacré de temps pour cette activité. J'étais totalement disponible et prêt à travailler.

Je conteste votre décision de demander de restituer mes indemnités et vous demande de bien vouloir examiner une nouvelle fois la situation. Je me tiens à votre disposition pour toute demande supplémentaire.

Actuellement, j'emploie 5 personnes et j'ai besoin de tous mes fonds propres pour faire fonctionner mon restaurant. En cas de restitution, cela remettrait en question l'équilibre de mon restaurant ».

Le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, a considéré que par cet acte, l'assuré s'opposait à la fois à la décision du 2 août 2016 de la Division juridique des ORP traitant de son aptitude au placement et à la décision du 5 août 2016 de la Caisse lui demandant la restitution d'indemnités. Il a donc transmis l'acte d'opposition à la Caisse comme objet de sa compétence s'agissant de la question de la restitution, et s'est saisi de la cause relative à l'aptitude au placement.

Lors de l'entretien de conseil du 16 septembre 2016, l'assuré a annoncé à sa conseillère ORP qu'il était inscrit au Registre du Commerce

depuis le 1^{er} juillet 2016 et qu'il avait ouvert son restaurant le 2 août 2016.

Par décision sur opposition du 3 octobre 2016, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, a rejeté l'opposition de l'assuré et confirmé la décision de la Division juridique des ORP du 2 août 2016. Il a substance retenu que compte tenu de la première inscription de l'assuré au Registre du commerce pour le « F. _____ K. _____ » le 29 mars 2016, on pouvait retenir que l'intéressé avait déjà la volonté d'exercer cette activité indépendante avant son inscription au chômage le 27 avril suivant. Compte tenu des démarches administratives entreprises par l'intéressé, l'Instance juridique chômage a estimé qu'il ne renoncerait pas à cette activité, qui avait selon ses propres dires débuté le 2 août 2016. Rappelant qu'il n'appartenait pas à l'assurance-chômage de fournir une aide en capital à la création d'entreprises ou de servir de transition lorsqu'un assuré passe d'une activité salariée à une activité indépendante, l'autorité d'opposition en a conclu que le laps de temps durant lequel l'assuré était disponible pour la reprise d'une activité salariée était trop bref pour qu'il puisse être placé sur le marché de l'emploi. Son aptitude au placement devait dès lors être niée à compter de son inscription.

B. Par acte du 25 octobre 2016, K. _____ a recouru auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal contre la décision du 3 octobre 2016, dont il a implicitement conclu à la réforme, en ce sens qu'il soit reconnu apte au placement. Invoquant son âge et ses charges familiales, il fait valoir qu'après son licenciement, parallèlement à ses recherches d'emploi en qualité de salarié, il a entamé des démarches visant la reprise d'un restaurant en raison individuelle à V. _____, au motif qu'il ne voulait pas prendre le risque de « ne plus avoir de revenus à moyen terme ». Il invoque également que, malgré son âge, « ses chances d'être engagé un emploi à long terme n'étaient pas invraisemblables ». Il explique qu'entre son licenciement et la reprise de l'établissement, il a toujours eu la capacité d'exercer une activité salariée et il a toujours été prêt à accepter un travail convenable à 100%, de durée indéterminée. Il soutient en outre que, compte tenu des responsabilités et des risques

inhérents à une activité indépendante, il aurait même préféré conserver le statut de salarié. C'est dans cette optique qu'il a fait des recherches d'emploi. Le recourant affirme également qu'il était disponible et prêt à renoncer à ouvrir un restaurant à son propre compte s'il avait trouvé un emploi convenable. Il ajoute encore que la banque ne lui a accordé le prêt pour le rachat de l'établissement qu'au mois d'août 2016 et que jusque-là, il n'avait eu aucune certitude de pouvoir réaliser son projet.

Par réponse du 23 novembre 2016, l'intimé a conclu au rejet du recours et au maintien de la décision entreprise.

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 (loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.0), à moins que la LACI ne déroge expressément à la LPGA (cf. 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 (cf. art. 56 al. 1 LPGA) auprès du tribunal des assurances compétent, à savoir celui du canton auquel appartient l'autorité qui a rendu la décision attaquée (cf. art. 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance du 31 août 1983 sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité ; RS 837.02]). 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'occurrence, le recours a été interjeté en temps utile et satisfait en outre aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

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 du canton de Vaud est compétente pour statuer (cf. art. 93 let. a LPA-VD). De valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr. (droit à l'indemnité durant quelque trois mois, cf. consid. 2b infra), la cause doit être tranchée par un membre de la Cour statuant en tant que 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 (ATF 131 V 164, 125 V 413 consid. 2c, 110 V 48 consid. 4a ; RCC 1985 p. 53).

b) Le litige porte en l'espèce sur le point de savoir si le recourant était apte au placement durant la période du 27 avril 2016 au 1^{er} août 2016. Dès le 2 août 2016, la question de l'aptitude au placement n'est plus litigieuse. En effet, le recourant soutient avoir été prêt à accepter un travail convenable durant la période comprise entre son licenciement et l'ouverture de son restaurant, le 2 août 2016. Il ne conteste par contre pas être sorti du chômage au moment de l'ouverture de son établissement.

3. a) L'assuré n'a droit à l'indemnité de chômage que si, entre autres conditions, 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 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 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 136 V 95 consid. 5.1, 125 V 51 consid. 6a, 123 V 214 consid. 3 ; TF 8C_862/2015 du 26 février 2016 consid. 3.2, 8C_169/2014 du 2 mars 2015 consid. 3.1).

L'aptitude au placement donne lieu à une appréciation globale des facteurs objectifs et subjectifs déterminants quant aux chances d'être

engagé. Les facteurs de restriction à la disponibilité doivent s'examiner non isolément, mais dans leur ensemble (cf. Boris Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Schulthess 2014, n° 16 ad art. 15, p. 150 ; TF C 149/09 du 30 janvier 2007 consid. 5). Pour apprécier l'aptitude au placement, il faut tenir compte de toutes les circonstances particulières du cas à trancher (cf. TF 8C_966/2012 du 16 avril 2013 consid. 2.3). Dans la mesure où il faut prendre en considération la volonté de l'assuré, qui en tant que fait interne ne peut pas faire l'objet d'une administration directe de la preuve, il y a lieu de se baser aussi sur des indices extérieurs (cf. TF 9C_352/2014 du 14 octobre 2014 consid. 3.3, 9C_934/2010 du 7 juillet 2011 consid. 3.3).

b) Les chômeurs qui envisagent d'exercer ou exercent une activité indépendante ont une disponibilité qui, suivant les cas, peut être trop restreinte pour être compatible avec l'exigence de l'aptitude au placement. L'indisponibilité peut résulter de l'importance des préparatifs, de l'ampleur de l'activité indépendante, des horaires où celle-ci est exercée, de la durée des engagements pris ou de la volonté, de la part de l'assuré, de privilégier son activité indépendante au détriment d'un emploi salarié. Indépendamment de la question de la disponibilité au placement, l'assurance-chômage n'a pas vocation à couvrir le risque d'entreprise des personnes ayant résolument choisi de se tourner à moyen ou long terme vers l'indépendance et d'abandonner le statut de salarié (cf. Boris Rubin, op. cit., n° 40 ad art. 15 LACI, p. 158, et les références citées). Il faut tenir compte des circonstances du cas concret, notamment du point de vue de savoir si l'exercice d'une activité à titre indépendant a des conséquences sur la disponibilité de l'assuré et, le cas échéant, dans quelle mesure (Boris Rubin, op. cit., n° 42 ad art. 15, et les références).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, respectivement du Tribunal fédéral des assurances, est ainsi 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 (ATF 112 V 326 consid. 1a et les références ; DTA 1998 p. 174 consid. 2, DTA 2003 p. 128 consid. 2.1 ; TF 8C_169/2014 du 2 mars 2015 consid. 3.2, TF 8C_342/2010 du 13 avril 2011 consid. 3.2). Lorsque l'activité indépendante commence juste après le début du chômage, l'aptitude au placement est admise si cette activité a été entreprise dans le but de diminuer le dommage à l'assurance (c'est-à-dire en réaction face au chômage), après une phase de recherches d'emploi sérieuses. Dans ce cas précis, le fait que le chômeur ne soit disponible pour être placé comme salarié que durant une brève période ne le prive pas de son droit à l'indemnité. Si par contre une personne décide d'entreprendre une activité indépendante non pas pour mettre fin à son chômage, mais simplement parce que, indépendamment de toute considération liée à la perte d'un emploi, elle a l'intention de changer de genre d'activité ou de rester indépendante, elle est réputée inapte au placement (ATF 111 V 38 consid. 2b ; DTA 2008 p. 312 consid. 3.3, DTA 1993/1994 p. 110 consid. 2c ; cf. Boris Rubin, op. cit., n° 44 ad art. 15, p. 158). Autrement dit, pour que l'aptitude au placement soit admise, la prise d'une activité indépendante ne doit en principe pas satisfaire une aspiration professionnelle de l'assuré, mais refléter sa réaction face au chômage et son intention de diminuer le dommage à l'assurance (Boris Rubin, Assurance-chômage : Droit fédéral, Survol des mesures cantonales, Procédure, 2^{ème} éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, p. 222).

c) Dans le domaine des assurances sociales, 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, 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 (cf. ATF 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées). Il n'existe aucun principe juridique dictant à

l'administration ou au juge de statuer en faveur de l'assuré en cas de doute (cf. ATF 135 V 39 consid. 6.1 et les références).

4. a) Dans le cas d'espèce, il est constant que l'assuré dispose de la capacité de travail nécessaire pour exercer une activité lucrative salariée. Cet aspect de l'aptitude au placement n'est pas controversé. Est par contre litigieuse la question de sa disposition à accepter un travail convenable, singulièrement celle de savoir s'il avait véritablement la volonté, durant la période litigieuse, de se retrouver avec un statut de salarié, et s'il avait une disponibilité suffisante pour ce faire.

A cet égard, dans son acte de recours, l'assuré affirme que durant la période séparant son licenciement de sa prise d'activité indépendante, il a « toujours été prêt à accepter un travail convenable à 100 % » de durée indéterminée. Il soutient même qu'il aurait été disposé à renoncer à ouvrir son propre restaurant s'il avait trouvé un tel emploi, arguant que cette solution, moins risquée, aurait eu sa préférence. Il invoque encore que la reprise d'un restaurant en tant qu'indépendant n'était pour lui qu'un projet, entrepris en raison de son âge, « pour ne pas prendre le risque de ne plus avoir de revenus à moyen terme ». Il n'avait toutefois eu aucune garantie de réussite, la gérance et la banque ayant pris du temps à accepter son dossier.

b) Il ressort des pièces au dossier que l'assuré s'est déjà inscrit une première fois au Registre du Commerce comme titulaire avec signature individuelle de la raison sociale « F._____ K._____ » le 29 mars 2016, soit durant son délai de congé. Dans son acte de recours, l'assuré indique qu'à réception de son licenciement, il a entrepris parallèlement des recherches d'emploi et des démarches visant la reprise d'un restaurant en raison individuelle à V._____. On peut en conclure que le projet de reprise de la F._____ à V._____ existait déjà lorsqu'il a reçu son licenciement et qu'au 29 mars 2016, il était déjà suffisamment avancé pour que l'assuré inscrive la raison sociale au Registre du Commerce.

Le recourant ne convainc pas lorsqu'il affirme qu'il aurait été prêt, tant que son activité indépendante n'avait pas débuté, à accepter un emploi salarié de durée indéterminée et à abandonner son projet de mise à son compte. En effet, ce n'est qu'en procédure de recours qu'il invoque cet argument, alors que jusque-là, il avait clairement délimité la période durant laquelle il était disponible pour l'exercice d'un emploi salarié aux mois séparant son licenciement du début de son activité indépendante. Ainsi, dans sa réponse du 25 juillet 2016 à l'examen d'aptitude au placement, il a indiqué qu'il était en train d'effectuer les démarches en vue de la reprise de la F. _____ à V. _____, dont il débiterait l'exploitation le 2 août 2016, mais que jusqu'à fin juillet 2016, il était encore au chômage et 100% disponible pour un cours, un stage ou toute autre proposition. De même, dans son acte d'opposition du 31 août 2016, le recourant a expliqué qu'il ne lui avait pas été possible de rester sans revenu d'avril à août 2016, compte tenu de ses charges familiales, raison pour laquelle il s'est inscrit au chômage et a recherché un emploi « pour cette période ». L'assuré a encore précisé que « durant tout ce temps », le restaurant était encore exploité par l'ancien propriétaire, de sorte qu'il aurait été « totalement disponible et prêt à travailler ». Il ressort dès lors de ces deux premiers courriers que l'intéressé n'était disposé à prendre un emploi salarié tout au plus que durant le laps de temps entre son inscription et l'ouverture de son établissement. Les allégations en sens contraire qu'il a tenues en procédure de recours ne sauraient conduire à une autre appréciation, dans la mesure où elles ont fait suite à la décision niant son aptitude au placement. Or, selon la règle dite « des premières déclarations ou des déclarations de la première heure », applicable de manière générale en droit des assurances sociales, en présence de versions différentes et contradictoires d'un fait, la préférence doit être accordée à celle que l'assuré a donné alors qu'il en ignorait peut-être les conséquences juridiques, les explications nouvelles pouvant être consciemment et non le fruit de réflexions ultérieures (ATF 212 V 45 consid. 2a ; TF 8C_339/2014 du 22 mai 2015 consid. 4.2, 8C_873/2014 du 13 avril 2015 consid. 4.2.1 et les références citées).

On ne peut dès lors retenir comme établi au degré de la vraisemblance prépondérante que l'assuré aurait renoncé à entreprendre l'activité indépendante envisagée s'il avait trouvé un emploi salarié durant ses mois de chômage.

Les éléments au dossier laissent plutôt apparaître que l'assuré avait la volonté de se mettre à son compte au plus tard dès son licenciement et qu'il s'agissait-là de son objectif professionnel principal. Son inscription au Registre du commerce le 29 mars 2016, ainsi que le fait qu'il ne se soit annoncé au chômage qu'un mois après la fin de ses rapports de travail, après avoir entrepris les différentes démarches administratives nécessaires à la reprise du restaurant, laissent en effet penser qu'il avait choisi de poursuivre sa carrière en reprenant la F._____. Les démarches nécessaires à l'exploitation en raison individuelle sont conséquentes (notamment conclusion d'un bail à loyer, souvent de longue durée, obtention d'un prêt, engagement de personnel, obtention d'une licence d'établissement), de sorte que l'engagement dans un tel projet doit être considéré comme durable. Selon les explications qu'il a données en recours, il a demandé sa radiation du Registre du commerce le 27 avril 2016 (jour de son inscription auprès de l'ORP) non en raison de l'abandon de son projet, mais sur requête de la gérance immobilière en charge de l'attribution du bail, qui aurait jugé cette inscription prématurée, dès lors qu'elle n'avait pas encore validé son dossier. On comprend des explications du recourant qu'il a poursuivi les démarches visant la reprise de la F._____, jusqu'à sa réinscription au Registre du commerce le 1^{er} juin 2016 et l'ouverture de l'établissement le 2 août 2016. Toutefois, notamment en raison de ses faibles fonds propres, il a été plus long que prévu d'obtenir un prêt bancaire et le bail à loyer nécessaire au début d'activité (cf. acte de recours p. 2). Il découle de ces éléments que c'est en définitive afin d'obtenir un revenu pour subvenir à ses besoins durant cette période plus longue que prévu que l'assuré s'est, dans un second temps, résolu à s'inscrire au chômage. Il a d'ailleurs indiqué dans son acte de recours qu'il ne lui était pas possible de rester sans revenu jusqu'à l'ouverture de son restaurant, raison pour laquelle il s'était inscrit au chômage et avait entrepris de rechercher un travail. Le

rôle de l'assurance-chômage n'est cependant pas de fournir une aide en capital à la création d'entreprises ou de servir de transition lorsqu'un assuré passe d'une activité salariée à une activité indépendante (DTA 1993/1994 p. 212).

Les recherches d'emploi alléguées par l'assuré en recours ne sauraient justifier qu'il aurait été disposé à renoncer à son activité indépendante. Il faut bien plutôt considérer, au vu des circonstances, que l'assuré s'est simplement conformé à son devoir de rechercher un emploi, mais que son but était de travailler comme indépendant. Comme exposé, l'assuré s'était inscrit au chômage en espérant avoir un revenu pour subvenir à ses besoins en attendant de pouvoir exercer en tant qu'indépendant.

c) Le recourant ne saurait en outre être suivi lorsqu'il affirme que c'est en raison de son âge, et afin d'éviter « de ne plus avoir de revenu à moyen terme » et de connaître le chômage de longue durée, qu'il s'est orienté vers une activité indépendante. En effet, au moment des faits, il n'était âgé que de 43 ans. Il était en activité depuis plus de quatre ans dans un établissement réputé de la place, dans le poste à responsabilité de chef de rang. Préalablement, il a également œuvré comme sous-chef de service dans deux établissements, où il était, selon son curriculum vitae, responsable du personnel et de la gestion du stock ainsi que des commandes de nourriture et des boissons. Au bénéfice d'une riche expérience, au demeurant valorisée par de bons certificats de travail, il disposait de conséquentes chances de retrouver un travail, quitte à devoir attendre l'arrivée des beaux jours, comme il le mentionne lors de son premier entretien de conseil à l'ORP. Le recourant le reconnaît d'ailleurs lui-même, lorsqu'il affirme en recours, que malgré son âge, ses chances d'être engagé pour un emploi à long terme n'étaient pas « invraisemblables » (cf. acte de recours p. 2). A teneur de son curriculum vitae et de ses certificats de travail, il n'a d'ailleurs pas connu le chômage, hormis vraisemblablement un mois en octobre 2001. En définitive, dès lors qu'il a entrepris les démarches en vue de la reprise d'un restaurant au plus tard aussitôt après avoir été licencié, on peut retenir comme établi au

degré de la vraisemblance prépondérante que ce n'est pas en réaction à son chômage, après des recherches d'emploi sérieuses, selon la jurisprudence, que l'assuré s'est tourné vers une activité indépendante (cf. consid. 3b).

d) L'assuré affirmant qu'il était prêt à travailler comme salarié jusqu'à l'ouverture de son restaurant, il convient encore de déterminer si l'aptitude au placement du recourant peut être reconnue pour la période se situant entre son inscription au chômage et la prise de son activité indépendante (du 27 avril au 1^{er} août 2016).

Un chômeur qui prend des engagements à partir d'une date déterminée et, de fait, n'est disponible sur le marché du travail que pour une courte période, n'est en principe pas apte au placement car il n'aura que très peu de chances de conclure un contrat de travail. La recherche d'un emploi prend du temps et les rapports de travail commencent rarement séance tenante (Boris Rubin, op. cit., n° 56 ad art. 15, p. 163 ; ATF 126 V 520 consid. 3a).

Le Tribunal fédéral a déclaré inapte au placement un assuré qui avait effectué différentes démarches administratives en vue de l'exploitation d'un bar-discothèque, en partie avant l'échéance de son contrat de travail, et qui avait émargé à l'assurance-chômage durant sept mois avant l'ouverture de son établissement. D'une part, la Haute Cour a estimé qu'au vu de l'importance des démarches nécessaires à l'exploitation d'un établissement public, il convenait de retenir que l'intéressé n'était pas prêt à abandonner son projet d'activité indépendante au profit d'un emploi salarié. D'autre part, en lien avec la disponibilité limitée dans le temps du recourant, le Tribunal fédéral a retenu que l'aptitude au placement devait être niée même sous l'angle de la prise d'un emploi temporaire, dès lors notamment que l'intéressé était resté plusieurs mois dans l'attente de l'aboutissement de ses démarches administratives. A cet égard, le tribunal a rappelé que c'est la durée de la disponibilité prévisible au moment de la demande de prestations qui est déterminante. Or, l'assuré étant dans l'attente d'une autorisation d'exploiter, la durée du chômage n'était pas déterminable d'emblée ; ses

chances d'être engagé étaient d'autant plus réduites en raison de cette incertitude (TF 8C_130/2010 du 20 septembre 2010, consid. 5.2 et la référence). Dans un autre arrêt, le Tribunal fédéral a également estimé qu'un assuré qui attendait d'aboutir dans les différentes démarches nécessaires à la mise à son compte en tant qu'infirmier indépendant n'était pas apte au placement, dès lors qu'il était établi qu'il ne renoncerait pas à son projet et qu'à tout moment, l'autorisation attendue pouvait lui être délivrée, permettant ainsi le début de son activité (TF 8C_169/2014 du 2 mars 2015).

Dans le cas d'espèce, à l'instar des assurés concernés par ces arrêts du Tribunal fédéral, le recourant a entrepris les démarches nécessaires à l'exploitation de la F. _____ au plus tard au moment de son licenciement. On peut comprendre de ses explications qu'il souhaitait débiter cette activité au plus vite, c'est-à-dire aussitôt qu'il aurait obtenu le prêt bancaire dont il avait besoin et l'aval de la gérance immobilière pour la location des locaux commerciaux. C'est d'ailleurs selon toute vraisemblance pour cette raison qu'il a d'abord renoncé, durant un mois, à s'inscrire au chômage, espérant la mise en œuvre rapide de son projet. Comme le recourant l'explique lui-même, la conclusion des contrats de prêt et de bail a finalement nécessité plus de temps que prévu, en raison de ses fonds propres limités ; l'évolution de son projet en est resté incertain. C'est face à la lenteur de ces démarches qu'il a décidé de venir s'inscrire au chômage, indiquant lui-même qu'il ne pouvait pas rester sans revenu. Il a finalement dû attendre jusqu'en août 2016 pour que le prêt sollicité lui soit octroyé et il a démarré l'exploitation du restaurant immédiatement, le 2 août 2016. Ainsi, force est de constater que la durée de sa disponibilité n'était pas d'emblée prévisible au moment de son inscription au chômage. L'assuré se trouvait tributaire des décisions de tiers. Cette incertitude quant au temps disponible dont il disposait était certainement de nature à dissuader un employeur potentiel à l'engager pour faire le lien entre la fin de ses rapports de travail et le début de son activité indépendante. Cela étant, l'aptitude au placement du recourant doit être niée, et ce même sous l'angle de la prise d'un emploi temporaire.

A titre superfétatoire, on relèvera encore que selon les éléments figurant au Registre des licences du Canton de Vaud, le recourant est détenteur de l'autorisation d'exercer de la F._____. Cela signifie qu'il a obtenu la licence d'établissement (anciennement : patente) à l'issue des cours dispensés par GastroVaud, d'une durée de 26 jours à plein temps. Selon le procès-verbal de l'entretien de bilan du 1^{er} juin 2016, l'assuré ne bénéficiait alors d'aucune formation dans la restauration. Ceci est corroboré par le curriculum vitae de l'intéressé qui ne mentionne sous la rubrique « Formation » que les formations suivies dans son pays d'origine. S'il devait s'avérer que l'assuré avait suivi cette formation durant sa période de chômage, cela restreindrait encore drastiquement la disponibilité qu'il était en mesure d'offrir à un employeur potentiel. La question peut cependant rester ouverte, dans la mesure où l'aptitude au placement doit quoi qu'il en soit être niée dès le 27 avril 2016, les éléments en mains de la Cour de céans suffisant à conclure à l'inaptitude au placement de l'assuré dès son inscription au chômage.

e) En définitive, l'appréciation globale des facteurs objectifs et subjectifs pris dans leur ensemble mène à la conclusion que le recourant disposait d'une disposition trop restreinte à accepter un travail convenable et n'était de ce fait pas en mesure d'offrir à un potentiel employeur la disponibilité normalement exigible. C'est donc à juste titre que l'intimé l'a déclaré inapte au placement, dès le 27 avril 2016.

6. a) En définitive, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision sur opposition attaquée confirmée.

b) La procédure étant gratuite, le présent arrêt est rendu sans frais
(cf. art. 61 let. a LPGA).

c) Il n'est pas alloué de dépens, le recourant - au demeurant non représenté par un mandataire professionnel - n'obtenant pas gain de cause
(cf. art. 61 let. g LPGA).

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

- I. Le recours est rejeté.

- II. La décision sur opposition rendue le 3 octobre 2016 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est confirmée.

- III. Il n'est pas perçu de frais ni alloué de dépens.

La juge unique :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- K. _____,
- 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 :