

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

---

---

Arrêt du 1<sup>er</sup> mai 2019

---

Composition : M. PIGUET, juge unique

Greffier : M. Schild

\*\*\*\*\*

Cause pendante entre :

**X.** \_\_\_\_\_, à Lausanne, recourant, représenté par Me Léonie Spreng, à Lausanne,

et

**K.** \_\_\_\_\_, à Lausanne, intimé.

---

**Art. 8 al. 1 et 15 al. 1 LACI**

## **E n f a i t :**

**A.** X. \_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1970, exerce le métier de peintre en bâtiment depuis 1997. Il était employé au sein de l'entreprise V. \_\_\_\_\_ Sàrl, à [...] et a été licencié avec effet au 31 janvier 2018. Il est inscrit depuis le 29 janvier 2018 en qualité de demandeur d'emploi à 100% auprès de l'Office régional de placement (ci-après : l'ORP) de [...].

A l'occasion d'un entretien de conseil qui s'est déroulé le 19 avril 2018, l'assuré, qui envisageait de se mettre à son compte, s'est renseigné quant à une mesure de soutien à une activité indépendante. Il estimait que les conditions de travail dans son domaine d'activité étaient mauvaises, relevant l'absence d'engagements fixes, la branche privilégiant des emplois en temporaire ou en sous-traitance.

Lors d'un nouvel entretien de conseil qui a eu lieu 1<sup>er</sup> juin 2018, l'assuré a informé sa conseillère qu'il allait se « lancer » d'ici la fin du mois. Dans un procès-verbal d'entretien du 22 juin 2018, la conseillère de l'assuré a mentionné les éléments suivants :

DE (demandeur d'emploi) est en train de lancer l'activité indépendante. A fait les démarches pour s'inscrire au RC (registre du commerce), tout n'est pas encore finalisé. DE est dans l'attente d'une confirmation de mandat. A remis un devis pour un premier mandat de trois semaines de travail (410m<sup>2</sup> de plafonds). Devrait avoir la réponse la semaine prochaine. Attendons de ses nouvelles. S'il est inscrit au RC, lancerons examen d'AP (aptitude de placement).

Dans un procès-verbal d'entretien du 22 août 2018, la conseillère en question a mentionné que l'assuré était en attente d'une réponse de la SUVA afin de lancer son activité indépendante et qu'il était inscrit au Registre du commerce (RC). Une procédure d'examen de l'aptitude au placement de l'assuré a alors été lancée.

Par courrier du 24 août 2018, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé), a interpellé l'assuré concernant sa disponibilité au placement.

Aux questions du SDE concernant sa disponibilité quant à une activité salariée (réponses 1 à 4 et 6), au nombre d'heures consacrées à l'activité indépendante (réponse 5), aux motifs pour lesquels il désirait rester inscrit à l'ORP (réponse 7) ainsi que celles relatives à la nature de son activité indépendante (réponse 8 et suivantes), l'assuré a, par courrier du 11 septembre 2018, indiqué les éléments suivants :

- 1) À 100% jusqu'au 18.09.2018, date à laquelle je souhaite démarrer mon activité indépendante.
- 2) Je cherche assidûment du travail depuis le mois de décembre 2017. J'ai découvert une situation critique, car j'ai 48 ans, beaucoup d'expérience, certes, mais aussi, je coûte plus cher qu'un collaborateur plus jeune, dans un marché où tout le monde essaie d'économiser. Autant dire que je ne suis pas un choix intéressant dans ces circonstances. C'est pourquoi, j'en suis venu à l'idée de me mettre à mon compte.
- 3) Sans aucune hésitation et de suite : si je trouvais un emploi qui me garantirait les mêmes conditions que mon emploi précédent, ou qui du moins, garantirait un salaire qui me permette de vivre.  
Jusqu'ici je me suis rendu à tous les entretiens ou séances prévues par l'ORP, et si d'autres cours, stages etc. m'avaient été proposés jusqu'au 18.09.2018, j'aurai saisi l'opportunité que l'ORP m'offrait de m'enrichir de nouvelles informations ou de nouvelles opportunités.
- 4) 100%
- 5) Aucune pour l'heure.
- 6) Du lundi au vendredi + éventuellement le samedi, si demandé par l'employeur, de 07.00 à 18.00 ou au-delà, à la demande de l'employeur et dans le respect des lois sur le travail.
- 7) Car jusqu'ici, je suis un chômeur qui nécessite le soutien de l'ORP afin de retrouver un emploi au plus vite. Dès le 18.09.2018, je ne souhaiterai plus être inscrit à l'ORP, car à cette date je ne serai plus un chômeur, mais un indépendant.
- 8) Il s'agira d'une entreprise de plâtrerie-peinture, ce qui est mon métier et j'en serai le seul responsable à titre d'indépendant.
- 9) Le début de l'activité est prévu pour le 18.09.2018
- 10) Actuellement : dans mon temps libre, en week-end, par le biais de mes connaissances, ou par le biais de courriers faits, le soir, avec l'aide de mon épouse.
- 11) Ces dernières semaines, j'ai un peu prospecté le marché, pour voir si je pouvais m'attendre à une collaboration avec certains de mes contacts déjà existants, le tout réalisé, en toute convivialité, en dehors des heures prévues pour le travail ou la recherche d'un emploi, lors « d'apéros » ou de rencontres non

formelles ayant eu lieu le soir ou le week-end. J'ai également pris contact par écrit avec diverses administrations, envie de me renseigner sur mes droits et mes devoirs durant cette période de transition, avec l'aide ma conjointe qui m'a aidé à faire les courriers nécessaires, le soir, à son retour du travail. J'ai informé l'AVS et la SUVA de mon souhait de débiter une activité en tant qu'indépendant, et j'ai conclu une assurance responsabilité civile. Par ce biais, j'ai également obtenu des mandats qui devraient démarrer, si tout va bien, d'ici fin septembre — début octobre, si les chantiers ne sont pas retardés.

- 12) a) Finaliser la conclusion de mon assurance accidents en tant qu'indépendant auprès de la SUVA, b) obtenir le statut d'indépendant à la date indiquée ci-dessus. c) confirmer aux divers contacts d'avoir obtenu le statut d'indépendant. Et, je l'espère, pouvoir commencer à travailler !!!

L'assuré a également précisé qu'il n'avait pas déposé de demande de mesure de soutien à une activité indépendante, souhaitant continuer à être disponible si une proposition d'emploi venait à se présenter.

Par courrier du 28 septembre 2018, l'ORP a confirmé l'annulation de l'inscription de l'assuré en tant que demandeur d'emploi, ce dernier ayant trouvé un emploi par ses propres moyens.

Par décision du 3 octobre 2018, le SDE a déclaré l'assuré inapte au placement à compter du 18 juillet 2018. Il retenait que l'assuré allait débiter une activité indépendante à hauteur de 100% dès le 18 septembre 2018, ce dernier ayant entrepris dès le 18 juillet 2018 des démarches significatives afin de développer son activité indépendante (prospection du marché, démarches auprès de l'AVS ou de la SUVA). Il était dès lors difficilement concevable que l'assuré avait encore la volonté d'être placé durablement sur le marché du travail en tant que salarié.

Le 10 octobre 2018, l'assuré s'est opposé à la décision précitée, soutenant qu'il avait la volonté de retrouver son précédent statut de salarié, l'idée de se mettre à son compte lui étant apparue afin de diminuer le dommage à l'assurance-chômage. Il faisait valoir qu'il avait continué à être disponible à 100% pour un nouvel emploi, s'abstenant de s'engager de manière à compromettre l'exercice éventuel d'une activité

salariée. En effet, n'ayant consenti qu'à des investissements limités, il n'avait pas signé de bail ni engagé de personnel. L'assuré soulignait qu'il avait toujours été en mesure d'offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible pour une personne cherchant du travail à 100%.

Par décision sur opposition du 20 novembre 2018, le SDE a rejeté l'opposition de l'assuré et confirmé la décision contestée. Il relevait que l'assuré avait déjà entrepris, parallèlement à son inscription à l'ORP, plusieurs démarches afin de lancer son activité indépendante. Dites démarches constituaient un faisceau d'indices concordants permettant d'admettre que l'assuré avait pris la décision de débiter son activité indépendante et n'avait plus la volonté de rechercher un emploi salarié. Le Service de l'emploi a également souligné que l'assuré avait demandé la fermeture de son dossier à l'ORP au motif qu'il avait commencé à travailler, ce qui confirmait qu'il ne cherchait plus d'emploi salarié. L'aptitude au placement de l'intéressé devait ainsi être niée.

**B. a)** Par acte du 19 décembre 2018, X.\_\_\_\_\_, par l'intermédiaire de son conseil, Me Léonie Spreng, a déféré la décision sur opposition précitée devant la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à son annulation. Il estimait qu'il avait démontré sa bonne volonté afin de trouver un emploi à 100%. Ce n'était qu'en désespoir de ne pas trouver de nouvel emploi et afin de diminuer le dommage causé à l'assurance-chômage qu'il avait décidé de se lancer à son compte. Il contestait que les démarches prises afin de lancer son activité indépendante permettaient de conclure à l'absence de volonté de trouver un emploi salarié.

**b)** Par réponse du 15 janvier 2019, le SDE a préavisé au rejet du recours et renvoyé aux considérants de la décision litigieuse. Il retenait que l'assuré n'avait pas invoqué d'arguments susceptibles de modifier sa décision, le fait qu'il ait continué à effectuer des recherches d'emploi ne prouvant pas sa volonté et sa disponibilité quant à une activité salariée. Le SDE relevait également que l'activité indépendante récemment débutée avait requis un certain nombre de démarches administratives ; n'avoir ni

employé ni local ne changeait rien au fait que dite activité devait être considérée comme durable au regard de l'assurance-chômage.

**c)** Répliquant en date du 7 février 2019, l'assuré a confirmé les conclusions de son recours. Il a exposé que les démarches administratives qui avaient été entreprises étaient nécessaires afin d'exercer une activité indépendante et ne saurait démontrer qu'il avait abandonné toute idée de trouver une activité salariée. A aucun moment il n'avait accepté d'être dispensé de rechercher un emploi, ayant toujours gardé la volonté de poursuivre ses recherches, rappelant que son idée de débiter une activité indépendante lui était venue afin de limiter son dommage envers l'assurance-chômage.

**d)** Dupliquant en date du 26 février 2019, le SDE a confirmé ses conclusions tendant au rejet du recours, relevant que l'assuré avait procédé à la radiation au registre du commerce de son entreprise individuelle au profit de la constitution de la société de capitaux « [...]». Vu cette démarche financière substantielle, l'exercice d'une activité indépendante n'avait pas pour seul but de combler une période d'inactivité en attendant de trouver un emploi salarié.

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

**1. a)** Sous réserve de dérogation expresse, 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 l'assurance-chômage obligatoire et à l'indemnité en cas d'insolvabilité (art. 1 al. 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 celui du canton auquel appartient l'autorité qui a rendu la décision attaquée (art. 100 al. 3 LACI et 128 al. 2 OACI [ordonnance fédérale 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).

Selon les art. 83b LOJV (loi vaudoise d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979 ; RSV 173.01) et 93 al. 1 let. a LPA-VD (loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36), qui s'appliquent 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. Vu la valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr., la cause est de la compétence du juge instructeur statuant en tant que juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

**b)** Interjeté en temps utile auprès du tribunal compétent et respectant pour le surplus les formalités prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA), le recours est recevable.

**2.** Le litige a pour objet l'aptitude au placement de l'assuré pour la période courant du 18 juillet 2018 au 18 septembre 2018.

**3. a)** Aux termes de l'art. 8 al. 1 LACI, l'assuré a droit à l'indemnité de chômage, notamment s'il est sans emploi ou partiellement sans emploi (let. a) et s'il est apte au placement (let. f).

**b)** Conformément à l'art. 15 al. 1 LACI, est réputé apte à être placé le chômeur qui est disposé à accepter un travail convenable et à participer à des mesures d'intégration et qui est en mesure et en droit de le faire. L'aptitude au placement comprend ainsi deux éléments : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté de fournir un travail – plus précisément d'exercer une activité lucrative salariée – sans que l'assuré en soit empêché pour des causes inhérentes à sa personne, et, d'autre part, la disposition à accepter un travail convenable au sens de l'art. 16 LACI, 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, 112 V 326 consid. 1a et 3 ; TF 8C\_138/2007 du 1<sup>er</sup> février 2008 consid. 3.1).

**c)** Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, 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 ; TF 8C\_342/2010 du 13 avril 2011 consid. 3.2). Si 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 ; BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n. 44 ad art. 15 LACI, 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<sup>ème</sup> éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, p. 222).

**4. a)** Aux termes de la décision litigieuse, l'intimé a retenu que le recourant devait être déclaré inapte au placement à compter du 18 juillet 2018, au motif que ce dernier avait entrepris des démarches significatives depuis cette date en vue de l'entame d'une activité indépendante. Le recourant considère quant à lui qu'il a toujours eu la volonté de retrouver un emploi salarié, conservant ainsi son aptitude au placement jusqu'au 18 septembre 2018, date du début effectif de son activité indépendante.

**b)** En l'occurrence, le recourant a entrepris son activité indépendante dans le but clairement affiché de diminuer le dommage à

l'assurance. Néanmoins, il s'est toujours déclaré disposé à accepter un emploi salarié - et donc à abandonner son projet d'activité indépendante - si une occasion se présentait dans l'intervalle, ce qu'il n'y a pas lieu de mettre en doute, au vu notamment de ses déterminations du 11 septembre 2018 et des arguments développés à l'occasion de son recours, respectivement de sa réplique. Il n'a ainsi pas requis de mesure de soutien à l'activité indépendante, précisément dans l'éventualité de pouvoir reprendre une activité salariée. Il a d'ailleurs continué à se conformer à ses obligations en matière de recherche d'emploi, ainsi que l'attestent les recherches effectuées au cours du mois de juillet, août et septembre 2018. Au surplus, le recourant n'a entrepris, avant le début effectif de son activité indépendante, aucune démarche qui témoignait d'une volonté sinon irréversible du moins affirmée d'entreprendre une activité indépendante à compter du 18 juillet 2018 (cf. CASSO ACH 205/15 - 51/2016 du 11 avril 2016).

**c)** Dans ces conditions, le recourant a droit à l'indemnité de chômage jusqu'au 17 septembre 2018.

**5. a)** Il résulte de ce qui précède que le recours doit être admis et la décision sur opposition rendue le 20 novembre 2018 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, réformée, en ce sens que le recourant est inapte au placement à compter du 18 septembre 2018.

**b)** Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite (art. 61 let. a LPGA).

**c)** Obtenant gain de cause avec l'assistance d'un mandataire qualifié, le recourant a droit à une indemnité de dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA), qu'il convient d'arrêter à 1'500 fr. (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]), et de les mettre à la charge de l'intimé qui succombe.

**Par ces motifs,**

**le juge unique  
prononce :**

- I. Le recours est admis.
- II. La décision sur opposition rendue le 20 novembre 2018 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est réformée, en ce sens que X. \_\_\_\_\_ est déclaré inapte au placement à compter du 18 septembre 2018.
- III. Il n'est pas perçu de frais judiciaire.
- IV. Le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, versera à X. \_\_\_\_\_ la somme de 1'500 fr. (mille cinq cents francs) à titre de dépens.

Le juge unique :

Le greffier :

**Du**

L'arrêt qui précède est notifié à :

- Me Spreng, pour le recourant,
- 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).

Le greffier :