

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 8 septembre 2016

Composition : Mme DI FERRO DEMIERRE, juge unique
Greffier : M. Grob

Cause pendante entre :

D. _____, à [...], recourant,

et

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

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

E n f a i t :

A. D. _____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1980, ressortissant libanais au bénéfice d'un permis C, a travaillé dans le domaine de la restauration (chef de partie, cuisinier). Le 24 juillet 2015, il s'est inscrit comme demandeur d'emploi à plein temps auprès de l'Office régional de placement de Vevey (ci-après : l'ORP) et a sollicité l'octroi de prestations de l'assurance-chômage dès le 1^{er} août 2015.

Par décision du 26 août 2015, la Caisse cantonale de chômage (ci-après : la Caisse) a suspendu l'assuré dans son droit à l'indemnité de chômage pendant 16 jours dès le 3 août 2015, au motif qu'il portait une part de responsabilité dans la perte de son dernier emploi, qualifiant la faute de l'intéressé de moyenne. Cette décision a été confirmée par décision sur opposition rendue par la Caisse le 29 octobre 2015.

Le 10 septembre 2015, à la demande de l'assuré, sa fiduciaire a contacté l'ORP pour l'informer que depuis début avril 2015, l'intéressé travaillait les vendredis et samedis soir comme gérant d'un bar à [...] et était inscrit en raison individuelle auprès de la Caisse AVS pour cette activité, précisant que les charges de l'établissement étaient pour l'instant supérieures aux revenus. Il ressort des pièces du dossier que l'assuré était titulaire d'une licence délivrée le 6 juillet 2015, l'autorisant à exercer et à exploiter un café-bar, soit le « Club W. _____ » à [...], valable du 6 mars 2015 au 5 mars 2020. Pour l'exploitation de cet établissement, l'intéressé a créé la raison individuelle « Club W. _____, D. _____ », inscrite au Registre du commerce le 9 octobre 2015, dont il était le titulaire avec pouvoir de signature individuelle.

Le 25 septembre 2015, la Division juridique des ORP a signifié à l'assuré qu'il apparaissait exercer une activité indépendante en exploitant le café-bar susmentionné et en figurant au Registre des licences, de sorte que son aptitude au placement serait examinée. Dans ce cadre, elle l'a invité à répondre à une liste de questions.

Au cours d'un entretien du 5 octobre 2015 avec sa conseillère ORP, l'assuré a fait part de son envie « de se mettre à son compte », étant titulaire d'une patente qu'il souhaitait utiliser.

Par décision du même jour, l'ORP a suspendu l'assuré dans son droit à l'indemnité de chômage pendant 2 jours à compter du 3 août 2015, au motif que ses recherches d'emploi pour la période précédant son éventuel droit à l'indemnité étaient insuffisantes dès lors qu'il n'avait effectué aucune recherche du 1^{er} au 19 juillet 2015.

Dans un courrier non daté, reçu par la Division juridique des ORP le 5 octobre 2015, l'assuré a répondu comme suit aux questions qui lui ont été posées le 25 septembre 2015 dans le cadre de l'examen de son aptitude au placement (sic) :

« 1. [Quelles sont vos dispositions et disponibilités à l'exercice d'une activité salariée ?]

Je suis toujours disponible a l'exercice d'une activité salariée de 100% comme ça été le cas avant avec [...]. Je travaillé du Lundi a vendredi, des heures directs sans aucun problèmes.

2. [Quelles tâches et activités vous déployez au sein de cet établissement susmentionné (merci de détailler votre réponse et de remettre le cas échéant une copie du cahier des charges) ?]

Je suis le gérant du Club W._____ (café bar) à [...], comme vous le savez j'ai l'autorisation d'exercer et d'exploiter le Café-bar. J'avais demandé l'autorisation dés le mois d'avril 2015, la boite est ouverte juste les vendredis et samedis soir de 22h jusqu'à 04h.

En Générale, je fais toutes les commandes pour le café-bar, j'essaie de trouver le meilleur pris (bière, minérale, spiritueux, etc.) pour essayer d'avancer sur le bon chemin. Pour la music Latinos, l'organisation, marketing, dj. Etc. J'ai un employé qui s'appelle

[...]. Il s'occupe de ça puisqu'il est dans le domaine depuis des années, tous d'abord il est Latino, il a un groupe qui est connue ici et même dans les pays Latinos ([...] s'appelle le groupe et c'est le même nom sur Facebook) en effet, c'est lui qui a vu mon annonce que j'ai la patente à exploiter sur anibis.ch en février. (Copie de contrat Jointe).

Pour la comptabilité, j'ai un fiduciaire qui s'occupe et voilà son adresse:

[...]

C'est un nouveau domaine même on peu dire c'est un nouveau monde pour moi parce que j'ai toujours travaillé dans des cuisines et ça c'est ma passion, j'ai fais un peu de service mais je n'ai jamais

été un employeur dans un café-bar et personnellement je trouve que c'est très intéressant à apprendre et s'améliorer pour avoir un meilleur futur et c'était ça mon idée dès le début.

1. [Quels sont vos objectifs professionnels ?]

J'adore la cuisine, la création des bons plats, la gastronomie, etc. Un poste de chef exécutif dans un bon hôtel en Suisse, bien réputer serait l'idéal pour ma carrière. Mon plus grand objectif est d'ouvrir un petit snack Libanais, pourquoi pas un beau restaurant Libanais-Suisse sur la Riviera mais pour l'instant ça reste un rêve réalisable dans plusieurs années à venir. Pour qu'on soit clair il faut au moins 200000FS pour un petit snack dans la région et honnêtement financièrement je suis loin d'être là.

2. [Dans quelle mesure vous allez renoncer à votre activité indépendante dans votre café-bar pour la reprise d'une activité professionnelle salariée ou pour suivre une mesure octroyée par l'ORP (cours stage, PET [programme d'emploi temporaire], etc.) ?]

L'activité professionnelle salariée que j'ai commencé à chercher est toujours à 100% et ça ne changera pas, en espérant que je trouve un poste le plus vite possible dans la région ou en Valais; je quitterais mon activité indépendante dans le café-bar pour une activité professionnelle sans aucun problème. Je serais très content si l'ORP peut m'envoyer à prendre un cours de gestion par exemple pour avancer un pas de plus vers un meilleur futur. Je suis pour les mesures d'octroyé qui seront proposées ou imposées par l'ORP.

3. [A quelle date cette activité indépendante a-t-elle débuté ?]

Monsieur [...] m'avait contacté en Février 2015 pour voir si je peux utiliser ma patente pour l'exploitation du Club W._____, j'ai trouvé l'idée très intéressante puisqu'il ne faut rien investir de ma poche à part le premier loyer de 6500 FS, j'avais le poste à 100% à Martigny, j'ai un peu réfléchi. J'ai passé au Club W._____ pour regarder et j'ai directement pris un rendez-vous avec la police de commerce à Clarens; ma première question était si j'avais le droit légal d'utiliser ma patente en addition de mon poste de Martigny et la réponse était que ça ne perturbe pas votre travail, les horaires ne sont pas les mêmes. J'ai trouvé que c'est une belle opportunité et j'ai franchi le pas. J'ai commencé cette activité indépendante le 01 Avril 2015 en gardant mon jusqu'à la réception de la lettre de mon Hôtel.

4. [Le taux précis pour lequel vous êtes disponible pour un emploi en qualité de salarié ?]

Le taux précis que je cherche restera à 100% sans aucune hésitation Madame [...].

5. [Le temps consacré aux démarches administratives, commandes, gestion du stock, prospection, etc. dans le cadre de votre café-bar ?]

J'ai consacré quelques heures l'après-midi ou soir après mon job pour les démarches administratives, comptabilité je préfère que ça soit fait par ma fiduciaire parce que je ne veux pas avoir des soucis avec les impôts ou l'état du Valais, contrôler mon stock, faire les commandes, prospection. C'est une des raisons pour laquelle j'ai pris la boîte pour apprendre sur le niveau administratif.

6. [Si vous avez l'intention d'augmenter à court terme votre activité dans votre café-bar en raison de votre chômage ? Dans l'affirmative jusqu'à quel taux ?]

Pour l'instant il n'y a rien de prévu mais on essaye d'améliorer nos soirées de vendredi et samedi; les samedis sont bien mais les vendredis sont un peu morts alors on essaye de pousser un peu les vendredis par un cours de Kizomba pour attirer la clientèle vers le café-bar. Peu être un cours de Salsa les dimanches ou une soirée brésilienne mais rien n'est fait pour l'instant. Je peux vous dire que ça pourrait monter jusqu'à 40% dans quelques mois et franchement j'espère mais ça reste un grand point d'interrogation. L'idéal est que j'investisse un peu dedans et que je deviens indépendant à 100% mais je n'ai pas tous les moyens pour cela.

7. [Le revenu retiré de cette activité indépendante ?]

Je n'ai aucun revenu pour l'instant, j'ai des dettes; plusieurs factures n'ont pas été payées encore; vous pouvez contacter la police de commerce à Clarens, la bière Fledschlössen, Allo Boisson pour leur demander si il y a des factures ouvertes pour le Club W._____. (S'il vous faut mon accord pour avoir accès au compte Madame [...] s'il vous plaît n'hésitez pas à me contacter).

8. [Si vous avez du stock (matériel, nourriture, sono etc.) ? Dans l'affirmative, de quelle nature et pour quel montant ?]

Au début d'Avril quand j'ai pris la Clé, on a juste fait le stock de qui reste de spiritueux, bière, minérales. Pour le fond de commerce, on n'a rien fait, j'ai rien payé, j'ai pris le café-bar dans l'état. Le Sono, matériels, verre, fauteuil, chaise, frigo, etc. C'est toujours pour le propriétaire. La valeur exacte je n'ai aucune idée mais ça doit être au moins pour 10000 FS.

9. [Si vous allez retirer ou si vous avez retiré votre 2^{ème} pilier pour cette activité indépendante ?]

Je n'ai pas retiré mon 2^{ème} pilier et pour l'instant je n'ai pas cet idée en tête. Par contre ça serait pour le futur, pour une bonne affaire comme Jésus le veut.

10. [De quelle manière vous vous acquittez de vos charges sociales dans le cadre de cette activité indépendante ?]

Pour l'instant, j'essaie de payer tous mes charges sociales pour le Club W._____ par le gain qu'on fait chaque weekend dans le Club W._____, je paye une ou deux factures comme je peux sinon je m'organise pour avoir le loyer complet à la fin du mois.

Par contre, pour mes charges personnelles je compte toujours sur mon Salaire fixe que je prends de [...] et pour profiter un peu de la vie. Le mois d'août, j'ai pu descendre en négatif pour payer mes factures sur mon compte UBS (je suis à moins 4000 FS, bien sûr je peux vous envoyer les relevés de mon compte avec grand plaisir ou bien sûr vous pouvez les appeler en direct pour me contrôler, j'ai rien à cacher) mais pour le mois de septembre, c'est entre vos mains cette décision Madame [...] sinon je ne sais pas quoi faire.

11. [De quelle manière vous êtes affilié auprès d'une caisse AVS dans le cadre de votre activité auprès de votre café-bar (veuillez nous remettre une copie des contrats de travail) ?]

Ma fiduciaire s'est occupée de ce sujet et je pense je suis affilié a la caisse cantonale d'allocations familiales. Je vais la contacter et vous joindre tous les documents nécessaires concernant l'affiliation et taxation.

12. [Si vous avez conclu un bail à loyer pour vos locaux commerciaux (veuillez nous remettre une copie) ?]

Une copie du Bail a loyer pour mes locaux commerciaux suivront cette lettre (a la fin de cet envoi j'explique pourquoi ca va suivre et pas jointe avec cette lettre)

13. [Si vous avez engagé du personnel (veuillez nous remettre une copie des contrats de travail) ?]

Pour l'instant j'ai fais juste un contrat pour Monsieur [...] (copie du contrat sera jointe avec cette lettre) parfois si nécessaire je prends un extra pour le samedi soir quand je vois qu'on a des réservations.

14. [Si vous avez des associés ? Dans l'affirmative, veuillez nous indiquer leur nom, prénom et fonction.]

Je n'ai aucun associé.

15. [Le but à court, moyen et long terme de votre café-bar ?]

Le but à court terme est d'arriver à payer mes charges sociales pour le café -bar et s'assurer surement que les dettes sont tous payer. Si ça marche, le but moyen est de commencer à faire un revenu au café -bar, peu être la changer d'un café -bar pour faire une discothèque si c'est acceptable. Le but du long terme est de créer une belle image pour le Club W. _____ a [...] essayant de remmener beaucoup plus du monde, créer des événements, surtout faire un beau revenu mais pour ça surement il faut trouver un investisseur qui aura cet envie ou en espérant que moi j'arrive à trouver quelqu'un ou une société qui peuvent investir dans cet entreprise.

Bien sûr on n'a pas calculé que je trouve un poste a 100% demain matin et je garderais la gérance du Club W. _____ comme je le faisais avant, c'est plus rassurant pour moi et je serais plus en sécurité. Bien sur le Club W. _____ peu être vendu a n'importe quel heure et la aucune idée de ce qui passeras.

16. [Si vous êtes inscrit au registre du commerce ?]

Oui je suis inscrit au registre de commerce sous le nom de:

Club W. _____, D. _____

17. [Si vous avez déposé votre patente auprès d'autres établissements ? Dans l'affirmative, veuillez nous indiquer les noms et adresse de chaque établissement.]

Ma patente est juste déposer au Club W. _____, nulle part ailleurs. Un poste a salarié a 100% plus le café -bar les weekends sont déjà pas mal.

18. [Si vous êtes assuré contre le risque accident dans le cadre de votre activité indépendante ? Dans l'affirmative, veuillez nous remettre une copie de votre contrat d'assurance.]

Je suis en train de légaliser tous pour cet entreprise, parce que apparemment la personne qui été avant moi avez beaucoup de

soucis avec sa patente sous le nom d'une société qui s'appelait : [...] Sarl, Club W._____.

Ma fiduciaire à contacter [...] et on va conclure des assurances de LAA [loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents ; RS 832.20], PGM [perte de gain maladie], RC [responsabilité civile] entreprise. Dans tous les cas vous recevraient une copie de notre contrat dès qu'il soit prêt mais pour l'instant une copie de l'offre.

19. [Quel était votre horaire de travail dans le cadre de votre dernier emploi ?]

Mes horaires comme j'avais dit avant été de lundi a vendredi, toujours des horaires direct: 10h jusqu'a 19h ou 9h jusqu'a 18h mais pour les derniers 8 mois j'ai fais 06 du matin jusqu'a 15h. Sans parlant de ma flexibilité quand il y a un mariage de 200 personnes un samedi soir je venais donner un coup de main a l'équipe.

(...)

J'aimerais bien tous d'abord préciser que cette lettre du service de l'emploi n'est pas arrivé chez moi a [...], par contre ma conseillère Madame [...] m'avais prévenue que ca va vite arriver. J'ai passé à la caisse cantonale de chômage (CCH) à Vevey ce mardi 29 Septembre pour donner mon gain intermédiaire et c'est eux qui m'ont prévenu de cette lettre et m'ont donné une copie. Pour cela je suis un peu en retard spécialement avec les copie mais je vous le promets la copie du bail à loyer et le reste seront avec vous maximum le mercredi 07 Octobre puisque la date limite est le 05 Octobre.

Pour l'instant je ne suis aucune plaquette publicitaire concernant mon entreprise, ni aucune carte de visite. Par contre, il y a juste un compte sur Facebook sous le nom **Club W.**_____. Moi je n'ai qu'un compte personnel sous mon nom bien sur **D.**_____, photo de mon neveu en profile.

J'ai pris la responsabilité du Café-bar le Club W._____ parce que j'ai trouvé une opportunité pour apprendre et avancer dans ma vie pour avoir un meilleur future. J'avais le poste à [...] à 100% de Lundi à Vendredi, je le faisais avec beaucoup de motivation et passion, j'étais toujours assez flexible mais je ne suis pas non plus un esclave. Leur licenciement je le trouve un peu injustifiable mais je ne peu rien faire.

La société Club W._____ ([...] SARL) avait beaucoup de problème avec gastrovaud, Suiza, poursuites, police de commerce, etc. et maintenant j'apprends beaucoup en la mettant en route en espérant un jour le Café-bar va cartonner.

Je ne suis pas une personne qui essaye de s'enfuir de ses impôts, ou qui profite du chômage et a un bon salaire en noire. Comme je l'avais dis avant je n'ai rien à cacher, vous pouvez me demander tous ce que vous voulez et je vous répondrais le plus vite possible et si vous voulez qu'on fasse un entretien pour que ca soit plus clair, donnez moi juste la date de l'entretien et l'heure.

Madame [...], ça feras bientôt 14 ans que j'habite en Suisse, je travail dur pour payer mes factures, je me suis toujours compter sur mon salaire pour payer mes charges sociales. Pour la première fois

depuis mon entrée. en Suisse, je n'ai aucun moyen pour payer mes factures et honnêtement je ne sais pas quoi faire. S'il vous plait Madame [...] j'espère que vous allez prendre une décision en ma faveur parce que sinon je n'ai aucune idée comment je vais m'en sortir. ».

Par décision du 20 octobre 2015, la Division juridique des ORP a déclaré l'assuré inapte au placement à compter du 1^{er} août 2015. Au vu des réponses données par l'intéressé, ainsi que de son inscription au Registre des licences et au Registre du commerce, elle a considéré que son but était de déployer et de développer une activité indépendante à caractère durable, au détriment d'une activité salariée, soulignant que ce n'était ni le but ni la nature de l'assurance-chômage de servir de tremplin ou de couvrir les aléas inhérents au risque entrepreneurial.

Le 11 novembre 2015, l'assuré a formé opposition à l'encontre de la décision précitée. Il a exposé qu'il remettrait son établissement pour le 1^{er} décembre 2015 et qu'il ferait tout pour « arrêter » sa licence pour fin novembre 2015. Il a expliqué que sa situation financière continuait à se dégrader, qu'il n'avait plus aucun revenu depuis fin juillet et qu'il ne pouvait plus payer ses factures privées depuis deux mois. L'intéressé a également indiqué être toujours à la recherche d'un emploi. Il a produit un courrier du 10 novembre 2015 adressé aux bailleurs des locaux abritant le café-bar, dans lequel il leur signifiait avoir remis son établissement pour le 1^{er} décembre 2015, présentant le nom du repreneur et requérant le transfert du bail en faveur de celui-ci.

L'assuré s'est à nouveau inscrit comme demandeur d'emploi à plein temps auprès de l'ORP et a sollicité l'octroi de prestations dès le 1^{er} décembre 2015.

Selon un procès-verbal d'entretien téléphonique du 8 décembre 2015, l'assuré a informé l'ORP avoir mis officiellement fin à son activité indépendante au 30 novembre 2015.

Le 11 décembre 2015, l'assuré a produit :

- un courrier du 2 décembre 2015 de la Police du commerce de la Riviera à son attention, prenant acte de sa cessation d'activité au 30 novembre 2015 en sa qualité de titulaire des autorisations d'exercer et d'exploiter le café-bar, ainsi que de la reprise de cet établissement par des tiers, et invitant l'intéressé à retourner sa licence auprès de la Police cantonale du commerce ;
- une attestation de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS du 4 décembre 2015, certifiant l'affiliation de l'assuré auprès de celle-ci du 1^{er} mai au 30 novembre 2015 en qualité de personne de condition indépendante pour son activité de gérant d'un café-bar ;
- une attestation de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS du 7 décembre 2015, certifiant l'affiliation de l'assuré auprès de celle-ci en tant qu'employeur de personnel pour la période du 1^{er} août au 30 novembre 2015.

Par décision du 15 janvier 2016, la Caisse a signifié à l'assuré que son droit aux indemnités de chômage ne pouvait débuter que le 16 décembre 2015 dès lors que son pouvoir de signature individuelle pour la raison individuelle « Club W._____, D._____ » avait été radié du Registre du commerce le 15 décembre 2015. Cette décision a été annulée par décision sur opposition rendue par la Caisse le 3 mars 2016.

Par décision sur opposition du 10 février 2016, le Service de l'emploi, Instance juridique chômage (ci-après : le SDE ou l'intimé), a partiellement admis l'opposition de l'assuré et a réformé la décision du 20 octobre 2015 de la Division juridique des ORP en ce sens que l'intéressé était apte au placement pour une disponibilité de 100% dès le 1^{er} décembre 2015. Il a considéré que l'assuré s'était engagé dans une activité indépendante à caractère durable qu'il souhaitait développer à court terme, relevant que l'exploitation d'un établissement public les vendredis et samedis soir était de nature à limiter notablement sa disponibilité dans l'exercice de sa profession de cuisinier, de sorte qu'il ne remplissait pas les conditions de l'aptitude au placement dès le 1^{er} août

2015. Constatant que l'assuré avait mis fin à son activité indépendante au 30 novembre 2015, le SDE l'a reconnu apte au placement à 100% dès le 1^{er} décembre 2015, l'intéressé étant en conséquence déclaré inapte au placement du 1^{er} août au 30 novembre 2015.

B. Par acte du 17 mars 2016, D._____ a recouru contre la décision sur opposition précitée auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à sa réforme en ce sens qu'il était reconnu apte au placement à compter du 1^{er} août 2015. Il a exposé que lorsqu'il avait commencé la gestion du café-bar en mai 2015 en y travaillant les vendredis et samedis soir, il avait pu continuer son travail de cuisinier en parallèle car il avait des horaires fixes la semaine, précisant qu'il avait ensuite eu des retards à son travail, duquel il a été licencié avec effet 30 juin 2015. Il a expliqué que les affaires de son café-bar n'avaient pas très bien marché par la suite et qu'il se trouvait désormais dans une situation financière très difficile en raison notamment de son inaptitude au placement durant la période du 1^{er} août au 30 novembre 2015.

Dans sa réponse du 12 avril 2016, l'intimé a conclu au rejet du recours et à la confirmation de sa décision sur opposition, à laquelle il se référait.

Par réplique du 12 mai 2016, le recourant a confirmé ses conclusions. Il a exposé que son activité au café-bar se déroulait uniquement les vendredis et samedis soir de 22 heures à 4 heures du matin, ce qui ne l'aurait pas empêché d'exercer une activité salariée à plein temps, quitte à débiter son travail au café-bar à partir de minuit. Il a également relevé avoir recherché activement du travail sans discontinuer depuis juillet 2015 et avoir toujours respecté ses devoirs envers l'assurance-chômage. Il a encore rappelé se trouver dans une situation financière difficile.

Dans sa duplique du 27 mai 2016, l'intimé a confirmé ses conclusions, renvoyant aux motifs de la décision sur opposition litigieuse.

E n d r o i t :

1. a) Sous réserve de dérogations expresses, 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 (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 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) et doit contenir un exposé succinct des faits et des motifs invoqués, ainsi que des conclusions (art. 61 let. b LPGA).

Dans le canton de Vaud, la LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 18 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) et prévoit la compétence de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD). Un membre de cette cour statue en tant que juge unique sur les recours dont la valeur litigieuse n'excède pas 30'000 fr. (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

b) En l'espèce, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent, selon les formes prescrites par la loi, le recours est recevable. La valeur litigieuse étant inférieure à 30'000 fr. au vu de la période lors de laquelle le recourant a été déclaré inapte au placement, la présente cause relève de la compétence d'un membre de la Cour, statuant en tant que juge unique.

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 ; ATF 125 V 413 consid. 2c ; ATF 110 V 48 consid. 4a ; RCC 1985 p. 53).

b) Le litige porte en l'occurrence sur l'aptitude au placement du recourant pour la période du 1^{er} août au 30 novembre 2015.

3. a) L'assuré a droit à l'indemnité de chômage, entre autres conditions, 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 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 : d'une part, la capacité de travail – c'est-à-dire la faculté d'exercer une activité lucrative salariée sans en être empêché par 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 d'employeurs potentiels (ATF 136 V 95 consid. 7.3 ; ATF 125 V 51 consid. 6a ; ATF 123 V 214 consid. 3 ; TF 8C_169/2014 du 2 mars 2015 consid. 3.1).

b) Selon la jurisprudence fédérale, est 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 citées ; DTA 1998 n°

32 p. 174 consid. 2 ; TF 8C_169/2014 du 2 mars 2015 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 et 1993/1994 p. 110 consid. 2c ; Rubin, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n. 44 *ad art.* 15 LACI).

Dès lors, l'assuré disposé à n'entreprendre qu'une activité indépendante est en principe inapte au placement (ATF 112 V 326 consid. 3a). Il en va de même pour le chômeur qui concentre ses efforts pour développer une activité indépendante. Cela est pareil pour l'indépendant à temps partiel qui ne rechercherait qu'une activité dépendante à titre complémentaire pour compenser, faute de mandats actuels, un manque à gagner momentané ; cette personne est réputée ne pas avoir vraiment la volonté de se retrouver avec un statut de salarié (TFA C 421/00 du 3 mai 2001 consid. 2b). Ce n'est en effet pas le but ni le devoir de l'assurance-chômage de compenser dans de pareils cas les risques d'un entrepreneur ou un manque à gagner dans une activité indépendante (ATF 126 V 212 consid. 3a ; TF 8C_635/2009 du 1^{er} décembre 2009 consid. 3.2 et 3.3 ; TF 8C_49/2009 du 5 juin 2009 consid. 4.3). L'aptitude au placement n'est par ailleurs pas sujette à fractionnement en ce sens qu'il existerait des situations intermédiaires entre l'aptitude et l'inaptitude au placement, donc d'aptitude partielle (TFA C 166/02 du 2 avril 2003 consid. 2.2). Toutefois, le fait qu'un assuré exerce une activité indépendante à temps partiel tout en recherchant un nouvel emploi ne suffit pas en soi à exclure l'aptitude au placement. Pour trancher cette question, il faut tenir compte des circonstances du cas concret, notamment du point de savoir si l'exercice d'une activité indépendante a des conséquences sur la disponibilité de l'assuré et dans quelle mesure (ATF 112 V 136 consid. 3b). Il faut encore se demander, au regard de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, si l'assuré a encore la volonté d'accepter un travail et s'il est en mesure de prendre un tel travail eu égard au temps qu'il aurait pu consacrer à un emploi et au nombre des employeurs potentiels (DTA 1992

p.129). Un chômeur doit en effet être considéré comme inapte au placement lorsqu'une trop grande limitation dans le choix des postes de travail rend très incertaine la possibilité de trouver un emploi (ATF 112 V 326 consid. 1a). L'assuré qui exerce une activité indépendante pendant son chômage n'est ainsi apte au placement que s'il peut exercer cette activité indépendante en dehors de l'horaire de travail normal. Tel n'est pas le cas lorsque les circonstances font apparaître que l'activité indépendante a pris une ampleur telle qu'elle ne peut plus être maîtrisée qu'en faible partie en dehors de l'horaire de travail normal et qu'ainsi, l'exercice d'une activité de travailleur durant les heures usuelles paraît exclue (TF 8C_721/2009 du 27 avril 2010 consid. 3 ; TF 8C_662/2009 du 9 décembre 2009 consid. 3 ; TFA C 307/2005 du 3 novembre 2006 consid. 2.1).

Dans ce cadre, le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) préconise de trancher la question de savoir si un assuré s'est lancé dans une activité indépendante de façon durable ou simplement pour remplir son devoir de diminuer le dommage à l'aide des critères suivants : l'étendue des dispositions et des engagements de l'assuré, l'importance de ses dépenses, ses déclarations et intentions, son comportement, l'intensité de l'activité indépendante et la recherche d'une activité salariée (Bulletin LACI IC, B 236).

Pour juger du degré d'engagement dans l'activité indépendante, les investissements consentis, les dispositions prises et les obligations personnelles et juridiques des indépendants qui revendiquent des prestations sont déterminants et doivent ainsi être examinés soigneusement. L'aptitude au placement doit donc être niée lorsque les dispositions que doit prendre l'assuré pour mettre sur pied son activité indépendante entraînent des obligations personnelles et juridiques telles qu'elles excluent d'emblée toute activité salariée parallèle. Autrement dit, seules des activités indépendantes dont l'exercice n'exige ni investissement particulier, ni structure administrative lourde et ni engagements ou relations juridiques de longue durée peuvent être compatibles avec la condition de l'aptitude au placement. 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. (TF 8C_41/2012 du 31 janvier 2013 consid. 2.3 et les références citées ; TF 8C_342/2010 du 13 avril 2011 consid. 3.3).

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. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 ; ATF 121 V 45 consid. 2a et les références citées).

Pour apprécier l'aptitude au placement, il faut tenir compte de toutes les circonstances particulières du cas à trancher (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 (TF 9C_934/2010 du 7 juillet 2011 consid. 3.3).

4. En l'espèce, il est constant que lorsqu'il s'est inscrit à l'ORP et a sollicité des prestations de l'assurance-chômage dès le 1^{er} août 2015, le recourant travaillait depuis avril 2015 les vendredis et samedis soir de 22 heures à 4 heures au café-bar « Club W. _____ », à [...], en qualité de gérant. Il était titulaire d'une licence l'autorisant à exercer et exploiter cet établissement, valable du 6 mars 2015 au 5 mars 2020. Dans ce cadre, il a créé la raison individuelle « Club W. _____, D. _____ », inscrite au Registre du commerce le 9 octobre 2015, dont il était titulaire avec pouvoir de signature individuelle. L'intéressé était affilié auprès de la Caisse cantonale vaudoise de compensation AVS, d'une part, comme

personne de condition indépendante pour cette activité du 1^{er} mai au 30 novembre 2015 et, d'autre part, comme employeur de personnel pour la période du 1^{er} août au 30 novembre 2015. Il avait conclu un bail à loyer pour locaux commerciaux pour les locaux abritant le café-bar et avait en outre engagé un responsable marketing et événementiel à temps partiel dès le 1^{er} août 2015. Dans les réponses fournies à la Division juridique des ORP, le recourant a exposé qu'il essayait d'augmenter la fréquentation de son établissement pour pouvoir dans un premier temps augmenter son taux d'activité à cet endroit à 40%. Il a relevé que l'idéal serait qu'il puisse investir dans son café-bar et devenir indépendant à 100%, précisant qu'il n'en avait pas les moyens pour l'instant. Il a également indiqué vouloir développer l'établissement pour en faire une discothèque si les affaires marchaient. L'intéressé a mis fin à cette activité avec effet au 30 novembre 2015, après avoir pris connaissance de la décision du 20 octobre 2015 le déclarant inapte au placement.

Compte tenu de ces éléments, qui démontrent un degré d'engagement très important, force est de constater que le recourant s'est engagé dans une activité indépendante à caractère durable, activité qu'il avait l'intention de développer pour l'exercer, à terme, à temps plein, ce qu'il ne conteste au demeurant pas. Les réponses données par l'intéressé à la Division juridique des ORP témoignent d'ailleurs d'une telle volonté.

Le recourant allègue que le fait de travailler au café-bar les vendredis et samedis soir de 22 heures à 4 heures ne l'aurait pas empêché d'exercer en parallèle un emploi de cuisinier salarié avec des horaires fixes. Cette explication ne convainc pas. Les vendredis et samedis soir sont des périodes travaillées dans les restaurants et la recherche d'un emploi salarié dans le domaine de la restauration conciliable notamment en termes d'horaire avec son activité indépendante aurait considérablement restreint le choix des postes de travail et rendu très incertaine la possibilité de trouver un emploi. En outre, au vu de l'ampleur des engagements pris pour l'activité indépendante – en particulier la location de locaux commerciaux, la création d'une raison individuelle inscrite au RC, le pouvoir de signature individuelle, l'obtention d'une

licence pour exercer et exploiter le café-bar et l'engagement de personnel - il y a lieu de considérer que cette activité ne pouvait plus être maîtrisée qu'en faible partie en dehors de l'horaire de travail normal, de sorte que l'exercice d'une activité salariée durant les heures usuelles paraissait exclue.

Le recourant soutient encore que sa situation financière est difficile. Cette circonstance ne lui est toutefois d'aucun secours dans le cadre de l'examen de son aptitude au placement, pas plus que le fait qu'il aurait toujours respecté ses obligations envers l'assurance-chômage dès lors qu'il appartient à tout demandeur d'emploi revendiquant des prestations de se conformer à ces obligations en vertu du principe selon lequel l'assuré doit diminuer son dommage. Quant au fait qu'il aurait recherché activement du travail sans discontinuer depuis juillet 2015, il y a lieu de relever qu'il ne s'agit que d'un critère parmi d'autres pour trancher la question de savoir si un assuré s'est lancé dans une activité indépendante de façon durable ou simplement pour remplir son devoir de diminuer le dommage, étant précisé que le recourant a été sanctionné pour recherches d'emploi insuffisantes pour le mois de juillet 2015. Compte tenu de l'ampleur des engagements pris par l'intéressé pour l'exploitation et la gestion du café-bar, on ne saurait admettre que le seul fait de poursuivre la recherche d'une activité salariée suffise à établir que l'activité indépendante entreprise n'avait pas de caractère durable.

Au vu de ce qui précède, il y a lieu de considérer que le recourant était inapte au placement jusqu'à ce qu'il mette fin à son activité indépendante au 30 novembre 2015. C'est donc à bon droit que l'intimé l'a déclaré inapte au placement pour la période du 1^{er} août au 30 novembre 2015.

5. a) En définitive, le recours doit être rejeté et la décision sur opposition litigieuse confirmée.

b) 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, dès

lors que le recourant n'obtient finalement pas gain de cause (art. 61 let. g LPGA ; art. 55 al. 1 LPA-VD, applicable par renvoi des art. 91 et 99 LPA-VD).

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

- I. Le recours est rejeté.

- II. La décision sur opposition rendue le 10 février 2016 par le Service de l'emploi, Instance juridique chômage, est confirmée.

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

La juge unique :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède est notifié à :

- D. _____
- 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 :