

VD_GERICHTE ZQ22.047479 vom 13. Juli 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-07-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZQ22.047479

FR: VD_GERICHTE ZQ22.047479 du 13 juillet 2023

IT: VD_GERICHTE ZQ22.047479 del 13 luglio 2023

Erwägungen

E. 1

a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'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 peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 al. 1 LPGA ; 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]), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA). b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

E. 2

Le litige a pour objet la question de l'aptitude au placement de l'assuré au regard d'une activité indépendante exercée à temps partiel.

E. 3

a) L'assuré a droit à l'indemnité de chômage 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 un élément objectif et un élément subjectif : la capacité de travail d'une part, c'est-à-dire la faculté d'exercer une activité lucrative salariée sans que la personne assurée en soit empêchée 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

- 7 - temps que la personne assurée peut consacrer à un emploi et quant au nombre des employeurs potentiels (ATF 146 V 210 consid. 3.1 ; 123 V 214 consid. 3 et les références).

b) aa) 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 (BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, Genève/Zurich/Bâle 2014, n. 40 ad art. 15 LACI ; TF 8C_853/2009 du 5 août 2010 consid. 3.5). Selon la jurisprudence, 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 ; TF 8C_169/2014 du 2 mars 2015 consid. 3.2 ; TF 8C_342/2010 du 13 avril 2011 consid. 3.2). Il faut tenir compte des circonstances du cas concret, notamment du point 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 (ATF 112 V 136 consid. 3b ; BORIS RUBIN, op. cit., n. 42 ad art. 15 LACI). En cas d'activités lucratives indépendantes, différents cas de figure doivent être distingués, soit celui de l'activité indépendante envisagée d'emblée, du soutien aux assurés qui entreprennent une activité indépendante, de l'activité indépendante temporaire et de

- 8 - l'activité indépendante durable, seul ce dernier cas étant relevant en l'occurrence (BORIS RUBIN, op. cit., n. 43 ad art. 15 LACI). bb) S'agissant de l'exercice d'une activité indépendante durable, dès qu'un assuré décide de se lancer dans l'indépendance de façon durable et à titre principal, c'est-à-dire en privilégiant son activité indépendante et en lui consacrant l'essentiel de son temps de disponibilité professionnelle, son aptitude au placement doit être niée (BORIS RUBIN, op. cit., n. 48 ad art. 15 LACI ; voir également TF 9C_577/2019 du 13 octobre 2020 consid. 4.2 et les références). L'aptitude au placement doit par ailleurs être admise avec beaucoup de retenue lorsque, en raison de l'existence d'autres obligations ou de circonstances personnelles particulières, la personne assurée désire seulement exercer une activité lucrative à des heures déterminées de la journée ou de la semaine (TF 8C_82/2022 du 24 août 2022 consid. 4.5 et les références). 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 et les références ; TF 8C_282/2018 du 14 novembre 2018 consid. 4.1). Autre est le cas de l'assuré qui peut exercer une activité indépendante durable pendant son chômage, mais en dehors de l'horaire de travail normal – soit une activité de peu d'importance – ; il doit alors être considéré comme étant apte au placement (ATF 112 V 136 consid. 3b ; BORIS RUBIN, Assurance-chômage et service public de l'emploi, Genève/Zurich/Bâle, 2019, n. 206). Finalement, dans le cas de l'exercice d'une activité durable à temps partiel empiétant sur les heures habituelles de travail – soit d'une certaine ampleur –, celle-ci ne compromet pas l'aptitude au placement si elle n'empêche pas la prise d'une activité salariée à titre principal. En principe, l'assuré devra avoir la possibilité et la volonté d'adapter ses horaires de son activité indépendante à ceux de l'emploi convenable éventuel. L'emploi doit être sa priorité. Par contre, cette situation influencera l'étendue de la perte de travail à prendre en considération

- 9 - (BORIS RUBIN, Commentaire de la loi sur l'assurance-chômage, n. 48 ad art. 15 LACI ; BORIS RUBIN, Assurance-chômage et service public de l'emploi, n. 206). A ce sujet le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) rappelle également que l'exercice d'une activité indépendante à caractère durable n'exclut pas forcément l'aptitude au placement et,

par conséquent, le droit à l'indemnité de chômage. L'ORP vérifiera dans quelle mesure cette activité réduit la perte de travail à prendre en considération. Il n'importe pas de savoir en l'occurrence si l'assuré exerçait ladite activité indépendante avant son entrée au chômage ou s'il l'a démarrée ou étendue par la suite. L'ORP indique à la caisse la perte de travail à prendre en considération. Si l'assuré, durant son dernier rapport de travail, travaillait toute la journée et qu'il se consacre maintenant pendant une partie de ce temps à une activité indépendante à caractère durable, sa perte de travail est réduite proportionnellement à son activité indépendante. Le défaut de perte de travail ne peut être compensé par des travaux occasionnels en dehors de l'horaire habituel de l'assuré (Bulletin LACI IC ch. B238). De surcroît, un assuré doit fixer l'ampleur et l'horaire de l'activité indépendante à caractère durable qu'il veut exercer afin que sa perte de travail à prendre en compte puisse être déterminée. Sa disponibilité devra être consignée par l'ORP dans un procès-verbal. Les assurés ne sont pas réputés aptes à être placés si, d'une part, ils persistent à vouloir exercer une activité indépendante et, d'autre part, ils ne veulent pas fixer les heures pendant lesquelles ils sont disponibles (Bulletin LACI IC ch. B241).

E. 4

En présence de deux versions différentes et contradictoires d'un état de fait, la préférence doit être accordée en général à celle que la personne assurée a donnée alors qu'elle en ignorait peut-être les conséquences juridiques (règle dite des « premières déclarations »), les explications nouvelles pouvant être consciemment ou non le fruit de réflexions ultérieures (ATF 142 V 590 consid. 5.2 ; 121 V 45 consid. 2a ; TF 8C_238/2018 du 22 octobre 2018 consid. 6).

- 10 -

E. 5

a) En l'espèce, il est admis que le recourant exerce en gain intermédiaire plusieurs activités salariées, ainsi qu'une activité indépendante complémentaire pour laquelle il est inscrit à la Caisse de compensation, raison pour laquelle la question de l'examen de son aptitude au placement a été à juste titre soulevée et instruite. Les réponses apportées par l'assuré, bien qu'elles ne soient pas toujours aisément compréhensibles, laissent apparaître une solide motivation de travailler un maximum, afin de s'assurer une retraite digne, singulièrement que l'activité indépendante est exercée pour mettre fin au chômage, ce qui n'excluait donc pas de bénéficier par ailleurs des prestations de l'assurance-chômage. Cette activité indépendante est exercée de manière irrégulière ou sporadique, selon la demande et les disponibilités de l'emploi du temps de l'assuré, mais auxquelles il a estimé pouvoir déclarer s'y consacrer les vendredi et samedi. En présence d'une activité fluctuante et difficilement vérifiable, l'autorité intimée était autorisée à avoir recours à un certain schématisme, respectivement à s'en tenir aux premières déclarations de l'assuré, en réponse à un questionnaire officiel, clair et précis. A partir du moment où l'assuré a fixé une journée de la semaine (le vendredi) destinée à son activité indépendante, il doit s'y tenir. Il ne peut pas continuer à s'y consacrer selon son bon vouloir durant son temps libre comme il l'a affirmé dans ses réponses du 20 octobre 2022, et c'est en vain qu'il tente de minimiser, dans ses déclarations subséquentes, l'emprise temporelle de l'activité indépendante sur les jours de la semaine. On observe à cet égard que l'intimée aurait pu se montrer plus sévère, en présence d'une activité et d'un emploi du temps difficilement vérifiables (cf. consid. 3b/bb supra). Enfin quant à l'ampleur de l'activité, le cahier des charges et les tâches ou travaux à

effectuer (en magasin notamment) paraissent compatibles avec les jours initialement annoncés, soit un jour de la semaine ainsi que le samedi.

- 11 - b) Le fait que l'activité indépendante exercée au service de l'entreprise B. _____ ait été restreinte ou a pris fin est sans incidence sur le litige, puisque cette modification est postérieure au 1er juillet 2023, date déterminante à laquelle la décision sur opposition du 14 novembre 2022 a été rendue. En effet, l'aptitude au placement est évaluée de manière prospective d'après l'état de fait existant au moment où la décision sur opposition a été rendue (ATF 143 V 168 consid. 2 et les références). Il reviendra le cas échéant à l'autorité de décision d'apprécier le statut de l'assuré au regard de cette modification de l'état de fait postérieure à la période litigieuse. c) Enfin, c'est à bon droit que l'intimée a confirmé que l'aptitude au placement pour une disponibilité au taux de 80 % ne prenait effet qu'à partir du moment où l'assuré avait été rendu attentif au fait que son activité indépendante pouvait avoir une influence sur son aptitude au placement, soit à compter du 28 juin 2022, date à laquelle l'examen de son aptitude au placement avait été initié. d) Ainsi, l'aptitude au placement pour une disponibilité de 80 % en raison d'une activité indépendante à caractère durable, telle que retenue à compter du 28 juin 2022 et pour la période s'étendant jusqu'au prononcé litigieux, échappe au grief de l'arbitraire et peut être confirmée.

E. 6

a) En définitive, il convient de rejeter le recours et de confirmer la décision sur opposition du 14 novembre 2022. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. f bis LPGA), ni d'allouer de dépens au recourant, qui n'obtient pas gain de cause et a procédé sans mandataire qualifié (art. 61 let. g LPGA ; ATF 127 V 205 consid. 4b).

- 12 -

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.