

# VD\_OMNI PS.2004.0067 vom 14. September 2004

VD Tribunal cantonal, 2004-09-14, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_PS.2004.0067](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_PS.2004.0067)

FR: VD\_OMNI PS.2004.0067 du 14 septembre 2004

IT: VD\_OMNI PS.2004.0067 del 14 settembre 2004

## Regeste

c/Service de l'emploi | Aptitude au placement reconnue pour un assuré dans les deux mois précédant le début d'une activité indépendante. R. A. Recours au TFA pendant.

## Erwägungen

### E. 1

et les références). Un assuré qui, pour des motifs personnels ou familiaux, ne peut ou ne veut pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible, ne peut être considéré comme apte à être placé. 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, un assuré désire seulement exercer une activité lucrative à des heures déterminées de la journée ou de la semaine. 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. Peu importe, à cet égard, le motif pour lequel le choix des emplois potentiels est limité (ATF 123 V 216 consid. 3a; 120 V 388 consid. 3a et les références). Est notamment réputé inapte au placement l'assuré qui n'a pas l'intention ou qui n'est pas à même d'exercer une activité salariée, parce qu'il a entrepris - ou envisage d'entreprendre - une activité lucrative indépendante, cela pour autant qu'il ne puisse plus être placé comme salarié ou qu'il ne désire pas ou ne puisse pas offrir à un employeur toute la disponibilité normalement exigible. Le fait d'exercer une activité lucrative indépendante à temps partiel ne suffit pas en soi à exclure l'aptitude au placement. Il faut en effet tenir compte des circonstances du cas concret, notamment des conséquences du travail à titre indépendant sur la disponibilité de l'assuré (ATF 112 V 136; arrêt TA du 8 décembre 1997 PS 1997/0217). Dans le cas concret d'un assuré ayant entrepris une activité indépendante, l'aptitude au placement ne peut être niée du seul fait qu'il a par exemple loué un local et acquis du matériel de bureau et d'informatique. Il faut plutôt se demander, au regard de l'ensemble des circonstances, s'il a encore la volonté d'accepter un travail et s'il est en mesure de prendre un tel travail eu égard au taux qu'il peut consacrer à un emploi et au nombre des employeurs potentiels (DTA 1992 no 12 p. 129; arrêt TA PS 1997/0217 précité). Les principes jurisprudentiels concernant l'aptitude au placement ne doivent pas conduire à pénaliser le chômeur qui trouve et accepte une place appropriée mais non libre immédiatement. Il n'est en effet pas raisonnablement exigible d'un assuré, qui a fait tout son possible pour diminuer le dommage et qui a trouvé un emploi pour une date ultérieure - relativement proche - de repousser la conclusion du contrat de travail dans l'espoir hypothétique de trouver une place disponible plus tôt, mais au risque de rester finalement au chômage plus longtemps (ATF 110 V 209 consid. 1 et les arrêts cités). Selon la jurisprudence, ces principes s'appliquent également lorsque le chômage prend fin par la prise d'une activité lucrative indépendante (ATF 111 V 39 et ss).

Lorsque l'assuré, pour remplir son obligation de diminuer le dommage, accepte un emploi qui n'est pas disponible immédiatement, il est ainsi réputé apte au placement jusqu'au moment où il commencera à travailler. Le fait d'avoir trouvé un emploi ne le libère pas pour autant de son devoir d'entreprendre tout ce qu'on peut raisonnablement exiger de lui pour éviter ou réduire le chômage pendant le temps qui lui reste (cf. Seco, Circulaire relative à l'indemnité de chômage No B 163). 2.

a) Dans le cas d'espèce, on constate que le recourant a décidé d'entreprendre une activité indépendante (ouverture d'un magasin de cycles) dans le courant de l'année 2003, et qu'il en a informé son conseiller ORP au mois de mai 2003. Conformément à la jurisprudence mentionnée ci-dessus, dès lors que l'engagement d'une activité indépendante lui permettait de sortir du chômage, le fait de retarder le début de cette activité au 1<sup>er</sup> septembre 2003 ne devait pas lui porter préjudice et les indemnités de chômage devaient en principe lui être versées jusqu'à cette date, ceci quand bien même ses chances d'être placé auprès d'un employeur durant cette période étaient très restreintes. Interpellé à cet égard dans le cadre de la procédure, l'ORP a d'ailleurs admis, dans ses observations du 22 juin 2004, que des indemnités chômage auraient été versées jusqu'à fin août 2003 si l'assuré avait respecté ses obligations envers l'assurance-chômage, admettant ainsi implicitement le principe selon lequel des indemnités devaient lui être versées jusqu'à l'ouverture de son commerce. L'ORP a relevé à cette occasion que lesdites obligations avaient été respectées jusqu'à la date de désinscription intervenue le 5 août 2003, les indemnités de juillet n'ayant au surplus pas été versées dès lors que, selon lui, le recourant avait en réalité commencé son activité indépendante le 1<sup>er</sup> juillet 2003 et qu'il n'était par conséquent plus apte au placement dès ce moment là.

b) Il résulte de ce qui précède que la décision de ne pas verser des indemnités chômage au recourant pour les mois de juillet et août 2003 repose exclusivement sur le fait que, selon l'ORP et le Service de l'emploi, il serait établi à satisfaction de droit que le recourant a commencé son activité indépendante dès le début du mois de juillet 2003. L'ORP se fonde à cet égard sur le constat fait par le conseiller du recourant, apparemment par hasard, que son magasin était "ouvert" à cette époque et, d'autre part, sur le fait qu'un autre collaborateur de l'ORP aurait fait réparer deux vélos durant cette période. L'autorité intimée soutient également que le recourant n'avait aucune raison de repousser l'ouverture de son commerce au 1<sup>er</sup> septembre 2003 dès lors que les locaux étaient loués dès le 1<sup>er</sup> juillet et qu'il disposait d'un stock personnel suffisant de matériel et d'outillage. Le recourant ne conteste pas s'être rendu dans son magasin durant les mois de juillet et août 2003. Il soutient toutefois qu'il s'est contenté de procéder à l'aménagement des locaux et à prendre contact avec ses fournisseurs, sans avoir d'activité commerciale à ce moment-là. Pour ce qui est du collaborateur de l'ORP, le recourant explique qu'il s'est contenté de "rendre service" en réparant deux vélos et en ne facturant que les pièces. Le recourant indique au surplus qu'il a dû repousser l'ouverture de son commerce au mois de septembre 2003 dès lors que l'agencement du magasin n'était pas terminé, que son outillage était insuffisant et qu'il était encore en tractation avec les fournisseurs. Il conteste enfin formellement la version de l'ORP selon laquelle il aurait admis lors de la séance avec son conseiller du 5 août 2003 que son magasin était ouvert depuis le 1<sup>er</sup> juillet. Quand bien même les versions des uns et des autres divergent sur ce point, le tribunal de céans, tout bien considéré, n'a pas de raison de mettre en doute les affirmations du recourant selon lesquelles il n'aurait pas commencé son activité indépendante avant le 1<sup>er</sup> septembre 2003 et qu'il s'est par conséquent conformé à ce qu'il avait annoncé à son conseiller ORP par téléphone le 17 juin 2003. Le tribunal n'a notamment pas de raison valable de s'écarter de la version du recourant selon laquelle il

s'est contenté pendant la période litigieuse d'aménager ses locaux et n'a pas eu d'activité commerciale, le simple fait de réparer deux vélos en ne facturant que les pièces ne pouvant pas être considéré comme tel. Il n'est au surplus pas démontré que les quelques travaux préparatoires auxquels il a procédé en vue de l'ouverture de son magasin auraient eu des conséquences telles sur sa disponibilité qu'elles l'auraient rendu inapte au placement durant cette période. Les circonstances du cas d'espèce diffèrent ainsi de différents cas où l'aptitude au placement d'un assuré durant la période précédant le début d'une activité indépendante a été niée, à savoir notamment le cas d'un assuré qui se consacrait exclusivement à la mise sur pied de sa propre entreprise, celle-ci impliquant de fréquents voyages à l'étranger (cf. DTA 90 no 3 p. 25), le cas d'une assurée ayant admis que la phase de préparation précédant l'ouverture de son commerce avait nécessité une présence quasi permanente de sa part sur les lieux (arrêt du Tribunal fédéral des assurances du 27 octobre 1997 dans la cause C/251/97) ou le cas d'un assuré qui, dès son inscription au chômage, avait négligé ses recherches d'emploi et effectué des préparatifs importants en vue de la mise en activité d'une société de courtage (arrêt TA PS 1999/0138 du 14 juin 2000). c) Vu ce qui précède, c'est à tort que l'ORP, puis le Service de l'emploi, ont considéré que le recourant était inapte au placement dès le 1<sup>er</sup> juillet 2003 en raison du début d'une activité indépendante. En effectuant les démarches nécessaires pour débiter une activité indépendante dès le 1<sup>er</sup> septembre 2003 après avoir été dans l'incapacité de trouver une activité salariée malgré des recherches effectuées pendant de nombreux mois, le recourant a fait un effort conséquent pour diminuer le dommage lié à son chômage. Il convient par conséquent, conformément aux principes rappelés ci-dessus, de lui verser les indemnités jusqu'à l'ouverture de son magasin le 1<sup>er</sup> septembre 2003. Peu importe à cet égard qu'il n'ait pas effectué de recherches d'emploi durant le mois d'août 2003 puisque cette renonciation résulte des instructions qui lui ont été données, à tort, par son conseiller ORP lors de l'entretien du 5 août 2003. On note au surplus que, contrairement à ce que semble soutenir le service de l'emploi, les recherches d'emploi effectuées par le recourant durant le mois de juillet 2003 sont tout à fait comparables à celles des mois précédents. Ceci confirme que, nonobstant les préparatifs en vue de l'ouverture de son commerce, la disponibilité du recourant était suffisante et que c'est à tort que son aptitude au placement durant la période litigieuse a été contestée. 3. Il résulte des considérants que le recours doit être admis et la décision du Service de l'emploi annulée. Ayant procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel (syndicat), le recourant a droit à des dépens qu'il convient de fixer à 1'000 francs.

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