L’accord amiable de rupture du contrat de travail de droit allemand – « *Aufhebungsvertrag* » – dans le système de l’assurance chômage français

– Problématique et propositions de solutions à l’intention des frontaliers et des entreprises employant des frontaliers –

TASK FORCE

Grenzgänger / Frontaliers

VERSION ACTUALISÉE

I. Description de la problématique

Les frontaliers[1] travaillant en Allemagne et résidant en France ne relèvent plus, en cas de chômage complet, du système d'assurance chômage allemand, mais français. Cette modification du droit applicable résulte de prescriptions européennes et peut, comme le montre de manière éloquente une étude de 2012 réalisée à la demande de la Commission européenne[2], engendrer diverses difficultés. Un problème qui se répercute concrètement sur les activités de conseil dans la Grande Région concerne les frontaliers résidant en France et concluant un accord amiable de rupture du contrat de travail du type « *Aufhebungsvertrag* » en Allemagne. Contrairement aux personnes résidant en Allemagne qui, en cas de perte d'emploi, dépendent du système d'assurance chômage allemand, les frontaliers qui relèvent du système français courent le risque non seulement de se voir imposer un délai de carence transitoire, mais, le cas échéant, de n'avoir aucun droit aux allocations de chômage. La raison pour cela est qu'en France, la résiliation contractuelle du contre de travail est, par principe, considérée comme une perte volontaire de l'emploi qui peut exclure dans leur totalité les droits aux allocations de chômage[3]. Ainsi les frontaliers concernés estiment-ils fréquemment que cette situation est inéquitable. N'ont-ils pas en effet préalablement versé leurs cotisations à l'assurance chômage dans l'État d'emploi, à savoir l'Allemagne ? Les frontaliers dits « atypiques », qui résident certes en France, mais sont originaires de Sarre ou de Rhénanie-Palatinat, se plaignent quelquefois de ne pas avoir été informés des différences entre les systèmes français et allemand. Depuis un certain temps toutefois, le désarroi gagne également les autres frontaliers. Le motif en est l'institutionnalisation de la *rupture conventionnelle* dans le Code du travail français[4]. L'avancée que représente cet instrument de la politique de l'emploi est

[1] Selon le droit européen, le terme de travailleur frontalier désigne toute personne qui exerce une activité salariée ou non salariée dans un Etat membre et qui réside dans un autre Etat membre où elle retourne en principe chaque jour ou au moins une fois par semaine.
[2] De Cortazar/Rentola/Fuchs/Klosse, Coordination of Unemployment Benefits, trESS Think Tank Report 2012.
[3] Si la demande d'allocations de chômage a été rejetée, le demandeur d'emploi peut, après un délai de 4 mois, formuler une demande de réexamen de sa situation. Cette demande n'a alors de chances d'aboutir que si le demandeur d'emploi peut prouver qu'il a activement recherché un nouveau poste durant la période précédente.
[4] A travers la loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail.

la suivante : un salarié peut, en dépit d'une rupture d'un commun accord du contrat de travail, bénéficier des allocations de chômage. On peut dès lors se poser la question si un *Aufhebungsvertrag* conclu en Allemagne ne devrait-il pas lui aussi normalement ouvrir droit aux allocations de chômage en France ?

Dans le contexte de la problématique décrite, la présente expertise s'attache à l'examen de la protection juridico-sociale des frontaliers en situation de chômage complet résidant en France et ayant perdu leur emploi en Allemagne à la suite d'un *Aufhebungsvertrag*. Après description de ce dernier ainsi que des dispositions européennes de coordination des prestations de chômage, la présente expertise s'emploie principalement à l'analyse des fondements juridiques français en matière d'octroi des allocations de chômage. Une présentation nuancée décrira les cas dans lesquels la rupture du contrat de travail par le biais d'un *Aufhebungsvertrag* en Allemagne peut malgré tout permettre l'octroi d'allocations de chômage aux frontaliers en chômage complet en France. L'expertise se conclura par la description d'une possibilité de solution susceptible, le cas échéant, de rendre caduc ce problème se posant aux frontaliers.

II. Accord du type « *Aufhebungsvertrag* » selon le droit allemand

Dans le cas des frontaliers travaillant en Allemagne, la rupture du contrat de travail intervient en règle générale selon les dispositions du droit allemand[5]. Aux termes du droit allemand, la rupture d'un commun accord du contrat de travail intervient par le biais d'un *Aufhebungsvertrag*. La résiliation contractuelle du contrat de travail n'y est pas spécifiquement réglementée, mais résulte du principe de la liberté de contracter (art. 311 du Code civil allemand[6]). L'*Aufhebungsvertrag* doit être conclu par écrit (art. 623 du Code civil allemand). Il n'y a aucune autre contrainte de forme.

L'*Aufhebungsvertrag* doit nécessairement comporter un accord quant à la cessation du contrat de travail et faire mention de la date d'expiration dudit contrat. Souvent également,

[5] Tel que cela ressort de l'art. 8 al. 2ème phrase 1 du règlement (CE) n° 593/2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I). L'art. 8 du règlement ROME I définit le droit applicable aux contrats de travail individuels. La résiliation contractuelle du contrat de travail fait, par principe, également partie de son champ d'application.

[6] Bürgerliches Gesetzbuch.

une indemnité est convenue. Le droit allemand n'envisage toutefois pas de conditions contraignant légalement l'employeur, dans le cadre d'une rupture d'un commun accord du contrat de travail, au versement d'une indemnité[7].

III. Dispositions européennes pour la coordination des prestations de chômage

Dès lors que l'employeur et le salarié ont conclu un *Aufhebungsvertrag* en Allemagne, on peut s'interroger sur les conséquences juridico-sociales qui en découlent pour le frontalier en matière de droits aux allocations de chômage. Etant donné que l'assurance chômage est, au plan juridique, à considérer à la fois sous l'angle de la cotisation et sous celui de la prestation, il y a lieu ici de distinguer tout d'abord les deux aspects que sont la période d'exercice de l'activité, d'une part, et les conséquences de la survenue du chômage, d'autre part :

(a) Principe de l'État d'emploi

Pendant que le frontalier exerce son activité, c'est, en règle générale, la législation en matière d'assurance sociale de l'État d'emploi qui s'applique. Ceci ressort du principe du pays d'emploi visé à l'art. 11 par. 3 lit. a du règlement (CE) n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale. En conséquence, un frontalier résidant en France et travaillant en Allemagne doit systématiquement cotiser à l'assurance chômage en Allemagne[8].

(b) Compétence de l'État de résidence en cas de chômage complet du frontalier

Une situation de chômage complet du frontalier entraîne un changement de droit applicable[9]. Aux termes de l'art. 65 par. 5 lit. a du règlement (CE) n° 883/2004, le frontalier en chômage complet bénéficie des prestations de chômage selon les dispositions de la législation de l'État membre de résidence. La compétence s'étend à l'ensemble des

[7] Il peut toutefois y avoir obligation de paiement en vertu d'une convention collective ou d'un plan social. Le droit à l'indemnité aux termes de l'art. 1a de la loi allemande relative au délai-congé en matière de licenciement est subordonné à un *licenciement* en bonne et due forme, préalablement signifié par l'employeur, pour des motifs économiques.
[8] Aux termes de l'art. 3 par. 1 lit. h du règlement (CE) n° 883/2004, l'assurance chômage fait partie du champ d'application matériel de ce règlement.
[9] En revanche, en cas de chômage partiel ou de perte de travail seulement provisoire, les prestations sont à servir exclusivement par l'État d'emploi, en appliquant les dispositions légales de ce dernier.

prestations de la sécurité sociale visées audit règlement[10]. Pour le frontalier, cela équivaut à un changement complet de statuts, s'agissant du système d'assurance sociale dont il relève,

Ce changement de compétence en matière de sécurité sociale – passage de l'État d'emploi à l'État de résidence – a pour conséquence que le frontalier relève désormais de la compétence des autorités françaises, la législation française s'appliquant par ailleurs[11].

En France, l'autorité compétente en matière d'octroi de prestations de chômage est *Pôle emploi*. Les collaborateurs de *Pôle emploi* vérifient si le frontalier remplit les critères prévus par le droit français pour le versement d'allocations de chômage. A cet effet, il est nécessaire de pouvoir disposer de renseignements pour lesquels l'organisme préalablement compétent en matière d'assurance chômage en Allemagne, l'agence pour l'emploi *Agentur für Arbeit*[12], peut fournir des justificatifs. Afin de garantir un échange d'informations sans accroc entre les deux administrations du travail, celui-ci intervient au moyen de formulaires standard de l'UE. Nous reviendrons ultérieurement sur l'utilisation du formulaire *PD U1* entrant ici en ligne de compte.

Il y a toutefois lieu, dans un premier temps, de présenter les principes de la législation française régissant le droit du frontalier aux allocations de chômage.

IV. Conditions d'octroi des allocations de chômage aux termes de la législation française

1. Principes généraux

En France, les principes juridiques régissant l'octroi des allocations de chômage et plus particulièrement l'ARE[13] sont, en premier lieu, définis par le *Code du travail*. L'article L.

[10] Donc également aux prestations en cas de maladie ou aux prestations familiales, *cf.* art. 11 par. 3 lit. c du règlement (CE) n° 883/2004.
[11] Le frontalier en chômage complet bénéficie des prestations de chômage comme « s'il avait été soumis à cette législation au cours de sa dernière activité salariée [...] », *cf.* art. 65 par. 5 lit. a Règlement (CE) n° 883/2004.
[12] Est compétente l'*Agentur für Arbeit* du district dans lequel le frontalier était précédemment employé.
[13] *Aide au retour à l'emploi, (ARE).*

5421-1 C. trav. stipule que les travailleurs involontairement privés de leur emploi ont, par principe, droit à un revenu de remplacement dès lors qu'ils sont aptes au travail et sont à la recherche d'un emploi[14]. Le législateur a confié aux organisations représentatives d'employeurs et de salariés l'aménagement concret du système d'assurance chômage[15]. Selon l'article L. 5422-20 C. trav. celles-ci ont pouvoir pour conclure un accord afférent dans le cadre défini par la loi. L'accord actuel date du 14 mai 2014**[16]**. Il est entré en vigueur au 1er juillet 2014. Une annexe à la convention, le *règlement général***[17]**, fixe les modalités concrètes concernant les allocations de chômage, notamment au regard de la durée minimum d'affiliation au régime d'assurance chômage, du montant des prestations ou de la durée d'indemnisation.

L'art. 2 § 1 de la convention en date du 14 mai 2014 confirme le principe général du système d'assurance chômage français consacré au Code du travail selon lequel l'octroi d'allocations de chômage est réservé aux travailleurs *involontairement* privés d'emploi.

2. Cas reconnus de chômage involontaire aux termes du droit français

Dès lors qu'il est mis un terme à l'activité par accord contractuel, cela implique, au regard du droit des contrats, que la perte de l'emploi était voulue et qu'il n'y a en conséquence, s'agissant du salarié, aucun « caractère involontaire ». L'exercice de la liberté de contracter n'exclut toutefois pas que, au point de vue de la législation relative à la sécurité sociale, la perte de l'emploi soit survenue *involontairement*, la conséquence en étant un droit aux allocations de chômage. L'article 2 du *règlement général* fournit une liste exhaustive des cas de chômage involontaire reconnus aux termes de la législation française relative à l'assurance chômage. Il faut ici citer en premier lieu la cessation du contrat de travail[18] résultant d'un licenciement. Dans trois cas sur les six énumérés, il est pensable que la perte d'emploi ne soit pas intervenue sur décision unilatérale de

[14] Aux termes de l'art. L. 5421-1 C. trav., c'est également le cas lorsqu'il a été mis un terme au contrat de travail à la suite d'une *rupture conventionnelle*.
[15] Parmi les partenaires contractuels figurent notamment le MEDEF (M*ouvement des Entreprises de France*), organisme patronal, et le syndicat CFDT (*Confédération Française Démocratique du Travail*).
[16] *Convention du 14 mai 2014 relative à l'indemnisation du chômage*.
[17] *Règlement général annexé à la convention du 14 mai 2014*.
[18] Il y a ici une différence par rapport à la réglementation allemande relative au délai de carence en cas d'arrêt de l'activité (art. 159 ph. 2 n° 1 1ère alt. SGB [code allemand de la sécurité sociale] III). Selon les termes de cette disposition, le chômeur doit avoir mis fin à la relation de travail, cette dernière n'étant pas ici considéré sous l'angle du droit du travail, mais du droit social.

l'employeur, mais fait suite à un accord contractuel de type *Aufhebungsvertrag*. Il s'agit ce faisant de

►la cessation du contrat de travail résultant d'une *rupture conventionnelle,*

►la cession du contrat de travail pour des motifs économiques ainsi que

►la cessation du contrat de travail pour des motifs « légitimes ».

Ces cas de « chômage involontaire » reconnus par la loi seront décrits plus en détail ci-après.

a. Cessation du contrat de travail par *rupture conventionnelle*

On admettra toujours qu'il y a chômage involontaire du salarié lorsque ce dernier et l'employeur ont mis en œuvre une procédure de *rupture conventionnelle*. La *rupture conventionnelle* est un instrument du droit du travail permettant une cessation du contrat de travail d'un commun accord. Elle a été introduite par la loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail[19]. La *rupture conventionnelle* obéit à de strictes prescriptions de procédure et de forme.

Ainsi la conclusion de la convention doit obligatoirement être précédée d'un ou de plusieurs entretiens entre l'employeur et le salarié. La convention de rupture est ensuite conclue par écrit, en utilisant un formulaire standard prescrit par décret. Outre les données concernant l'employeur et le salarié, ce formulaire devra faire mention des dates des entretiens précités, de la date prévue de cessation du contrat de travail ainsi que du montant de l'*indemnité spécifique de rupture* à verser obligatoirement par l'employeur[20]. Avec la conclusion de la convention de rupture, les deux parties disposent chacune d'un droit de rétractation à exercer dans un délai de 15 jours.

Un élément essentiel de la *rupture conventionnelle* est l'homologation de la convention par la DIRECCTE (*Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la*

[19] *Loi n° 2008-596.*

[20] L'indemnité peut être négociée librement entre l'employeur et le salarié cependant, des seuils inférieurs sont définis en faveur du salarié. Aux termes de l'art. L. 1237-13 C. trav., l'indemnité à verser par l'employeur ne peut être inférieure au montant légal d'une indemnité de licenciement. Dans le champ d'application d'une convention collective, l'indemnité prévue par cette dernière en cas de licenciement constituera la limite inférieure.

consommation, du travail et de l'emploi). La DIRECCTE dispose d'un délai de 15 jours ouvrables pour statuer sur la demande. Chaque refus doit être signifié dans les limites dudit délai, avec indication expresse des motifs. Si tel n'est pas le cas, l'homologation de la convention sera réputée acquise à l'expiration du délai.

b. Cessation du contrat de travail pour des motifs économiques

La cessation du contrat de travail résultant de l'une des causes énoncées à l'article L. 1233-3 C. trav. représente un autre cas reconnu de chômage involontaire[21]. Il s'agit ici d'une cessation du contrat de travail pour des motifs économiques lorsque le poste est supprimé ou transformé pour des causes matérielles[22], consécutives notamment à des difficultés économiques ou des mutations technologiques[23].

Au regard du droit du travail, il est encore à noter qu'en droit français, la cessation du contrat de travail pour des motifs économiques – qu'elle résulte d'un licenciement ou d'une rupture d'un commun accord – ouvre obligatoirement droit à une indemnité à partir d'une année d'ancienneté dans l'entreprise[24].

c. Cessation du contrat de travail pour des motifs « légitimes »

Le droit social français assimile également certains cas, dans lesquels la cessation du contrat de travail résulte d'une décision du salarié pour des motifs considérés comme légitimes, à des situations de chômage involontaire. Ces motifs sont exhaustivement énumérés dans l'accord d'application n° 14 du 14 mai 2014[25].

On se trouve notamment en présence d'un motif légitime de rupture du contrat de travail permettant l'octroi d'allocations de chômage lorsqu'un salarié âgé de moins de 18 ans

[21] Du fait que l'article 2 du *règlement général* se borne à faire référence aux *causes* citées à l'article L.1233-3 C. trav., il est sans importance que la cessation du contrat de travail résulte d'un licenciement ou d'un accord amiable.
[22] C.-à-d. pas pour des motifs inhérents à la personne du salarié ou à son comportement.
[23] L'article L. 1233-3 C. trav. fait également mention d'une cessation du contrat de travail due au fait qu'une modification, proposée par l'employeur, d'un élément essentiel du contrat de travail résultant de difficultés économiques ou de mutations technologiques ait été refusée par le salarié. Comme dans le droit allemand, la possibilité d'emploi doit, dans sa forme jusque là existante, être durablement supprimée.
[24] http://vosdroits.service-public.fr/particuliers/F24411.xhtml, situation au 30/09/2014. http://travail-emploi.gouv.fr/informations-pratiques,89/les-fiches-pratiques-du-droit-du,91/depart-negocie-transaction,122/le-depart-negocie-et-la,1119.html, situation au 30/09/2014.
[25] *Accord d'application n°14 du 14 mai 2014 pris pour l'application des articles 2, 4e et 26 § 1er b) du règlement général annexé à la convention du 14 mai 2014 relative à l'indemnisation du chômage.*

démissionne afin de pouvoir déménager avec ses ascendants[26]. Le salarié adulte qui suit son conjoint dispose lui aussi d'un motif légitime pour rompre son contrat de travail[27].

V. Perte d'emploi résultant d'un *Aufhebungsvertrag* considérée comme un cas de chômage involontaire aux termes du droit français

Après présentation des principaux cas de chômage considérés comme involontaires selon la législation française relative à l'assurance chômage, il y a lieu à présent d'examiner si la perte d'emploi résultant d'un *Aufhebungsvertrag* allemand relève de l'une de ces situations, voire de plusieurs d'entre elles. Car à ce moment-là seulement un frontalier pourra prétendre au versement d'allocations de chômage en France après conclusion d'un accord de ce type en Allemagne.

1. *Aufhebungsvertrag* et *rupture conventionnelle*

Avec la mise en place de la *rupture conventionnelle* comme instrument permettant la cessation amiable du contrat de travail n'excluant pas le droit aux allocations de chômage est né l'espoir d'un règlement simultané des situations épineuses résultant de la conclusion d'un *Aufhebungsvertrag* en Allemagne. En réalité toutefois, l'*Aufhebungsvertrag* allemand et la *rupture conventionnelle* française ne sauraient être considérés comme identiques. Comme nous l'avons vu précédemment, la *rupture conventionnelle* décrit une procédure précise à l'issue de laquelle intervient la cessation amiable – homologuée par une autorité de surveillance, la DIRECCTE – du contrat de travail. Il n'existe pas d'instrument de ce type dans le droit allemand. A l'exception de la forme écrite, il n'y a aucune contrainte formelle dans le cas de l'*Aufhebungsvertrag*. S'agissant de la cessation du contrat de travail résultant d'une *rupture conventionnelle*, l'homologation par la DIRECCTE est en revanche obligatoire[28]. Au regard du droit du travail, ce simple fait permet déjà d'arriver à la conclusion qu'un *Aufhebungsvertrag* conclu

[26] *Cf.* chapitre 1er, § 1er lit. a de l'*Accord d'application n° 14 du 14 mai 2014.*
[27] Dans ce cas, le conjoint doit avoir préalablement changé de lieu de résidence pour occuper un nouvel emploi ou se mettre à son compte. *Cf.* chapitre 1er, § 1er lit. b de l'*Accord d'application n° 14 du 14 mai 2014*.
[28] Arrêt de la *Cour de cassation* en date du 29/10/2013, numéro 12-22303.

selon les dispositions du droit allemand ne correspond pas à la *rupture conventionnelle* française[29]. Etant donné toutefois qu'aux termes de la législation française relative à l'assurance chômage l'octroi d'allocations de chômage à la suite d'une *rupture conventionnelle* est subordonné à la présence des conditions afférentes prévues par le droit du travail, il en découle simultanément qu'un *Aufhebungsvertrag* allemand ne saurait ouvrir droit au versement de telles allocations.

Conclusion : un *Aufhebungsvertrag* allemand ne peut être assimilé à la *rupture conventionnelle* française et n'ouvre pas, dans ce contexte, droit aux allocations de chômage en France.

2. *Aufhebungsvertrag* et cessation du contrat de travail pour des motifs économiques

La cessation du contrat de travail résultant d'un *Aufhebungsvertrag* peut-elle être considérée comme une cessation du contrat de travail pour des motifs économiques au sens du droit français ? Pour aborder cette question, il y a lieu d'opérer dans un premier temps une distinction entre le droit du travail et le droit social.

Au regard du droit du travail, la juridiction française associe un certain nombre de conditions à la cessation du contrat pour des motifs économiques. Ainsi, par exemple, une indemnité minimum doit obligatoirement être versée à partir d'un an d'ancienneté dans l'entreprise. Le droit allemand en revanche ne prévoit aucune situation dans laquelle il y aurait une obligation légale de versement d'une indemnité en cas de cessation amiable du contrat de travail. Il en résulte que la cessation du contrat de travail pour des motifs économiques aux termes du droit français ne correspond pas totalement à la résiliation du contrat de travail pour des motifs économiques en Allemagne. Etant donné toutefois qu'il n'est ici question que du versement des allocations de chômage, seul le respect des prescriptions relatives au droit social entre en ligne de compte.

[29] *Cf.* également *Cour de cassation* en date du 29/10/2013, numéro 12-22303.

Contrairement à la *rupture conventionnelle*, l'article 2 du *règlement général* ne subordonne pas, en cas de perte d'emploi pour des motifs économiques, le caractère involontaire du chômage au respect de toutes les prescriptions du droit du travail. La référence à l'article L. 1233-3 C. trav. fait bien davantage apparaître qu'il suffit, pour l'octroi d'allocations de chômage, que des contraintes économiques aient entraîné la perte de l'emploi. Si tel est le cas, il y a perte d'emploi involontaire au sens de l'article 2 du *règlement général*. Un droit aux allocations de chômage n'est alors pas exclu.

Conclusion : un *Aufhebungsvertrag* allemand conclu pour des motifs économiques peut ouvrir droit à des allocations de chômage en France.

3. *Aufhebungsvertrag* résultant de motifs « légitimes »

Les conditions décrites à l'accord d'application n° 14 du 14 mai 2014 ont toutes en commun que la cessation du contrat de travail n'est pas due à des motifs économiques. Il faut bien davantage en rechercher les causes dans la sphère privée du salarié (p. ex. déménagement du partenaire). Pour l'ouverture du droit aux allocations de chômage, il est nécessaire que la cessation du contrat de travail résulte de l'un de ces motifs et intervienne à la demande du salarié. Ceci inclut l'accord conventionnel – qu'il soit de droit allemand ou français[30]. Il est déterminant que la condition afférente soit remplie dans le cas individuel concret. En conséquence, un *Aufhebungsvertrag* conclu pour l'un des motifs visés à l'accord d'application n° 14 du 14 mai 2014 ne s'oppose pas à l'octroi d'allocations de chômage en France.

Conclusion : un *Aufhebungsvertrag* allemand conclu pour des motifs légitimes au sens de l'accord d'application n° 14 du 14 mai 2014 peut ouvrir droit à des allocations de chômage en France.

[30] Dans le *règlement général* ainsi que dans l'accord d'application, il est uniquement question de la démission. La rupture conventionnelle du contrat de travail, réputée en être une « forme atténuée », entre toutefois elle aussi dans leur champ d'application (*argumentum a maiore ad minus*).

VI. Applications pratiques

Comme nous l'indiquions en III., le transfert de compétence dans le domaine de l'assurance chômage conduit à un échange d'informations entre les administrations du travail française et allemande. Les services concernés se servent à cet effet du document *PD U1*[31].

Si le frontalier travaillait en Allemagne, l'*Agentur für Arbeit*, au moyen du formulaire *PD U1*, indique notamment, en l'attestant, le motif de la cessation de l'activité. Pour cela, le document prévoit plusieurs variantes, dont notamment la « Rupture d'un commun accord » (rubrique 3.2). Possibilité est par ailleurs donnée d'en indiquer directement les motifs (rubrique 3.7). En Allemagne, le formulaire *PD U1* est complété sur la base du certificat de travail « *Arbeitsbescheinigung-EU* ». Il s'agit d'un formulaire national allemand par lequel l'employeur est tenu d'attester les éléments dont la connaissance est susceptible d'entrer en ligne de compte dans la décision d'octroi de prestations chômage (art. 312 a SGB III). L'employeur doit en l'occurrence fournir des informations sur les motifs de la cessation du contrat de travail.

(a) Cessation du contrat de travail pour des motifs économiques

S'il ressort de l'Arbeitsbescheinigung-EU que l'employeur aurait, même en absence d'un Aufhebungsvertrag, licencié le salarié au même moment pour des motifs économiques **(voir annexe 1)**, l'Agentur für Arbeit, dans le formulaire PD U1, cochera tout d'abord la case « Rupture d'un commun accord » (rubrique 3.2). Le responsable du dossier apposera par ailleurs une mention à la rubrique 3.7 indiquant que l'*Aufhebungsvertrag* a été conclu pour des motifs économiques. [Mention : « *L'employeur aurait résilié le contrat de travail pour des motifs économiques avec effet au 30/09/2014* » ; **(voir annexe 2)**]. Une copie de l'*Arbeitsbescheinigung-EU* ainsi que le formulaire *PD U1* sont ensuite transmis au salarié.

[31] Il s'agit ici de l'un des dix formulaires standard officiels de l'UE sur lesquels s'est entendue la Commission administrative de l'UE en matière de coordination des systèmes de sécurité sociale. Les documents pertinents peuvent être consultés sous : http://ec.europa.eu/social/keyDocuments.jsp?type=0&policyArea=849&subCategory=868&year=0&advSearchKey=portdoccombined&mode=advancedSubmit&langId=de, situation au 30/09/2014. Le document *PD U1* sert à l'attestation des périodes à prendre en compte pour l'octroi de prestations de chômage.

Etant donné qu'il est admis que les informations figurant au formulaire *PD U1* sont exactes et qu'en France, la cessation du contrat de travail pour des motifs économiques ouvre par principe droit aux allocations de chômage, les collaborateurs de *Pôle emploi*, dans la pratique, estiment sans examen approfondi qu'on se trouve en présence d'un chômage involontaire du frontalier et accordent les allocations de chômage. Etant donné toutefois que pour l'octroi d'allocations de chômage, c'est le respect des critères français qui prévaut, il faut noter ici que *Pôle emploi*, en cas d'affirmation dans ce sens de la part du chômeur, doit vérifier, indépendamment des informations figurant au formulaire *PD U1*, si la cessation du contrat de travail est intervenue pour des motifs économiques tels que définis par le droit français relatif à l'assurance chômage et, donc, de manière involontaire[32].

(b) Résiliation du contrat pour des motifs légitimes

Lorsque le contrat est résilié pour des motifs touchant à la sphère privée du salarié, les autorités allemandes ne vérifient bien entendu pas s'il s'agit d'un motif considéré comme légitime aux termes de la législation française relative à l'assurance chômage. L*'Agentur für Arbeit* n'examine pas non plus la situation au regard des critères du droit allemand des assurances sociales. Elle ne se préoccupe pas en conséquence de savoir si, pour le salarié, un motif important a justifié la cessation amiable du contrat de travail[33]. Le responsable du dossier, à la rubrique 3.2 du formulaire *PD U1*, indiquera donc simplement, en cochant la case, que le contrat a été résilié d'un commun accord. Dans de tels cas, il appartient à *Pôle emploi* de vérifier les motifs ayant mené à la résiliation du contrat et si ces motifs sont considérés comme légitimes aux termes du droit national.

[32] *Cf.* également la récente jurisprudence en France : arrêt de la *Cour de cassation* en date du 29/10/2013, numéro 12-22303.
[33] Un tel motif important peut permettre d'éviter un délai de carence aux termes de l'art. 159 SGB III.

VII. Conclusion

L'expertise ci-dessus a montré que la conclusion d'un accord du type *Aufhebungsvertrag* en Allemagne n'exclue pas nécessairement un droit aux allocations de chômage en France. Il faut toutefois ici tenir compte du fait que la législation française relative à l'assurance chômage est fondée sur le principe que cette assurance couvre les cas de chômage involontaire. Ceux-ci sont exhaustivement énumérés au sein du *règlement général*. Un *Aufhebungsvertrag* conclu selon les dispositions du droit allemand ne correspond pas à la *rupture conventionnelle* française et ne peut donc systématiquement ouvrir droit aux prestations de chômage. Toutefois, un *Aufhebungsvertrag* résultant de motifs économiques n'empêche pas l'octroi d'allocations de chômage en France. Dans de tels cas, la cessation du contrat de travail pour des motifs économiques peut être attestée en tant que telle par l'administration du travail allemande au moyen du formulaire *PD U1*. Elle s'appuiera ce faisant sur le certificat de travail *Arbeitsbescheinigung-EU* à établir par l'employeur allemand dont il ressort que l'employeur aurait sinon résilié le contrat de travail au même moment pour des motifs économiques. Si le salarié invoque des motifs personnels l'ayant amené à conclure un *Aufhebungsvertrag*, il n'aura droit à des prestations de chômage que si l'un des critères visés à l'accord d'application n° 14 du 14 mai 2014 est rempli. C'est à l'administration du travail française, et à elle seule, qu'il appartient alors de procéder aux vérifications requises.

VIII. Possibilité de solution

La présente expertise révèle toute la complexité qui se cache derrière la problématique soulevée. Cette situation résulte du fait que, s'agissant des frontaliers, le passage du statut d'actif à celui de chômeur ne se limite pas à un changement de législation applicable en matière d'assurance chômage, mais implique, au-delà, des interactions entre les législations du travail de deux États différents. Les problématiques qui en découlent pourraient être évitées si l'octroi des prestations de chômage aux frontaliers en situation de chômage complet ne relevait pas de la compétence de l'État de résidence,

mais uniquement de celle de l'État du dernier emploi. En effet, cela rendrait inutile une coordination entre deux types de régimes d'assurance chômage différents, avec leurs critères, eux aussi différents, en matière d'octroi des prestations de chômage[34]. Il en résulterait ici que seule l'administration du travail allemande serait compétente, celle-ci n'ayant alors à servir de prestations qu'en application des dispositions juridiques de son pays.

L'idée d'une modification des réglementations en matière de compétences de la coordination des prestations de chômage dans le sens précité a été exprimée sous la forme d'une proposition[35] dans le cadre d'une étude que le réseau trESS[36], mandaté par la Commission européenne, a réalisée en 2012. L'ensemble des avantages et des inconvénients y étant liés avait alors été considéré. Telle n'était toutefois pas l'ambition de la présente analyse au regard des intérêts des États membres de la Grande Région concernés par une modification des réglementations relatives à la coordination. Cette expertise a pourtant permis de montrer quelles questions et problématiques concrètes peuvent soulever, dans la pratique, les actuelles règles de coordination dans le domaine des prestations de chômage. Ainsi peut-elle contribuer à la réflexion nationale et européenne sur les bénéfices et les désavantages d'une modification des dispositions relatives à la coordination.

[34] Le droit allemand prévoit également que la personne se tienne disponible pour les activités de placement de l'agence pour l'emploi (*cf.* art. 138 al. 1 n° 3 SGB III).
[35] De Cortazar/Rentola/Fuchs/Klosse, Coordination of Unemployment Benefits, trESS Think Tank Report 2012., p. 25 ss.
[36] trESS = « Training and Reporting on European Social Security » (= formation et suivi de la sécurité sociale en Europe). Il s'agit d'un projet quadriennal créé et financé par la Commission européenne (Direction générale Emploi, affaires sociales et inclusion).

Annexe 1 : Extrait du certificat de travail selon art. 312 a SGB III (complété)

5. Angaben zur Beendigung des Beschäftigungs-/Arbeitsverhältnisses
(Angaben sind auch erforderlich, wenn ein befristetes Arbeitsverhältnis vorzeitig beendet wurde.)

5.1 ☒ Das Arbeitsverhältnis wurde gekündigt/beendet zum 30.09.2014

durch ☐ den Arbeitgeber
- ☐ einen Aufhebungsvertrag, Arbeitgeber hätte ansonsten nicht oder nicht zum selben Zeitpunkt gekündigt
- ☐ die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer, Arbeitgeber hätte ansonsten nicht oder nicht zum selben Zeitpunkt bekündigt

☐ kraft Gesetzes oder Tarifvertrag (z.B. Ausbildung)
- ☒ einen Aufhebungsvertrag, Arbeitgeber hätte ansonsten zum selben Zeitpunkt gekündigt
- ☐ die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer, Arbeitgeber hätte ansonsten zum selben Zeitpunkt bekündigt

Wenn durch den Arbeitgeber:

- Es handelt sich um eine betriebsbedingte Kündigung gem. § 1 a KSchG mit Abfindungsangebot bzw. hätte der Arbeitgeber betriebsbedingt gekündigt, wenn er die Kündigung ausgesprochen hätte:
  Hinweis: *Im Kündigungsschreiben muss angegeben sein, dass die Kündigung auf dringende betriebliche Erfordernisse gestützt wird und die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer bei Verstreichen lassen der Klagefrist eine Abfindung beanspruchen kann.*
  ☒ Ja ☐ Nein
- Die Arbeitnehmerin/Der Arbeitnehmer hat Kündigungsschutzklage innerhalb der Frist gem. § 4 KSchG erhoben.
  ☐ Ja ☐ Nein
- Vertragswidriges Verhalten der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers war Anlass.
  ☐ Ja ☐ Nein ☐ Unbekannt

5.2 ☐ Das Arbeitsverhältnis war befristet ☐ Ja ☐ Nein ☐ zweckbefristet

5.3 ☐ Es handelt sich um eine unwiderrufliche Freistellung durch den Arbeitgeber mit tatsächlicher Weiterzahlung des Arbeitsentgelts
☐ Ja ☐ Nein
Wenn ja: Die Freistellung erfolgte einvernehmlich ab _____

5.4 Ende des Beschäftigungsverhältnisses am _____

Annexe 2 : Extrait du formulaire PD U1 (complété)

3. GRUND FÜR BEENDIGUNG DER ERWERBSTÄTIGKEIT

- ☐ 3.1 Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses durch den/die Arbeitgeber/in
- ☐ 3.4 Kündigung durch den/die Arbeitnehmer/in
- ☒ 3.2 Beendigung des Vertrags in beiderseitigem Einvernehmen
- ☐ 3.5 Auslaufen des Vertrags
- ☐ 3.3 Entlassung aus disziplinarischen Gründen
- ☐ 3.6 Betriebsbedingte Kündigung
- ☒ 3.7 Sonstiger Grund (Beschäftigung)

zu 3.2: Der Arbeitgeber hätte das Arbeitsverhältnis betriebsbedingt gekündigt zum 30.09.14.

- ☐ 3.8 Sonstiger Grund (selbstständige Erwerbstätigkeit)

Task Force Frontaliers
10 février 2014
(Dernière actualisation le 30 septembre 2014)

Auteures : Esther Trapp-Harlow, Céline Laforsch LL.M.
Ministère de l'économie, du travail, de l'énergie et des transports de la SARRE
Task Force Frontaliers • Franz-Josef-Röder-Straße 17 • 66119
Sarrebruck/Allemagne taskforce.grenzgaenger@arbeit.saarland.de
www.tf-frontaliers.eu