

---

## Décision du Défenseur des droits n°2021-252

---

### La Défenseure des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

---

Vu les articles 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

Vu l'article 1<sup>er</sup> du Protocole n° 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ;

Vu les articles L. 5421-2 et L. 5421-4 du code du travail ;

Saisie par Madame X d'une réclamation concernant la notification par Pôle Emploi d'un trop-perçu d'un montant de 4 755,85 € au motif que, sur la période du 20 novembre 2017 au 31 mai 2018, elle aurait cumulé à tort sa pension de retraite et son allocation de retour à l'emploi ;

Prend acte de l'application à la réclamante des règles de cumul entre la pension de retraite pour inaptitude et l'allocation de retour à l'emploi par Pôle emploi Y ;

Recommande à Pôle emploi de rappeler au sein de son réseau :

- la réglementation applicable en matière de cumul entre les prestations chômage et vieillesse, y compris les règles de calcul applicables en la matière ;

- le caractère limitatif de la liste des retraites visées par le non cumul entre ces prestations.

La Défenseure des droits demande à Pôle emploi de la tenir informée des suites données à ces recommandations dans un délai de deux mois à compter de la réception de la présente décision.

Claire HÉDON

---

## **Prise d'acte et recommandations en application de l'article 25 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits**

---

### **Faits**

Madame X était bénéficiaire d'une allocation de retour à l'emploi (ARE) versée par Pôle Emploi Y, depuis le 9 janvier 2016.

Par un courrier du 26 mars 2018, la Caisse d'assurance retraite et de santé au travail (CARSAT) de Z lui a notifié l'ouverture de ses droits à retraite au titre de l'inaptitude au travail à compter du 1<sup>er</sup> novembre 2017.

Sa pension mensuelle s'élève à 647,42 € net.

Par cette même correspondance, la CARSAT lui a indiqué que la somme de 2 589,68 €, correspondant à ses arriérés de pension pour la période du 1<sup>er</sup> novembre 2017 au 28 février 2018, lui serait prochainement versée.

Or, par un courriel en date du 17 mai 2018, la caisse d'allocations familiales de W a signalé à Pôle Emploi que les droits à retraite de Madame X étaient ouverts à compter du 1<sup>er</sup> novembre 2017. Par cette correspondance, elle demandait également à cet organisme de vérifier si le cumul de l'ARE et de la retraite perçue par la réclamante était conforme aux dispositions applicables en la matière.

Considérant que Madame X ne pouvait plus percevoir d'indemnisation au titre du chômage depuis la date de son admission à la retraite, Pôle Emploi lui a notifié, par courrier en date du 18 septembre 2018, un trop perçu de 6 751,14 € d'allocations de retour à l'emploi concernant la période du 20 novembre 2017 au 31 mai 2018.

Une lettre de relance a été envoyée à Madame X le 22 octobre 2018, suivie d'une mise en demeure le 26 novembre 2018.

La réclamante, considérant être de bonne foi dans la mesure où elle n'avait reçu sa notification de retraite que le 26 mars 2018, pour une date d'effet au 1<sup>er</sup> novembre 2017, soit 5 mois après le début de l'ouverture du droit à sa pension, a contesté cet indu auprès de Pôle Emploi par courrier du 10 décembre 2018.

Le 17 janvier 2019, l'instance paritaire de Pôle Emploi lui a octroyé un effacement partiel de sa dette de 2000 €, portant ainsi le montant de l'indu à rembourser par la réclamante à 4 751,14 €.

La réclamante a alors contesté cette décision auprès du médiateur de Pôle Emploi le 11 mars 2019, lequel a confirmé la dette le 10 mai 2019.

Le 19 juin 2020, Pôle Emploi a signifié une contrainte à Madame X pour le remboursement de la somme de 4 929,57 €. Le même jour, la réclamante a formé opposition à cette contrainte devant le Tribunal judiciaire de A.

C'est dans ces conditions que Madame X a saisi le Défenseur des droits.

L'affaire, qui devait initialement être jugée devant le Tribunal judiciaire de A le 17 septembre 2020, a été successivement reportée aux 3 décembre, 4 février 2021 et enfin au 1<sup>er</sup> avril 2021.

Les services du Défenseur des droits, par courrier du 4 mars 2021, ont adressé au Pôle emploi Y une note récapitulant les éléments de fait et de droit en considération desquels ils estimaient qu'il pourrait être considéré qu'il a été porté atteinte au droit de la réclamante de bénéficier de l'allocation de retour à l'emploi prévue à l'article L. 5421-2 du code du travail.

Au regard des arguments invoqués par le Défenseur des droits et de la réglementation applicable, dans un courriel du 10 mars 2021, Pôle emploi a considéré qu'il y avait effectivement lieu de prendre en considération l'avantage vieillesse de Mme X.

Ainsi, après régularisation entre le montant initialement dû (6 751, 14 €), celui de l'avantage vieillesse (5.396,82 €), le solde réellement dû (1.354,32 €) et la remise gracieuse accordée par l'instance paritaire de Pôle emploi (2.000 €), un paiement de 645.68 € devait être viré sur le compte bancaire de Madame X.

La réclamante s'est désistée de l'action intentée devant le Tribunal de A le 10 mars 2021.

### **Analyse juridique**

- 1) Sur les retraites visées par le règlement général UNEDIC annexé à la convention du 14 avril 2017 et le code du travail

L'article 4 du règlement général UNEDIC annexé à la convention du 14 avril 2017 qui traite des conditions d'attribution de l'Allocation de retour à l'emploi prévoit que :

*« Les salariés privés d'emploi justifiant d'une durée d'affiliation telle que définie aux articles 3 et 28 doivent :*

*a) être inscrits comme demandeur d'emploi ou accomplir une action de formation inscrite dans le projet personnalisé d'accès à l'emploi ;*

*b) être à la recherche effective et permanente d'un emploi ;*

***c) ne pas avoir atteint l'âge déterminé pour l'ouverture du droit à une pension de retraite au sens du 1° de l'article L. 5421-4 du code du travail ou ne pas bénéficier d'une retraite en application des articles L. 161-17-4, L. 351-1-1, L. 351-1-3 et L. 351-1-4 du code de la sécurité sociale et des 3e et 7e alinéas du I de l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 de financement de la sécurité sociale pour 1999.***

***Toutefois, les personnes ayant atteint l'âge précité sans pouvoir justifier du nombre de trimestres d'assurance requis au sens des articles L. 351-1 à L. 351-6-1 du code de la sécurité sociale (tous régimes confondus) (Art. 5 de la loi n° 2003-775 du 21/08/2003), pour percevoir une pension à taux plein, peuvent bénéficier des allocations jusqu'à justification de ce nombre de trimestres et, au plus tard, jusqu'à l'âge prévu au 2° de l'article L. 5421-4 du code du travail.***

*(...)*

*d) être physiquement aptes à l'exercice d'un emploi*

*e) n'avoir pas quitté volontairement, sauf cas prévus par un accord d'application leur dernière activité professionnelle salariée, ou une activité professionnelle salariée autre que la dernière, dès lors que, depuis le départ volontaire, il ne peut être justifié d'une durée d'affiliation d'au moins 65 jours travaillés ou 455 heures travaillées.*

*(...) ».*

**L'article 25**, qui traite des conditions de cessation du paiement de l'Allocation de retour à l'emploi énonce, quant à lui, que :

« (...) § 2 - **L'allocation d'aide au retour à l'emploi n'est plus due lorsque l'allocataire cesse :**

**a) de remplir la condition prévue à l'article 4 c) du règlement ou 4 e) ; (...)** ».

Enfin, l'article L. 5421-4 du code du travail dispose que :

« *Le revenu de remplacement cesse d'être versé :*

*1° Aux allocataires ayant atteint l'âge prévu à l'article L. 161-17-2 du code de la sécurité sociale justifiant de la durée d'assurance, définie au deuxième alinéa de l'article L. 351-1 du code de la sécurité sociale, requise pour l'ouverture du droit à une pension de vieillesse à taux plein ;*

*2° Aux allocataires atteignant l'âge prévu à l'article L. 161-17-2 du même code augmenté de cinq ans ;*

*3° Aux allocataires bénéficiant d'une retraite attribuée en application des articles L. 161-17-4, L. 351-1-1, L. 351-1-3, L. 351-1-4 et des II et III des articles L. 643-3 et L. 723-10-1 du code de la sécurité sociale, des articles L. 732-18-1 à L. 732-18-3 du code rural et de la pêche maritime et des troisième et septième alinéas du I de l'article 41 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 1999 (n° 98-1194 du 23 décembre 1998) ».*

Ainsi, les articles précités prévoient la cessation du versement du revenu de remplacement pour trois catégories d'allocataires.

- En premier lieu, les allocataires atteignant **l'âge légal de départ à la retraite** (60 à 62 ans en fonction de leur génération) **et justifiant de la durée d'assurance requise pour leur génération pour l'ouverture du droit à une retraite à taux plein** (L. 5421-4 1° du code du travail).

Madame X est née en octobre 1955 et a atteint l'âge légal de départ à la retraite de 62 ans prévu pour sa génération en octobre 2017.

Par ailleurs, conformément au décret n° 2011-916 du 1<sup>er</sup> août 2011 portant application de l'article 17 de la loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites relatif à la durée d'assurance nécessaire pour bénéficier d'une pension de retraite à taux plein et à la durée des services et bonifications nécessaire pour obtenir le pourcentage maximum d'une pension civile ou militaire de retraite applicable aux assurés nés en 1955, la durée d'assurance requise pour que les assurés de la génération 1955 puissent bénéficier d'une pension de retraite à taux plein est de 166 trimestres.

Au 1<sup>er</sup> novembre 2017, date d'effet de la retraite de Madame X, la notification de pension envoyée par la CARSAT de Z indiquait qu'elle bénéficiait d'une durée d'assurance de 162 trimestres. À cette date, il manquait donc 4 trimestres d'assurance à la réclamante pour remplir les conditions de cessation du versement du revenu de remplacement prévues à l'article L. 5421-4 1° du code du travail.

- En deuxième lieu, les allocataires **atteignant l'âge du taux plein** (65 à 67 ans en fonction de leur génération) (L. 5421-4 2° du code du travail).

L'âge légal de départ à la retraite de Madame X étant fixé à 62 ans, l'âge auquel celle-ci atteindra le taux plein est de 67 ans, soit en octobre 2022.

Au 1<sup>er</sup> novembre 2017, la réclamante ne remplissait pas non plus les conditions de cessation du revenu de remplacement prévues à l'article L. 5421-4 2° du code du travail.

- Enfin, le 3° de l'article L. 5421-4 du code du travail prévoit la cessation du versement du revenu de remplacement pour les allocataires qui bénéficient d'une pension liquidée en fonction des motifs suivants :

- **Retraite au titre de la pénibilité** (L. 161-17-4 du code de la sécurité sociale),
- **Retraite anticipée pour longue carrière** (L. 351-1-1 du code de la sécurité sociale),
- **Retraite anticipée des travailleurs handicapés** (L. 351-1-3 du code de la sécurité sociale),
- **Retraite pour les personnes justifiant d'un certain taux d'incapacité permanente**, lorsque cette incapacité est reconnue au titre d'une maladie professionnelle ou d'un accident du travail ayant entraîné des lésions identiques à celles indemnisées à la suite d'une maladie professionnelle (L. 351-1-4 du code de la sécurité sociale),
- **Retraite anticipée des travailleurs de l'amiante** (Article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998,
- **Certaines retraites attribuées aux professions libérales, aux avocats et aux non-salariés agricoles** (L. 643-3 II et III et L. 723-10-1 du code de la sécurité sociale ; L. 732-18-1 à L. 732-18-3 du code rural et de la pêche maritime).

La liste des retraites fixée à l'article L. 5421-4 3° du code de la sécurité sociale en présence desquelles intervient la cessation du versement de l'ARE est **limitative**.

Or, la notification de retraite de Madame X du 26 mars 2018 indique que cette dernière est bénéficiaire d'une retraite personnelle **au titre de l'inaptitude au travail** prévue à l'article L. 351-8, 2°, du code de la sécurité sociale.

Cette pension est servie aux personnes qui ne sont pas en mesure de poursuivre l'exercice de leur emploi sans nuire gravement à leur santé et qui se trouvent définitivement atteintes d'une incapacité de travail médicalement constatée d'au moins 50 %, compte tenu de leurs aptitudes physiques et mentales à l'exercice d'une activité professionnelle.

Lorsque l'intéressé remplit les conditions de l'inaptitude au travail, sa retraite est calculée sur la base du taux plein.

**Or, la retraite pour inaptitude n'est pas visée à l'article 4 c), alinéa 1, du règlement général annexé à la convention UNEDIC du 14 avril 2017, ni à l'article L. 5121-4 du code du travail. Ainsi, l'ARE devait donc continuer à être versée à Madame X conformément à l'article 4 c), alinéa 2, du règlement général précité, à savoir jusqu'à ce que la réclamante obtienne le nombre de trimestres d'assurance nécessaires pour l'obtention du taux plein et au plus tard jusqu'à l'âge du taux plein.**

Il manquait 4 trimestres à la réclamante pour obtenir le taux plein par l'intermédiaire de la durée d'assurance.

La bénéfice de l'ARE donne lieu à la validation d'un trimestre dit « assimilé » par période de 50 jours de perception de cette allocation<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Sur la validation des périodes assimilées de chômage, voir l'article R. 351-12 4° c) du code de la sécurité sociale.

Dès lors, il convenait que Pôle emploi détermine avec la CARSAT de Z à quelle date Madame X aurait dû obtenir la validation de ces trimestres afin de pouvoir adapter la cessation de l'allocation de retour à l'emploi à cette date.

2) Sur les modalités de cumul du revenu de remplacement avec un avantage de vieillesse

L'accord d'application n° 2 du 14 avril 2017 pris pour l'application de l'article 18 § 1<sup>er</sup> du règlement général annexé à la convention du 14 avril 2017 relative à l'assurance chômage prévoit l'application de règles de cumul du revenu de remplacement avec un avantage vieillesse.

Ainsi, cet accord prévoit que :

*« Le salarié privé d'emploi qui demande à bénéficier des allocations du régime d'assurance chômage, alors qu'il peut prétendre au versement d'un ou plusieurs avantage(s) de **vieillesse**, ou d'autres revenus de remplacement à caractère viager, direct(s), **liquidé(s)** ou liquidable(s), a droit à une allocation d'assurance chômage calculée suivant les dispositions (...) suivantes :*

(...)

*- à partir de 60 ans, l'allocation d'assurance est diminuée de 75 % de l'avantage ou des avantages visé(s) ci-dessus (...) ».*

Il se déduit de cet accord que le cumul d'un revenu de remplacement avec un avantage vieillesse liquidé est possible mais dans certaines limites.

Pour Madame X, cette limite doit être calculée de la façon suivante :

**Allocation d'assurance chômage - (75 % de l'avantage retraite)**

Périodes	Sommes d'ARE perçues (Pièce n° 3)	Calcul pourcentage de retraite	Total du cumul ARE et pension de retraite
Du 20 au 30 novembre 2017	384,78 €	(75 % 647,42 €) = <b>485,565</b>	0 €
Décembre 2017	1 084,38 €	(75 % 647,42 €) = <b>485,565</b>	598,815 €
Janvier 2018	1 084,38 €	(75 % 647,42 €) = <b>485,565</b>	598,815 €
Février 2018	979,44 €	(75 % 647,42 €) = <b>485,565</b>	493,875 €
Mars 2018	1 084,38 €	(75 % 647,42 €) = <b>485,565</b>	598,815 €
Avril 2018	1 049,40€	(75 % 647,42 €) = 485,565	563,835 €
Mai 2018	1 084,38 €	(75 % 647,42 €) = 485,565	598,815 €
		<b>Total =</b>	<b>3 452,97 €</b>

Ainsi, le total minimum<sup>2</sup> de l'ARE dû par Pôle Emploi sur la période de novembre 2017 à mai 2018 est égal à **3 452,97 €**.

Or, l'indu réclamé par la contrainte signifiée le 19 juin 2020 était de **4 751, 14 €**.

Par conséquent, sur la période de novembre 2017 au 31 mai 2018, Madame X ne peut être redevable que de la somme de **1 303,14 €** maximum.

Ce montant devait également être mis en perspective avec la date jusqu'à laquelle le paiement de l'ARE aurait dû être poursuivi en fonction de la date d'obtention de la durée d'assurance requise pour le taux plein qui sera communiquée par la CARSAT.

Au regard de l'ensemble de ces éléments, il apparaît que la créance objet de la contrainte doit être réduite, le trop-perçu de 4 929,57 € réclamé par Pôle Emploi devant être limité à 1 303,14 € voire totalement annulé en fonction de la date à laquelle Madame X aurait dû atteindre **la durée d'assurance** requise pour bénéficier d'une retraite à taux plein.

Au vu de ces éléments, la Défenseure des droits a estimé que Madame X était en droit de bénéficier de l'allocation de retour à l'emploi (ARE) prévue à l'article L. 5421-2 du code du travail.

La Défenseure des droits prend acte de la décision de Pôle emploi Y d'appliquer à Madame X les règles de cumul entre la pension de retraite pour inaptitude et l'allocation de retour à l'emploi prévues au règlement général UNEDIC annexé à la convention du 14 avril 2017, l'article L. 5421-4, 2°, du code du travail et l'accord d'application n° 2 du 14 avril 2017, et de lui verser la somme de 645,68 euros après régularisation de ce chef et prise en compte de la remise gracieuse accordée.

La Défenseure des droits recommande à Pôle emploi de rappeler au sein de son réseau par tout moyen dont il puisse lui être justifié :

- la réglementation applicable en matière de cumul entre les prestations chômage et vieillesse, y compris les règles de calcul applicables en la matière,
- le caractère limitatif de la liste des retraites visées par le non cumul entre ces prestations.

La Défenseure des droits demande à Pôle emploi de la tenir informée des suites données à ces recommandations, dans un délai de deux mois à compter de la réception de la présente décision.

Claire HÉDON

---

<sup>2</sup> Sous réserve du dernier alinéa de l'accord d'application n° 2 du 14 avril 2017 qui prévoit que : « Dans tous les cas, le montant obtenu ne peut être inférieur au montant de l'allocation visée à l'article 14, dernier alinéa, dans les limites fixées aux articles 15 à 17 du règlement général annexé. ».