

LETTRE SOCIALE

N°24 – JUILLET 2012



BAKER TILLY
FRANCE

Membre indépendant de Baker Tilly International

Vous trouverez dans ce numéro l'actualité relative aux thèmes suivants :

- **Régimes de retraite/prévoyance** : principaux enjeux de la nouvelle loi
- **Délit de harcèlement sexuel** - Où en est-on ?
- **PERCO** - dernière précision sur son alimentation et sa gestion
- **Prime de Partage-Profits** : attention le dispositif est toujours applicable
- **Valeur de la preuve** – rappel des règles en matière de surveillance
- **Organisation des congés payés** : à la veille des départs rappel des principales obligations
- **Le CSP et reprise d'activité** : conditions de cumul

EN BREF ...

- L'actualité jurisprudentielle : Jours fériés et décompte des heures supplémentaires

Toujours à l'écoute de vos besoins, nous restons à votre disposition pour vous accompagner dans vos projets et vous souhaitons d'agréables vacances d'été.

Bonne lecture

Le pôle social

Retraite/Prévoyance : principaux enjeux de la nouvelle loi

DECRET N°2012-25 du 9 Janvier 2012 JO du 11/01/2012

Pour mémoire, les contributions patronales de retraite supplémentaire ou de prévoyance complémentaire sont exclues des cotisations sociales selon certains seuils. **Cette exonération est subordonnée au caractère collectif et obligatoire du régime.**

Jusqu'à présent les critères utilisés pour répondre à cette définition relevait de la circulaire DSS 2009-32 du 30 janvier 2009. Or, des décisions contraires à la circulaire ont été prises par les tribunaux soulevant de nombreux conflits d'interprétation. La loi de financement de la sécurité sociale pour 2011 avait décidé que la définition des critères relèverait d'un nouveau décret qui rendrait ces mesures réglementaires opposables à tous, contrairement aux circulaires administratives ne liant que l'administration.

L'entrée en vigueur du décret s'est faite au 12 janvier 2012 : les régimes mis en place à compter de cette date doivent respecter la nouvelle réglementation pour bénéficier des exonérations **Les régimes mis en place avant cette date bénéficient d'une période de transition jusqu'au 31 décembre 2013 pour se mettre en conformité.**

Le principe : Les régimes doivent désormais couvrir l'ensemble des salariés , cependant le décret prévoit par exception, qu'un régime peut ne couvrir qu'une ou plusieurs catégories de salariés qui sont définies à partir de 5 critères objectifs précisément listés.

Critères admis pour définir les catégories **(art. R 242-1- 1 nouveau du code de la sécurité sociale)**

1/Appartenance aux catégories de cadres et de non cadres par référence aux articles 4, 4bis ou 36 des régimes de retraite complémentaire AGIRC ;
2/ Tranches de rémunération pour le calcul des cotisations de retraite complémentaire ARRCO et AGIRC non cadre : tranches 1 et 2 ; cadres : tranches A B C ;
3/Catégories et classifications professionnelles définies par les conventions de branche ou les accords professionnels ou interprofessionnels ;
4/Niveau de responsabilité, type de fonctions ou degré d'autonomie dans le travail des salariés correspondant aux sous-catégories fixées par les accords de branche ou les accords professionnels ou interprofessionnels ;
5/ Catégories définies clairement de manière non restrictive à partir des usages constants, généraux et fixes en vigueur dans la profession.

Parmi ces critères, le décret établit des présomptions d'applicabilité : ainsi certains critères sont considérés comme bénéficiant à l'ensemble des salariés placés dans une situation identique sans que l'employeur n'ait besoin de le justifier.

Exemples :

- un régime de retraite supplémentaire peut être mis en place par utilisation des critères 1 ou 2 ou 3.
- une prévoyance décès seule (dans le cadre de l'obligation de l'employeur de cotiser à 1.5 % de la TA CCN AGIRC) peut être mise en place en utilisant le critère 1.

Remarque : Le décret n'attache, en revanche aucune présomption par rapport aux critères 4 et 5 du tableau. Ce qui signifie que l'employeur doit pouvoir justifier que la ou les catégories, exclusivement établies à partir des critères admis, permettent de couvrir tous les salariés que leur activité professionnelle place dans une situation identique au regard des garanties concernées.

Ainsi si l'employeur utilise les deux derniers critères (4° et 5°) dans le cadre d'un **régime de retraite supplémentaire**, il devra être en mesure de justifier que les catégories ainsi définies permettent de couvrir tous les salariés que leur activité professionnelle place dans une situation identique au regard des garanties concernées.

Il en est de même pour **la prévoyance et la santé** avec **une condition supplémentaire** pour l'utilisation des trois premiers critères :

- en prévoyance, l'utilisation du critère 3° n'est admise sans justification par l'employeur qu'à la condition que l'ensemble des salariés soit couvert en prévoyance.
- en santé, le critère 3° ne peut pas être utilisé sans justification et l'utilisation des deux premiers critères est admise sous réserve que l'ensemble des salariés soit couvert en santé.

En conséquence, en matière de frais de santé, il n'est plus possible de couvrir un seul collègue sans que l'ensemble des collègues ne soit couvert.

Critères interdits : les catégories de salariés ne peuvent en aucun cas être définies en fonction du temps de travail de la nature du contrat, de l'âge ou de l'ancienneté des salariés.

Il est toutefois admis d'inclure une clause d'ancienneté dans certains cas :

- 12 mois d'ancienneté : garanties prévoyance (incapacité de travail, invalidité, inaptitude ou décès) et de retraite supplémentaire ;
- 6 mois d'ancienneté : garantie frais de santé

Attention : la catégorie des cadres dirigeants visée par le code du travail n'est plus admise.

Dispenses d'affiliation : la possibilité d'adhérer ou de ne pas adhérer au régime est laissée aux salariés concernés dans certains cas prévus.

- Dispenses en cas de mise en place par décision unilatérale : les salariés présents avant la mise en place du régime peuvent être autorisés s'ils sont affiliés par ailleurs et s'ils le prouvent, à ne pas adhérer au régime.
- Dispenses dans les autres cas : lorsque les garanties ont été mises en place par convention, accord collectif ou ratification par la majorité des intéressés : les possibilités de dispenses sont plus larges. Ainsi, elles peuvent être prévues quelle que soit la date d'embauche pour :

- Les salariés et apprentis dont le contrat est de 12 mois au moins, à condition de justifier d'une couverture individuelle pour le même type de garanties.
- Les salariés et apprentis dont le contrat est inférieur à 12 mois, même sans couverture individuelle.
- Les salariés à temps partiels et les apprentis dont l'adhésion aux garanties les conduirait à s'acquitter d'une cotisation au moins égale à 10% de leur rémunération brute.

A noter : ces facultés de dispense étaient déjà admises dans la circulaire de 2009. Le changement tient au fait qu'il est impossible de les créer lorsque le régime est mis en place par décision unilatérale de l'employeur.

➤ Dispenses additionnelles spécifiques à la prévoyance : en matière de prévoyance, dès lors que le régime a été mis en place selon l'article 911 – 1 du code de la sécurité sociale, c'est-à-dire y compris en cas de décision unilatérale de l'employeur, il est possible de prévoir des dispenses d'affiliation quelle que soit la date d'embauche pour :

- Les salariés bénéficiaires de la CMU.
- Les salariés couverts par une assurance individuelle au moment de la mise en place ou de l'embauche : cette dispense ne peut jouer que jusqu'à l'échéance du contrat individuel.
- Sous réserve d'en justifier chaque année, les salariés bénéficiant par ailleurs, y compris en qualité d'ayants droit, d'une couverture collective relevant d'un dispositif de prévoyance complémentaire figurant sur une liste qui reste à fixer par arrêté

A noter : les deux premiers cas de dispense étaient déjà admis par la circulaire de 2009.

Notre conseil : il est recommandé de ne pas attendre décembre 2013 pour revoir la mise en conformité de vos contrats de retraite supplémentaires ou prévoyance complémentaires. Cependant des incohérences ont déjà été relevées dans l'application des nouvelles règles et une prochaine circulaire d'application est attendue au cours ou après cet été.

Délit de harcèlement sexuel : où en est-on ?

Le Conseil Constitutionnel a abrogé, le 4 mai dernier, l'article du code pénal réprimant le harcèlement sexuel, jugé insuffisamment clair et précis.

Le code pénal définissait le harcèlement sexuel comme « *le fait de harceler autrui pour obtenir des faveurs de nature sexuelle* » et punissait ces agissements d'un an d'emprisonnement et de 15000 € d'amende (art. 222-33).

Le Conseil Constitutionnel a considéré que cet article du code pénal permettait que le délit de harcèlement sexuel soit punissable sans que les éléments constitutifs de l'infraction soient suffisamment définis. Ces dispositions méconnaissaient le principe de l'égalité des délits et des peines.

Cette abrogation est lourde de conséquences car la décision du Conseil Constitutionnel s'applique immédiatement à toutes les affaires en cours.

Le harcèlement sexuel « au travail » reste néanmoins punissable puisque ce délit, prévu et réprimé par le code du travail, subsiste.

Cependant, pour éviter que le délit de harcèlement sexuel prévu par le code du travail subisse le même sort, la future loi devrait aligner très probablement la définition donnée par le code du travail sur celle retenue par le code pénal.

Aussi, le gouvernement a présenté le 13 juin dernier en conseil des ministres un nouveau texte sur le harcèlement sexuel. Il propose une définition unique au civil et au pénal. L'incrimination serait désormais beaucoup plus précise.

PERCO : Dernières précisions sur son alimentation et sa gestion

Créé par la Loi Fillon du 21 août 2003 portant réforme des retraites, le plan d'épargne pour la retraite collectif (PERCO) a pour objectif de permettre au salarié de se constituer une épargne, accessible au moment de la retraite (sous forme de rente ou, si l'accord collectif le prévoit, sous forme de capital).

Progressivement, les modalités d'alimentation du PERCO ont été étendues. Une alimentation automatique du PERCO par la participation a ainsi été instituée par la Loi portant réforme des retraites du 9 novembre 2010. Deux décrets du 7 novembre 2011 sont venus définir les modalités d'affectation au PERCO.

Plus récemment, une circulaire du 19 avril 2012 a apporté des précisions sur les conditions d'alimentation du PERCO :

✓ Investissement de jours de repos non pris dans le PERCO en l'absence de Compte Epargne Temps

Dans les entreprises ne disposant pas de compte épargne temps (CET), les salariés ont la possibilité de verser sur leur PERCO les sommes correspondant à des jours de repos non pris, dans la limite de 5 jours par an. La loi précise toutefois que ces jours ne peuvent provenir du congé annuel que pour sa durée excédant vingt-quatre jours ouvrables.

La somme investie dans le PERCO doit correspondre au montant de l'indemnité de congés payés qui aurait été versée au salarié s'il avait pris ces jours de congés. La valeur de la somme investie dans le PERCO est établie à la date de la demande du salarié.

En matière sociale, la somme, correspondante à ces jours de repos non pris, est exonérée pour partie de cotisations. Elle reste soumise à la cotisation d'accident du travail, à la contribution solidarité autonomie, au versement transport, au FNAL et à la CSG/CRDS.

En matière fiscale, elle est en totalité exonérée d'impôt sur le revenu.

✓ **Investissement dans le PERCO : proposition obligatoire d'un placement à faible risque**

Le règlement de chaque PERCO doit, depuis le 1^{er} avril 2012, proposer à chaque bénéficiaire un placement à faible risque. Si le salarié opte pour cette option, la part des sommes investies dans ce placement à faible risque sera progressivement augmentée. Deux ans avant l'âge d'ouverture des droits à la retraite, ce placement peu risqué devra représenter au moins 50% de l'épargne du salarié. Les entreprises dont le règlement du PERCO ne prévoit pas de proposition d'allocation sécurisée doivent modifier leur règlement (date d'effet : 1^{er} avril 2012).

Les PERCO ne disposant pas d'une telle allocation au 1^{er} avril 2012, pourront voir leurs exonérations sociales et fiscales remises en cause pour les sommes versées entre le 1^{er} avril 2012 et la date d'entrée en vigueur de l'avenant instituant cette proposition d'allocation sécurisée.

✓ **Pas d'accord de participation sans proposition d'un plan d'épargne salariale**

Tout accord de participation doit obligatoirement proposer aux salariés un plan d'épargne salariale afin que ceux-ci puissent y déposer leur quote-part de participation. Ce plan peut prendre diverses formes : plan d'épargne entreprise (PEE), plan d'épargne groupe (PEG), plan d'épargne interentreprises (PEI).

L'accord de participation doit prévoir obligatoirement au moins l'un de ces dispositifs avec blocage quinquennal (PEE, PEI, PEG) mais il peut prévoir en plus, et ce, de façon optionnelle, un PERCO ou un compte courant bloqué.

Les entreprises dont l'accord de participation ne prévoit pas de plan d'épargne salariale ont jusqu'au 1^{er} janvier 2013 pour modifier, par voie d'avenant, leur accord. A défaut, ces entreprises perdront le bénéfice des exonérations sociales et fiscales attachées à la participation.

✓ **Affectation par défaut de la participation au PERCO**

Lorsqu'une entreprise a mis en place un accord de participation et dispose d'un PERCO et qu'un salarié ne choisit pas entre la disponibilité immédiate de la participation ou son investissement, alors l'affectation de la participation au PERCO est obligatoire.

Toutefois, si le salarié précise son choix pour une partie des sommes qui lui sont attribuées au titre de la participation, il est considéré comme ayant fait un choix, même partiel. Dans ce cas, l'affectation de la participation au PERCO n'est pas obligatoire.

Enfin, il est important de rappeler qu'en plus de l'accord de participation et du règlement du PERCO, le salarié doit bénéficier d'une triple information :

- Au moment de la conclusion de son contrat de travail, il lui est remis un livret d'épargne salariale présentant l'investissement par défaut de la participation sur le PERCO ;
- Lorsqu'il est informé du montant qui lui est alloué au titre de la participation, cette information comporte la mention des conséquences en termes de placement et d'indisponibilité en cas d'absence de réponse de sa part ;
- Le relevé de compte individuel envoyé au moins une fois par an à chaque bénéficiaire du plan précise le montant de la somme investie dans le PERCO au titre des dispositions de l'article L. 3324-12 du Code du Travail.

Prime de Partage Profits : attention, le dispositif est toujours applicable

En l'état actuel de la réglementation, le dispositif « Prime de partage des profits », également appelé « Prime sur les dividendes », instauré par le Parlement en juillet 2011, demeure applicable jusqu'en 2013.

Les sociétés remplissant les conditions courant 2012 doivent donc impérativement négocier sur le montant de la prime à attribuer à leurs salariés.

✓ Entreprises concernées

Sont concernées par le versement de la prime les sociétés commerciales du secteur privé ou les sociétés commerciales du secteur public détenues majoritairement, directement ou non, par l'Etat et/ou ses établissements publics :

- employant habituellement 50 salariés et plus ;
- ayant versé à leurs associés ou actionnaires des dividendes dont le montant par action ou par part sociale est en hausse par rapport à la moyenne des dividendes versés au titre des deux exercices précédents.

Les entreprises individuelles sont donc exclues du dispositif.

En revanche, sont exonérées de cette obligation, les entreprises ayant attribué au titre de l'année en cours, par accord d'entreprise, un autre avantage pécuniaire que la prime en contrepartie de l'augmentation des dividendes, dès lors que cet avantage – non obligatoire – bénéficie à l'ensemble des salariés.

✓ Comment négocier ?

Les sociétés soumises à l'obligation de mettre en place la prime sont obligées de négocier, selon des modalités identiques à celles prévues pour la mise en œuvre de l'intéressement ou de la participation :

- soit par convention ou accord collectif de travail ;
- soit par accord entre l'employeur et les représentants des organisations syndicales représentatives dans l'entreprise ;
- soit par accord conclu au sein du comité d'entreprise ;
- soit par ratification, à la majorité des deux tiers du personnel, d'un projet d'accord proposé par l'employeur ;
- soit par accord de groupe.

L'accord ou la décision unilatérale doit intervenir dans les trois mois suivant la décision de l'assemblée générale de distribuer les dividendes.

En cas d'échec des négociations, un procès-verbal de désaccord est établi, et la prime est mise en place unilatéralement par l'employeur, après avis du CE ou, à défaut, des délégués du personnel, s'ils existent.

L'accord ou la décision unilatérale de l'employeur relatif à la prime doit être déposé auprès de l'autorité administrative compétente. A défaut de dépôt, le régime social de faveur ne s'applique pas.

✓ Sanctions

Le non-respect de cette obligation de négociation est passible **d'une peine d'emprisonnement d'un an et de 3 750 €uros d'amende.**

✓ Quel montant de prime retenir ?

Le montant de la prime est librement fixé soit par l'accord, soit par la décision unilatérale de l'employeur, seul le montant de l'exonération de cotisations afférent étant plafonné à 1 200 €.

Le montant de la prime peut être :

- soit uniforme pour tous les salariés ;
- soit modulé en fonction du salaire et/ou de la durée de présence dans l'entreprise au cours de l'exercice.

Dans le cas où la prime est instituée par voie d'accord, une condition d'ancienneté dans l'entreprise au plus égale à trois mois peut également être introduite.

ATTENTION : Cette prime ne pourra en aucun cas se substituer ni à un élément de rémunération versé par l'employeur ou devenu obligatoire en vertu de règles légales ou de clauses conventionnelles ou contractuelles, ni à une augmentation de rémunération prévue par la convention ou l'accord de branche, un accord salarial antérieur ou le contrat de travail.

✓ Régime social de la prime

La prime versée en 2012 est soumise à la CSG et à la CRDS au taux global de 8 % (sans abattement pour frais professionnels) de son montant et au forfait social au taux de 8 %, mais elle est exonérée de cotisations sociales. Ce régime social de faveur est toutefois limité à un plafond fixé à 1 200 €uros par salarié et par an.

Au-delà de ce montant, la prime est soumise à cotisations et contributions sociales, dans les conditions de droit commun.

✓ **Mesures prévues dans les TPE**

Si les sociétés commerciales qui emploient habituellement moins de 50 salariés et dont les dividendes sont en hausse ne sont pas tenues de verser la prime, elles ont la possibilité de le faire de manière volontaire et de bénéficier des exonérations de charges afférentes.

Les sociétés de moins de 50 salariés et les entreprises individuelles ont également la possibilité, jusqu'à la fin 2012, de conclure un accord d'intéressement pour une durée d'un an.

Dans les deux cas, un formalisme spécifique devra être respecté pour bénéficier des exonérations sociales.

Valeur de la preuve : rappel des règles en matière de surveillance

Le mode de preuve est libre en matière prud'homal. Il est toutefois intéressant de faire un point sur les modes de preuve réellement admissibles en cas de contentieux judiciaire.

Parmi les modes de preuves, on peut citer l'écrit, le témoignage, le constat d'huissier.

L'écrit est admis en preuve à condition qu'il soit possible d'en **identifier l'auteur** et qu'il soit **établi et conservé** dans des conditions de nature à en **garantir l'intégrité**.

Ainsi la télécopie (fax) ne peut être admise comme mode de preuve, faute de pouvoir identifier avec certitude son auteur. Attention également au courriel qui du fait de sa modification possible, peut ne pas être considéré comme élément de preuve admissible ou suffisant par les juges. Au contraire, le SMS constitue un mode de preuve admissible.

L'attestation ou le **témoignage** doit obéir à aux conditions de forme prévues par l'article 202 du code de procédure civile, à savoir notamment qu'il y soit bien précisé que l'auteur est conscient qu'il établit l'attestation **en vue de sa production en justice**. A défaut, elle peut être rejetée ou toutefois constituer un commencement de preuve. Par ailleurs, elle doit se contenter de relater des faits précis et factuels.

NB : les conseillers prud'homaux ont souvent tendance à refuser les attestations émanant de salariés en poste, estimant qu'elles sont susceptibles d'avoir été écrites sous la pression de l'employeur.

Le constat d'huissier est un **mode de preuve licite** dès lors que l'huissier s'est borné à effectuer dans des conditions régulières, à la demande de l'employeur, des constatations matérielles dans un lieu ouvert au public et à procéder à une audition à seule fin d'éclairer ses constatations matérielles.

Au contraire de la juridiction pénale, pour être **recevable** devant le conseil des prud'hommes, les moyens de preuves doivent avoir été recueillis de **façon licite** et en dehors de toute violation **du droit au respect de la vie privée**.

En effet, **certaines preuves sont illicites ou déloyales**. Ce sont celles qui contreviennent à un principe fondamental du droit tel que l'atteinte au droit à la vie personnelle, ou celles qui heurtent le principe de loyauté inscrit dans l'article L.1222-1 du Code du travail.

Le juge du travail va s'attacher à la notion de **proportionnalité** et au principe de "**bonne foi**".

Il peut par exemple admettre qu'un salarié puisse **s'approprier des documents de l'entreprise** à l'insu de l'employeur sans que cela soit qualifié de vol, à la double condition que le salarié doit avoir eu connaissance de ces documents **à l'occasion de ses fonctions** et que ces documents doivent avoir été collectés par le salarié **dans le seul but d'exercer sa défense** dans le cadre d'un litige prud'homal l'opposant à son employeur. À l'inverse des pièces confidentielles appartenant à l'entreprise ne doivent pas être dérobées par le salarié pour servir de preuve.

En revanche, les **moyens de preuve obtenus** par **l'employeur de façon illicite** ou **déloyale** ne sont pas recevables devant le juge du travail.

Ainsi l'employeur ne peut pas se prévaloir des faits attestés par un **dispositif de contrôle et de surveillance** des salariés s'il n'a pas respecté les **conditions de mise en œuvre** de ce dispositif (information préalable des salariés, consultation des représentants du personnel, déclaration à la Cnil).

Par exemple en matière de **vidéo surveillance**, l'obligation d'information est également étendue aux salariés mis à disposition auprès d'une autre société. L'employeur qui ne les informe pas de l'existence d'un dispositif de contrôle de leur travail chez le client ne pourra pas utiliser les vidéos en justice.

Un enregistrement vidéo dont le personnel ignorait l'existence ne peut être retenu comme preuve sauf si la caméra se trouvait non sur le lieu d'activité des salariés mais dans un entrepôt normalement inoccupé et était destiné à la surveillance des locaux uniquement.

La Cnil recommande de ne pas dépasser un mois, en matière de durée de conservation des vidéos.

Mettre en place une **géolocalisation** (technique qui permet de déterminer en temps réel la position géographique d'une personne par la localisation de son véhicule ou de son téléphone portable par exemple) est possible dans l'entreprise à conditions pour l'employeur d'établir une déclaration Cnil qui viendra préciser les finalités pour lesquelles le dispositif est institué et de consulter les représentants du personnel, notamment sur la finalité du dispositif. Celle-ci ne peut conduire à un contrôle permanent des salariés. Selon la cour de cassation, un système de géolocalisation ne peut être utilisé par l'employeur pour d'autres finalités que celles qui ont été déclarées auprès de la Cnil. L'employeur ne peut donc pas s'en prévaloir pour assurer le contrôle de la durée du travail d'un salarié, sauf si ce contrôle ne peut être fait par un autre moyen (cass. Soc. 3 novembre 2011). En définitif ce dispositif ne pourra qu'exceptionnellement servir de moyen de preuve à l'employeur pour sanctionner des faits fautifs. Il en est ainsi même si le dispositif lui permet de s'apercevoir que deux salariés itinérants se retrouvent à l'hôtel pendant leurs heures de travail.

Organisation des Congés Payés : à la veille des départs, rappel des principales obligations

A compter du 1^{er} juin 2012, tous les salariés embauchés sous contrat à durée indéterminée peuvent bénéficier de congés payés sans condition minimale d'activité. La durée minimale préalablement exigée était de 10 jours.

Pour rappel, tout salarié a un droit à repos. Par conséquent, les congés payés doivent impérativement être pris chaque année et ne doivent pas en principe être reportés d'une année sur l'autre (sauf cas particuliers d'absence maladie, maternité, etc.). L'employeur doit donc veiller à la prise de quatre semaines minimum de congés par an.

✓ Modalités de fixation de l'ordre et de la prise des congés payés

S'il souhaite fixer l'ordre et les dates de départ en congés payés de ses salariés, l'employeur est tenu de consulter les représentants du personnel au préalable.

Conformément aux dispositions légales, la période des congés payés s'entend du 1^{er} mai au 31 octobre. Toutefois, la convention collective peut prévoir une période plus longue.

La période de congé doit être affichée au moins 2 mois avant son ouverture (soit fin février).

En pratique et sauf cas de fermeture de l'entreprise, il est demandé aux salariés de communiquer leurs choix de dates de congés avant une certaine date. L'employeur valide les dates définitives de congés, au moins un mois avant la prise du congé (attention les conventions collectives peuvent prévoir un délai plus long).

Les règles de fixation de l'ordre des départs en congés, permettent à l'employeur de motiver un éventuel refus de congés. Attention, les règles doivent tenir compte de la situation de famille des bénéficiaires, de l'ancienneté, d'une éventuelle activité du salarié chez un autre employeur, etc.

Dans tous les cas, nous vous recommandons de formaliser ces demandes et leurs retours par écrit.

Cas particuliers : en cas de fermeture de l'entreprise notamment, **les salariés n'ayant pas acquis la totalité de leur droit à congés payés** (en raison d'une embauche en cours de période ou d'une absence de nature à impacter l'acquisition de CP), peuvent prétendre individuellement à **une allocation de chômage partiel pour chaque journée** qui ne leur sont pas payés au titre des congés payés au motif qu'ils n'ont pas travaillé assez longtemps au cours de la période de référence. Une procédure d'indemnisation est à demander auprès de l'administration pour qu'ils bénéficient d'une indemnisation via le chômage partiel.

Les salariés qui ont changé d'emploi en cours d'année et qui ont reçu une indemnité compensatrice de congés payés sont exclus de ce dispositif dans la limite des congés perçus (sauf s'ils ont été indemnisés entretemps par l'assurance chômage).

✓ Allocations de chômage partiel pour les salariés ne bénéficiant pas de la totalité de leur droit à congés payés

Dans le cadre de cette procédure spécifique, l'employeur adresse à la DIRECCTE une demande d'allocation publique de chômage pour le compte des salariés précédemment cités. L'employeur verse une indemnisation pour chaque journée et se fait rembourser par la direction du travail. A défaut, l'employeur peut être condamné à verser les indemnités correspondantes et des dommages et intérêts.

Le Contrat de Sécurisation Professionnelle (CSP) : possibilité de reprendre une activité professionnelle en entreprise

Les modalités de la Circulaire UNEDIC n°2012-11 du 14/05/2012 s'appliquent aux bénéficiaires du Contrat de Sécurisation Professionnelle (CSP) à compter du 3 Février 2012.

✓ Activités professionnelles pouvant être reprises dans le cadre d'un Contrat de Sécurisation Professionnelle :

Pendant son CSP, le bénéficiaire peut réaliser plusieurs périodes d'activités professionnelles sous forme de C.D.D. ou de contrat de travail temporaire. Chaque contrat est renouvelable une fois avec le même employeur ou la même entreprise utilisatrice. Chaque reprise doit avoir une durée minimale de 14 jours ou de 2 semaines (10 jours travaillés). Le cumul total de l'ensemble de ces périodes d'activité ne peut excéder 6 mois, renouvellement inclus.

Pendant ces périodes, le CSP est suspendu et l'allocation cesse d'être versée au salarié.

✓ Reprise du versement du Contrat de Sécurisation Professionnelle à l'issue de la période d'activité professionnelle

A l'issue de l'une des périodes d'activité professionnelle pouvant être reprise, le versement de l'allocation de sécurisation professionnelle reprend jusqu'au terme initial du CSP qui n'est pas reporté.

✓ Cas de reprise d'emploi interrompant le Contrat de Sécurisation Professionnelle :

Lorsque le bénéficiaire reprend une des activités professionnelles suivantes, le bénéfice du CSP est interrompu :

- Contrat de travail à Durée Indéterminée ;
- Contrat à Durée Déterminée ou contrat de travail temporaire d'une durée inférieure à 14 jours ou à 2 semaines (10 jours travaillés) ou dont la durée excède 6 mois ;
- Création ou reprise d'entreprise ;
- Exercice d'une activité professionnelle non salariée.

Dispositions particulières pour les contrats de plus de 3 mois : en cas de rupture durant la période d'essai d'un CDD ou d'un contrat de travail temporaire d'une durée supérieure à 3 mois, le CSP et le versement de l'allocation peuvent être repris si la durée du dispositif n'est pas expirée.

EN BREF...

ACTUALITE DIVERSE :

Jours fériés et décompte des heures supplémentaires

Le 4 avril 2012, la Cour de cassation a précisé sans ambiguïté qu'en matière d'heures supplémentaires, les jours fériés chômés ne peuvent être assimilés à du temps de travail effectif, en l'absence de dispositions légales ou conventionnelles contraires.

Cette solution est valable pour la notion même d'heures supplémentaires et donc pour les droits qui y sont attachés : majorations de salaire, contrepartie obligatoire en repos et nombre d'heures à imputer sur le contingent.

En pratique, cela se traduit par le fait que lorsqu'une semaine comprend un jour férié chômé, les heures qui auraient été normalement effectuées ce jour ne sont pas prises en compte pour la détermination des droits à majoration pour heures supplémentaires. Seules les heures structurelles (35 à 39 heures) continuent à être majorées normalement.

Les employeurs peuvent s'en tenir à cette règle stricte qui vient d'être énoncée par la Cour de cassation.

Cependant, il faut également regarder les usages pratiqués dans l'entreprise et les accords collectifs applicables.

L'administration, quant à elle, reste plus favorable au salarié car elle considère qu'il faut tenir compte des jours fériés chômés pour déterminer les droits à majoration pour heures supplémentaires. Par contre, elle les ignore pour déterminer les droits à contrepartie obligatoire à repos, le nombre d'heures supplémentaires à imputer sur le contingent annuel ou encore le respect des seuils de durée maximale du travail.

Notre conseil : Avant de modifier la règle de calcul des heures supplémentaires en cas de jours fériés chômés, nous vous conseillons de vérifier les usages déjà pratiqués et surtout les dispositions de la convention collective qui vous sont applicables.

Revalorisation du SMIC au 1er juillet 2012

Le SMIC horaire au 1er juillet 2012 est désormais de **9,40 euros bruts**, soit un **SMIC mensuel de 1.425,67 euros bruts** pour 35h/semaine.

La valeur du minimum garanti pour les Hôtels, Cafés, Restaurants est également réévaluée à **3,49 euros**.



BAKER TILLY FRANCE

Membre indépendant de Baker Tilly International

76, avenue des Champs-Élysées
75008 PARIS

Tél : +33 (0)1 42 89 44 43

Fax : +33 (0)1 42 89 44 99

E-mail : contact@bakertillyfrance.com

www.bakertillyfrance.com