

édition 2009

LA FORMATION EN QUESTIONS



CE GUIDE EST POUR VOUS

Construire le Plan de formation, renforcer la Professionnalisation, sécuriser les parcours professionnels... Notre vocation première est d'aider, y compris par le cofinancement, les chefs d'entreprises et les responsables des Ressources humaines à optimiser leurs investissements formation et promouvoir la montée en compétences des entreprises et des salariés.

Complément indispensable, OPCALIA assure depuis toujours un service d'information auprès de ses adhérents. La rencontre de toute nouvelle interrogation suscite une réponse étayée par l'avis de nos conseillers formation et de nos juristes spécialistes de la formation professionnelle.

Ainsi, nous avons recensé une cinquantaine de questions-réponses récurrentes et constitué ce guide. Dans cette édition 2009, deux thématiques ont été enrichies au regard des interrogations des entreprises, le Droit individuel à la formation (DIF) et le Plan de formation.

Ce guide a été préparé avec soin par les juristes d'OPCALIA dans l'objectif de vous faire partager ce savoir essentiel pour approcher la Formation professionnelle tout au long de la vie. Nous vous en souhaitons bonne lecture.

Yves Hinnekint
Directeur d'OPCALIA



SOMMAIRE



DISPOSITIFS

Droit individuel à la formation

page

1	DIF et salarié à temps partiel effectuant des heures complémentaires ?	7
2	DIF et salariés en contrats aidés ?	7
3	DIF et travailleurs à domicile ?	8
4	DIF et VRP ?	8
5	DIF et DG ou gérant ?	9
6	DIF et salarié de + de 50 ans ?	10
7	DIF et contrat de professionnalisation en CDI ?	10
8	DIF et Contrat nouvelle embauche (CNE) ?	11
9	DIF et formation par correspondance ?	11
10	DIF et Formation ouverte ou à distance (FOAD) ?	11
11	DIF et adaptation au poste de travail ?	12
12	DIF et formation interne ?	12
13	DIF et succession de CDD ?	13
14	DIF non utilisé et CDD = compensation financière ?	14
15	CIF (Congé individuel de formation) financé via le DIF ?	14
16	DIF hors temps de travail et allocation de formation ?	15
17	DIF au-delà des heures acquises ?	15
18	Incidences des absences sur le compteur DIF ?	16
19	DIF et congé sabbatique ?	16
20	DIF et arrêt maladie ou congé maternité ?	17
21	DIF en cas de transfert d'entreprise ?	18
22	DIF et démission ?	19
23	DIF et démission après un congé maternité ?	19
24	DIF et licenciement ?	19
25	DIF et préavis de licenciement ?	20
26	DIF et licenciement : quel financement ?	21
27	DIF et licenciement pour inaptitude ?	21
28	DIF et Convention de reclassement personnalisé (CRP) ?	22
29	DIF et licenciement pour faute grave ?	23
30	DIF et rupture négociée ?	24
31	DIF et portabilité ?	24

Période de professionnalisation

32	Période de professionnalisation : éligibilité ?	25
33	Période de professionnalisation et allocation de formation ?	25
34	Période de professionnalisation et clause de dédit-formation ?	26
35	Période de professionnalisation et formation hors temps de travail ?	27

Plan de formation

36	Classer les actions du Plan de formation ?	28
37	Non respect de l'obligation d'adaptation ?	29
38	Refus ou abandon d'une formation d'adaptation par un salarié ?	29
39	Formations non prévues dans le Plan prévisionnel présenté au Comité d'entreprise ?	30
40	Représentants du personnel, nouvelle date de consultation du Plan de formation ?	30

Contrat de professionnalisation

41	Contrat de professionnalisation et exonérations ?	30
42	La réduction Fillon ?	32
43	Contrat de professionnalisation à temps partiel ?	33
44	Débit-formation, non concurrence et Contrat de professionnalisation ?	33
45	Contrat de professionnalisation et frais de transport et d'hébergement ?	34
46	Contrat de professionnalisation et Plan de formation ?	34
47	Contrat de professionnalisation et congé maternité ?	35
48	Contrat de professionnalisation et reprise par un nouvel employeur ?	35

Tutorat

49	Conditions requises pour être tuteur ?	35
----	--	----

SITUATIONS PARTICULIÈRES ET DIVERS

50	Congé examen et conditions d'accès ?	37
51	Bénévoles et dispositifs de formation continue ?	37
52	Obligations de l'entreprise en matière de secourisme au travail ?	38
53	Financer les dépenses de formation des membres du CHSCT ?	39
54	Conserver les justificatifs des formations ?	39



DISPOSITIFS

DIF

1. DIF et salarié à temps partiel effectuant des heures complémentaires ?

La totalité des heures de travail effectuées doit être prise en compte pour le calcul des heures de DIF. Autrement dit, les heures complémentaires sont comptabilisées.

Le Code du Travail prévoit que pour les salariés à temps partiel, la durée du DIF est calculée au prorata temporis. On prend en compte les heures « normales » ainsi que les heures complémentaires (heures effectuées au-delà de la durée hebdomadaire ou mensuelle de travail mentionnée dans le contrat). **Si l'entreprise applique l'Accord interprofessionnel OPCALIA et que le temps de travail du salarié passe à 80 % ou plus, il bénéficie d'un DIF calculé sur la base d'un temps plein.**

2. DIF et salariés en contrats aidés ?

Les salariés sous contrats aidés ont droit au DIF ; seuls les salariés en Contrat d'apprentissage ou en Contrat de professionnalisation en sont exclus.

Le Contrat insertion - revenu minimum d'activité (CI-RMA) est un contrat de travail de droit privé conclu à durée déterminée ou indéterminée. **Les titulaires de CI-RMA bénéficient des dispositions applicables aux autres salariés de l'entreprise, donc des actions de formation prévues au Plan de formation par l'employeur.** De plus, la circulaire DGEFP du 24 mars 2005 relative à la mise en œuvre du CI-RMA prévoit expressément la mise en place d'actions de formation continue pour les bénéficiaires de ce contrat aidé.

Les titulaires de Contrats d'accès à l'emploi (CAE), conclus pour une durée déterminée ou indéterminée, peuvent « accéder à l'ensemble des actions de formation articulées autour du Plan de formation de l'entreprise et/ou du DIF » (circulaire DGEFP n°2005-12 du 21 mars 2005, paragraphe 6.2).

Dans le cadre du Contrat d'avenir (CA), CDD à temps partiel, le salarié est éligible au DIF dans les conditions de droit commun applicables aux CDD. De manière plus large, il bénéficie des actions prévues au Plan de formation. Seul le bénéfice du Congé individuel de formation (CIF) ne lui est pas ouvert.

3. DIF et travailleurs à domicile ?

Titulaires d'un contrat de travail même en l'absence de lien de subordination, **les travailleurs à domicile relèvent des dispositions législatives et réglementaires applicables aux salariés.**

Par conséquent, ils bénéficient du DIF et le nombre d'heures acquises à ce titre est fonction de la durée du travail.

La situation du salarié sans référence horaire au regard des heures acquises dans le cadre du DIF n'est pas prévue par le Code du Travail. Il faut alors se référer aux dispositions conventionnelles applicables par l'entreprise, ou à défaut, au contrat de travail :

🌿 **s'il s'agit d'un contrat de travail à temps partiel, il est obligatoirement établi par écrit et doit comporter des mentions obligatoires, notamment la durée du travail.** Dans ces conditions, on peut **calculer les heures de DIF au prorata temporis ;**

🌿 **s'il n'y a pas de précision, il appartient à l'employeur qui se prévaut d'un contrat à temps partiel d'en rapporter la preuve.**



S'il y a un doute sur le temps partiel, le contrat est présumé être à temps complet. Aussi, la sécurité juridique tend à considérer ces salariés comme étant à temps complet pour l'acquisition des heures au titre du DIF.

4. DIF et VRP ?

Même s'ils constituent une catégorie particulière du fait de la spécificité de leur activité, **les voyageurs représentants placiers (VRP) sont des salariés.** Il existe deux types de VRP : les VRP exclusifs et les VRP multcartes.

Si l'entreprise est soumise à **des dispositions convention-**

nelles relatives au DIF incluant les VRP dans leur champ d'application, il convient alors de s'y reporter. À défaut, ni la convention collective des VRP, ni les accords de branches ne prévoient le calcul du DIF pour les VRP, qu'ils soient exclusifs ou multicartes. De même, aucun accord collectif relatif au DIF n'est applicable aux VRP.

Pour les VRP exclusifs, le DIF ne soulève pas de difficulté particulière dans la mesure où ils ont un seul employeur. En effet, le VRP n'étant pas en principe assujéti à la durée de travail, on peut considérer que le **VRP exclusif est assimilé à un salarié à temps complet.**

En revanche, la mise en œuvre du DIF pose problème pour les VRP multicartes qui ont plusieurs employeurs. Les textes sont muets sur le calcul du DIF des VRP multicartes. Toutefois, en droit du travail, les VRP ont de plein droit la qualité de salarié et sont titulaires d'un contrat de travail. À ce titre, ils ont les mêmes droits à la formation que les autres salariés.

Le VRP multicartes ayant plusieurs employeurs, il exerce une activité partielle pour chacun d'entre eux. Ainsi, la règle de droit commun du calcul du DIF au prorata temporis pour les salariés à temps partiel pourrait s'appliquer.

Le VRP multicartes, salarié à temps partiel cumulant plusieurs emplois, acquiert des droits au titre du DIF dans chaque entreprise qui l'emploie et de façon indépendante. Le DIF est un droit rattaché au contrat de travail, contrat qui le lie à un seul et même employeur. Le salarié doit donc s'adresser de manière distincte à chacun de ses employeurs pour mobiliser les heures acquises au titre du DIF.

5. DIF et DG ou gérant ?

Le DIF est lié au statut de salarié. Il faut vérifier si le Directeur général (DG) ou le gérant relève ou non de ce statut.

Pour cela, la jurisprudence a dégagé des critères qui permettent de l'apprécier :

- ❖ le contrat de travail distingue les fonctions techniques et les fonctions résultant d'un éventuel mandat social,
- ❖ les fonctions techniques doivent donner lieu au versement d'une rémunération distincte de celle perçue au titre du mandat social,

- ❖ l'intéressé doit se trouver, dans l'exercice de ses fonctions techniques, dans un état de subordination juridique à l'égard de la société,
- ❖ le contrat de travail ne doit pas être conclu dans le but de frauder la loi.

Au vu de ces éléments, il est alors possible de déterminer si l'intéressé est salarié et s'il bénéficie du DIF.

6. DIF et salarié de + de 50 ans ?

Tout salarié de plus de 50 ans peut mobiliser de plein droit ses heures de DIF.

L'article de l'ANI du 13 octobre 2005 sur l'emploi des seniors se rapportant au DIF supprime la possibilité pour un employeur de refuser au salarié de 50 ans et plus, d'utiliser ses heures de DIF (par dérogation aux dispositions de l'ANI relatives au désaccord sur le choix de la formation durant deux exercices civils consécutifs). Le texte parle d'un abondement « de plein droit ».

Néanmoins, l'action de formation est déterminée en accord avec l'employeur et ce choix se fait lors de l'entretien de 2nde partie de carrière.

7. DIF et Contrat de professionnalisation en CDI ?

Le salarié embauché en CDI dans le cadre d'un Contrat de professionnalisation acquiert des droits à DIF à compter de la fin de sa période de formation.

Exemple : salarié en Contrat de professionnalisation en CDI dont les actions de professionnalisation se déroulent de septembre 2007 à fin septembre 2008 : il commence à acquérir du DIF à compter du 1^{er} octobre 2008. Et, en application de l'Accord interprofessionnel du réseau OPCALIA, au 1^{er} janvier 2009, l'intéressé aura acquis 3,33 heures de DIF.

De la même façon, à l'issue de son Contrat d'apprentissage, un salarié embauché en CDI acquiert des heures de DIF à compter de son embauche.

8. DIF et Contrat nouvelle embauche (CNE) ?

Tous les CNE conclus avant l'entrée en vigueur de la Loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 « portant sur la modernisation du marché du travail » (JO du 26 juin 2008) « **sont requalifiés en CDI de droit commun** ». En conséquence, **les articles du Code du Travail relatifs au CNE sont supprimés**. Il faut donc appliquer les règles concernant le DIF CDI.

9. DIF et formation par correspondance ?

Rien ne l'interdisant, **il est possible de mettre en place ce type de solution dans le cadre du DIF, dès lors que la formation est éligible** et respecte les conditions spécifiques aux cours par correspondance. Le nombre d'heures mobilisées correspondra aux séances de regroupement. **Le temps passé par le salarié à faire ses devoirs constitue du temps de travail personnel. Il n'est pas décompté du compteur DIF.**

La part et les modalités de prise en charge des frais pédagogiques et annexes dépendent de l'OPCA auquel est affiliée l'entreprise.



Compte tenu des modalités particulières de déroulement inhérentes aux cours par correspondance, OPCALIA ne peut régler les frais de formation dont il a accepté la prise en charge qu'au fur et à mesure de l'envoi de devoirs corrigés par le salarié et des attestations de présence aux séances de regroupement.

10. DIF et Formation ouverte ou à distance (FOAD) ?

Le DIF peut être mobilisé pour une FOAD.

Rappelons qu'en l'absence d'accord collectif définissant les priorités au niveau de la branche ou de l'entreprise, **les actions de formation permettant l'exercice du DIF sont :**

- les actions de promotion,
- les actions d'acquisition, d'entretien ou de perfectionnement des connaissances,

❖ **les actions de qualification** prévues à l'article L. 6314-1 du Code du Travail, c'est-à-dire enregistrées au RNCP (Répertoire national des certifications professionnelles), **reconnues dans les classifications** d'une convention collective nationale de branche ou des qualifications figurant sur une liste établie par la Commission paritaire nationale de l'emploi de la branche professionnelle.

Une formation ouverte et/ou à distance est éligible au titre du DIF si elle entre dans l'une des catégories précitées et respecte les critères d'imputabilité de droit commun.

Ce mode de formation spécifique doit notamment apporter des précisions sur les modalités d'assistance pédagogique et d'encadrement afin d'apprécier la réalité de la formation et les moyens mis en œuvre pour sa validation.

11. DIF et adaptation au poste de travail ?

Les actions d'adaptation au poste de travail et le DIF sont incompatibles.

Chaque dispositif a un régime juridique qui lui est propre. Les actions d'adaptation font partie du Plan de formation, catégorie une. Elles **relèvent de l'initiative de l'employeur** qui a l'obligation d'adapter ses salariés à leur poste de travail. Les salariés, quant à eux, ne peuvent pas s'y opposer. Pour information, c'est depuis la Loi du 4 mai 2004 que ce type d'action peut s'imputer sur la participation versée par l'employeur au titre de la Formation professionnelle continue.

Le DIF est, quant à lui, un dispositif mobilisé à l'initiative du salarié, sous réserve de l'accord de l'employeur sur le choix de l'action de formation.

La Cour de Cassation, dans un arrêt du 16 janvier 2008, a affirmé que les formations d'adaptation des salariés à leur poste de travail ne sont pas imputables sur les compteurs DIF.

12. DIF et formation interne ?

Il n'y a pas de disposition excluant du DIF les actions de formation suivies dans le cadre de la formation interne.

Conformément à l'article L. 6331-21 du Code du Travail, « les actions de formation financées par l'employeur sont organisées soit par l'entreprise elle-même, soit en

application de conventions... ». En revanche, les bilans de compétences exclusivement ne peuvent pas être réalisés dans le cadre de la formation interne (R. 6322-57).

Il faut se référer à l'accord de branche applicable pour vérifier l'existence éventuelle de modalités particulières. Par ailleurs, doivent être réunies :

🔗 **les conditions de validité de la formation interne** (programme de formation, liste d'émargement...). Il doit s'agir d'une véritable action de formation et non de simples opérations de sensibilisation ou d'information des salariés,

🔗 **les conditions de validité du DIF**. En l'occurrence, s'agissant d'une formation interne, c'est l'entreprise qui arrête la conception du stage et conserve la maîtrise directe de son organisation pédagogique et de son déroulement matériel. Il n'en demeure pas moins que, dans le cadre d'un DIF, c'est bien **le salarié qui doit prendre l'initiative de la demande. L'accord écrit de l'employeur et du salarié sur le choix de l'action de formation s'avère indispensable.**

13. DIF et succession de CDD ?

Un salarié en CDD doit avoir travaillé au moins quatre mois, consécutifs ou non, au cours des douze derniers mois.

Ancienneté requise : les textes ne précisent pas si l'ancienneté de quatre mois doit obligatoirement être acquise chez le dernier employeur. Si cette condition de quatre mois n'a pas à être acquise chez le dernier employeur, tout nouvel employeur serait tenu de prendre en compte les droits acquis au titre du DIF des précédents CDD du salarié pour déterminer le nombre d'heures acquises.

Calcul des droits au DIF : les salariés titulaires d'un CDD bénéficient du DIF **au prorata de la durée de leur(s) contrat(s)**. Pour un temps complet, un salarié acquiert 20h de DIF par an, soit **1,66 h de DIF par mois (base de 151,67 heures travaillées)**. À partir de cette base, on calcule les heures acquises par le salarié en CDD au titre du DIF.



L'employeur doit informer le salarié sur le décompte des heures acquises au titre du DIF lors de son CDD.

14. DIF non utilisé et CDD = compensation financière ?

Il n'existe aucune obligation pour l'employeur de compenser les heures acquises par le salarié au titre du DIF-CDD, mais non utilisées.

Par contre, la convention UNEDIC du 18 janvier 2006, relative à l'aide au retour à l'emploi et à l'indemnisation du chômage (paragraphe 5 d. de l'article 1^{er}), **prévoit le versement à l'OPACIF par les entreprises** d'une contribution égale au montant de l'allocation de formation correspondant au solde des droits acquis par le salarié au titre de son DIF-CDD.

Le salarié garde le bénéfice des heures de DIF acquises à l'occasion de ce CDD et il peut demander à les mobiliser dans le cadre d'un nouveau CDD auprès de son nouvel employeur.

La collecte DIF-CDD était prévue en 2008. Toutefois, compte tenu du manque de précisions sur ses modalités, elle ne peut, en l'état, être mise en œuvre. Les partenaires sociaux doivent formaliser les règles relatives à la collecte de cette contribution. Dans l'accord du 11 janvier 2008 (étendu par arrêté du 23 juillet 2008) sur la modernisation du marché du travail, ils ont prévu « **de mettre en œuvre sans attendre les dispositions relatives au DIF-CDD** ».

15. CIF (Congé individuel de formation) financé via le DIF ?

Il n'existe pas de texte spécifique sur ce point. Toutefois, **s'agissant de deux dispositifs de formation ayant chacun leur régime juridique propre et répondant à des logiques distinctes, l'articulation financière entre CIF et DIF apparaît difficile**, sauf dispositions conventionnelles plus favorables.

La possibilité pour le salarié de mobiliser son DIF pour financer la part de son CIF qui n'aurait pas été prise en charge par l'OPACIF semble exclue. En effet, le CIF correspond à une démarche personnelle du salarié à laquelle l'employeur ne peut s'opposer (pour rappel, il ne peut que différer le départ en CIF).

En revanche, le DIF, lui aussi à l'initiative du salarié, requiert l'accord de l'employeur (on parle de co-construction).

En pratique, un découpage CIF + DIF implique que la partie de la formation non financée par l'OPACIF, et, donc prise en charge au titre du DIF, soit bien une action de formation (module de formation à part entière) permettant le versement de l'allocation de formation prévue à cet effet, ce qui reste délicat à établir.

Il faut souligner que certains accords de branches admettent la possibilité de mixer DIF et CIF sans toutefois en préciser les modalités d'application et d'articulation.



Une entreprise d'au moins 10 salariés peut financer les coûts non pris en charge par l'OPACIF et les imputer sur son budget Plan de formation.

16. DIF hors temps de travail et allocation de formation ?

En aucun cas, **un salarié ne peut renoncer à percevoir l'allocation de formation.** Un tel accord n'est pas valable. Le versement par l'employeur de l'allocation de formation **pour une action réalisée hors temps de travail est prévu par le Code du Travail et constitue une disposition d'ordre public.**

Par conséquent, ni l'employeur, ni le salarié ne peuvent y renoncer.

17. DIF au-delà des heures acquises ?

Un salarié demande à suivre au titre du DIF une action de formation d'une durée de 100h alors qu'il ne dispose que de 60h.

L'article L. 6331-5 du Code du Travail prévoit que « le montant de l'allocation de formation dans le cadre du droit individuel à la formation, en application de l'Article L. 6323-14, est imputable sur la participation au développement de la formation professionnelle continue de l'entreprise, ainsi que les frais de formation correspondant aux droits ouverts à ce titre ».

Il en résulte que l'employeur n'est pas tenu de financer des heures de formation qui dépasseraient les heures acquises au titre du DIF.

Dans le cas contraire, **la possibilité d'anticiper les droits au DIF n'est pas prévue par la loi**. Elle peut être prévue par accord de branche ou d'entreprise. Il faut donc se référer à l'accord applicable à l'entreprise.

L'autre possibilité est **d'articuler DIF et Plan de formation**, si la formation envisagée appartient à la catégorie deux ou trois du Plan de formation. Pour rappel, une action d'adaptation, catégorie 1 ne peut pas être suivie au titre du DIF.

18. Incidences des absences sur le compteur DIF ?

Depuis la Loi du 23 mars 2006, relative à l'égalité salariale entre les femmes et les hommes (article D. 6323-3 du Code du Travail), **les périodes d'absence du salarié à l'occasion d'un congé maternité, d'adoption, parental d'éducation ou de présence parentale, sont intégralement prises en compte dans le calcul du DIF.**

En revanche, le Code du Travail ne donne aucune précision sur les arrêts de travail pour maladie ou accident du travail, ou le congé sabbatique.

De nombreux accords de branche **prévoient la prise en compte d'autres périodes d'absence que celles prévues par le Code du Travail**. Dans ce cas, toutes les périodes de suspension prévues par accord de branche et celles prévues par le Code du Travail doivent être prises en compte par l'employeur pour calculer le DIF.



Si l'accord de branche ne précise pas les périodes à prendre en compte, **seules les absences visées par le Code du Travail sont à intégrer pour calculer le DIF.**

19. DIF et congé sabbatique ?

La mise en œuvre du DIF pendant un congé sabbatique est possible.

En principe, le DIF est mis en œuvre hors temps de travail. **Ni la loi ni la jurisprudence n'ont donné de définition de la notion de hors temps de travail.**

Pour la définir, il est possible de s'appuyer sur la notion de temps de travail effectif et de considérer que le hors temps de travail correspond à des périodes qui ne sont pas du travail effectif.

L'article L. 3121-1 du Code du Travail définit la durée du travail effectif comme « **le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et doit se conformer à ses directives sans pouvoir vaquer librement à des occupations personnelles [...]** ».

Le congé sabbatique n'ayant pas de finalité particulière, rien ne s'oppose à la mise en œuvre du DIF si les conditions habituelles d'utilisation du DIF sont respectées (respect des conditions de forme de la demande, prise en compte du délai de réponse d'un mois de l'employeur...).

Dans ce cas, l'action se déroulant en dehors du temps de travail donnera lieu par l'employeur au versement de l'allocation de formation.

20. DIF et arrêt maladie ou congé maternité ?

Il faut tout d'abord vérifier si des dispositions conventionnelles prévoient ces cas de figure.

À défaut, rien n'est prévu par les textes et aucune décision de justice n'est intervenue à ce jour sur ces sujets.

Plusieurs positions coexistent.

Certains s'y opposent pour raison d'incompatibilité. **L'arrêt maladie, comme le congé maternité, a une finalité particulière.** La mise en œuvre du DIF pendant ces temps-là ne serait pas possible.

D'autres considèrent que **lorsqu'il y a suspension du contrat de travail, il ne peut plus y avoir formation.** Cette position se justifie par le fait que la formation est assimilée à une activité professionnelle et dans le cadre de la suspension du contrat de travail, **il n'y a plus de lien employeur-salarié.**

Enfin, d'autres ont une position plus souple. Ils considèrent qu'un salarié en arrêt maladie peut se former pendant ses heures de sortie autorisées. Quant à la salariée en congé maternité, elle pourrait également **se former dans le cadre du DIF hors période d'interdiction d'emploi des huit semaines avant et après l'accouchement, dont six semaines au moins après l'accouchement.**

Des décisions de justice, sans traiter directement de la mise en œuvre du DIF pendant les congés, mettent en avant l'importance de la finalité des congés payés, à savoir le repos, qui serait incompatible avec le suivi d'une formation. Il est donc fortement déconseillé de mettre en œuvre le DIF pendant les congés payés.



En cas d'arrêt maladie, compte tenu des incertitudes juridiques, il est recommandé d'adopter la solution la plus prudente : refuser que le salarié en arrêt de travail se forme dans le cadre de son DIF. En cas de problème, **la faute inexcusable de l'employeur pourrait être invoquée**. En effet, ce dernier connaissant l'état de santé fragile du salarié par l'arrêt maladie est conscient du danger encouru par celui-ci.

21. DIF en cas de transfert d'entreprise ?

Les droits acquis par le salarié au titre du DIF sont maintenus (article L. 1224-1 du Code du Travail).

Reprise ancienneté : en cas de transfert d'entreprise (fusion, rachat...), le Code du Travail prévoit que les contrats de travail sont transférés dans leur globalité. Ainsi, il y a reprise de l'ancienneté par le nouvel employeur.

L'ANI et la Loi du 4 mai 2004 n'ont pas prévu de dispositions spécifiques sur le sort des heures acquises au titre du DIF et non utilisées dans ce cas.

Néanmoins, dans la mesure où le DIF repose sur la condition d'ancienneté - cette dernière étant intégralement reprise, il paraît logique de considérer que les droits DIF acquis soient maintenus.

Dans le même sens, le DIF est rattaché au contrat de travail (condition de salariat). Or, les contrats de travail en cours sont transférés et maintenus avec le nouvel employeur dans les mêmes conditions qu'auparavant. On peut donc en déduire que les heures acquises au titre du DIF, mais non utilisées, sont conservées.

22. DIF et démission ?

L'employeur doit-il informer le salarié démissionnaire des droits acquis au titre du DIF ? **Il convient de vérifier s'il existe des dispositions conventionnelles particulières.**

Il n'y a pas d'obligation prévue par le Code du Travail. **En dehors de l'obligation annuelle d'informer par écrit chaque salarié du total des droits acquis au titre du DIF (article L. 6323-7), aucune disposition particulière n'est prévue en cas de démission.**

23. DIF et démission après un congé maternité ?

La salariée de retour de congé maternité n'est pas tenue de respecter son préavis (art. L. 1225-66 du Code du Travail). **Dans ce cas précis de démission, aucune disposition légale spécifique ne prévoit les modalités d'utilisation du DIF.**

Dans ces conditions, il convient de se référer aux dispositions applicables à l'ensemble des salariés en cas de démission et de considérer que la salariée démissionnaire utilise son DIF dès lors qu'elle en fait la demande et engage l'action de formation **avant la fin du préavis, calculé de manière théorique.**

24. DIF et licenciement ?

Dans la lettre qui notifie le licenciement (sauf faute grave ou lourde) du salarié, conformément à l'article L. 6323-18 du Code du Travail, l'employeur est tenu de l'informer :

- **du montant des droits utilisables au titre du DIF ;**
- **de la possibilité de demander avant la fin de son préavis à bénéficier d'une action de bilan de compétences, de VAE ou de formation au titre du DIF.**

Le Code du Travail ne prévoit pas de sanction en cas de non-respect de cette disposition.

Selon les termes des décisions des Cours d'Appel de Lyon et Rennes (21 novembre 2007 et 11 octobre 2007), dans le cas où l'employeur avait omis de mentionner les droits à DIF dans la lettre de licenciement, le salarié a perdu une chance de pouvoir les liquider, à l'issue de la relation

contractuelle de travail, par une action de formation appropriée. De fait, il a subi un préjudice et des dommages et intérêts lui ont été versés (800 €).

25. DIF et préavis de licenciement ?

La question s'analyse selon la période d'exécution de l'action :

🍇 le salarié demande à bénéficier de son DIF pour une action démarrant **après l'expiration du préavis**. Selon l'administration, **si le salarié demande à bénéficier de son DIF avant la fin de son préavis, dans le cadre d'un licenciement, l'employeur ne peut refuser la demande**. À défaut de dispositions conventionnelles, le DIF est mis en œuvre hors temps de travail et donne lieu au versement de l'allocation de formation par l'employeur, calculée sur la base des heures acquises et non utilisées par le salarié avant son départ de l'entreprise.

Sur ce point, la Cour d'Appel de Grenoble s'est prononcée dans un arrêt du 21 janvier 2008. Un salarié, licencié pour motif économique, informe son employeur de son intention de bénéficier de son DIF pour effectuer un bilan de compétences. L'employeur ne retourne aucun des documents relatifs au financement de l'action adressés par le centre de bilan de compétences. Il a été condamné au versement d'une indemnité de 1 000 € pour avoir privé le salarié de l'utilisation de ses droits acquis au titre du DIF ;

🍇 le salarié demande à bénéficier de son DIF pour une action démarrant **pendant le préavis**. En l'absence de précisions dans les textes et, à défaut de jurisprudence à ce jour, on peut considérer que la formation (ou la VAE ou le bilan de compétences) **réalisée avant rupture du contrat de travail est régie par le « droit commun » du DIF avec possibilité de refus de la part de l'employeur**. Néanmoins, des incertitudes pèsent sur l'interprétation jurisprudentielle des textes. Le juge risque, face à un texte peu clair, d'en faire une application favorable au salarié concerné par un licenciement (à savoir : pas de possibilité de refus par l'employeur).

Pour anticiper toute difficulté et éviter à l'employeur de se trouver confronté, dans le cadre de licenciements, à des demandes de DIF non conformes à l'article L. 6323-17 du Code du Travail, **il doit informer le salarié dans la lettre de licenciement, des modalités d'exercice de son droit au « DIF licenciement » : formation réalisée après rupture, demandée pendant le préavis, financée dans la limite d'un budget plafonné**.

26. DIF et licenciement : quel financement ?

La question s'analyse selon la période d'exécution de l'action :

❖ **avant la fin du préavis** : en cas d'acceptation par l'employeur, celui-ci finance les dépenses de rémunération du salarié ou l'allocation de formation (hors temps de travail) et prend en charge la totalité des coûts pédagogiques.

❖ **pendant le préavis et se prolongeant au-delà** : scinder l'action de formation en deux et appliquer consécutivement les deux cas de figure décrits ci-dessus (prise en charge intégrale des heures de formation réalisées pendant le préavis et financement limité à l'allocation de formation pour les heures de formation réalisées après le préavis).

❖ **postérieure au préavis** : financement limité au versement de l'allocation de formation.

Exemple : 60 h de DIF acquises et non utilisées. Salaire net perçu par le salarié avant son départ : 1 400 euros pour 151,67 heures travaillées, soit un taux horaire net de 9,23 euros. Montant de l'allocation de formation à verser par l'employeur : $9,23 \times 50 \% \times 60 = 276,90$ euros. Cette somme est destinée à financer tout ou partie de l'action de formation, de VAE ou de bilan de compétences mise en œuvre dans le cadre du DIF.



Le DIF s'effectue en principe hors temps de travail. Toutefois, une convention ou un accord collectif de branche ou d'entreprise peut prévoir que le DIF s'exerce en partie pendant le temps de travail.

27. DIF et licenciement pour inaptitude ?

Si l'inaptitude est d'origine professionnelle, le droit au DIF demeure bien que le salarié perçoive une indemnité compensatrice d'un montant égal à celui de l'indemnité légale de préavis. Il sort des effectifs dès la notification du licenciement.

En cas d'inaptitude d'origine non professionnelle, le salarié qui n'est pas en mesure d'exécuter son préavis ne perçoit pas d'indemnité à ce titre et sort des effectifs à la fin du préavis non exécuté.

Dans tous les cas, il est préférable dans **un souci de sécurité juridique, de considérer que le salarié peut bénéficier de son DIF**, à condition qu'il en fasse la demande avant la fin de son préavis théorique calculé dans les conditions de droit commun.



Le Code du Travail prévoit la perte de plein droit du DIF en cas de licenciement pour faute grave ou lourde, mais aucun autre cas n'est visé.

28. DIF et Convention de reclassement personnalisé (CRP) ?

La CRP est proposée aux salariés licenciés pour motif économique dans les entreprises de moins de 1 000 salariés et aux entreprises en redressement ou en liquidation judiciaire non soumises à l'obligation de proposer un congé de reclassement.

Dans la lettre de licenciement, l'employeur doit informer chaque salarié des heures de DIF qu'il a acquises et la possibilité de les utiliser s'il en fait la demande avant la fin de son préavis.

Le salarié dispose d'un délai de réflexion de quatorze jours. Pendant cette période, il bénéficie d'un entretien d'information avec l'ASSEDIC de son domicile qui vérifie que les conditions d'accès à la CRP sont remplies. L'absence de réponse du salarié à l'expiration de son délai de réflexion équivaut à un refus.

Si le salarié accepte de bénéficier de la CRP, il doit remettre à son employeur le bulletin d'acceptation remis par l'ASSEDIC, accompagné de la demande d'Allocation spécifique de reclassement (ASR). Ces documents sont adressés par l'ASSEDIC à l'employeur qui en fait la demande. Le contrat de travail est rompu d'un commun accord entre les parties. Dans ce cas, les heures de DIF sont alors doublées. Le salarié devient stagiaire de la Formation professionnelle. Il ne perçoit pas l'Allocation de retour à l'emploi (ARE) mais l'Allocation spécifique de reclassement (ASR).

L'employeur contribue au financement du dispositif pour les bénéficiaires ayant deux ans d'ancienneté dans l'entreprise en s'acquittant auprès de l'ASSEDIC d'une somme correspondant au montant de l'indemnité de préavis, dans la limite de deux mois, qu'aurait perçue le salarié s'il n'avait

pas bénéficié d'une CRP. Cette contribution comprend les charges patronales et salariales.

Par ailleurs, pour tout bénéficiaire d'une CRP, quelle que soit son ancienneté dans l'entreprise, l'employeur (ou l'OPCA concerné pour le compte de l'employeur) verse une participation au financement des prestations d'accompagnement et des aides au reclassement ; elle est équivalente au montant de l'allocation de formation correspondant aux heures acquises au titre du DIF et n'ayant pas donné lieu à utilisation.

C'est l'État, et non l'employeur, qui supporte la charge financière du doublement des heures de DIF.



L'employeur doit proposer au salarié le bénéfice de la CRP que celui-ci peut refuser ou accepter. **En cas d'acceptation, l'employeur (directement ou via son OPCA) verse à l'ASSEDIC une somme correspondant aux heures acquises et non utilisées par le salarié au titre du DIF.**

Si le salarié refuse le bénéfice de la CRP, **il peut demander à utiliser son DIF dans les conditions de droit commun applicables en cas de licenciement.**

Le salarié peut également **refuser la CRP et demander à bénéficier de ses heures de DIF, avant la fin de son préavis.**

29. DIF et licenciement pour faute grave ?

En cas de licenciement pour faute grave ou lourde, l'employeur n'est pas tenu d'informer le salarié de ses droits au DIF qui sont perdus. Dans les autres cas de licenciement, les droits acquis peuvent être utilisés (cf. question 26).

Dans un cas de jurisprudence de 2007, la faute grave n'a pas été retenue par les juges qui ont requalifié le licenciement sans cause réelle et sérieuse. **L'entreprise a dû « rétablir » les droits acquis par le salarié au titre du DIF.** À défaut de précision sur les modalités de restitution des heures de DIF, on peut considérer qu'elle se **fait par le versement de l'allocation de formation correspondant aux heures acquises au titre du DIF et non utilisées lors du licenciement.**

30. DIF et rupture négociée ?

À côté de la démission et du licenciement, la Loi de modernisation du marché du travail a instauré une nouvelle forme de rupture du contrat de travail.

Dans ce cas, **les textes ne prévoient pas la possibilité d'utiliser les heures acquises au titre du DIF au moment de la rupture négociée du contrat de travail, en raison de l'absence de préavis.** Il appartient à l'employeur et au salarié de négocier et de régler ce point. À défaut, le salarié perd ses droits acquis au titre du DIF, la mobilisation du DIF en dehors d'un licenciement ou d'une démission n'étant pas prévue.

Pour information, la rupture conventionnelle telle qu'elle est définie dans la loi, à défaut de précision légale sur ce point en l'état actuel des textes, **n'ouvre pas droit au DIF. En revanche, il n'est pas interdit que l'employeur permette au salarié d'en bénéficier.** Dans ce cas, il est recommandé d'en faire mention dans la convention de rupture du contrat de travail.



S'agissant d'un cas non prévu par les textes, aucune règle de financement n'est envisagée. Dès lors que l'entreprise accepte la demande de DIF, il lui appartient de définir ce qu'elle va prendre en charge. De même, chaque OPCA interprofessionnel ou de branche peut définir ses propres règles sur le sujet.

31. DIF et portabilité ?

La portabilité du DIF ainsi que son financement sont prévus dans l'Accord du 11 janvier 2008 sur la modernisation du marché du travail étendu (Titre II article 14) mais ils n'ont pas été repris dans la Loi de modernisation du marché du travail du 25 juin 2008.

Un demandeur d'emploi pourrait utiliser ses heures de DIF acquises et non utilisées lors d'un précédent contrat de travail (avec accord du référent ANPE, chargé de son accompagnement). De même, le salarié, peut utiliser son solde d'heures de DIF, en accord avec son nouvel employeur, pendant les deux années suivant son embauche, afin d'abonder le financement d'actions de formation, de bilan de compétences ou de VAE.

Dans le même temps, l'accord laisse aux branches la possibilité de prévoir d'éventuels aménagements, et ce dans les douze mois suivant l'entrée en vigueur du présent accord, soit début 2009.

Période de professionnalisation

32. Période de professionnalisation : éligibilité ?

Tous les salariés en CDI ne peuvent pas bénéficier d'une Période de professionnalisation. En effet, celle-ci est ouverte aux salariés suivants :

❖ ceux dont la qualification est insuffisante au regard de l'évolution des technologies et de l'organisation du travail, conformément aux priorités définies par accord de branche ou interprofessionnel ;

❖ ceux qui comptent vingt ans d'activité professionnelle ou sont âgés d'au moins 45 ans et disposant d'une ancienneté minimum d'un an de présence dans la dernière entreprise qui les emploie ;

❖ ceux qui envisagent la création ou la reprise d'une entreprise ;

❖ aux femmes qui reprennent leur activité professionnelle après un congé de maternité ou aux hommes et aux femmes après un congé parental ;

❖ aux bénéficiaires de l'obligation d'emploi mentionnés à l'article L. 5212-13 (personnes en situation de handicap).

Certains accords ont élargi les conditions d'accès à la Période de professionnalisation.

S'agissant de l'ancienneté, elle n'est requise que pour les salariés âgés de 45 ans et plus.

33. Période de professionnalisation et allocation de formation ?

L'entreprise doit verser l'allocation de formation lors d'une Période de professionnalisation si l'action se déroule hors temps de travail.

Pour rappel, l'allocation de formation peut être versée pour une action de formation réalisée hors temps de travail :

🌿 dans le cadre du DIF (article L. 6323-14 du Code du Travail) à l'initiative du salarié ;

🌿 dans le cadre du Plan de formation (à l'initiative de l'employeur) au titre des actions de formation entrant dans la catégorie 3, c'est-à-dire ayant **pour objet le développement des compétences** (article L. 6321-10 du Code du Travail).

Concernant la Période de professionnalisation, il ne s'agit pas d'un dispositif autonome au sens où elle est mobilisée soit dans le cadre du DIF, soit dans le cadre du Plan de formation. Il faut donc se référer au régime juridique applicable en fonction de la situation.

34. Période de professionnalisation et clause de dédit-formation?

La clause de dédit-formation doit constituer une contrepartie à l'engagement de l'employeur d'assurer une formation entraînant des frais réels, au-delà des dépenses imposées par la loi ou la convention collective. Par conséquent, **une formation conduite dans le cadre d'une Période de professionnalisation - donc prise en charge par un OPCA, ne peut faire l'objet d'une clause de dédit-formation.**

La clause de dédit-formation formalise l'engagement que prend le salarié, avant de bénéficier d'une formation financée par l'entreprise, de rester pendant un certain temps au service de l'entreprise, sauf à rembourser les frais de formation. Le dédit-formation ne peut être imposé unilatéralement au salarié. La clause doit faire l'objet d'une convention particulière conclue avant le départ en formation. La jurisprudence a posé des conditions de fond et de forme strictes pour qu'une telle clause soit valable.

Cette clause est valable si :

🌿 une convention particulière est conclue avant le départ en formation, entre l'employeur et le salarié, afin que ce dernier s'engage en connaissant pleinement ses obligations, la date de la formation, sa nature et sa durée, son coût réel pour l'employeur (et non un coût approximatif), les montants et modalités du remboursement par le salarié devant figurer sur le document. En omettant ces informations, l'employeur s'expose à la nullité de la clause ;

🌿 les frais de formation engagés par l'employeur sont supérieurs aux dépenses de formation imposées par la loi ou la convention collective ;

- ❖ la formation ne fait pas l'objet de financements (publics, remboursement OPCA), la clause devant porter sur les dépenses réelles supportées par l'entreprise ;
- ❖ la durée de l'engagement et le montant du remboursement ne sont pas « excessifs » : la longueur de l'engagement s'apprécie en tenant compte de la nature de la formation et du coût réellement supporté par l'entreprise au-delà de ses obligations légales ou conventionnelles en matière de formation.

En tout état de cause, la clause ne doit pas avoir pour effet de priver le salarié de sa faculté à démissionner. Par ailleurs, si la rupture du contrat de travail à l'initiative du salarié est imputable à l'employeur, la clause est sans effet.

35. Période de professionnalisation et formation hors temps de travail ?

L'employeur doit définir des engagements avec le salarié avant son départ en formation, si tout ou partie de la formation se déroule hors temps de travail. Par exemple, il peut s'agir, **sous réserve que le salarié suive avec assiduité la formation et satisfasse aux évaluations prévues, d'une promotion, d'un changement de poste ou d'une augmentation de salaire.**

Si les heures de formation hors temps de travail dépassent les droits acquis au titre du DIF, le Code du Travail prévoit la nature des engagements que doit prendre l'employeur :

- ❖ à l'issue de la formation, les conditions dans lesquelles le salarié accède en priorité, dans un délai d'un an, aux fonctions disponibles correspondant aux connaissances acquises ;
- ❖ l'attribution de la classification correspondant à l'emploi occupé ;
- ❖ les modalités de prise en compte des efforts accomplis par le salarié.

Plan de formation

36. Classer les actions du Plan de formation* ?

Chaque catégorie a un régime juridique qui lui est propre ; il en résulte principalement des différences en termes de période de réalisation des actions de formation et de rémunération.

Catégorie 1

Les actions de formation sont mises en œuvre pendant le temps de travail et rémunérées au taux normal.

Catégorie 2

Elles sont mises en œuvre pendant le temps de travail et rémunérées au taux normal. Sous réserve d'un accord d'entreprise ou d'un accord formalisé avec le salarié, **les heures peuvent dépasser l'horaire de référence.** Dans ce cas, elles ne s'imputent pas sur le contingent d'heures supplémentaires et ne donnent lieu ni à repos compensateur, ni à majoration dans la limite de 50 heures par an et par salarié (ou dans la limite de 4 % du forfait pour les salariés dont la durée du travail est fixée par une convention de forfait).

Catégorie 3

Elles peuvent être mises en œuvre en dehors du temps de travail dans la limite de 80 heures par an et par salarié (ou 5 % du forfait pour les salariés dont la durée du travail est fixée par une convention de forfait). Un accord est alors formalisé entre le salarié et l'employeur. Il peut être dénoncé dans les huit jours suivant sa conclusion.

En cas de formation hors temps de travail (en tout ou partie) et avant son commencement, l'employeur doit définir ses propres engagements avec le salarié, si ce dernier suit la formation avec assiduité et satisfait aux évaluations prévues. Lorsque les heures de formation hors temps de travail dépassent les droits acquis au titre du DIF, la nature des engagements est définie par le Code du Travail. Il s'agit :

• des conditions dans lesquelles le salarié accède en priorité dans un délai d'un an aux fonctions correspondant aux connaissances acquises ;

• de l'attribution de la classification correspondant à l'emploi occupé ;

* Dispositions susceptibles d'être modifiées par l'ANI 2009

☘ des modalités de prise en compte des efforts accomplis par le salarié.

Les heures de formations réalisées en dehors du temps de travail donnent lieu au versement par l'entreprise d'une allocation de formation correspondant à 50 % de la rémunération nette de référence. Cette allocation est imputable au titre de la formation professionnelle continue et exclue de l'assiette des cotisations sociales ainsi que de celle de la CSG et de la CRDS ; en revanche, elle est imposable.

37. Non respect de l'obligation d'adaptation ?

Le Code du Travail prévoit expressément que l'employeur assure l'adaptation des salariés à leur poste de travail et qu'il veille au maintien de leur capacité à occuper un emploi, au regard notamment de l'évolution des emplois, des technologies et des organisations. Dans une affaire jugée en 2007, deux salariés travaillaient dans une entreprise depuis 12 et 24 ans. Durant ces années, chacun d'eux a bénéficié de trois jours de formation. Ils ont été licenciés pour motif économique. Il a été jugé que le défaut d'adaptation d'un salarié découlant d'une insuffisance de formation entraîne un préjudice distinct de celui lié au licenciement et ouvre droit au versement de dommages et intérêts.

38. Refus ou abandon d'une formation d'adaptation par un salarié ?

Un salarié ne peut ni refuser, ni abandonner une formation d'adaptation au poste de travail qui constitue une modalité d'exécution du contrat de travail.

Le licenciement d'un salarié refusant toute proposition de formation ou abandonnant une formation sans motif légitime est justifié. L'employeur ayant rempli l'obligation légale d'adapter le salarié à son poste de travail, la décision de l'envoyer en formation relève de son pouvoir de direction.



L'employeur ne peut pas sanctionner un salarié qui refuse d'effectuer un bilan de compétences, une VAE ou une action de formation ayant pour objet le développement des compétences (catégorie 3 du Plan de formation) effectués en dehors de son temps de travail.

39. Formations non prévues dans le Plan prévisionnel présenté au Comité d'entreprise ?

Le Comité d'entreprise (CE) est consulté chaque année sur le projet de Plan de l'année suivante ainsi que sur l'exécution de celui de l'année précédente et de l'année en cours (article L. 2323-34 du Code du Travail). Cette consultation permet aux représentants du personnel de formuler un avis, d'émettre des propositions sur le projet et de porter un jugement sur le bilan. Elle se fait au cours de deux réunions spécifiques.

À la condition qu'elle soit de portée collective, toute modification (action annulée ou nouvelle) du Plan de formation en cours d'année suppose une nouvelle consultation du CE, préalablement à sa mise en œuvre (article L. 2323-33 du Code du Travail).

40. Représentants du personnel, nouvelle date de consultation du Plan de formation ?

Depuis 2008, la première réunion de consultation du Comité d'entreprise sur le Plan de formation se tient **avant le 1er octobre (au lieu du 15 novembre)**. Par conséquent, les documents d'information pour cette première réunion doivent être communiqués au CE au plus tard le 9 septembre.

La date de la seconde réunion est inchangée : avant le 31 décembre avec communication des documents au CE au plus tard le 9 décembre.

Contrat de professionnalisation

41. Contrat de professionnalisation et exonérations ?

La Loi de finances pour 2008 a supprimé l'exonération de charges sociales qui existait pour les Contrats de professionnalisation conclus avec les jeunes âgés de 16 à 25 ans révolus.

Ces contrats n'ouvrent plus droit qu'à la réduction Fillon, comme n'importe quel contrat de droit commun. Toutefois, cette exonération est maintenue pour les Contrats de professionnalisation conclus avec ce public avant le 1^{er} janvier 2008 et, ce, jusqu'à leur terme (ou la

fin de l'action de professionnalisation pour les contrats en CDI). Ce système d'exonération est maintenu pour les demandeurs d'emploi âgés de 45 ans et plus.

Cette même loi prévoit un autre système d'exonération pour les Contrats de professionnalisation conclus par les **groupements d'employeurs qui organisent des parcours d'insertion et de qualification (GEIQ)** pour des jeunes âgés de 16 à 25 ans révolus et des demandeurs d'emploi âgés de 45 ans et plus.

En résumé :

	Demandeurs d'emploi de 45 ans et plus	Jeunes en difficulté de 16 à 25 ans révolus	Autres salariés
Tout employeur (à l'exception des GEIQ)	Exonération totale des cotisations patronales d'assurances sociales et d'allocations familiales (sauf AT-MP) dans la limite d'1 SMIC.	Réduction Fillon	Réduction Fillon
Groupements d'employeurs organisant des parcours d'insertion et de qualification	Exonération totale des cotisations patronales d'assurances sociales et d'allocations familiales (y compris AT-MP) dans la limite d'1 SMIC	Exonération totale des cotisations patronales (AT-MP) dans la limite d'1 SMIC + Réduction Fillon	Réduction Fillon

Rappel concernant les contrats conclus avec des jeunes âgés de 16 à 25 ans :

☼ **avant le 1^{er} janvier 2007** : exonération totale des charges sociales patronales au titre des assurances sociales et des allocations familiales (dont accidents du travail et maladies professionnelles) pour les contrats conclus,

☼ **du 1^{er} janvier 2007 au 31 décembre 2007** : même exonération, exceptées les cotisations accidents du travail et maladies professionnelles qui doivent être payées.

42. La réduction Fillon ?

La réduction générale de cotisations (dite Réduction Fillon) est une réduction dégressive des cotisations patronales de sécurité sociale (maladie - maternité - invalidité - décès, vieillesse, allocations familiales et accident du travail - à l'exclusion de la cotisation supplémentaire) dont le montant varie selon le niveau de rémunération y ouvrant droit.

Elle s'applique à l'ensemble des salariés dont la rémunération est inférieure à 1,6 SMIC. Son montant est maximal pour les salariés rémunérés au SMIC. Tous les employeurs sont concernés : employeurs soumis à l'obligation d'assurance chômage, EPIC, sociétés d'économie mixte, entreprises nationales (sauf l'État et les collectivités locales).

Depuis le 1^{er} juillet 2007, la Réduction Fillon est plus importante pour les entreprises de 1 à 19 salariés : le coefficient maximal est porté à 0,281 (au lieu de 0,260).

Formule de calcul pour les employeurs de 1 à 19 salariés :

Coefficient = $(0,281/0,6) \times [1,6 \times (\text{SMIC mensuel (base 151,67 heures)} / \text{rémunération mensuelle brute hors heures supplémentaires et complémentaires et hors temps de pause, d'habillage et de déshabillage rémunérés*}) - 1]$.

Le bénéfice de cette mesure a été étendu aux groupements d'employeurs pour les salariés exclusivement mis à la disposition, au cours d'un même mois, des membres de ce groupement qui ont un effectif de 19 salariés au plus.

Formule de calcul pour les employeurs de 20 salariés et plus :

Coefficient = $(0,260/0,6) \times [1,6 \times (\text{SMIC mensuel (base 151,67 heures)} / \text{rémunération mensuelle brute hors heures supplémentaires et complémentaires et hors temps de pause, d'habillage et de déshabillage rémunérés*}) - 1]$.

** dès lors que ceux-ci sont rémunérés en application d'une convention ou d'un accord collectif étendu en vigueur au 11 octobre 2007. Sont également exclues dans les mêmes conditions, les rémunérations afférentes aux temps de coupure et d'amplitude.*

43. Contrat de professionnalisation à temps partiel ?

La conclusion d'un Contrat de professionnalisation à temps partiel est possible dès lors que l'organisation du travail à temps partiel ne fait pas obstacle à l'acquisition visée et qu'elle respecte les conditions propres au Contrat de professionnalisation, notamment en matière de durée de formation par rapport à la durée totale du contrat (de 15 % à 25 % avec un minimum de 150 h).

44. Dédit-formation, non-concurrence et Contrat de professionnalisation ?

La clause de dédit-formation est expressément interdite par le Code du Travail pour les salariés en Contrat de professionnalisation (article L. 6325-15 du Code du Travail).

La jurisprudence admet qu'une clause de non-concurrence puisse être insérée dans un CDD.

Quant à l'administration, elle accepte la clause de non-concurrence dans un Contrat d'apprentissage (dans le cadre d'un emploi de grande qualification nécessitant une formation particulière et susceptible d'entraîner une réelle concurrence) et dans un contrat de formation en alternance.

Par ailleurs, **la clause de non-concurrence ne doit pas porter atteinte au principe fondamental du libre exercice d'une activité professionnelle.** C'est pourquoi, et en l'absence de dispositions légales, la jurisprudence a défini les conditions de validité de ce type de clauses restrictives.

En cas de non respect des cinq conditions cumulatives suivantes, la clause est illicite et non opposable au salarié :

- ❖ être indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise ;
- ❖ être limitée dans le temps ;
- ❖ être limitée dans l'espace ;
- ❖ tenir compte des spécificités de l'emploi du salarié ;
- ❖ comporter pour l'employeur l'obligation de verser au salarié une contrepartie financière.

45. Contrat de professionnalisation et frais de transport et d'hébergement ?

L'employeur est tenu de **prendre en charge les frais de transport du salarié en formation, trajet du domicile à l'organisme de formation**. Il les prend en charge soit sur frais réels (justificatifs), soit en fonction d'un forfait (négocié) ou d'un barème choisi (fiscal ou administratif). Les frais d'hébergement qui recouvrent les dépenses de restauration et d'hébergement sont également à la charge de l'employeur.

Le financement des Contrats de professionnalisation par un OPCA s'effectue sur la base de forfaits horaires fixés par convention, par accord collectif de branche ou par un accord collectif interprofessionnel. À défaut d'un tel accord, le forfait est calculé sur la base de 9,15 € de l'heure.

Le forfait couvre tout ou partie des dépenses liées à la réalisation des actions d'évaluation, d'accompagnement et aux enseignements généraux, professionnels et technologiques (frais pédagogiques, rémunération des bénéficiaires, cotisations et contributions sociales légales et conventionnelles, frais de transport et d'hébergement...), conformément aux articles L. 6332-14 et D. 6332-87.

46. Contrat de professionnalisation et Plan de formation ?

Tout salarié, bénéficiaire d'un **CDD ou CDI**, quelle que soit son **ancienneté**, peut bénéficier d'une action de formation au titre du Plan de formation qui relève de l'initiative de l'employeur.

Ainsi, une personne en Contrat de professionnalisation a accès aux actions de formation au titre du Plan de formation.

47. Contrat de professionnalisation et congé maternité ?

Lors du congé maternité de l'intéressée, le contrat de travail sera suspendu. Cette suspension ne fait pas obstacle à l'échéance du terme prévu initialement dans le contrat.

Par ailleurs, **le Contrat de professionnalisation à durée déterminée est renouvelable une fois, si le bénéficiaire n'a pas pu atteindre la qualification préparée pour raison de maternité** (article L. 6325-7 du Code du Travail et article 1.9.2. de la circulaire du 23 juillet 2007 relative à la mise en œuvre du Contrat de professionnalisation).

48. Contrat de professionnalisation et reprise par un nouvel employeur ?

Un avenant doit obligatoirement être conclu, en cas de modification d'un des éléments du Contrat de professionnalisation (durée du contrat, par exemple) ou en cas de changement de raison sociale de l'entreprise.

Cet avenant doit être **transmis à l'OPCA puis enregistré par la DDTEFP** (Direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle).

Tutorat

49. Conditions requises pour être tuteur ?

Le tuteur doit être **volontaire**. Il doit avoir une **qualification** en rapport avec **l'objectif de professionnalisation visé par le bénéficiaire** et justifier d'une expérience professionnelle d'au moins deux ans. Les conditions sont cumulatives.

Pour rappel, lorsque le tuteur est salarié, il ne peut exercer simultanément ses fonctions auprès de plus de trois salariés bénéficiaires de Contrats de professionnalisation, d'apprentissage ou de Périodes de professionnalisation.

Lorsque le tuteur est l'employeur, la limite est fixée à deux salariés bénéficiaires desdits Contrats d'alternance ou Périodes de professionnalisation.



SITUATIONS PARTICULIÈRES ET DIVERS

50. Congé examen et conditions d'accès ?

Le congé examen est une autorisation d'absence accordée à un salarié pour lui permettre de préparer et/ou de passer un examen, en vue de l'obtention d'un titre ou d'un diplôme de l'enseignement technologique homologué. Les conditions d'accès sont les mêmes que le CIF : ancienneté de 24 mois en tant que salarié, dont 12 mois dans l'entreprise.

Il est possible de prétendre à un ou plusieurs congés examen au cours d'une même année civile, dans la limite de 24 heures. La demande d'autorisation d'absence est faite par le salarié à l'employeur, au plus tard 60 jours avant la date de l'examen. Elle doit préciser l'intitulé et la date de l'examen et être accompagnée d'un certificat d'inscription.

Pendant la durée du congé, la rémunération est intégralement maintenue, quel que soit son montant. L'employeur peut ensuite se faire rembourser par l'OPACIF. Lorsque la prise en charge par l'OPACIF est partielle, l'employeur peut imputer la différence (coûts pédagogiques et frais annexes) sur son budget Plan de formation, sous réserve qu'il s'agisse d'une entreprise de 10 salariés et plus.

51. Bénévoles et dispositifs de formation continue ?

Le Code du Travail assimile à des actions de formation, les formations destinées aux salariés d'une association et aux « cadres bénévoles » ayant des responsabilités, sous réserve qu'elles aient pour objet la formation à l'exercice de leurs responsabilités dans le mouvement coopératif, associatif ou mutualiste.

Pour l'application de cette disposition légale, la sous-direction du contrôle national de la formation professionnelle considère que les bénévoles formés doivent satisfaire simultanément aux deux conditions suivantes :

• produire la preuve effective de l'exercice de leur activité au bénéfice du mouvement coopératif, associatif

ou mutualiste. Cette preuve est à conserver et doit pouvoir être présentée aux services de contrôle de la formation professionnelle à leur demande ;

❖ assumer au sein du mouvement des responsabilités bien déterminées à un niveau supérieur.

52. Obligations de l'entreprise en matière de secourisme au travail ?

À défaut d'équipe médicale permanente, le Code du Travail impose la présence de secouristes dans l'entreprise. L'organisation des premiers secours aux accidentés sur le lieu du travail incombe au chef d'entreprise.

À ce titre, le Code du Travail rend obligatoire la présence d'un secouriste lorsque des travaux dangereux sont effectués, soit dans un atelier (quel que soit le nombre de personnes employées), soit sur un chantier occupant vingt personnes au moins pendant plus de quinze jours (article R. 4224-15 du Code du Travail).

En dehors de ces deux cas, le Code du Travail ne fixe pas le nombre de sauveteurs secouristes par entreprise.

Par ailleurs, lorsqu'une entreprise ne dispose pas d'infirmier à demeure, le Code du Travail impose à l'employeur d'organiser les secours après avis du médecin et ce, en liaison avec les services de protection civile. Il s'agit donc de prendre les dispositions nécessaires pour assurer les premiers secours aux accidentés et aux malades. Ces dispositions sont consignées dans un document tenu à la disposition de l'Inspecteur du Travail. Cette situation implique la présence dans l'entreprise de salariés formés au secourisme du travail.



La formation Sauvetage secourisme du travail (SST) ainsi que le recyclage sont des actions de formation imputables dès lors qu'elles répondent aux conditions générales d'imputabilité.

53. Financer les dépenses de formation des membres du CHSCT ?

L'employeur doit prendre en charge :

❖ **les frais de déplacements** : dans la limite du tarif seconde classe SNCF applicable au trajet le plus direct depuis le siège de l'établissement jusqu'au lieu de la formation,

❖ **les frais de séjour** : dans la limite de l'indemnité de mission allouée par l'État aux fonctionnaires dont les montants sont fixés par arrêtés (à titre indicatif en 2008 : 68,61 € par jour pour la province et 83,86 € pour Paris),

❖ **la rémunération des organismes de formation** (coûts pédagogiques) : dans la limite d'un montant qui ne peut excéder par jour et par stagiaire, une fois et demie le montant de l'aide financière accordée par l'État pour la formation des Conseillers prud'hommes (313,56 €, au 1^{er} juillet 2008),

❖ **la rémunération des stagiaires.**

Ces dépenses ne peuvent pas être déduites de la participation de l'employeur au financement de la formation professionnelle continue.

Toutefois, les établissements de moins de 300 salariés peuvent déduire le montant de la rémunération maintenue aux stagiaires, **dans la limite de 0,8 % des salaires payés pendant l'année en cours.**

54. Conserver les justificatifs des formations ?

La durée minimum de conservation des pièces justificatives est de trois ans. En effet, un contrôle en 2008 peut porter sur les dépenses relatives aux années 2007, 2006 et 2005. Cette durée peut être portée à six ans en cas d'excédents reportables et à dix ans en cas de financement par le FSE (Fonds social européen).

Les pièces à conserver sont celles justifiant de la réalité des dépenses et notamment la convention de formation (ou document équivalent), le programme, les feuilles d'émargement, la facture acquittée.

info@opcalia.com

 N° Indigo 0825 86 86 08



PROMOTEUR DE COMPÉTENCES

www.opcalia.com
