



veille juridique



Cabinet Gavard



## Au sommaire ce mois

Compte de pénibilité : c'est pour 2015.....	1
Commerce alimentaire : le travail de nuit est interdit.....	2
Après le DIF voici le CPF.....	2
Taxe sur les salaires : le dirigeant est-il soumis ?.....	3

L'ouverture du courrier : une nouvelle forme de harcèlement.....	4
Contrôler l'utilisation par les salariés de leur messagerie : c'est possible sous conditions.....	4

## Compte de pénibilité : c'est pour 2015

On rappelle que la loi du 20 janvier 2014 a instauré la tenue d'un compte pénibilité pour l'ensemble des salariés afin de permettre à ceux exerçant un travail pénible de partir plus tôt à la retraite.

Le gouvernement aurait pu choisir d'adapter les âges de départ à la retraite en fonction de l'espérance de vie de chaque profession. Au lieu de cela, voici le dispositif mis en place :

Le compte pénibilité est obligatoire à compter du 1er janvier 2015 pour les salariés qui effectuent un travail de nuit, un travail répétitif, un travail en équipes successives ou un travail en milieu hyperbare.

Il sera obligatoire pour les autres salariés à compter du 1er janvier 2016.

Dans un premier temps, seuls les salariés dépassant certains seuils nécessiteront la mise en place du compte pénibilité :

- ◆ activités en milieu hyperbare : seuil fixé à 60 interventions ou travaux par an avec une pression de 1200 hectopascals ;
- ◆ travail de nuit : seuil fixé à 120 nuits par an avec une heure de travail entre 24 heures et 5 heures ;
- ◆ travail en équipes successives alternantes : seuil fixé à 50 nuits par an avec une heure de travail entre 24 heures et 5 heures ;
- ◆ travail répétitif : seuil fixé à 900 heures par an pour un temps de cycle inférieur ou égal à une minute et pour 30 actions techniques ou plus par minute avec un temps de cycle supérieur à une minute.

Six autres facteurs de risques (manutention de charges, postures pénibles, vibrations mécaniques, agents chimiques dangereux, températures extrêmes

et bruit) devront être pris en compte à partir du 1-1-2016.

Ce compte sera financé par une cotisation de 0,01 % de la masse salariale à compter de 2017. En outre une cotisation de 0,1 % sera due dès 2015 par les employeurs qui exposent leurs salariés à des facteurs de pénibilité. Ce taux passera à 0,2 % en 2017.

Ces taux seront doublés pour les salariés soumis à plusieurs facteurs de pénibilité.

Ce compte permettra aux salariés concernés d'obtenir des points (4 points pour un facteur de pénibilité, 8 pour plusieurs facteurs, 1 point par période de 3 mois pour les CDD...).

Ces points seront calculés sur la base de la déclaration annuelle des données sociales (DADS). Les caisses régionales d'assurance vieillesse auront la charge de les contrôler.

Les points obtenus par les salariés serviront :

- ◆ pour les 20 premiers obtenus à financer une action de formation : 1 point ouvre droit à 25 heures d'une action de formation pour un emploi moins exposé aux risques ;
- ◆ 10 points ouvrent droit à un complément de rémunération dont le montant correspond à la compensation pendant trois mois d'une réduction du temps de travail égale à un mi-temps ;
- ◆ 10 points ouvrent droit à un trimestre de majoration de durée d'assurance vieillesse à partir de 55 ans.

Est-il nécessaire de rappeler que le 25 juin 2014 le gouvernement a déposé un projet de loi relatif à la simplification de la vie des entreprises !!!

Décret 2014-1157 du 9 octobre 2014 (JO 10 p. 16473)

Décret 2014-1156 du 9 octobre 2014 (JO 10 p. 16470)

Décret 2014-1155 du 9 octobre 2014 (JO 10 p. 16468 s.)

## Commerce alimentaire : le travail de nuit est interdit

La loi encadre strictement le travail de nuit : il doit être autorisé par la convention collective ou un accord d'entreprise ou d'établissement ou encore par l'inspecteur du travail.

On rappelle que les heures de nuit vont de 21 heures à 6 heures du matin (sauf convention ou accord qui peut les fixer de 22 heures à 7 heures).

Un supermarché vient d'être condamné pour avoir fait travailler des salariés après 21 heures. La Cour de Cassation a rappelé à cette occasion que le travail de nuit ne concerne que les secteurs pour lesquels il est indispensable : les discothèques, les casinos, les hôpitaux...

Cass. crim. 2 septembre 2014 n° 13-83.304 (n° 3461 F-D), Sté Z.

## Après le DIF voici le CPF

On connaissait le DIF (Droit Individuel à la Formation). Il permettait à chaque salarié de capitaliser des heures de formations pour les utiliser en général en dehors de son temps de travail.

Le Centre d'Etudes et de Recherches sur les Qualifications (Cereq) fait le constat suivant : seulement 6,5 % des salariés ont eu recours au DIF. Pire : moins de 3 % des heures acquises ont été utilisées !!!

Fort de ce constat, le DIF est supprimé et remplacé par le CPF : le compte personnel de formation.

Le CPF est alimenté à hauteur de 24 heures par an (au lieu de 20 heures auparavant) dans la limite de 120 heures (comme auparavant). On y ajoute ensuite 12 heures par année de travail à temps complet dans la limite de 150 heures.

L'utilisation du CPF est faite librement en dehors des heures de travail ou avec accord de l'employeur pendant les heures de travail (comme auparavant).

À noter que les employeurs devront informer par écrit, avant le 31 janvier 2015, chaque salarié du nombre total d'heures acquises et non utilisées au titre du DIF au 31 décembre 2014.

Les heures du DIF seront basculées dans le CPF. La principale innovation du CPF réside dans le fait que ce compte n'est plus lié au contrat de travail mais au salarié. Il le suit durant sa vie professionnelle et ses périodes de chômage.

Ce compte sera géré par la Caisse de Dépôts et Consignations avec sans doute des recrutements à la clé...

À ce stade il paraît difficile d'imaginer comment l'échec du DIF va se transformer en succès pour le CPF !!!

Décret 2014-1120 du 2 octobre 2014 (JO 4 p. 16191 s.)

Décret 2014-1119 du 2 octobre 2014 (JO 4 p. 16191 s.)

## La prise d'acte ou "l'auto-licenciement"

*Par Aurélie GILLARD, responsable service social*

Lorsqu'un salarié considère que des manquements graves de son employeur ne lui permettent plus de poursuivre son travail, il peut quitter l'entreprise. Il « prend acte » de la rupture de son contrat de travail.

Cette rupture du contrat de travail est assimilée à un licenciement à l'initiative de l'employeur considéré comme sans cause réelle et sérieuse. Autrement dit, l'employeur doit verser au salarié son indemnité de licenciement, son préavis, son indemnité pour congés payés ainsi qu'une indemnité pour préjudice à l'appréciation des tribunaux et dont le montant se chiffre en mois de salaires.

Les motifs de prise d'acte les plus classiques sont le manquement aux règles de sécurité, le harcèlement ou encore le non paiement de certains éléments de salaires. Ainsi le fait, pour l'employeur, de ne pas respecter le salaire minimum d'un salarié peut justifier de sa part une prise d'acte.

Toutefois, une telle démarche est risquée pour le salarié. Soit il obtient gain de cause devant les prud'hommes et il perçoit toutes ses indemnités ainsi que son assurance chômage. Soit il est débouté et il est alors considéré comme démissionnaire sans pouvoir prétendre au versement du chômage.

Lorsque la prise d'acte est constatée par le salarié, il est malheureusement trop tard pour l'employeur de réagir. Car corriger une erreur reviendrait à la reconnaître et à légitimer la décision du salarié. Il ne reste alors à l'employeur qu'à défendre ses arguments devant les prud'hommes.

La seule manière d'éviter une prise d'acte est de ne pas se placer dans une situation qui la permette (« manquements suffisamment graves pour empêcher la poursuite du travail »). Pour cela il convient de veiller à l'application du droit du travail et notamment au respect des règles en matière de rémunération, de sécurité et plus généralement de conditions de travail.

## Taxe sur les salaires : le dirigeant est-il soumis ?

La taxe sur les salaires s'applique aux entreprises qui ne sont pas soumises à TVA. Les deux cas les plus courants sont :

- les sociétés holding : elles sont hors du champ d'application de la TVA car elles réalisent des opérations patrimoniales et non des opérations industrielles, commerciales ou libérales
- les sociétés exonérées du fait de leur activité : c'est le cas notamment des professions médicales ou des activités de formation.

Ces entreprises ne paient pas la TVA mais en contrepartie elles versent une taxe calculée sur les salaires bruts selon un taux progressif.

Dans les sociétés concernées, les dirigeants se versent un salaire (contrairement aux entreprises individuelles). Cette rémunération est-elle soumise à la taxe sur les salaires ?

L'article 231, 1 du CGI vise « les sommes payées à titre de rémunérations aux salariés (...) ».

La question est de savoir ce que l'on entend par « salarié ».

3 positions s'affrontent :

- le dirigeant est un salarié dès lors qu'il relève de la sécurité sociale, dans ce cas seuls les dirigeants de SA ou SAS avec une fiche de paie doivent verser la taxe sur les salaires ;
- le dirigeant n'est pas un salarié parce qu'il ne relève pas du Code du Travail, dans ce cas aucun dirigeant ne doit payer la taxe sur les salaires ;
- le dirigeant est un salarié sur le plan fiscal puisqu'il déclare ses revenus dans la même case que les salariés (art. 62 ou art. 79 et suivant du CGI) et dans ce cas tous les dirigeants, y compris ceux soumis au RSI, doivent verser la taxe sur les salaires.

Qui a raison ? La Cour d'Appel Administrative vient de se prononcer contre l'avis de l'administration fiscale : le dirigeant n'est pas un salarié au sens du Code du Travail, dès lors aucun dirigeant ne doit être assujéti à la taxe sur les salaires.

On ne doute pas que l'administration saisira le

## Polémique : qui sont ces dirigeants qui abusent des dividendes ?

Par Emmanuel DALOZ, Expert-Comptable

La presse nous le rabâche depuis des jours : le gouvernement menaçait de soumettre les dividendes aux charges sociales dans les SA et les SAS pour éviter les abus de certains dirigeants. En effet il semblerait que des gens biens conseillés aient trouvé la méthode pour payer moins d'impôt. Qu'en est-il vraiment ?

Rappelons tout d'abord qu'un dirigeant associé dispose de deux sources de revenus possibles de sa société : prendre des salaires pour rémunérer son travail ou attendre la fin de l'année et percevoir des dividendes pour rémunérer son capital.

Tout le monde connaît le coût d'un salaire en charges sociales : entre 50 % du salaire net pour un dirigeant au RSI et 80 % s'il est au régime général de la Sécurité Sociale.

Par comparaison, nos médias nous répètent que les dividendes, eux, ne sont soumis qu'à 15,5 % de CSG.

**Oui, mais...** pour se distribuer du dividende il faut avoir réalisé des bénéfices. Et si certains en abusent c'est qu'ils ont fait de gros bénéfices, et les gros bénéfices sont taxés à 33,33 %. Eux-mêmes donnent lieu à de gros dividendes taxés à l'impôt sur le revenu à des taux de 41 % voire même de 45 % (après prise en compte d'un abattement).

Allons à l'essentiel, dans ces conditions que reste-t-il du bénéfice avant impôt lorsqu'il tombe dans la poche du dirigeant ? Probablement 43 % de la somme (pour une imposition à 41 %), soit un **taux de prélèvement de 57 % !!!**

Évidemment c'est un peu moins que les 65 % qui seraient prélevés sur un dirigeant salarié (impôt sur le revenu compris). Mais la politique du tout dividende n'est pas sans conséquence : impact sur la retraite (surtout en cas de salaires en-dessous du plafond de la Sécurité Sociale) et les indemnités journalières (maintien d'un salaire plus faible en cas d'arrêt maladie).

**Vouloir payer 57 % au lieu de 65 % en demandant moins de sécurité sociale, quel abus !!!**

Conseil d'État pour se prononcer sur cette question. Dans cette attente, il est légitime, mais pas sans risque, de ne pas verser la taxe sur les salaires sur les rémunérations des dirigeants.

CAA Nancy 25 juillet 2014 n° 13NC00833, 2e ch., Sté AFP

## L'ouverture du courrier : une nouvelle forme de harcèlement

Une salariée de la RATP s'estimait harcelée moralement par l'ouverture intempestive de son courrier et par le fait que ses demandes de fournitures et d'équipements de travail n'étaient pas satisfaites dans des délais raisonnables.

La Cour d'Appel avait rejeté sa demande d'indemnité pour préjudice.

La Cour de Cassation l'a admise dans la mesure où des données médicales produites par la salariée attestait de la dégradation de son état de santé, ce qui permettait de présumer l'existence d'un harcèlement !

Cass. soc. 2 juillet 2014 n° 13-10.979 (n° 1302 FS-D), L. c/ RATP

## Contrôler l'utilisation par les salariés de leur messagerie : c'est possible sous conditions

Pour vérifier les abus d'utilisation de la messagerie par les salariés, l'employeur peut avoir recours à un logiciel permettant d'établir un listing récapitulatif de l'heure d'envoi ou de réception des messages, leur destinataire ou expéditeur et l'objet figurant dans le titre. Un tel dispositif est légal à condition :

- d'informer le comité d'entreprise s'il en existe un ;
- d'informer les salariés concernés ;

- de déclarer le logiciel à la Commission nationale de l'informatique et des libertés (Cnil).

Dans une affaire où le logiciel de contrôle avait permis de démontrer l'abus d'un salarié ayant échangé 1 228 messages à caractère personnel en 2 mois, la Cour de Cassation a rejeté un licenciement pour faute : la déclaration du logiciel auprès de la Cnil était postérieure à l'engagement de la procédure de licenciement.

Cass. soc. 8 octobre 2014 n° 13-14.991 (n° 1738 FS-PB), B. c/ Sté Finapole

**Emmanuel DALOZ**  
Expert-Comptable

**Olivier AGOGUE**  
Expert-Comptable

### Comptabilité, fiscalité

Emilie BONNAVENT  
Martine BUQUET  
Julien BOURRIER  
Emmanuel GONCET  
Maryline PIERRAT  
Magali PUTOD  
Laurence SANCHEZ

### Droit des sociétés

Odile BAILLY-MAITRE

### Droit du travail

Aurélie GILLARD

### Relation commerciale

Karine FAVRE



[www.cabinetadb.fr](http://www.cabinetadb.fr)

## REPERES

### Défaillances d'entreprises : le rythme ne faiblit pas depuis 2009

En nombre, sur 12 mois glissants

