

Montreuil, le 16/10/2008

ACOSS

**DIRECTION DE LA REGLEMENTATION DU
RECOUVREMENT ET DU SERVICE
DIRRES**

LETTRE CIRCULAIRE N° 2008-081

**OBJET : Loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail :
Rupture conventionnelle du contrat de travail et CDD à objet défini**

La loi du 25 juin 2008 portant modernisation du marché du travail modifie certaines dispositions du code du travail (période d'essai, indemnité de licenciement...). Elle instaure par ailleurs la rupture conventionnelle du contrat de travail et le CDD à objet défini.

La loi n° 2008-596 du 25 juin 2008 publié au JO du 26 juin procède aux modifications législatives rendues nécessaires pour la mise en œuvre de l'accord national interprofessionnel (ANI) relatif à la modernisation du marché du travail signé le 11 janvier 2008 par trois organisations patronales et quatre des cinq syndicats représentatifs au niveau national.

La loi a été complétée par plusieurs textes d'application :

- deux décrets n° 2008-715 et 2008-716 du 18 juillet 2008 portant diverses mesures relatives à la modernisation du marché du travail,
- deux arrêtés du 18 juillet 2008 l'un portant extension de l'ANI, l'autre modifié par un arrêté du 28 juillet 2008 fixant les modèles de demande d'homologation d'une rupture conventionnelle de contrat de travail à durée indéterminée.

Les dispositions introduites par le nouveau texte, qui ne reprennent qu'une partie des stipulations de l'accord national, répondent au souci d'assurer à la fois la souplesse et la sécurité dans les relations entre employeurs et salariés.

La loi est organisée autour de quatre grands thèmes : le régime de la période d'essai, le montant de l'indemnité de licenciement, la rupture conventionnelle et le contrat à durée déterminée à objet défini, ces deux derniers impactant plus directement la branche recouvrement.

1- Dispositions diverses relatives au contrat de travail

Le texte précise que le contrat à durée indéterminée constitue la forme normale et générale de la relation de travail (article 1^{er}).

Il prévoit l'information des délégués du personnel et du comité d'entreprise par l'employeur sur les éléments motivant le recours à des CDD, à des contrats de mission avec une entreprise de travail temporaire ou à des contrats conclus avec une entreprise de portage salariale.

Il réglemente le régime de la période d'essai et apporte des modifications en matière d'indemnité de licenciement.

1-1 La période d'essai (article 2)

Excepté dans des cas particuliers, aucune disposition du code du travail ne fixait jusqu'à présent le régime de la période d'essai, celui-ci étant déterminé par les dispositions conventionnelles ou contractuelles applicables.

La loi fixe désormais des durées maximales de périodes d'essai par catégories de personnel :

- 2 mois pour les ouvriers et employés ;
- 3 mois pour les agents de maîtrise et les techniciens ;
- 4 mois pour les cadres ;

ainsi que les conditions et durées de leur renouvellement. La période d'essai peut être renouvelée une fois, à condition qu'un accord de branche étendu le prévoit.

La durée maximale, renouvellement compris, de la période d'essai ne peut dépasser :

- 4 mois pour les ouvriers et employés ;
- 6 mois pour les agents de maîtrise et les techniciens ;
- 8 mois pour les cadres.

Ces durées ont un caractère impératif sous réserves de durées :

- plus longues fixées par des accords de branche conclus avant la date de publication de la loi ;
- plus courtes fixées par des accords de branche conclus après la date de publication ou fixées dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail.

La période d'essai et la possibilité de la renouveler doivent être expressément définies dans la lettre d'engagement ou le contrat de travail.

Enfin, la loi instaure un délai de prévenance minimum pour le salarié et pour l'employeur lorsqu'il est mis fin à la période d'essai.

1-2 L'indemnité légale de licenciement (article 4)

La loi réduit de deux ans à un an la durée d'ancienneté dans l'entreprise requise pour pouvoir prétendre à l'indemnité légale de licenciement (article L 1234-9 du code du travail).

L'indemnité de licenciement est désormais calculée de manière identique quel que soit le motif du licenciement, motif personnel ou motif économique.

L'indemnité ne peut être inférieure à 1/5^e de mois de salaire par année d'ancienneté auquel s'ajoutent 2/15^e de mois par année au-delà de dix ans d'ancienneté (article R 1234-2 du code du travail tel que modifié par le décret précité n° 2008-715 du 18 juillet 2008).

Le montant légal s'impose aux employeurs liés par des dispositions conventionnelles qui s'avèreraient, du fait de cette modification, moins favorables.

1.3 Autres dispositions

Indemnisation complémentaire en cas de maladie (article 3).

La loi abaisse de 3 ans à 1 an la durée d'ancienneté dans l'entreprise requise pour bénéficier de l'allocation complémentaire aux indemnités journalières versées par la sécurité sociale.

Reçu pour solde de tout compte (article 4)

La loi donne désormais une valeur libératoire, pour l'employeur, au titre des sommes qui y sont mentionnées, au solde de tout compte qui n'a pas été dénoncé dans les six mois qui suivent sa signature.

Fonds de mutualisation (article 7)

Est créé un fonds de mutualisation, dont la gestion est confiée à l'AGS et auquel peuvent adhérer les employeurs, destiné à prendre en charge les indemnités dues au salarié licencié devenu inapte suite à une maladie ou un accident d'origine non professionnelle et qui n'a pas pu être reclassé.

Portage salarial (article 8)

Le portage salarial est légalisé et encadré. Ce mécanisme qui implique une relation triangulaire entre une société de portage, un porté et une entreprise cliente, emporte pour le porté le régime du salariat, la rémunération de sa prestation chez le client par l'entreprise de portage et la garantie de ses droits sur son apport de clientèle.

Enfin la loi abroge le contrat « nouvelle embauche » (CNE) et requalifie les contrats en cours en contrats à durée indéterminée (article 9).

2- La rupture conventionnelle (article 5)

La loi de modernisation du marché du travail institue un nouveau mode de rupture du contrat de travail à durée indéterminée : la rupture conventionnelle.

A cet effet de nouvelles dispositions (articles L 1237-11 et suivants) sont insérées au chapitre VII («Autres cas de rupture») du titre III («rupture du contrat de travail à durée indéterminée») du livre II de la première partie du code du travail.

Ces dispositions légalisent un mode de rupture déjà consacré par le législateur dans certaines situations (rupture anticipée du CDD, rupture du contrat de travail dans le cadre d'une convention de reclassement personnalisé ou d'un congé de mobilité) et par la jurisprudence qui admet depuis longtemps que le salarié et l'employeur puissent mettre fin d'un commun accord au contrat de travail.

Toutefois les dispositions issues de la présente loi encadrent de façon très précise ce nouveau mode de rupture afin de garantir la liberté du consentement des parties. Elles déterminent notamment le champ de la rupture conventionnelle, la procédure applicable ainsi que son régime fiscal et social.

2.1 Conditions de la rupture conventionnelle

Nature conventionnelle de la rupture (art. L. 1237-11)

L'employeur et le salarié peuvent convenir en commun des conditions de la rupture du contrat de travail qui les lie.

Cette rupture, exclusive du licenciement ou de la démission, ne peut être imposée par l'une des parties et résulte nécessairement d'une convention, signée entre l'employeur et le salarié, stipulant les conditions de la rupture.

Entretiens préalables (art. L. 1237-12)

Le principe de la rupture conventionnelle doit être décidé à l'issue d'un ou de plusieurs entretiens entre les parties au contrat.

Le salarié peut se faire assister de la personne de son choix appartenant au personnel de l'entreprise ou, en l'absence de représentant du personnel dans l'entreprise, par un conseiller choisi sur une liste établie par l'autorité administrative.

L'employeur peut également se faire assister si le salarié fait usage de ce droit.

Contenu de la convention de rupture (art. L. 1237-13)

La convention définit le montant de l'indemnité de rupture conventionnelle, qui ne peut être inférieur à celui de l'indemnité prévue à l'article L. 1234-9 du Code du travail (indemnité légale de licenciement).

Elle fixe également la date de la rupture du contrat de travail. Celle-ci ne peut intervenir avant le lendemain de l'homologation de la convention par l'autorité administrative compétente (cf. article L. 1237-14, ci-après).

Chacune des parties au contrat de travail peut se rétracter dans les 15 jours calendaires de la date de signature de la convention de rupture.

Homologation de la convention de rupture (art. L. 1237-14)

La validité de la convention est subordonnée à son homologation.

A l'issue du délai de rétractation, la partie la plus diligente adresse, aux fins d'homologation, un exemplaire de la convention au directeur départemental du travail de l'emploi et de la formation professionnelle dont relève l'établissement où est employé le salarié.

Celui-ci dispose d'un délai de 15 jours ouvrables pour instruire la demande. En l'absence de décision explicite dans ce délai, l'homologation est réputée acquise.

Tout litige relatif à la convention ou à l'homologation relève de la compétence du conseil des prud'hommes. Le recours doit être formé, à peine d'irrecevabilité, dans le délai de 12 mois à compter de la date d'homologation de la convention (ou de la décision implicite d'acceptation).

Cas particuliers des salariés protégés (art. L. 1237-15)

Les salariés protégés peuvent bénéficier des dispositions relatives à la rupture conventionnelle.

Toutefois, la validité d'une rupture conventionnelle les concernant est subordonnée à l'autorisation de l'inspecteur du travail dans les conditions applicables aux licenciements et ruptures anticipées du CDD.

Exclusions (art. L. 1237-16)

Les dispositions relatives à la rupture conventionnelle ne sont pas applicables aux ruptures de contrats de travail résultant :

- des accords collectifs de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences ;
- des plans de sauvegarde de l'emploi.

2.2 Régime fiscal et social de l'indemnité de rupture conventionnelle

Pour la détermination du régime fiscal et social des indemnités de rupture conventionnelle, la loi établit une distinction selon que les salariés sont ou non en droit de bénéficier d'une pension de retraite d'un régime légalement obligatoire.

2.2.1 Indemnités versées aux salariés n'étant pas en droit de bénéficier d'une pension de retraite

Il résulte des dispositions combinées de l'article 80 *duodecies* du CGI et de l'article L 242-1 alinéa 12 du code de la sécurité sociale tels que modifiés par l'article 5 de la loi de modernisation du marché du travail que ne constitue pas une rémunération imposable et est exonérée de cotisations de sécurité sociale, la fraction des indemnités prévues à l'article L1237-13 du code du travail versées à l'occasion de la de rupture conventionnelle qui n'excède pas :

a) soit deux fois le montant de la rémunération annuelle brute perçue par le salarié au cours de l'année civile précédant la rupture du contrat de travail ou 50 % du montant de l'indemnité si ce seuil est supérieur, dans la limite de six fois le plafond annuel de la sécurité sociale en vigueur à la date du versement des indemnités ;

b) soit le montant de l'indemnité de licenciement prévue par la convention collective de branche, par l'accord professionnel ou interprofessionnel ou, à défaut, par la loi.

En conséquence, les indemnités de rupture conventionnelle sont exonérées d'impôt sur le revenu et de cotisations dans la limite des plafonds applicables aux indemnités de licenciement.

Ces indemnités sont exonérées de CSG et de CRDS dans la limite du montant de l'indemnité de licenciement prévu par la convention collective de branche, l'accord professionnel ou interprofessionnel ou par la loi (cf. article L. 136-2, II-5° du code de la Sécurité sociale, non modifié).

2.2.2 Indemnités versées aux salariés en droit de bénéficier d'une pension de retraite

Les indemnités de rupture conventionnelle perçues par les salariés en droit de bénéficier d'une pension de retraite sont, *a contrario*, intégralement soumises aux cotisations de sécurité sociale ainsi qu'à CSG et CRDS.

Elle sont exonérées d'impôt dans la limite de 3 050 € (art 81 22° du CGI).

3- Le contrat à durée déterminé à objet défini (article 6)

La loi institue, à titre expérimental pendant une période de 5 ans, un contrat à durée déterminée de type particulier pour la réalisation d'un objet défini.

A l'issue de cette période le gouvernement présentera au Parlement un rapport établi après concertation avec les partenaires sociaux et avis de la commission nationale de la négociation collective sur les conditions d'application de ce contrat et son éventuelle pérennisation.

3.1 Nécessité d'un accord collectif

Le recours à ce nouveau contrat est subordonné à la conclusion d'un accord de branche étendu ou, à défaut, d'un accord d'entreprise, qui définit les nécessités économiques auxquelles il peut répondre et les garanties dont bénéficient les salariés (en terme d'aide au reclassement, de validation des acquis de l'expérience, de priorité de réembauchage, d'accès à la formation professionnelle continue, de moyens disponibles pendant le délai de prévenance pour organiser la suite de leur parcours professionnel, de conditions de priorité d'accès aux CDI de l'entreprise).

3.2 Caractéristiques du contrat

Il s'agit d'un contrat à durée déterminée, d'une durée comprise entre 18 et 36 mois, qui peut être conclu avec des ingénieurs et des cadres, au sens des conventions collectives, pour la réalisation d'un objet défini.

Le contrat à objet défini est régi par les dispositions du Code du travail applicables au contrat à durée déterminée, à l'exception des dispositions spécifiques prévues par le nouveau texte.

Ce nouveau contrat comporte l'ensemble des clauses obligatoires pour les CDD sous réserve d'adaptation à ses spécificités.

Il doit ainsi obligatoirement comporter les clauses suivantes :

- 1° la mention «contrat à durée déterminée à objet défini» ;
- 2° l'intitulé et les références de l'accord collectif qui institue ce contrat ;
- 3° une clause descriptive du projet et mentionnant sa durée prévisible ;
- 4° la définition des tâches pour lesquelles le contrat est conclu ;
- 5° l'événement ou le résultat objectif déterminant la fin de la relation contractuelle ;
- 6° le délai de prévenance de l'arrivée au terme du contrat et, le cas échéant, de la proposition de poursuite de la relation de travail en contrat à durée indéterminée ;
- 7° une clause mentionnant la possibilité de rupture à la date anniversaire de la conclusion du contrat par l'une ou l'autre partie pour un motif réel et sérieux et le droit, pour le salarié lorsque cette rupture est à l'initiative de l'employeur, à une indemnité de rupture égale à 10 % de la rémunération totale brute du salarié.

3.3 Fin du contrat

Le CDD à objet défini prend fin avec la réalisation de l'objet pour lequel il a été conclu, après un délai de prévenance au moins égal à deux mois. Il ne peut pas être renouvelé.

Il peut être rompu, par l'une ou l'autre des parties, pour un motif réel et sérieux, au bout de 18 mois puis à la date anniversaire de sa conclusion (soit à l'issue du 24^e mois).

Lorsqu'à l'issue du contrat, les relations de travail ne se poursuivent pas par la conclusion d'un contrat à durée indéterminée, le salarié a droit à une indemnité d'un montant égal à 10% de la rémunération totale brute.

3.4 Régime social de l'indemnité

La loi ne définit pas le régime social de l'indemnité perçue par le salarié à l'issue du CDD en l'absence de conclusion d'un CDI, de même qu'en cas de rupture pour motif réel et sérieux à l'initiative de l'employeur à la date anniversaire de la conclusion du contrat.

En conséquence, il convient de s'en tenir aux règles applicables aux CDD, qui assujettissent aux cotisations et contributions les indemnités versées à l'occasion du terme (« indemnité de précarité ») ou de la rupture anticipée (à l'initiative du salarié ou de l'employeur).

Le Directeur

Pierre Ricordeau