

TRAVAIL – EMPLOI – FORMATION

Gestion des ressources humaines

Circulaire DGEFP n° 2007-15 du 7 mai 2007 relative à l'anticipation des mutations économiques et au développement de la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (programme 103, accompagnement des mutations économiques, sociales et démographiques, action 1)

NOR : SOCF0710668C

(Texte non paru au *Journal officiel*)

Références :

- Loi n° 2005-32 du 18 janvier 2005 de programmation pour la cohésion sociale (*JO* du 19 janvier 2005 et son modificatif du 27 janvier 2005) ;
- Loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006 de financement de la sécurité sociale pour 2007, notamment son article 16 (*JO* du 22 décembre 2006) ;
- Loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié et portant diverses dispositions d'ordre économique et social, notamment son article 48 (*JO* du 31 décembre 2006) ;
- Décret n° 2007-603 du 25 avril 2007 pris pour l'application du II de l'article L. 320-2 du code du travail ;
- Circulaire DGEFP/DRT n° 2005-47 du 30 décembre 2005 relative à l'anticipation et à l'accompagnement des restructurations ;
- Circulaire DGEFP n° 2006-18 du 20 juin 2006 relative à la mise en œuvre d'une politique de soutien au développement de l'emploi, des compétences et de la qualification dans les territoires ;
- Circulaire DRT n° 09 relative au titre II de la loi 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social.

Le ministre de l'emploi, de la cohésion sociale et du logement à Mesdames et Messieurs les préfets de région ; Mesdames et Messieurs les préfets de département ; Mesdames et Messieurs les directeurs régionaux du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle ; Mesdames et Messieurs les directeurs départementaux du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle ; Monsieur le directeur général de l'Agence nationale pour l'emploi ; Monsieur le directeur général de l'Association nationale pour la formation professionnelle des adultes.

Confrontées à un système économique en mouvement continu, les entreprises sont contraintes de réajuster en permanence leurs ressources humaines afin d'anticiper les conséquences sociales de ces mutations économiques.

Ces réajustements sont encore aujourd'hui trop souvent gérés « à chaud » dans un climat conflictuel et les mobilités internes et externes rendues nécessaires par ces mutations sont le plus souvent subies.

Afin d'encourager l'anticipation des mutations économiques et leur traitement le plus en amont possible, le législateur a souhaité dans la loi de cohésion sociale du 18 janvier 2005 favoriser une gestion anticipée et concertée de ces mutations en instaurant pour les entreprises de plus de 300 salariés « une obligation triennale de négocier sur les modalités d'information et de consultation du comité d'entreprise sur la stratégie de l'entreprise et ses effets prévisibles sur l'emploi ainsi que sur les salaires ». « Cette négociation porte également sur la mise en place d'un dispositif de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences, ainsi que sur les mesures d'accompagnement susceptibles de lui être associées. »

Cette disposition ne constitue pas cependant la première apparition dans le code du travail de la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences. En effet, le législateur avait déjà inséré à l'article L. 432-1-1 du code du travail en 1989 (loi n° 89-549 du 2 août 1989) l'obligation pour l'employeur d'informer et consulter le comité d'entreprise sur les prévisions annuelles ou pluriannuelles d'évolution de l'emploi et des qualifications et les actions qu'il envisage de mettre en œuvre compte tenu de ces évolutions, en particulier au bénéfice des salariés âgés ou présentant des caractéristiques sociales qui les exposent plus que d'autres aux conséquences de l'évolution économique ou technologique.

Parallèlement à la mise en place de cette obligation triennale de négocier, l'Etat a élargi le bénéfice de l'appui conseil à la GPEC à l'ensemble des entreprises de moins de 300 salariés, afin d'inciter les entreprises non soumises à l'obligation de négocier à mener des politiques de gestion anticipée de l'emploi (décret n° 2007-101 du 25 janvier 2007 relatif au dispositif d'aide au conseil aux entreprises pour l'élaboration de plans de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences).

1. De nouveaux outils sont créés pour accompagner le développement de l'anticipation concertée des mutations économiques

Depuis l'entrée en vigueur de l'obligation triennale de négocier sur la GPEC et après analyse des accords déjà signés, on peut distinguer trois types d'accords :

- des accords de gestion prévisionnelle « très à froid » mobilisant les outils traditionnels de la mobilité, en particulier interne : actions de formation, de VAE, périodes de professionnalisation, bilan de compétences... Tous les outils traditionnels de la gestion des ressources humaines sont utilisés afin de favoriser une politique de mobilité essentiellement interne ;
- des accords de gestion anticipée des mutations économiques qui encouragent la mobilité, notamment externe, après avoir identifié des emplois ou des métiers potentiellement menacés. Dans ces accords, l'entreprise cherche à accompagner de manière anticipée la suppression de certains emplois, en privilégiant l'accompagnement de projets individuels de mobilité et le recours au volontariat ;
- des accords qui organisent de manière anticipée la gestion d'une restructuration. Ce type d'accord a pour objectif d'organiser le plus en amont possible la gestion d'une restructuration certaine. Les emplois menacés sont tous identifiés et l'accord va chercher, par le recours à du volontariat accompagné, à se donner davantage de temps pour faciliter le reclassement dans un autre emploi des salariés concernés.

Si le nombre des accords signés en 2005 et 2006 reste encore relativement modeste, le rapprochement de l'échéance du 20 janvier 2008 pour avoir engagé une négociation sur la GPEC va nécessairement entraîner en 2007 et 2008 une forte hausse du nombre d'accords conclus.

Afin d'accompagner cette intensification des négociations sur la GPEC, le législateur a souhaité créer deux outils facilitant la mise en œuvre de démarches négociées d'anticipation.

Ces deux outils sont :

- d'une part le congé de mobilité créé par l'article 48 de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 pour le développement de la participation et de l'actionnariat salariés et portant diverses dispositions d'ordre économique et social ;
- d'autre part, le nouveau régime social et fiscal des indemnités versées dans le cadre d'un accord de GPEC prévu par l'article 16 de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006 de financement de la sécurité sociale pour 2007.

Ces deux outils n'ont pas vocation à répondre en tant que tels au développement des accords de GPEC mis en œuvre « à froid » mobilisant les outils traditionnels de la politique RH des entreprises. Ceux-ci disposent de leviers bien connus des entreprises et des salariés : entretiens professionnels, VAE, DIF, actions de formation.

Ces outils doivent en revanche inciter à gérer le plus en amont possible les conséquences sociales de mutations économiques et technologiques anticipées. Il s'agit d'appuyer les accords visant à encourager les mobilités notamment externes. Jusqu'ici, la gestion « à chaud » disposait d'outils qui n'étaient pas utilisables en amont, notamment le congé de reclassement et le régime social et fiscal des indemnités versées dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

Ces deux lois créent donc les conditions d'un rééquilibrage au profit d'une gestion plus concertée et plus en amont des mutations économiques. Elles constituent en ce sens deux outils importants pour le développement de la mobilité des salariés, condition essentielle à la sécurisation des parcours professionnels.

Vous trouverez en annexe à la présente instruction deux fiches de présentation de ces nouveaux outils. Il est évident que ceux-ci n'ont pas vocation à constituer les seuls outils mobilisables pour encourager les démarches de mobilité externe dans le cadre d'un accord de GPEC.

2. En matière de développement de la gestion anticipée de l'emploi, les services de l'Etat ont un rôle essentiel à jouer

Comme le rappelle la circulaire DGEFP/DRT n° 2005-47 du 30 décembre 2005 relative à l'anticipation et à l'accompagnement des restructurations, les services de l'Etat doivent appuyer et faciliter les démarches anticipées et concertées de gestion des emplois et des compétences.

De façon générale, l'Etat doit inciter les entreprises concernées et les branches à engager des démarches anticipées et concertées de gestion des emplois et des compétences.

Ce rôle suppose notamment de rappeler à ces entreprises qu'elles sont soumises à l'obligation triennale de négocier sur la gestion prévisionnelle des emplois et des compétences en leur expliquant que l'enjeu pour elle n'est pas seulement de se soumettre formellement à cette obligation, mais de négocier sur une politique de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences qu'elles doivent de toute manière mettre en œuvre au titre notamment de l'article L. 432-1-1 du code du travail. Je vous rappelle que le champ d'application de l'obligation ne concerne pas seulement les entreprises de plus de 300 salariés, mais est plus large puisqu'il concerne également les UES, les groupes de plus de 300 salariés en France et à l'étranger dès lors que le siège social est en France et les groupes de dimension communautaire soumis à l'obligation de constitution d'un comité d'entreprise européen en application de l'article L. 439-6 (cf. fiche n° 2 de la circulaire DGEFP/DRT n° 2005-47 du 30 décembre 2005 relative à l'anticipation et à l'accompagnement des restructurations). La DGEFP (mission des interventions sectorielles) peut vous aider à déterminer au cas par cas si une entreprise est soumise à cette obligation. Vous pouvez par ailleurs utiliser SIENE pour connaître l'ensemble des entreprises de plus de 300 salariés dans votre département.

En outre, l'obligation triennale de négocier concerne également les branches professionnelles (art. L. 132-12-2). Toutes les occasions pourront être saisies pour le leur rappeler, et en particulier la négociation de conventions EDEC (engagements de développement de l'emploi et des compétences). Le niveau de la branche est en effet particulièrement pertinent lorsque le tissu économique est essentiellement constitué de PME.

L'Etat doit également jouer un rôle d'appui juridique à la mise en œuvre d'une politique de gestion anticipée de l'emploi. L'Etat peut être sollicité en amont d'un projet d'accord ou au moment de sa conclusion, en particulier lorsque des mobilités externes sont envisagées. Si l'Etat était sollicité, je vous demande de bien vouloir en informer mes services (sous-direction des mutations économiques).

En effet, les mobilités s'inscrivant dans le cadre d'un accord de gestion prévisionnelle prennent la forme d'une rupture d'un commun accord du contrat de travail pour motif économique au sens du 2^e alinéa de l'article L. 321-1 du code du travail. Dès lors, il convient, autant que possible, que l'accord collectif de GPEC fixe les modalités d'information et de consultation des représentants du personnel sur les départs qu'il organise, afin de les adapter à ce contexte particulier. A cet égard, l'accord collectif de GPEC pouvant également porter sur les modalités prévues à l'article L. 320-3 du code du travail, elles peuvent être adaptées en conséquence.

De même, il convient de recommander aux entreprises qui sollicitent votre appui de veiller à bien préciser dans l'accord collectif les modalités de proposition et d'acceptation d'un départ volontaire, afin d'assurer une mise en œuvre transparente de l'accord.

En outre, vous pouvez encourager les entreprises à aménager autant que possible dans leurs accords des mesures d'accompagnement pour les salariés volontaires à des mobilités afin de les sécuriser si ces démarches échouaient (par exemple en cas de rupture du nouveau contrat de travail au cours de la période d'essai).

L'Etat doit s'investir dans le suivi des démarches innovantes de gestion concertée de l'emploi, afin notamment de favoriser la diffusion des bonnes pratiques. Cela suppose en particulier de participer aux comités de suivi des accords de GPEC mis en place, en particulier quand ces comités de suivi organisent des mobilités externes ouvrant droit au régime social et fiscal prévu au II de l'article L. 320-2 du code de travail (*cf.* fiche n° 2).

Afin de stimuler les partenaires socio-économiques, l'Etat peut apporter son appui financier aux démarches de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (*cf.* circulaire DGEFP n° 2006-18 du 20 juin 2006 relative à la mise en œuvre d'une politique de soutien au développement de l'emploi, des compétences et de la qualification dans les territoires).

L'Etat peut en effet mobiliser à cette fin l'aide au conseil GPEC prévue aux articles D. 322-10-14 et D. 322-10-15 du code du travail pour l'ensemble des entreprises non soumises à l'obligation triennale de négocier sur la GPEC.

Il peut également appuyer les démarches de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences engagées au niveau des branches et des territoires. Les dispositifs de la politique contractuelle pourront être mobilisés autant dans leur volet « anticipation des effets des mutations » (contrats d'études prospectifs) que dans leur volet opérationnel (actions de développement de l'emploi et des compétences).

Enfin, pour encourager un changement de pratiques des branches et des entreprises, vous veillerez à conditionner certaines mesures d'accompagnement des restructurations (cellules de reclassement, conventions d'allocation temporaire dégressive, conventions d'ASFNE, conventions de FNE formation adaptation ou conventions de chômage partiel) à l'engagement d'une démarche de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences.

Dans ce cadre, je vous demande de renforcer les liens entre les services chargés de la mise en œuvre des outils de la politique contractuelle au niveau des directions régionales du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle et ceux chargés des relations avec les entreprises au niveau des directions départementales du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle et d'exploiter systématiquement les résultats des enquêtes trimestrielles sur les procédures ou les risques de suppressions d'emploi. Il est en effet nécessaire aujourd'hui de croiser plus systématiquement ces approches, afin que puisse être élaborée au niveau de chaque région une stratégie de l'Etat en matière d'anticipation et d'accompagnement des mutations économiques. Cette stratégie doit être au cœur de la mise en œuvre du programme 103 sur l'accompagnement des mutations économiques, sociales et démographiques et être discutée au sein du CTRI et du SPER.

Par avance, je vous remercie de votre forte implication personnelle dans le traitement de ces sujets qui sont, à juste titre, au cœur des préoccupations quotidiennes de nos concitoyens. Mes services (sous-direction des mutations économiques) sont à votre disposition pour vous appuyer dans la mise en œuvre de la présente instruction.

*Le délégué général à l'emploi
et à la formation professionnelle,*
J. GAEREMYNCK

FICHE N° 1
LE CONGÉ DE MOBILITÉ

Le congé de mobilité a pour finalité de permettre aux entreprises de mieux anticiper les mutations économiques et de sécuriser les transitions professionnelles en permettant aux salariés de s'inscrire volontairement dans une démarche de mobilité le plus en amont possible. Afin de faciliter ces transitions, il permet d'alterner des périodes d'accompagnement, de formation ou de travail, dans l'entreprise ou à l'extérieur de l'entreprise d'origine et de découvrir de nouveaux métiers.

I. – CHAMP D'APPLICATION DU CONGÉ DE MOBILITÉ

Les entreprises concernées :

La possibilité de mettre en œuvre par accord collectif un congé de mobilité est ouverte aux entreprises relevant du champ du congé de reclassement.

Comme l'a précisé la circulaire DGEFP/DRT n° 2003-07 du 15 avril 2003 précisant le champ d'application des articles 118 et 119 de la loi de modernisation sociale n° 2002-73 du 17 janvier 2002, il s'agit des entreprises d'au moins 1 000 salariés ou celles appartenant à un groupe qui emploie au moins 1 000 salariés dans les Etats membres de l'Union européenne participant à l'accord sur la politique sociale annexé au traité de l'Union européenne ainsi que les Etats membres de l'espace économique européen et qui comportent au moins un établissement de plus de 150 salariés dans au moins deux Etats membres.

L'effectif de l'entreprise est calculé en moyenne annuelle sur les douze mois précédant la conclusion de l'accord. Cet effectif est apprécié selon les règles fixées à l'article L. 421-2 du code du travail.

Les salariés concernés :

Il appartient à l'accord collectif de définir les salariés potentiellement bénéficiaires du congé de mobilité. L'accord peut prévoir que tout salarié de l'entreprise ou du groupe peut bénéficier du dispositif ou limiter son champ à certains emplois, certaines catégories professionnelles, ou certaines entreprises du groupe.

La seule limite est le respect des règles d'ordre public et notamment le principe de non-discrimination tel qu'il résulte de l'article L. 122-45 du code du travail.

En toute hypothèse, l'adhésion au congé de mobilité est libre. Le salarié qui refuserait le congé de mobilité ne peut faire l'objet de sanctions.

II. – DURÉE ET MODALITÉS DE MISE EN ŒUVRE DU CONGÉ DE MOBILITÉ

La durée du congé :

La durée du congé de mobilité doit être précisée dans l'accord collectif. La loi n'impose aucune durée minimale ou maximale. Toutefois, au-delà de la durée du préavis légal ou conventionnel, la rémunération versée au salarié en congé de mobilité n'est soumise au régime social et fiscal de l'allocation versée dans le cadre des conventions de congés de conversion que durant les neuf premiers mois du congé (cf. §4 statut du bénéficiaire).

Le contrat de travail étant rompu d'un commun accord au moment de l'acceptation par le salarié du bénéfice du congé de mobilité, ce dernier ne peut pas être renouvelé.

Le congé de mobilité est pris pendant la période de préavis que le salarié est dispensé d'exécuter. Lorsque la durée du congé de mobilité excède la durée du préavis, le terme de ce dernier est reporté jusqu'à la fin du congé de mobilité. Le congé de mobilité obéit sur ce point aux mêmes règles que le congé de reclassement.

Procédure d'adhésion au congé de mobilité :

L'accord fixe les modalités précises d'adhésion au dispositif. Il appartient à l'accord de préciser, notamment, si c'est le salarié qui doit demander à bénéficier du congé, si c'est l'employeur qui le lui propose ou si l'initiative peut venir indifféremment de l'un ou de l'autre. L'adhésion du salarié doit nécessairement être libre. Elle entraîne une rupture d'un commun accord du contrat de travail à l'issue du congé. Cette rupture doit faire l'objet d'une formalisation écrite (cf. §3). L'accord fixe les délais de réponse à la demande ou à la proposition du bénéfice du congé de mobilité.

A quel moment peut être mis en œuvre le congé de mobilité ?

Il appartient à l'accord collectif de prévoir quand le congé de mobilité pourra être mis en œuvre. Il peut l'être à tout moment – avant l'ouverture d'une procédure livre III, pendant et après l'ouverture de cette procédure – dès lors que les critères prévus par l'accord sont remplis.

Obligations, droits des salariés et de l'employeur au cours du congé de mobilité :

L'accord collectif doit fixer les obligations et droits des salariés et de l'employeur pendant la durée du congé. Il prévoit notamment les conditions du départ anticipé du salarié, soit parce qu'il a trouvé un nouvel emploi, soit par choix. Par ailleurs, l'accord envisage dans quelles conditions l'entreprise peut rompre de façon anticipée le congé de mobilité, notamment en cas de non respect par le salarié de ses obligations.

Mesures d'accompagnement :

C'est à l'accord collectif de fixer le contenu du congé de mobilité, notamment de prévoir l'ensemble des actions d'accompagnement mises en œuvre pour faciliter le retour à l'emploi des bénéficiaires du congé de mobilité. Ainsi, c'est à lui de prévoir la mise en place éventuelle d'une antenne emploi, de décrire les mesures précises mises en œuvre par cette antenne emploi, la durée de prise en charge...

Périodes de travail pendant le congé de mobilité :

Les conditions de mise en œuvre des périodes de travail au cours du congé de mobilité sont fixées par l'accord collectif. Elles peuvent s'effectuer au sein de l'entreprise, du groupe ou en dehors, sous la forme d'un contrat à durée indéterminée ou d'un contrat à durée déterminée.

Ces périodes peuvent s'effectuer au sein de l'entreprise notamment parce que le salarié souhaite changer de métier et essayer un autre type d'activité qui existe au sein de l'entreprise.

L'accord précise les conditions d'exercice de ces périodes de travail, le statut du bénéficiaire du congé de mobilité pendant ces périodes, sa rémunération...

Le salarié peut dans le cadre du congé de mobilité exercer plusieurs périodes de travail chez plusieurs employeurs différents ou chez le même employeur, dans la limite du terme du congé.

Si les périodes de travail sont effectuées sous la forme d'un CDD :

Dans ce cas, le congé de mobilité est suspendu pendant la durée du CDD. A l'issue de la période de travail, le congé doit reprendre pour la durée restant à courir.

Exemple :

- la durée du congé de mobilité est fixée à 24 mois ;
- le salarié effectue une période de travail en CDD au bout de 6 mois pour une durée de 7 mois ;
- à l'issue il n'effectue pas de nouvelles périodes ;

Dans ce cas, le congé reprend à l'issue de la période de travail pour une période d'au plus 11 mois.

A l'inverse, il ne pourra pas reprendre l'exécution de son congé si, à la fin de son contrat à durée déterminée, le terme du congé de mobilité est échu.

Les périodes de travail en CDD peuvent être conclues en application du 1^{er} de l'article L. 122-2 du code du travail dans la limite d'une durée fixée par l'accord collectif. Il s'agit d'un nouveau mode de recours au CDD sur ce fondement. L'employeur qui accueille le bénéficiaire du congé de mobilité en période de travail en CDD n'est pas tenu de lui verser l'indemnité de précarité prévue à l'article L. 122-3-4 du code du travail, sauf disposition conventionnelle plus favorable.

Si les périodes de travail s'effectuent sous la forme d'un contrat à durée indéterminée :

L'article L. 320-2-1 du code du travail ne fixe pas les conséquences de l'exécution d'une période de travail en CDI au cours du congé de mobilité. L'objectif du congé de mobilité est le reclassement des salariés dans un emploi stable. On pourrait en déduire qu'une période de travail en CDI entraîne nécessairement la fin du congé de mobilité et la rupture effective du contrat de travail initial. Mais c'est à l'accord collectif de définir les conditions dans lesquelles il est mis fin au congé de mobilité en cas de reclassement. On peut parfaitement imaginer que c'est uniquement au terme de la période d'essai du nouveau contrat à durée indéterminée, si celle-ci est concluante, qu'il serait mis fin au congé de mobilité. L'accord peut ainsi prévoir qu'en cas de période d'essai non concluante, le congé de mobilité reprenne pour la durée restant à courir. La loi est volontairement muette sur ce point, afin de laisser à la négociation collective des marges de manœuvre pour faire du congé de mobilité un outil de sécurisation des parcours professionnels adapté au contexte dans lequel il est mis en œuvre.

Actions de formations :

L'accord collectif prévoit les actions de formation qui peuvent être mobilisées dans le cadre du congé de mobilité. Il précise les formations proposées, les conditions pour en bénéficier et éventuellement les conditions dans lesquelles le bénéficiaire du congé pourrait, en cours de congé, demander à bénéficier de certaines formations non spécifiquement prévues. L'accord collectif fixe les modalités de financement des formations. Le bénéficiaire du congé de mobilité conservant la qualité de salarié, les formations mises en œuvre dans le cadre du congé peuvent être financées par les fonds de la professionnalisation.

Indemnités versées dans le cadre du congé de mobilité :

L'accord collectif précise le montant des indemnités versées au salarié adhérant au congé de mobilité et leurs modalités de versement. Le montant de ces indemnités ne peut être inférieur à l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement pour motif économique.

III. – ARTICULATION ENTRE LE CONGÉ DE MOBILITÉ ET LES DISPOSITIONS DU LIVRE III DU CODE DU TRAVAIL RELATIVES AUX LICENCIEMENTS ÉCONOMIQUES

La rupture du contrat de travail :

Le salarié qui adhère au congé de mobilité s'engage immédiatement à rompre son contrat de travail à l'amiable au plus tard au terme du congé sur le fondement de l'article 1134 du code civil.

Comme pour toute rupture négociée, l'entreprise n'est pas tenue d'adresser au salarié de lettre de licenciement, la rupture n'est pas notifiée mais est formalisée par un acte relevant de l'article 1134 du code civil. Néanmoins, il doit être fait notification de la rupture auprès de l'autorité administrative en charge du suivi de la procédure livre III du code du travail. Cette rupture du contrat de travail est en effet qualifiée de rupture d'un commun accord pour motif économique au sens du 2^e alinéa de l'article L. 321-1 du code du travail.

La rupture du contrat de travail n'intervenant qu'à l'issue du congé, le salarié reste dans les effectifs de l'entreprise pendant toute la durée du congé de mobilité.

Ouverture d'une procédure livre III du code du travail :

Outre la consultation au titre du livre IV du code du travail, l'employeur est tenu d'informer et de consulter au titre du livre III si, sur trente jours ou sur trois mois, au moins 10 salariés ou si, sur une année civile, plus de 18 salariés ont accepté d'adhérer au congé de mobilité.

L'accord collectif de GPEC instituant le congé de mobilité pouvant porter sur les modalités prévues à l'article L. 320-3 du code du travail (information et consultation, anticipation du PSE, cf. circulaire DGEFP/DRT n° 2005-47 du 30 décembre 2005 relative à l'anticipation et à l'accompagnement des restructurations), les procédures d'information et de consultation peuvent être adaptées au contexte particulier de la mise en œuvre d'une démarche de gestion anticipée de l'emploi.

Il convient d'être attentif à la comptabilisation du nombre de ruptures, l'ouverture d'un livre III étant conditionnée au nombre de ruptures pour motif économique résultant d'une même cause : ruptures négociées pour motif économique résultant de l'adhésion au congé de mobilité, autres ruptures négociées pour motif économique, licenciements économiques, licenciements économiques résultant d'un refus par le salarié de la modification d'un élément essentiel du contrat de travail, mises à la retraite...

L'accord de GPEC peut envisager la suspension de l'application du congé de mobilité en cas de crise ou organiser une mise en œuvre adaptée de ce congé à une telle situation.

Priorité de réembauchage :

Les salariés dont le contrat est rompu d'un commun accord dans le cadre d'un congé de mobilité bénéficient, dans un délai de 12 mois suivant le terme de ce congé, de la priorité de réembauchage résultant de l'article L. 321-14 du code du travail. Ce délai pourra être augmenté par l'accord collectif mais ne pourra pas être réduit. L'employeur sera tenu d'informer les salariés partis dans le cadre du congé de mobilité des postes disponibles, si ces derniers ont exprimé leur intention de bénéficier de la priorité. Il devra être fait mention de cette priorité et des conditions de mise en œuvre dans le document actant la rupture.

Congé de reclassement :

L'acceptation par le salarié de la proposition de congé de mobilité dispense l'employeur de l'obligation de lui proposer le bénéfice du congé de reclassement prévue à l'article L. 321-4-3 du code du travail.

Obligation de revitalisation (article L. 321-17 du code du travail) :

L'obligation de revitalisation prévue à l'article L. 321-17 du code du travail s'applique également aux départs négociés s'inscrivant dans le cadre d'un accord de GPEC. Toutefois, afin de concilier la mise en œuvre de cette disposition avec les spécificités de la gestion anticipée de l'emploi, les entreprises pourront mettre en œuvre les actions de revitalisation par anticipation dans le cadre de l'accord de GPEC lui-même, comme le prévoit désormais l'article L. 321-17 suite à sa rédaction issue de l'article 28 de la loi n° 2006-1770 du 30 décembre 2006 pour le développement de la participation et de l'actionnariat salarié.

IV. – STATUT DU BÉNÉFICIAIRE DU CONGÉ DE MOBILITÉ

Statut :

Pendant la durée du congé, le bénéficiaire reste toujours lié à son employeur par son contrat de travail. Son contrat est toutefois suspendu dès qu'il effectue une période de travail en dehors de l'entreprise en contrat à durée déterminée. Si la période de travail est en contrat à durée indéterminée, c'est à l'accord collectif de déterminer si le contrat initial est suspendu ou interrompu (en cas d'interruption du congé pour reclassement en CDI). Si le salarié exerce une période de travail au sein de son entreprise ou du groupe auquel elle appartient, l'accord collectif en fixe les modalités. L'accord prévoit les modalités de reprise d'ancienneté et les règles relatives aux congés payés. En cas de périodes de travail, l'entreprise d'accueil est redevable des congés payés acquis au titre de celles-ci.

Cas légaux d'interruption du congé de mobilité :

La salariée en état de grossesse ou le ou la salarié(e) souhaitant adopter un enfant est autorisé à suspendre le congé de mobilité lorsque le terme de celui-ci n'est pas échu afin de bénéficier de ces droits à congé de maternité ou d'adoption. A l'expiration de son congé de maternité ou d'adoption, le salarié bénéficie à nouveau du congé de mobilité pour une période correspondant à la durée totale du congé diminuée de la fraction utilisée. Il en est de même pour le congé de paternité.

Rémunération du bénéficiaire du congé de mobilité :

Rémunération perçue par le bénéficiaire en dehors des périodes de travail :

C'est à l'accord collectif de fixer le montant de la rémunération perçue par le bénéficiaire du congé de mobilité.

Au démarrage du congé et pendant une durée équivalente à celle du préavis, le bénéficiaire du congé de mobilité perçoit la même rémunération que celle qu'il touchait préalablement à la rupture de son contrat. Cette rémunération est assimilée à un salaire et est soumise aux cotisations et contributions sociales dans les conditions de droit commun.

Après cette durée équivalente à celle du préavis, la rémunération perçue par le bénéficiaire du congé de mobilité est au moins égale à 65 % de la rémunération brute moyenne perçue au cours des douze derniers mois précédant la date du début du congé de mobilité et sur laquelle ont été assises les contributions au régime d'assurance chômage, sans que ce montant ne puisse être inférieur à 85 % du SMIC sur la base du nombre d'heures correspondant à la durée collective de travail fixée dans l'entreprise.

L'employeur doit remettre mensuellement au salarié un bulletin précisant le montant et les modalités de calcul de cette rémunération.

La rémunération versée au salarié bénéficiaire du congé de mobilité est soumise, pour la période excédant la durée du préavis et dans la limite des neuf premiers mois du congé, au même régime de cotisations et contributions sociales que l'allocation versée au bénéficiaire du congé de reclassement prévue à l'article L. 321-4-3 à laquelle elle est assimilée.

Rémunération perçue par le bénéficiaire pendant les périodes de travail :

Le bénéficiaire du congé de mobilité doit percevoir la rémunération correspondant au travail qu'il effectue.

L'accord collectif peut prévoir le versement d'un complément de rémunération à la charge de l'employeur d'origine quand la rémunération perçue en période de travail est inférieure à la rémunération prévue pendant le reste du congé de mobilité.

Couverture sociale et complémentaire :

Pendant les 9 premiers mois du congé de mobilité, la couverture sociale et complémentaire du bénéficiaire du congé de mobilité est identique à celle du bénéficiaire du congé de reclassement. Ainsi, les périodes passées en congé de mobilité dans la limite des 9 premiers mois sont validées au titre de l'assurance vieillesse en tant que périodes assimilées. Il en est de même pour les retraites complémentaires sur la base des taux obligatoires.

Si le congé dure plus de neuf mois, c'est l'accord collectif qui détermine la couverture sociale et complémentaire lors de la période excédant les neuf premiers mois du congé de mobilité.

Droit à l'assurance chômage :

Si à l'issue du congé de mobilité le bénéficiaire du congé de mobilité n'a pas retrouvé un emploi, il peut bénéficier dans les conditions de droit commun des dispositions du règlement d'assurance chômage. On considère en effet que la rupture est à l'initiative de l'employeur et que le bénéficiaire du congé de mobilité doit être considéré comme involontairement privé d'emploi au regard de la réglementation de l'assurance chômage. Les périodes passées en congé de mobilité entraînant la suspension du contrat de travail initial, on neutralise toute la période passée en congé de mobilité pour le calcul des droits à l'assurance chômage, à l'exception des éventuelles périodes de travail.

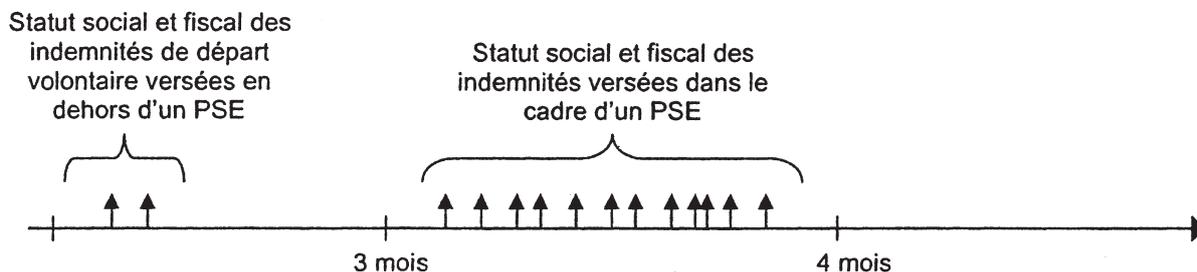
FICHE n° 2

LE RÉGIME SOCIAL ET FISCAL DES INDEMNITÉS VERSÉES DANS LE CADRE D'UN ACCORD DE GPEC

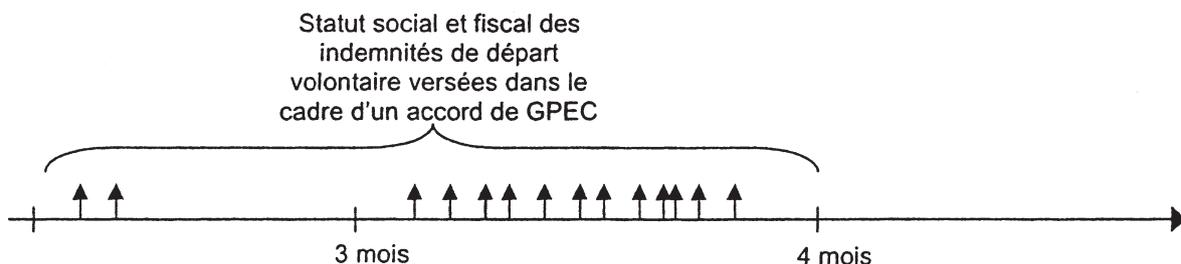
Avant l'adoption de la loi du 20 décembre 2006 de financement de la sécurité sociale pour 2007, les ruptures de contrat de travail pour motif économique étaient soumises à deux régimes différents selon qu'elles s'inscrivaient ou non dans un plan de sauvegarde de l'emploi. Ainsi, seules les entreprises de plus de 50 salariés soumises à l'obligation d'élaborer un plan de sauvegarde de l'emploi bénéficiaient du régime social et fiscal favorable attaché aux indemnités versées dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi. En outre, pour bénéficier de ce régime, elles devaient procéder à au moins dix ruptures sur trente jours ou sur 3 mois ou au moins à 18 ruptures sur une année civile. Ce système constituait un frein à la mise en œuvre de politique d'anticipation des mutations économiques.

Les dispositions de l'article 16 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2007 établissent un système plus favorable à l'anticipation concertée des mutations économiques, puisqu'il est désormais unifié.

Régime antérieur



Nouveau régime



1. Les critères d'application du régime social et fiscal des indemnités de départ volontaire versées dans le cadre d'un accord de GPEC

Les salariés et les entreprises bénéficient du régime institué par l'article 16 de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006 relative au financement de la sécurité sociale pour 2007 lorsque cinq critères cumulatifs sont remplis :

1. *L'entreprise doit avoir signé avec les organisations syndicales un accord portant sur les matières visées à l'article L. 320-2 du code du travail.*

L'accord peut être conclu au niveau d'un groupe, d'une entreprise ou d'un établissement.

La conclusion de tels accords obéit aux règles fixées par la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social (cf. circulaire DRT n° 9 du 22 septembre 2004).

Cet accord peut être conclu par tout groupe, entreprise ou établissement sans considération de l'effectif concerné. Le bénéfice du régime est ouvert dès lors que le groupe, l'entreprise ou l'établissement a conclu un accord et a respecté les quatre autres conditions fixées par la loi.

L'accord doit être déposé auprès de la direction départementale du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle du siège de l'entreprise ou de l'établissement concerné ou de l'entreprise dominante du groupe.

Une copie doit nécessairement être adressée par l'entreprise, au moment du dépôt, au préfet de département.

Si l'accord est un accord d'établissement, le préfet compétent est celui du département où se situe le siège social. Dans le cas où l'établissement ne se trouve pas dans le même département que le siège social de l'entreprise, la délégation générale à l'emploi et à la formation professionnelle (sous direction des mutations économiques) est chargée de coordonner le traitement du dossier. Les entreprises dans cette situation sont invitées à se rapprocher de la DGEFP.

2. L'accord de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences doit avoir déterminé à l'avance le champ des emplois menacés.

Cette qualification d'emplois menacés se fonde sur les évolutions économiques ou technologiques. Seuls les salariés qui occupent l'un de ces emplois qualifiés de menacés par l'accord collectif peuvent bénéficier du régime fiscal et social prévu au II de l'article L. 320-2 du code du travail.

3. Le préfet ne doit pas s'être opposé à la qualification d'emploi menacé (art. D. 320-1 et D. 320-2 du code du travail).

L'autorité compétente pour s'opposer à la qualification d'emplois menacés est le préfet de département dans lequel se situe le siège social de l'entreprise.

Le préfet peut, dans le mois qui suit la réception de l'accord par ses services, demander à l'entreprise de lui fournir des éléments complémentaires permettant d'éclairer la qualification d'emploi menacé. Si dans le délai d'un mois après la demande du préfet, l'entreprise n'a pas fourni les éléments demandés ou si le préfet juge que les éléments transmis ne sont pas suffisants, il peut s'opposer à cette qualification, soit pour tous les emplois définis comme menacés, soit pour certaines catégories d'entre eux. Le préfet de département s'appuie sur des éléments objectifs.

En cas de silence du préfet, la qualification d'emploi menacé est réputée fondée. Il peut être fait une réponse positive à l'entreprise sans attendre le délai d'un mois. La décision du préfet est susceptible de faire l'objet d'un recours hiérarchique auprès du ministre chargé de l'emploi dans les deux mois suivant la décision implicite ou explicite et/ou d'un recours contentieux auprès du tribunal administratif territorialement compétent dans les deux mois de la décision ou dans les deux mois du rejet du recours hiérarchique.

4. Le salarié doit avoir retrouvé un emploi stable à la date de la rupture de son contrat de travail (art. D. 320-3 du code du travail).

L'entreprise et le salarié ne bénéficient du régime social et fiscal attaché aux indemnités versées dans le cadre de l'accord de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences que si le salarié, volontaire pour quitter l'entreprise, a retrouvé un emploi stable préalablement à la rupture effective de son contrat de travail.

Le décret définit l'emploi stable comme :

- un emploi sur un contrat à durée indéterminée,
- un emploi en contrat à durée déterminée d'une durée minimale de six mois,
- un contrat de travail de travail temporaire dès lors que sa durée est au minimum de six mois,
- une création ou reprise d'entreprise.

Règles relatives au reclassement par le biais d'un contrat de travail

Le contrat de travail ne peut être conclu ni avec l'entreprise initiale ni une entreprise du groupe auquel elle appartient. Il en est de même en cas de mise à disposition dans le cadre du contrat de travail temporaire, l'entreprise d'accueil ne peut être l'entreprise d'origine ou une entreprise du groupe auquel elle appartient.

Le groupe est défini par renvoi à l'article L. 439-1 du code du travail. Le groupe est constitué par une entreprise dominante et les entreprises qu'elle contrôle dans les conditions fixées à l'article L. 233-1, aux I et II de l'article L. 233-3 et au deuxième alinéa de l'article L. 233-16 du code de commerce.

Le code de commerce renvoie aux notions de contrôle et de consolidation des comptes. Par ailleurs, est également considérée comme une entreprise dominante, une entreprise qui exerce une influence dominante sur une entreprise dont elle détient plus de 10 % du capital et lorsque la permanence et l'importance des relations de ces entreprises établissent une appartenance de l'une à l'autre à un même ensemble économique.

L'existence de cette influence est présumée établie, sauf preuve contraire, quand une entreprise, directement ou indirectement :

- peut nommer plus de la moitié des membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance d'une autre entreprise ;
- dispose de la majorité des voix attachées aux parts émises par une autre entreprise ;
- ou détient la majorité du capital souscrit d'une autre entreprise.

Règles relatives au reclassement suite à une création ou à une reprise d'entreprise :

Pour bénéficier du régime social et fiscal prévu au II de l'article L. 320-2 du code du travail, le salarié concerné doit attester de la création ou de la reprise effective de l'entreprise. Il doit faire constater l'exercice de son activité, en avisant le comité de suivi et son activité doit nécessairement avoir débuté six mois auparavant.

Dès lors, deux hypothèses sont envisageables :

- le salarié bénéficie d'un congé préalablement à la rupture de son contrat (par exemple un congé pour création d'entreprise). Dans ce cas, au terme de son congé, le comité de suivi valide son projet préalablement à la rupture de son contrat de travail ;
- le salarié voit son contrat de travail rompu et quitte l'entreprise au moment du démarrage de son activité. Il perçoit ses indemnités au moment de la rupture de son contrat, mais devra faire valider l'effectivité de son activité six mois après par le comité de suivi pour pouvoir bénéficier du régime social et fiscal prévu au II de l'article L. 320-2 du code du travail.

La date de début d'activité est celle inscrite sur l'extrait du registre du commerce et des sociétés ou du répertoire des métiers ou du registre qui en tient lieu, ou à défaut, notamment pour les professions libérales, la date du début d'activité mentionnée sur le document délivré par le centre de formalité des entreprises, (URSSAF, centre des impôts, CCI, chambre des métiers).

Le constat de début d'activité peut s'effectuer par tous moyens probants (*K bis*, déclaration de TVA, factures acquittées attestant de l'activité accompagnées d'un relevé bancaire, etc.).

5. *L'accord doit prévoir la mise en place d'un comité de suivi chargé de valider les projets individuels de reclassement (article D. 320-4 du code du travail).*

Un comité de suivi doit être mis en place par l'accord collectif. Sa composition, les modalités de son organisation et la périodicité de ses réunions doivent être prévues par l'accord. Néanmoins, il doit être composé *a minima* de l'employeur ou de son représentant et de représentants des salariés.

Le préfet, ou son représentant, assiste aux réunions du comité de suivi et se voit transmettre un bilan des projets des salariés au terme de chaque réunion. Il n'a pas voix délibérative au comité de suivi.

Le comité de suivi est chargé de valider les projets des salariés occupant un emploi menacé, ayant trouvé un nouvel emploi dans une autre entreprise et souhaitant voir leur contrat de travail rompu. Ce comité s'assure que le salarié occupait bien un emploi qualifié de menacé par l'accord collectif et contrôle l'effectivité de son reclassement, en s'assurant qu'il s'agit de l'un des quatre cas fixés à l'article D. 320-3 du code du travail.

2. Le régime social et fiscal applicable

Le régime fiscal :

Les indemnités versées aux salariés volontaires sont exonérées d'impôt sur le revenu dans la limite de quatre fois le plafond annuel de la sécurité sociale soit, pour l'année 2007, 128 736 €.

Le régime social :

S'agissant du traitement social, les indemnités versées aux salariés placés sur un emploi menacé, volontaires au départ et ayant retrouvé un emploi stable, sont assujetties comme suit à cotisations et contributions de sécurité sociale :

- elles sont exonérées de cotisations sociales dans la limite de quatre fois le plafond annuel de la sécurité sociale (128 736 € en 2007).
- elles sont exclues de l'assiette de la CSG et de la CRDS dans la limite du montant de l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement (art. L. 136-2, II-5°, du même code).