

la lettre JURIDIQUE

GES | GROUPEMENT
DES ENTREPRISES
DE SÉCURITÉ
SÉCURITÉ PRIVÉE

N°07

Du 29 Mars au 9 Avril 2021

Lettre d'information juridique du Groupement des Entreprises de Sécurité (GES)

SOMMAIRE

■ DROIT SOCIAL	2
ACTUALITÉS	2
RÈGLEMENTATION	3
JURISPRUDENCE	4
■ JURIDIQUE ET FISCAL	6
ACTUALITÉS	6
RÈGLEMENTATION	6
JURISPRUDENCE	7
■ VOS QUESTIONS > NOS RÉPONSES	9



>> UN PROJET DE DÉCRET ACTE LE RESTE À CHARGE NUL POUR LES EMPLOYEURS DE SALARIÉS EN ACTIVITÉ PARTIELLE POUR GARDE D'ENFANT

Un projet de décret, prochainement publié, « *modifie le taux et les modalités de calcul de l'allocation d'activité partielle versée à l'employeur au titre des salariés de droit privé se trouvant dans l'impossibilité de continuer à travailler pour les motifs mentionnés au I de l'article 20 de la loi du 25 avril 2020 [personnes vulnérables, garde d'enfants]* ».

En pratique, pour toutes les heures chômées à compter du 1er avril 2021, les taux d'allocation et d'indemnité sont alignés à 70 % de la rémunération brute, annulant le reste à charge pour les entreprises.

>> COTISATIONS SOCIALES : L'URSSAF PERMET DE NOUVEAUX REPORTS POUR LES ÉCHÉANCES DES 6 ET 15 AVRIL 2021

« *Les mesures exceptionnelles déclenchées pour accompagner la trésorerie des entreprises sont reconduites en avril* », annonce le réseau des Urssaf sur son site internet, le 30 mars 2021.

Ainsi, « *les employeurs qui connaissent une fermeture ou une restriction directe ou indirecte de leur activité du fait des mesures décidées par les pouvoirs publics peuvent reporter tout ou partie du paiement de leurs cotisations salariales et patronales pour les échéances des 6 et 15 avril 2021* ».

Ils doivent néanmoins réaliser les déclarations aux dates prévues. Les cotisations reportées donneront ultérieurement lieu à des plans d'apurement pouvant aller jusqu'à 36 mois, sauf si elles font l'objet d'exonérations dans le cadre du plan de soutien. L'Urssaf appelle toutefois les entreprises à « faire preuve de responsabilité » et à payer leurs cotisations si elles le peuvent.

>> LES CIRCULAIRES ET INSTRUCTIONS PUBLIÉES SUR LE SITE « BOSS.GOUV.FR » SERONT OPPOSABLES À COMPTER DU 1^{ER} AVRIL 2021

Le bulletin officiel de la sécurité sociale (BOSS), conçu par la direction de la sécurité sociale et les Urssaf, est en ligne depuis le 8 mars 2021.

Il rassemble en un site unique toute la doctrine applicable en matière de cotisations et contributions sociales : instructions, circulaires, questions-réponses...

Un arrêté du 30 mars 2021 précise que la publication des circulaires et instructions sur le site internet boss.gouv.fr produit « *les mêmes effets* » qu'une publication sur Légifrance ou au bulletin officiel santé, protection sociale, solidarités.

En clair, les circulaires et instructions figurant sur boss.gouv.fr sont opposables à compter du 1^{er} avril 2021. Le site « *assurera également la mise à disposition du public de la documentation de base constituant la doctrine applicable en matière de cotisations et de contributions sociales* », avec un accès aux différentes versions des textes.

>> TRAVAILLEURS ÉTRANGERS : PUBLICATION DE LA LISTE DES MÉTIERS EN TENSION ET DES PIÈCES POUR L'AUTORISATION DE TRAVAIL

Deux arrêtés publiés au Journal Officiel le 2 avril dernier viennent compléter le décret paru la veille sur les conditions d'octroi d'une autorisation de travail à un travailleur étranger.

Pour rappel, l'étranger qui sollicite une autorisation de travail en tant que salarié en France se voit opposer la situation de l'emploi : l'administration peut lui refuser l'autorisation de travailler, si elle estime que le niveau de chômage est trop important. Cependant, dans un certain nombre de cas, la situation de l'emploi n'est pas opposée. C'est le cas notamment lorsque le travailleur étranger postule à un emploi dans un métier caractérisé par des difficultés de recrutement.

Un arrêté du 1^{er} avril 2021 fixe la liste de ces métiers en tension, par famille professionnelle et par région.

Le deuxième arrêté liste les documents à fournir par l'employeur lors de la demande d'autorisation de travail, en fonction du contexte (motif d'embauche, titre de séjour détenu par le travailleur...).

>> PUBLICATION DU DÉCRET PROLONGEANT LES AIDES À L'EMBAUCHE DES JEUNES ET DES ALTERNANTS

Un décret du 31 mars 2021, publié au Journal Officiel du 1^{er} avril dernier, prolonge et modifie les aides exceptionnelles attribuées pour le recrutement d'un jeune de moins de 26 ans et d'un apprenti ou d'un salarié en contrat de professionnalisation. Ce texte revient aussi sur les conditions d'appréciation des conditions de quota d'alternants à remplir pour les entreprises d'au moins 250 salariés.

- Concernant l'aide à l'embauche des jeunes de moins de 26 ans, l'article 2 du décret prévoit la sortie en biseau du dispositif d'aide à l'embauche des moins de 26 ans. L'aide de 4 000 euros maximum sur un an par salarié prévue pour les embauches en CDI ou CDD d'au moins trois mois est donc prolongée du 1^{er} avril au 31 mai 2021 pour le recrutement de jeunes de moins de 26 ans. Jusqu'alors, la disposition était ouverte pour les rémunérations inférieures à 2 Smic. Le plafond est ramené à 1,6 Smic pour les embauches réalisées à compter du 1^{er} avril.
- Concernant l'aide à l'embauche d'alternants, les articles 3 et 4 du décret prolongent, pour les contrats conclus jusqu'au 31 décembre 2021, la dérogation au montant de l'aide unique aux employeurs d'apprentis attribuée

pour la première année d'exécution du contrat d'apprentissage, ainsi que l'aide exceptionnelle aux employeurs d'apprentis et de salariés en contrats de professionnalisation. Pour mémoire, depuis le 1^{er} juillet 2020, le montant de l'aide a été porté à 5 000 euros pour un salarié mineur et à 8 000 euros pour un salarié majeur, et concerne la première année d'exécution du contrat visant une formation au maximum de niveau 7 (bac+5). Le texte précise que le montant de 8 000 euros s'applique à compter du premier jour du mois suivant le jour où l'apprenti atteint dix-huit ans.

- Concernant le quota d'alternants, l'article 4 du décret ajuste les dates d'appréciation des conditions de quota d'alternants à remplir pour les entreprises d'au moins 250 salariés s'agissant des contrats conclus à compter du 1^{er} avril 2021. Les conditions demeurent inchangées, mais leurs dates d'appréciation sont toutes reculées d'un an.

>> ENREGISTREMENT AU RNCP ET RS, COMPOSITION DE L'EX-CNCP : LES RÈGLES EN MATIÈRE DE CERTIFICATION PROFESSIONNELLE ÉVOLUENT

Deux ans après l'entrée en vigueur de la réforme de la certification professionnelle issue de la loi « Avenir professionnel », le ministère du Travail fait évoluer le cadre réglementaire régissant la commission de la certification professionnelle de France compétences.

Un décret du 2 avril, publié au Journal Officiel (JO) du 4 avril dernier, modifie les critères d'enregistrement des certifications profession-

nelles au Répertoire National des Certifications Professionnelles (RNCP) et au Répertoire Spécifique (RS), notamment pour mieux prendre en compte les situations de handicap. Il modifie également la composition de la commission de France compétences et des CPC.

>> FUSION : PRÉCISION SUR LE SORT DE DISPOSITIONS CONVENTIONNELLES MAINTENUES PAR ENGAGEMENT UNILATÉRAL

Pour rappel, une société qui en absorbe une autre peut décider, en l'absence d'accord de substitution ou d'adaptation de dispositions conventionnelles antérieurement applicables à la société absorbée, d'en maintenir tout ou partie par engagement unilatéral.

Dans un arrêt rendu le 24 mars dernier, la Cour de cassation juge que la société absorbante doit toutefois s'assurer, s'agissant d'avantages ayant le même objet ou la même cause, que le texte conventionnel mis en cause est plus favorable que celui applicable au sein de l'entreprise absorbante.

Les hauts magistrats observent d'abord qu'il « résulte de l'article L. 2261-14 du code du travail que la mise en cause de l'application de la convention ou de l'accord collectif résulte de la survenance de la fusion, cession, scission, changement d'activité, prévus par ce texte, sans qu'il soit besoin d'une dénonciation ».

Ils rappellent ensuite que « conformément au droit commun des accords collectifs de travail, le nouvel employeur peut, en l'absence d'adaptation aux dispositions conventionnelles nouvellement applicables ou d'élaboration de nouvelles dispositions, maintenir, en vertu d'un engagement unilatéral, tout ou partie des dispositions conventionnelles en vigueur dans l'entreprise absorbée ».

Toutefois, « ce n'est qu'à la condition, s'agissant d'avantages ayant le même objet ou la même cause, que cet accord soit plus favorable que celui applicable au sein de l'entreprise absorbante » (Cass. soc., 24 mars 2021, n° 19-15.920).

>> UN SALARIÉ À TEMPS PARTIEL SOUMIS À UNE CLAUSE D'EXCLUSIVITÉ N'EST PAS INDEMNISÉ S'IL NE DEMANDE QUE LA REQUALIFICATION

Un salarié à temps partiel soumis à une clause d'exclusivité n'est pas indemnisé s'il ne demande que la requalification

Un salarié à temps partiel ne peut être soumis à une clause d'exclusivité que si elle est indispensable à la protection des intérêts légitimes de l'entreprise, justifiée par la nature de la tâche à accomplir, et proportionnée au but recherché. À défaut, la clause est nulle.

Le salarié peut alors demander des dommages-intérêts, mais pas la requalification du contrat à temps plein. En conséquence, s'il demande au juge la requalification de son contrat sans formuler de demande de dommages-intérêts, il ne peut obtenir un rappel de salaire. C'est ce que juge la Cour de cassation le 24 mars 2021 (Cass. soc., 24 mars 2021, n° 19-16.418).

>> CSE : UN DIRECTEUR DE MAGASIN QUI REPRÉSENTE L'EMPLOYEUR AUPRÈS DU REPRÉSENTANT DE PROXIMITÉ DOIT ÊTRE RADIÉ DES LISTES

Dans un arrêt du 31 mars dernier, la Cour de cassation juge que des directeurs de magasin ne sont ni électeurs ni éligibles aux élections des membres du Comité Social et Economique (CSE) dès lors qu'ils représentent effectivement l'employeur devant les représentants de proximité et qu'ils exercent tous les attributs de l'employeur en matière d'embauche, de licenciement et de pouvoir disciplinaire.

Pour rappel, tous les salariés d'une entreprise ne sont pas électeurs aux élections professionnelles. La jurisprudence considère qu'un cadre qui dispose d'une délégation écrite lui permettant d'être assimilé au chef d'entreprise, ou représente effectivement l'employeur devant les institutions représentatives du personnel, ne peut exercer un mandat de représentation du personnel (Cass. soc., 12 juillet 2006, n° 05-60.300). Il n'est donc ni électeur ni éligible aux élections professionnelles. La représentation effective de l'employeur devant le représentant de proximité est-elle de nature à exclure des directeurs de magasin des listes électorales ? La question se pose dans la mesure où le représentant de proximité est facultatif, mis en place par accord d'entreprise et désigné par le CSE (C. Trav., art. L. 2313-7).

La Cour de cassation y répond positivement dans cet arrêt.

Elle rappelle qu'il résulte des articles L. 2314-18 et L. 2314-19 du code du travail que ne peuvent ni exercer un mandat de représentation du personnel ni être électeurs les salariés qui, soit disposent d'une délégation écrite particulière d'autorité leur permettant d'être assimilés au chef d'entreprise, soit représentent effectivement l'employeur devant les institutions représentatives du personnel.

Par ailleurs, la Cour de cassation retient qu'il résulte de l'article L. 2313-7 du code du travail que l'accord d'entreprise défini à l'article L. 2313-2 peut mettre en place des représentants de proximité et que ceux-ci sont membres du CSE ou désignés par celui-ci pour une durée qui prend fin avec celle des mandats des membres élus du comité.

La Cour de cassation considère, dès lors, que le tribunal d'instance a légalement justifié sa décision de retirer des listes électorales les 80 directeurs de magasin (Cass. soc., 31 mars 2021, n° 19-25.233).

>> POSSIBILITÉ D'INTÉGRATION FISCALE D'UNE SOCIÉTÉ DÈS SON ACQUISITION

L'administration, via une publication au BOFiP le 24 mars dernier, permet à une société qui acquiert le premier jour de l'exercice 95 % au moins du capital d'une autre société (ou des titres portant sa participation à 95 % au moins du capital) de constituer, dès l'exercice d'acquisition, un groupe fiscal avec cette dernière dès lors que toutes les autres conditions d'application du régime d'intégration fiscale sont remplies. Il en résulte que le jour de l'acquisition doit correspondre à la date d'ouverture des exercices de ces deux sociétés.

Cette mesure de faveur peut s'appliquer à des sociétés n'appartenant à aucun groupe fiscal avant leur acquisition.

L'administration étend ainsi la solution favorable retenue pour certaines opérations de restructuration. En effet, elle admet déjà que si la cession d'une filiale ou l'apport de ses titres, réalisé le premier jour de l'exercice, entraîne sa sortie du groupe, elle peut entrer sans transition dans le périmètre d'intégration de la société cessionnaire ou bénéficiaire de l'apport, à condition que les dates d'ouverture de ces deux groupes coïncident.

>> PUBLICATION D'UN NOUVEAU DÉCRET MODIFIANT LE DÉLAI POUR OBTENIR L'AIDE « COÛTS FIXES »

Pour rappel, un décret du 24 mars 2021 (voir Lettre Juridique n° 6/2021) a mis en place une nouvelle aide aux entreprises. Elle s'adresse aux entreprises qui ont un niveau de charges fixes élevé et ont subi une perte de chiffre d'affaires significative à la suite de la crise sanitaire et des mesures de restriction mises en œuvre pour endiguer la progression de l'épidémie.

Ces entreprises peuvent, sous certaines conditions, bénéficier d'une aide bimestrielle de l'État correspondant à la prise en charge d'une partie de leurs coûts fixes non couverts par leurs recettes.

L'aide correspond à 70 % des charges fixes pour les entreprises d'au moins 50 salariés et à 90 % des charges fixes pour les petites entreprises.

Un nouveau décret du 3 avril dernier, publié au Journal Officiel du 4 avril, vient modifier le délai pour obtenir l'aide « *coûts fixes* » des mois de janvier et février 2021 : la demande d'aide doit être déposée dans un délai de 30 jours (et non plus 15 jours) à compter du versement de l'aide au titre du fonds de solidarité pour le mois de février 2021.

S'agissant des entreprises qui ne bénéficient pas de ce versement, le délai n'est pas modifié et elles doivent donc présenter leur demande au plus tard le 25 avril 2021.

>> PUBLICATION DU DÉCRET RELATIF À LA PART MINIMALE DE L'EXÉCUTION DES MARCHÉS GLOBAUX DEVANT DÉSORMAIS ÊTRE RÉSERVÉE AUX PME

Pour rappel, une loi du 7 décembre 2020 a prévu qu'une part minimale de l'exécution des marchés globaux devait obligatoirement être confiée à des Petites et Moyennes Entreprises ou à des artisans. Un décret du 30 mars, publié au Journal Officiel (JO) du 1er avril dernier, vient d'en préciser le montant.

Depuis le 2 avril 2021, la part minimale que doit confier le titulaire d'un marché global, directement ou indirectement, à des PME ou à des artisans est fixée à 10 % du montant prévisionnel du marché,

à moins que la structure économique du secteur concerné ne le permette pas.

Ce taux pourra être modifié ultérieurement par décret (c. com. pub. art. R. 2171-23, al. 2 nouveau). Attention, cette obligation ne joue pas si le titulaire du marché global est lui-même une PME ou un artisan.

>> COMPLEMENT DE PASSIF : L'ERREUR GROSSIÈRE D'UN EXPERT APPELÉ À FIXER LE PRIX DE CESSION DE DROITS SOCIAUX ÉCARTÉE

Dans un arrêt rendu le 17 mars dernier, la Cour de cassation juge que l'expert évaluateur ne commet pas une erreur grossière en omettant de vérifier le montant des capitaux propres communiqué par les parties et fondant son appréciation, dès lors que les termes de sa mission excluent cette vérification.

En l'espèce, un protocole d'accord prévoyait la cession de parts sociales, sous la condition suspensive que le montant des « capitaux propres consolidés contractuels » de la société émettrice, au 28 février 2014, ne soit pas inférieur de plus de 15 % à celui constaté un an plus tôt. Un différend étant survenu sur la détermination du prix définitif de la cession, les parties s'en remettent, conformément à leur convention initiale, à l'estimation d'un tiers. Celui-ci estime que les capitaux propres de la société se sont dégradés de plus de 15 % entre les deux dates retenues.

Le vendeur prétend, néanmoins, que la condition suspensive a été réalisée et que la vente est parfaite. Il soutient que, chargé d'apprécier la variation du montant des capitaux propres entre deux dates, l'expert devait, pour respecter la mission qui lui était confiée, procéder à la détermination des capitaux propres à chacune de ces dates, en faisant application de la même

méthode comptable (C. com., art. L. 123-17). S'étant borné à estimer le montant des capitaux propres au 28 février 2014 et à le comparer à celui de 2013, antérieurement calculé selon une méthode comptable différente, l'expert aurait commis une erreur grossière, disqualifiant son rapport.

Les juges constatent, toutefois, qu'aux termes du protocole de cession, l'expert ne devait se prononcer que sur les points de désaccord entre les parties. Or, celles-ci étaient convenues, devant cet expert, que les capitaux propres au titre de 2013 étaient fixés à un certain montant.

Il ne pouvait donc lui être reproché de ne pas avoir vérifié ce montant puisqu'il était tenu de respecter les termes de la convention des parties. Ce faisant, il n'a donc pas commis d'erreur grossière disqualifiant son rapport.

Les juges constatent que, les capitaux propres ayant diminué de plus de 15 %, le protocole de cession est caduc, par application de ses propres termes. Cette décision étant ainsi légalement justifiée, le pourvoi dont elle faisait l'objet est rejeté (Cass. com., 17 mars 2021, n° 19-13.457).

>> ACTION DU LIQUIDATEUR EN CONDAMNATION DU DIRIGEANT ET DE SON ASSUREUR

Dans un arrêt rendu le mars dernier, la Cour de cassation juge que le liquidateur étant un organe de la procédure qui agit dans l'intérêt collectif des créanciers et non en représentation de la société débitrice, peut joindre dans la même instance sa demande en condamnation du dirigeant et celle de l'assureur.

Dans le cadre de la liquidation judiciaire d'une société et de trois de ses filiales, le liquidateur assigne leur dirigeant et une société d'assurance auprès de laquelle la société mère avait souscrit au profit de son dirigeant une assurance responsabilité, en condamnation solidaire au paiement de l'insuffisance d'actif sur le fondement des articles L. 651-2 du code de commerce et L. 124-3 du code des assurances.

Pour l'assureur, les juges d'appel n'auraient pas dû déclarer recevable l'action directe exercée contre elle par le liquidateur.

À l'appui de son pourvoi, il soutenait, tout d'abord, que l'action en responsabilité pour insuffisance d'actif est une action attitrée dont l'objet est le prononcé d'une sanction patrimoniale contre le dirigeant et d'en déduire que le liquidateur ne

peut, dans le cadre de cette action, exercer une action directe contre l'assureur du dirigeant.

Mais, pour la Cour de cassation, c'est à bon droit que l'arrêt ayant retenu que la garantie des conséquences de la responsabilité pour insuffisance d'actif des dirigeants n'était pas exclue par le contrat d'assurance, les conditions sont réunies pour que l'action directe exercée par le liquidateur contre l'assureur soit recevable (C. assurances, art. L. 124-3). Elle ajoute surtout qu'aucune disposition légale ou réglementaire n'interdit au liquidateur de joindre, dans la même instance, à sa demande de condamnation du dirigeant, celle de l'assureur.

Elle précise, en outre, que les juges d'appel n'avaient pas à relever d'office l'incompétence du tribunal saisi de la liquidation judiciaire pour connaître de l'action directe par application des dispositions de l'article R. 662-3 du code de commerce (Cass. com., 10 mars 2021, n° 19-12.825).

Question relative aux taux d'indemnisation et d'allocation d'activité partielle applicables aux salariés placés en isolement :

Je voudrais connaître le taux d'activité partielle applicable pour les personnes vulnérables (c'est à dire ayant un certificat d'isolement pour raison médicale) et de savoir si ce taux va être amené à évoluer.

Réponse :



Concernant l'activité partielle des personnes vulnérables faisant l'objet d'une mesure d'isolement, les taux applicables en matière d'indemnités à verser aux salariés et d'allocations perçues par l'employeur sont les suivants :

■ Jusqu'au 30 avril 2021 :

- Le taux de l'indemnité à verser au salarié par l'employeur est égal à 70 % de la rémunération antérieure brute. Attention, un montant plancher s'applique qui est fixé à 8,11 €.
- Le taux de l'allocation perçue par l'employeur versée par la DIRECCTE est égal à 60 % de la rémunération brute antérieure. Le montant plancher fixé à 8,11 € s'applique là aussi.

■ En principe, à partir du 1^{er} mai 2021 :

- Le taux de l'indemnité à verser au salarié par l'employeur est égal à 70 % de la rémunération antérieure brute. Attention, un montant plancher s'applique qui est fixé à 8,11 €.
- Le taux de l'allocation perçue par l'employeur versée par la DIRECCTE est égal à 60 % de la rémunération brute antérieure. Le montant plancher fixé sera cette fois à 7,30 €.

À partir du 1^{er} mai 2021, l'unique modification sera le montant horaire de l'allocation reversée à l'employeur, qui passera de 8,11 € à 7,30 €, entraînant ainsi un reste à charge supérieur pour l'employeur employant des salariés percevant des salaires assez faibles.



Question relative à la rétractation d'un salarié ayant signé son nouveau contrat de travail dans le cas d'une reprise conventionnelle :

Dans le cadre d'une reprise de personnel, un salarié ayant signé son avenant de reprise au sein de l'entreprise entrante veut se rétracter et ainsi rester dans mon entreprise (entreprise sortante). Ce salarié le peut-il ? Restera-t-il dans mes effectifs ?

Réponse :



Aucun délai de rétractation ne peut s'opérer suite à la signature de l'avenant à son contrat de travail par un salarié avec la société entrante.

Dès le moment où le salarié a signé son avenant que la société entrante lui a soumis, le transfert de son contrat de travail est effectif qu'importe les événements ultérieurs pouvant s'être produits.

En conséquence, dès signature de l'avenant, le salarié n'a alors plus de lien contractuel avec la société sortante. Son actuel employeur est bien l'entreprise entrante, quand bien même la signature de l'avenant par le salarié et sa demande de rétractation se produisent avant la date effective de reprise du marché.

