

à la une

Département : SOCIAL

Le projet de loi en faveur du travail, de l'emploi et du pouvoir d'achat, dans lequel s'inscrit la réforme du régime fiscal et social des heures supplémentaires et complémentaires, a été présenté, le 20 juin 2007, en Conseil des Ministres.

Il sera soumis à l'Assemblée Nationale du 10 au 12 juillet prochain.

Nous vous proposons de faire d'ores et déjà le point sur cette réforme, en l'état actuel du projet de loi.

Le thème du mois : « La réforme du régime fiscal et social des heures supplémentaires et complémentaires. »

L'article 1^{er} du projet de loi en faveur du travail, de l'emploi et du pouvoir d'achat prévoit l'exonération de l'impôt sur le revenu des heures supplémentaires ou complémentaires effectuées à compter du 1^{er} octobre 2007, ainsi qu'un allègement de cotisations sociales pour le salarié et l'employeur.

Il n'est cependant pas exclu que la date d'entrée en vigueur de cette réforme soit légèrement repoussée, afin de permettre aux entreprises d'adapter leur logistique.

Par ailleurs, le taux de majoration des heures supplémentaires dans les entreprises de vingt salariés au plus, qui était fixé jusqu'au 31 décembre 2008 à 10%, est porté à 25% dès le 1^{er} octobre 2007, afin que l'ensemble des salariés bénéficie de la même majoration.

1. Champ d'application des exonérations fiscales et sociales

Le champ d'application des exonérations fiscales et sociales est vaste.

Seront concernés par ces exonérations, dans des conditions différentes, les salaires versés au titre des heures suivantes :

- heures supplémentaires :

- effectuées au-delà de la durée légale hebdomadaire du travail (35 heures) (C. trav. art. L 212-5 al.1) ;
- considérées comme telles, accomplies dans le cadre du cycle de travail, savoir celles qui dépassent la durée moyenne des 35 heures calculée sur la durée du cycle de travail (C. trav. art. L 212-7-1) ;
- effectuées au-delà de la durée maximale hebdomadaire fixée par la convention ou l'accord organisant une modulation des horaires sur l'année, ainsi que, à l'exclusion de ces dernières heures, celles réalisées au-delà de 1607 heures ou d'un plafond inférieur fixé par la convention ou l'accord (C.trav. art. L. 212-8 al.4) ;
- en cas de réduction du temps de travail par l'attribution, sur une période de 4 semaines, d'une ou plusieurs journées ou demi-journées de repos, les heures effectuées au-delà de 39 heures par semaine, à l'exclusion de ces dernières, celles effectuées au-delà de la durée résultant de l'application sur cette période de la durée légale (C.trav. art. L 212-9, I), ainsi que celles accomplies au-delà de 1607 heures en cas d'annualisation (C. trav., art. L.212.9, II, al.1er).

- dans le cadre de conventions de forfait :

- heures accomplies au-delà de 1607 heures par an pour les cadres et les salariés itinérants non cadres soumis à une convention de forfait en heures sur l'année (C.trav. art. L.212-15-3, II) :

- majoration de salaire versée dans le cadre de conventions de forfait annuel en jours, en contrepartie de la renonciation par les salariés, au-delà du plafond de 218 jours, à des jours de repos (C.trav. art.L.212-15-3, III).

- heures complémentaires, réalisées par les salariés à temps partiel, dans la limite de 10% de la durée hebdomadaire ou mensuelle du travail stipulée au contrat de travail (C. trav. L.212-4-3, al.2 et 3, art. L.212-4-4) :

- heures supplémentaires ou complémentaires accomplies par les salariés exerçant les activités de service à la personne, les employés de maison, les assistants maternels et assistants familiaux.

La rémunération de ces deux dernières catégories d'heures n'ouvrira cependant pas droit à l'allègement des cotisations des employeurs. Seuls les salariés bénéficieront des exonérations fiscales et de cotisations salariales.

2. Exonération fiscale

- Selon le projet de loi, le salaire versé au titre de toute heure supplémentaire ou complémentaire, entrant dans le champ d'application du projet de loi, sera exonéré d'impôt sur le revenu, sans plafonnement.

- L'exonération fiscale s'appliquera également à la majoration salariale correspondante, dans la limite des taux prévus par la convention collective ou l'accord professionnel ou interprofessionnel applicable.

A défaut de convention ou d'accord, la majoration sera prise en compte :

- pour les heures supplémentaires, dans la limite des taux de 25% ou 50%, selon le cas, prévus au I de l'article L.212-5 du Code du travail ;
- pour les heures complémentaires, dans la limite du taux de 25% prévu au 2^{ème} alinéa de l'article L 212-4-4 du Code du travail ;
- pour les forfaits annuels en jours, dans la limite de 25% de la rémunération journalière déterminée à partir du rapport entre la rémunération annuelle et le nombre de jours convenus dans le forfait.

L'actualité sociale

Les revenus exonérés de l'impôt sur le revenu seront retenus pour l'appréciation du régime fiscal de référence. Ils seront également pris en compte dans le calcul des limites conditionnant le bénéfice de la prime pour l'emploi.

3. Réduction de cotisations salariales

Toute heure supplémentaire, complémentaire effectuée et rémunérée, lorsqu'elle entre dans le champ d'application précisé ci-dessus, ouvrira droit à une réduction des cotisations salariales de sécurité sociale proportionnelle à la rémunération perçue.

Cette réduction sera limitée aux cotisations et contributions d'origine légale ou conventionnelle rendues obligatoires par la loi, dont le salarié est redevable au titre de cette heure.

La réduction sera imputée, au titre de chaque salarié, sur le montant des cotisations salariales de sécurité sociale dues chaque mois pour celui-ci. Son montant sera fixé par décret. Il pourrait être de l'ordre de 21,5 points (soit 2,2 € pour une heure supplémentaire et 1,77 € pour une heure complémentaire).

Le cumul entre cette réduction de cotisations salariales et toute autre mesure de réduction ou exonération des cotisations salariales de sécurité sociale sera autorisé « *dans des conditions fixées par décret* », lequel tiendra compte du niveau des avantages sociaux octroyés aux salariés concernés.

4. Déduction forfaitaire de cotisations patronales

Sont concernés les employeurs entrant dans le champ de la réduction générale des cotisations dite « Fillon » (CSS, art. L.241-13, II).

Afin de ne pas inciter à recourir davantage au temps partiel, seront uniquement visées par cette déduction forfaitaire les heures supplémentaires et non les heures complémentaires.

Ainsi, toute heure supplémentaire effectuée par les salariés concernés, lorsqu'elle entre dans le champ d'application du dispositif, ouvrira droit à une déduction forfaitaire des cotisations patronales à hauteur d'un montant fixé par décret.

Ce montant devrait être majoré dans les entreprises employant au plus 20 salariés, afin de compenser l'entrée en vigueur au 1^{er} octobre 2007 au lieu du 1^{er} janvier 2009 de la majoration de toute heure supplémentaire de 25%.

Le montant horaire de la majoration devrait être fixé à 1,5 € dans les entreprises d'au plus 20 salariés, à 0,5 € dans les autres entreprises, et de 7 fois ces montants pour chaque jour de repos auquel renonce un cadre en forfait jours.

Le projet de loi pose également le principe de cumul de la déduction patronale avec tout autre dispositif d'exonération, dont l'exonération générale des cotisations, dite exonération « Fillon ».

En pratique, la déduction devrait être appliquée aux sommes devant être versées par les employeurs aux URSSAF.

5. Conditions pour bénéficier des exonérations

Le bénéfice des avantages fiscaux et sociaux sera subordonné au respect par l'employeur des dispositions légales et conventionnelles relatives à la durée du travail et du principe de non substitution des heures supplémentaires à d'autres éléments de rémunération (sauf si un délai minimum de 12 mois s'est écoulé entre le dernier versement de l'élément de rémunération en tout ou partie supprimé et le premier versement de la rémunération au titre des heures supplémentaires ouvrant droit à exonération).

Le bénéfice des mesures précitées ne sera pas accordé si les heures complémentaires sont accomplies de manière régulière (sauf si elles aboutissent pendant une durée minimale prévue par décret à une augmentation à due concurrence de l'horaire contractuel de travail).

II. Repos compensateur et obligations de l'employeur

Dans les entreprises ne relevant pas d'un accord conclu en matière de repos compensateur entre les organisations syndicales d'employeur et de salariés les plus représentatives au niveau national, l'employeur est tenu de fournir au salarié, ayant acquis des droits à repos compensateur au titre des heures supplémentaires effectuées par lui, un document annexé au bulletin de paie, portant les informations suivantes :

- le nombre d'heures de repos portées à son crédit ;
- lorsque le nombre d'heures de repos atteint 7 heures, l'ouverture du droit à repos et le délai maximum dans lequel le repos doit être pris.

L'absence de demande de prise de repos par le salarié ne peut entraîner la perte de son droit à repos. Dans cette hypothèse, l'employeur est tenu de lui demander de prendre effectivement ses repos dans un délai maximum d'un an (C. trav. art. L.212-5-1 al.5 et D.212-22).

Il est de jurisprudence constante que le salarié qui, du fait de l'employeur (absence d'information ou information incomplète sur ses droits à repos...), n'a pas été en mesure de formuler une demande de repos compensateur a droit à l'indemnisation du préjudice subi (Cass. soc. 5 octobre 1983 Bull Civ. V n° 473 ; Cass. soc. 22 février 2006, RJS 5/06 n° 651).

En revanche, qu'en est-il dans le cas où l'information prévue par l'article D. 212-22 du Code du travail a bien été fournie, mais l'employeur n'établit pas avoir demandé au salarié de prendre en temps de repos, dans le délai d'un an à compter de leur ouverture, les reliquats des droits à repos compensateurs acquis au cours de l'année précédente ?

Par un arrêt du 9 mai 2007, la Cour de Cassation se prononce pour la première fois sur la sanction applicable à l'employeur dans cette hypothèse.

La Cour considère qu'en omettant de demander aux salariés de prendre leurs repos dans le délai d'un an, comme l'article L. 212-5-1 du Code du travail lui en fait obligation, l'employeur s'est soustrait à la législation relative aux repos compensateurs.

Dès lors, l'employeur a nécessairement causé un préjudice aux intéressés et doit être condamné à leur verser des dommages et intérêts.

Il importe peu que l'information prévue par l'article D. 212-22 du Code du travail ait été fournie et que l'employeur ait donc mis en mesure les salariés de prendre leurs repos.

En pratique, il convient donc de demander formellement au salarié, dûment informé de l'ouverture de son droit à repos compensateur et qui ne l'a pas exercé dans le délai requis, de prendre les repos compensateurs acquis, dans le délai d'un an, et de conserver une trace écrite de cette demande.

III. Revalorisation du SMIC

A compter du 1^{er} juillet 2007, le SMIC sera revalorisé comme suit :

- taux horaire brut : 8,44 € (soit une revalorisation de 2,06%)
- SMIC mensuel brut pour 35 heures hebdomadaires : 1.280,07 €

Contacts :

**Stéphane BURTHE - Denis AGRANIER
Patricia TALIMI (Docteur en Droit)**

Avocats associés-Département social