

Question d'actualité

18

Indemnités de rupture

Régime social

Par Denis Agranier, avocat associé, PDGB

Les lois de financement de la sécurité sociale (LFSS) pour 2011 et 2012 ont réduit le plafond d'exonération de cotisations et contributions sociales des indemnités de rupture, tout en prévoyant un régime transitoire applicable en 2012.

Un avocat spécialisé dans ce domaine analyse les incidences de ce nouveau régime sur les indemnités versées dans le cadre d'une transaction et en cas de procédure prud'homale.

1 L'abaissement du plafond d'exonération de cotisations de sécurité sociale, entamé dans le cadre de la LFSS pour 2011, se poursuit en application de la LFSS 2012. Ainsi, l'exonération sociale est à présent réduite à **2 plafonds annuels** de la sécurité sociale (PASS), soit 72 744 € en valeur 2012, alors qu'il y a 2 ans l'exonération sociale était encore de 6 PASS, soit 207 720 € en valeur 2010.

Cette diminution de la portion exonérée va affecter la pratique en matière de négociation d'indemnités transactionnelles et d'indemnités de rupture conventionnelle.

En effet, le plafond d'exonération de **6 PASS** permettait l'exonération de ces indemnités (sauf en ce qui concerne la CSG-CRDS) dans la quasi-totalité des cas, puisque seuls quelques cadres dirigeants pouvaient être concernés par un dépassement de plafond.

En réduisant le plafond d'exonération à **3 PASS**, une population beaucoup plus importante devenait potentiellement concernée, en substance les cadres supérieurs mais non dirigeants ayant une certaine ancienneté.

Incidences sur les transactions

2 A présent, avec un plafond de 2 PASS, ce sont les négociations transactionnelles avec les cadres en général ayant une certaine ancienneté qui vont être impactées.

Prenons l'exemple d'un cadre auquel la convention collective des ingénieurs et cadres de la métallurgie est applicable, bénéficiant d'un salaire mensuel de 5 000 €, soit 60 000 € annuels. Admettons que ce salarié soit âgé de 51 ans et qu'il ait 15 ans d'ancienneté. Son indemnité conventionnelle sera de $(5\,000\ € \times 31/5) + 20\%$, soit 37 200 €. Restent sous plafond 35 544 €.

Pour peu que la négociation transactionnelle soit menée en net comme c'est l'usage, le montant restant réellement sous plafond après décompte de la CSG-CRDS à 8 % sera de 32 700,48 €, soit à peine plus de 6 mois de salaire. Toute indemnité transactionnelle au-delà de ce quantum deviendra très onéreuse pour l'employeur, surtout si, conformément aux usages en la matière, on négocie en net.

Si la négociation échoue et que l'affaire est portée en justice, la situation n'est pas meilleure.

Incidences sur les procédures prud'homales

3 Depuis les LFSS 2011 et 2012, les indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse sont également concernées par le plafond d'exonération de 2 PASS, toujours après imputation de l'indemnité légale ou conventionnelle.

Jusqu'en 2010, il était admis que les indemnités allouées par les conseils de prud'hommes, et notamment les indemnités « pour licenciement sans cause réelle et sérieuse », étaient exonérées de charges sociales et d'impôt sur le revenu, quel que soit leur montant. Cependant, la CSG-CRDS était (et demeure) due sur la fraction de ces indemnités excédant le minimum de 6 mois prévu par l'article L 1235-3 du Code du travail (Cass. 2^e civ. 19 avril 2005 n° 03-30.759 : C-IV-4975 fv).

En effet, l'article L 242-1 du CSS, dans sa rédaction antérieure à la LFSS 2011, visait comme « prises en compte » (c'est-à-dire assujetties) les indemnités versées à l'occasion de la rupture du contrat de travail, à hauteur de la fraction de ces indemnités qui était assujettie à l'impôt sur le revenu en application de l'article 80 duodecies du CGI.

Ce dernier texte excluait (et exclut toujours) de l'assujettissement à l'impôt sur le revenu diverses indemnités prévues par le Code du travail, susceptibles d'être octroyées par les conseils de prud'hommes, dont les indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, et ce, sans limitation de montant.

Pour les autres indemnités de licenciement, et notamment les indemnités transactionnelles, le texte fiscal prévoyait et prévoit à ce jour la limite de 6 plafonds. Il y avait donc alignement du régime social sur le régime fiscal, et exonération totale (sauf CSG-CRDS), dès lors que les sommes payées au salarié résultent d'un jugement et non d'un accord entre les parties.

4 Dans sa nouvelle rédaction issue de la LFSS 2011, maintenue sur ce point par la LFSS 2012, l'article L 242-1 commence par poser la limite d'exonération de 2 plafonds, et ensuite seulement le texte précise que cette limite s'applique aux sommes exonérées aux termes de l'article 80 duodecies du CGI. Ce sont donc toutes les indemnités exonérées sur la base du texte fiscal qui ne sont plus exonérées socialement que dans la limite de 2 plafonds, y compris donc celles allouées en justice. Cette lecture du nouvel article L 242-1 du CSS a été confirmée par une circulaire interministérielle DSS/SD5B/2011/145 du 14 avril 2011.

Licenciements antérieurs au 1^{er} janvier 2011

5 La circulaire du 14 avril 2011 édicte pour les licenciements antérieurs au 1^{er} janvier 2011, ultérieurement contestés devant un conseil de prud'hommes, une mesure transitoire non prévue par le législateur. L'administration pose pour principe que l'on doit appliquer les limites d'exonération en vigueur « au moment du versement de l'indemnité initiale ou, à défaut, au moment de la rupture ». « L'indemnité initiale » vise l'indemnité légale ou conventionnelle et son « défaut » vise le cas de licenciement pour faute grave.

En clair, pour les licenciements prononcés en 2010 ou avant, l'exonération non plafonnée de charges sociales demeure acquise.

La LFSS 2012 n'a pas fait l'objet, à ce jour, de circulaire analogue à la circulaire du 14 avril 2011 mais on peut penser que la même logique continuera à s'appliquer.

Ainsi, pour les jugements prononcés en 2012 sur des licenciements intervenus en 2010, les indemnités pour licenciement sans cause réelle et sérieuse demeureront exonérées de cotisations de sécurité sociale sans limitation de montant (mais assujetties à CSG-CRDS, pour leur quantum au-delà des 6 derniers mois de salaire).

Licenciements à compter du 1^{er} janvier 2011

6 Pour les jugements prononcés en 2012 sur des licenciements intervenus en 2011, ce sera le plafond de 3 PASS valeur 2011 (106 056 €) qui sera applicable, après imputation des indemnités déjà versées lors du licenciement (c'est-à-dire essentiellement l'indemnité légale ou conventionnelle).

Pour les licenciements intervenus en 2012, en cas de condamnation que ce soit en 2012 ou ultérieurement, ce sera le plafond de 2 PASS valeur 2012 (72 744 €) qui sera applicable, toujours après imputation des indemnités déjà versées.

Conseils aux praticiens

7 Pour les praticiens habitués à l'exonération sans limitation des indemnités allouées en justice, le choc pourrait être rude, car le dépassement du plafond sera dorénavant fréquent. Il doit être noté que si les employeurs condamnés n'assujettissent pas spontanément la part hors plafond des indemnités à cotisations, ils courent le risque de payer tant la part salariale que la part patronale à l'occasion d'un redressement, le tout plus la majoration de 5 %.

Les conseils des salariés demandeurs ont à présent intérêt à demander expressément les condamnations en net et à laisser l'employeur prendre ses responsabilités.

On doit noter qu'il aura fallu une circulaire pour prévoir des dispositions transitoires spéciales en matière d'indemnités allouées en justice, le législateur n'ayant prévu, tant dans la LFSS 2011 que dans la LFSS 2012, que le cas des indemnités payées au cours de l'année N pour une rupture survenue au titre de l'année N - 1. Or, une procédure judiciaire dure souvent plus de 2 années.

On peut d'ailleurs se demander si le législateur avait véritablement conscience de l'incidence des LFSS 2011 et 2012 sur les procédures prud'homales. Mais la teneur littérale de l'alinéa 12 de l'article L 242-1 du CSS, en ce qu'il renvoie à l'article 80 duodecies du CGI, ne fait aucun doute.