

LE DROIT INDIVIDUEL A LA FORMATION (DIF)

Un an après la parution de la loi n° 2004-391 du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social (BI N° 62 Formation N° 5 du 27 avril 2004) des questions relatives à la mise en place du DIF restent en suspens.

L'accord national relatif à la formation professionnelle tout au long de la vie dans les entreprises du BTP a été signé le 13 juillet 2004 par l'ensemble des organisations professionnelles et des syndicats de salariés apportant certaines réponses relatives aux modalités d'application du dispositif du DIF (BI N° 90 Formation N° 10 du 2 septembre 2004). Cet accord a été étendu le 28 décembre 2004.

Ce bulletin d'information a pour objet de proposer quelques réponses face au silence des textes et compléter ainsi le BI N° 90 Formation N° 10 du 2 septembre 2004. Cependant, celles-ci sont susceptibles d'évoluer et d'être complétées en fonction des interprétations qui seront données par les administrations et la jurisprudence.

I. DATE D'ACQUISITION DU DIF ET CALCUL DES DROITS ACQUIS PAR LES SALARIES

1.1 - Les salariés en CDI

L'accord national du 13 juillet 2004 relatif à la mise en œuvre de la formation professionnelle tout au long de la vie dans les entreprises de BTP dispose qu'à compter du 1^{er} janvier 2005 tout salarié employé à temps plein ou à temps partiel, sous CDI et ayant **au moins un an d'ancienneté** dans l'entreprise qui l'emploie, bénéficie, chaque année, d'un DIF d'une durée de **20 heures cumulables sur 6 ans**. Pour les salariés à temps partiel, cette durée est calculée prorata temporis. **En tout état de cause, les droits acquis au titre du DIF sont cumulables jusqu'à concurrence d'un plafond de 120 heures.**

De ce fait, pour ces catégories de salariés, la date annuelle d'acquisition du DIF est le **1^{er} janvier de chaque année**.

Pour les salariés en CDI à temps plein ou à temps partiel qui, au 1^{er} janvier 2005, ne disposaient pas d'un an d'ancienneté, la date annuelle d'acquisition du DIF peut être également fixée au 1^{er} janvier.

Dans ce cas, la Délégation Générale à l'Emploi et à la Formation Professionnelle (DGEFP), dans une lettre adressée au Comité Paritaire National de la Formation Professionnelle (CPNFP) du 24 septembre 2004, indique que le droit ouvert peut être calculé également sur la base de l'année civile, sous réserve de la prise en compte prorata temporis des droits acquis entre la fin de la période de 12 mois et le terme de l'exercice civil considéré.

La DGEFP donne l'exemple suivant :

Dans le cas d'une gestion du DIF par année civile, un salarié embauché le 1^{er} juillet d'un exercice civil donné disposerait au 31 décembre de l'exercice civil suivant de 30 heures de DIF.

Rappel :

Le salarié est informé **annuellement par écrit** de ses droits. Le support et la date d'information ne sont pas précisés par la loi mais cette information peut être faite au 1^{er} janvier de chaque année.

Proposition de rédaction pour l'information annuelle (annexe 1)

A noter que pour les salariés à temps partiel le DIF s'applique sur la base de l'horaire de référence et les heures complémentaires ne sont pas prises en compte pour le calcul du DIF.

1.2 - Les CDD

L'employeur est tenu d'informer le salarié de ses droits au DIF au début de son contrat. Cette obligation peut être satisfaite par l'insertion dans le contrat de travail d'une mention stipulant que le salarié embauché en CDD bénéficie d'un droit DIF CDD lorsqu'il remplit la condition d'ancienneté.

Les salariés en CDD peuvent demander à bénéficier d'un DIF lorsqu'ils remplissent la condition de **quatre mois consécutifs ou non au sein de la même entreprise**, sous contrat de travail à durée déterminée au cours des douze derniers mois.

Les douze derniers mois s'apprécient à compter de la date de publication de la loi du 4 mai 2004.

Les salariés en CDD pouvaient donc demander à bénéficier de leur DIF CDD à compter du 7 mai 2005, s'ils remplissaient la condition d'ancienneté.

Pour les salariés en CDD, le crédit d'heures au titre du DIF est calculé prorata temporis.

C'est au **FONGECIF** qu'il appartient de vérifier la condition liée à l'ancienneté et de traiter la demande lorsque le salarié manifeste son intention de bénéficier d'un DIF.

En effet, le DIF CDD relève du FONGECIF auquel l'employeur verse sa contribution CIF-CDD.

Le DIF CDD se déroule pendant la durée du contrat de travail du salarié en CDD. La formation se déroulant après le CDD relève du dispositif du CIF CDD.

1.3 - Les expatriés

Les salariés expatriés ont également droit au DIF lorsqu'ils travaillent pour un employeur français.

II. LES PERIODES DE SUSPENSION

Principe :

Le bénéfice du DIF découle de l'existence du contrat de travail et de l'ancienneté, et non du travail effectif.

L'article L. 933-1 énonce que « *tout salarié titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée, à l'exclusion des contrats mentionnés au titre I^{er} du Livre I^{er} et au chapitre I^{er} du titre VIII du présent livre, disposant d'une ancienneté d'au moins un an dans l'entreprise qui l'emploie...* ».

Son acquisition suit donc le régime légal de l'ancienneté.

Ainsi les périodes de suspension du contrat de travail sont-elles prises en compte en fonction de leur régime légal.

Périodes de suspension assimilées à du temps de travail effectif par le Code du travail ou les conventions collectives TP :

- Congés payés
- RTT
- Congé maladie, accident du travail, maladie professionnelle
- Congé pour événements familiaux
- Congé maternité
- Congé parental d'éducation à temps partiel
- Congé d'accompagnement d'une personne en fin de vie

Périodes de suspension assimilées à 50% à du temps de travail effectif par le Code du travail ou les conventions collectives TP :

- Congé parental d'éducation à domicile
- Congé de présence parentale

Périodes de suspension non assimilées à du temps de travail effectif par le Code du travail ou les conventions collectives TP :

- Congé paternité
- Congé sabbatique
- Congé sans solde
- Congé pour création d'entreprise...

Exemple :

Un salarié présent dans l'entreprise au 1^{er} janvier 2005 depuis un an mais ayant bénéficié d'un congé sabbatique de 6 mois ne pourra pas comptabiliser 20 h de DIF au 1^{er} janvier 2005.

Il aura seulement acquis 10 h qui seront additionnées aux droits ouverts pour 2005, soit $20 + 10 = 30$. Ainsi au 1^{er} janvier 2006 il aura acquis un droit de 30h au titre du DIF.

III. EN CAS DE DEPART

3.1 - Licenciement du salarié sauf pour faute grave ou lourde

L'employeur doit indiquer dans la lettre de licenciement les droits en matière de DIF du salarié ainsi que la possibilité de demander pendant le délai-congé à bénéficier d'une action de bilan de compétences, de VAE ou de formation.

Proposition de rédaction pour une lettre de licenciement (annexe 2)

Exemple :

Un salarié ayant un an et demi d'ancienneté au 31 juillet 2005, bénéficie de 30 h de DIF. Ce montant sera indiqué dans la lettre de licenciement.

Le salarié fait sa demande pendant son préavis :

L'employeur ne verse que le montant de l'allocation formation correspondant aux heures de DIF acquises et non utilisées, calculées sur la base du dernier salaire net versé au salarié avant son départ (à distinguer de l'allocation calculée sur les 12 derniers mois), **même lorsque le salarié effectue sa formation hors temps de travail.**

Cette allocation sert à couvrir tout ou partie des frais pédagogiques. Les frais éventuellement non couverts sont à la charge du salarié.

L'employeur ne doit pas verser le montant de l'allocation de formation au salarié mais à l'organisme de formation avec lequel il aura conclu la convention.

Un certain nombre d'informations relatives à l'action suivie par le salarié doivent donc être demandées comme garantie telles que les dates de la formation, l'intitulé, le contenu, le justificatif d'inscription...

Les Pouvoirs publics considèrent que les montants prévus sont dus dès lors que le salarié a déposé sa demande avant la fin de son préavis.

Le salarié ne fait pas sa demande pendant son préavis :

L'employeur fournit une attestation indiquant le crédit d'heures acquis au titre du DIF. Cette attestation devra être présentée par le salarié préalablement à la signature du contrat de travail, avec son nouvel employeur ; si l'attestation n'a pas été présentée par le salarié, le crédit d'heures devient caduc.

Les salariés des entreprises des Travaux Publics constitutives d'un groupe conservent leurs droits acquis au titre du DIF et non utilisés en cas de changement d'entreprises des Travaux Publics au sein du groupe.

Le DIF ne peut se mettre en œuvre avant **un an d'ancienneté dans la nouvelle entreprise**, sauf si l'employeur et le salarié en conviennent autrement.

L'ensemble des droits conservés par le salarié et ceux acquis dans l'entreprise suivante ne peut excéder au total le plafond de 120 heures.

3.2 - Licenciement pour inaptitude

Les règles du DIF spécifiques au licenciement s'appliquent. Cependant, en l'absence de préavis, il semble préférable d'informer le salarié de l'état de ses droits et de la possibilité de les utiliser pendant une période équivalente au préavis qu'il aurait effectué s'il avait été apte. En cas de non utilisation l'employeur doit lui remettre une attestation indiquant le crédit d'heures acquis au titre du DIF.

3.3 - Démission

Le salarié fait sa demande pendant son préavis :

Le salarié et l'employeur doivent s'accorder sur le choix de la formation. **Celle-ci doit débiter pendant le préavis.**

Les règles relatives à la rémunération, à la prise en charge de la formation, et aux frais annexes du régime commun s'appliquent.

Le salarié ne fait pas sa demande pendant son préavis ou l'employeur et le salarié ne se mettent pas d'accord sur le choix de la formation :

L'employeur fournit une attestation indiquant le crédit d'heures acquis au titre du DIF. Cette attestation devra être présentée par le salarié préalablement à la signature du contrat de travail, avec son nouvel employeur ; si l'attestation n'a pas été présentée par le salarié, le crédit d'heures devient caduc.

Le DIF ne peut se mettre en œuvre avant **un an d'ancienneté dans la nouvelle entreprise**, sauf si l'employeur et le salarié en conviennent autrement.

Les salariés des entreprises des Travaux Publics constitutives d'un groupe conservent leurs droits acquis au titre du DIF et non utilisés en cas de changement d'entreprises des Travaux Publics au sein du groupe.

L'ensemble des droits conservés par le salarié et ceux acquis dans l'entreprise suivante ne peut excéder au total le plafond de 120 heures.

3.4 - Départ à la retraite

Les droits acquis au titre du DIF sont perdus.

Annexe 1

Proposition de rédaction pour l'information annuelle des heures acquises au titre du DIF

En application de l'article L. 933-2 du Code du travail et de l'article 7-2 de l'Accord National du 13 juillet 2004 relatif à la mise en œuvre de la formation professionnelle tout au long de la vie dans les Entreprises du Bâtiment et des Travaux Publics,

Nous vous informons qu'à la date du 1^{er} janvier 2005, vous avez acquis un Droit Individuel à la Formation (DIF) d'une durée de heures.

Le Droit Individuel à la Formation est utilisable en accord avec l'employeur.

Fait à

Le

Signature et cachet de l'employeur

Rappel : Le DIF peut se mettre en œuvre moyennant un an d'ancienneté, au minimum, dans l'entreprise.
En cas de non utilisation, le DIF est cumulable sur 6 ans pour atteindre un plafond de 120 heures.

Annexe 2

Proposition de rédaction pour une lettre de licenciement indiquant le crédit d'heures acquis au titre du DIF

En application de l'article L. 933-6 du Code du travail, nous vous informons qu'au titre du Droit Individuel à la Formation (DIF) prévu à l'article L. 933-1 du Code du travail, vous disposez à ce jour de ... heures.

Vous avez la possibilité, au titre de votre Droit Individuel à la Formation, de demander pendant votre préavis à bénéficier d'une action de bilan de compétences, de validation des acquis de l'expérience ou de formation.

Fait à.....

Le.....

Signature et cachet de l'employeur