

Le décompte des effectifs

Élections des représentants du personnel, emploi de travailleurs handicapés, participation au financement de la formation... autant de dispositifs applicables en fonction de l'effectif de l'entreprise.

D'où la nécessité de déterminer avec précision le nombre de salariés employés. Heureusement, depuis l'ordonnance du 24 juin 2004 de simplification du droit, il existe une règle générale et unique pour ce décompte.

De plus, les règles particulières applicables à plusieurs dispositifs ont été harmonisées.

Nous vous les présentons dans ce dossier.

1 Salariés pris en compte

Le décompte de l'effectif s'opère selon les règles générales posées par le Code du travail (*C. trav.*, art. L. 1111-2).

SALARIÉS SOUS CDI À TEMPS PLEIN

Les salariés sous contrat à durée indéterminée à temps plein sont intégralement pris en compte dans l'effectif, chacun d'eux comptant pour une unité.

Cette règle s'applique y compris aux salariés :

– en période d'essai (*Cass. soc.*, 7 avril 1976, n° 75-60.174) ;

– en cours de préavis, exécuté ou non en vertu d'une dispense (*Cass. soc.*, 13 mars 1985, n° 84-60.731) ;

– dont le contrat est suspendu, quelles que soient la durée et la cause de cette suspension : congés payés (*Cass. soc.*, 8 avril 1992, n° 90-60.531), maladie, congé de maternité, d'adoption, congé parental d'éducation, congé sabbatique, pour création d'entreprise, congé formation, etc. La prise en compte intégrale reste applicable que le salarié continue ou non de percevoir une rémunération.

Il en est de même pour les travailleurs à domicile.

À NOTER Les salariés en forfait-jours sont comptés comme des salariés à temps plein, quelle que soit la durée de leur forfait (*Circ. DGT n° 2000-07 du 6 décembre 2000*).

SALARIÉS SOUS CONTRAT À DURÉE DÉTERMINÉE

Les salariés sous CDD (ou sous contrat de travail intermittent) sont pris en compte

dans l'effectif de l'entreprise au prorata de leur temps de présence au cours des 12 mois précédents, sauf s'ils remplacent un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu (notamment du fait d'un congé de maternité ou d'adoption ou d'un congé parental d'éducation).

La période de référence s'entend des 12 mois qui précèdent immédiatement le mois pour lequel on veut calculer l'effectif. Par exemple, l'effectif au mois d'octobre 2012 est calculé sur la période du 1^{er} septembre 2011 au 30 septembre 2012. Les textes ne précisant pas comment effectuer le calcul du prorata, les entreprises peuvent utiliser les formules mathématiques de leur choix (fractions, pourcentages...) et se baser sur le nombre de jours de mois ou de semaines de présence dans l'entreprise.

À NOTER Les salariés sous CDD sont pris en compte même si leur contrat de travail a pris fin au moment du décompte (*Cass. soc.*, 6 novembre 1991, n° 90-60.458).

SALARIÉS À TEMPS PARTIEL

➤ Règle générale

Quelle que soit la nature de leur contrat de travail, ils sont pris en compte en divisant la somme totale des horaires inscrits dans leurs contrats par la durée légale (35 heures/semaine) ou la durée conventionnelle si elle est inférieure.

Exemple : dans une entreprise dans laquelle la durée hebdomadaire de travail est de 35 heures et qui emploie 6 salariés à 30 heures/semaine et 4 salariés à 20 heures/semaine, l'effectif sera calculé de la façon suivante : $[(6 \times 30) + (4 \times 20)] / 35 = 7,42$ unités.

Pour ce calcul, la durée du travail à prendre en compte est celle prévue dans le contrat

de travail. Il n'y a pas lieu de retenir les **heures complémentaires** éventuellement prévues ou effectuées (*Circ. DRT n° 13, 25 oct. 1983*), sauf révision de l'horaire sur la base de la durée du travail effectivement accomplie ou d'un dépassement du plafond légal (*Cass. soc., 7 mars 1990, n° 89-60.156*).

Par ailleurs, aucune disposition de l'article L. 1111-2 du Code du travail ne prévoit d'**arrondir** les chiffres obtenus au nombre entier supérieur (*Cass. soc., 17 juin 2009, n° 08-60.594*). Le principe est différent pour la prise en compte des salariés à temps partiel pour la tarification des accidents du travail (voir ci-dessous).

À NOTER Un accord collectif peut prévoir la prise en compte intégrale des salariés à temps partiel (*Cass. soc., 25 janv. 2012, n° 11-60.092 P + B*).

▣ Cas des salariés à temps partiel en CDD

Le décompte sera **doublement proratisé**, en fonction de la durée de présence et du temps de travail.

Par **exemple** : pour un salarié ayant été sous CDD pendant 6 mois au cours des 12 mois précédents selon un horaire hebdomadaire de 20 heures, le calcul sera le suivant :

$(6 \text{ mois} / 12 \text{ mois}) \times (20 \text{ heures} / 35 \text{ heures}) = (0,5 \times 0,57) = 0,28 \text{ unité.}$

AUTRES SALARIÉS À DÉCOMPTER

▣ Salariés décomptés selon les règles communes

Sont à comptabiliser dans l'effectif, intégralement ou partiellement, suivant la nature de leur contrat de travail et leur durée de travail :

– les salariés exécutant leur contrat de travail à l'**étranger** dès lors qu'ils ont été recrutés par une entreprise établie en France (les expatriés) (*Cass. soc., 18 juillet 2001, n° 00-60.231*);

– les salariés **préretrexités** bénéficiaires d'un système de cessation d'activité des salariés âgés qui, bien que dispensés de toute activité, continuent à percevoir une garantie de ressources financée par l'entreprise (*Cass. soc., 26 mai 2004, 03-60.125*);

– les **cadres supérieurs**, même s'ils détiennent sur un service un département ou un établissement de l'entreprise, une **délégation particulière d'autorité** établie par écrit permettant de les assimiler à un chef d'entreprise, même s'ils sont exclus de l'électorat et de l'éligibilité aux fonctions de délégués du personnel et de membres du comité d'entreprise pour la durée d'exercice de cette délégation particulière (*Cass. soc., 26 septembre 2002, n° 01-60.670*);

– les **jeunes salariés**, quel que soit leur âge (l'ordonnance n° 2005-892 du 2 août 2005 qui avait exclu des effectifs des salariés de moins de 26 ans a en effet été annulée par le Conseil d'État; *CE, 6 juillet 2007, n° 283892*);

– les salariés en **télétravail**.

Les **médecins du travail** lorsqu'ils sont liés à l'entreprise par un contrat de travail font aussi partie des effectifs.

▣ Les VRP multcartes

Le VRP multcartes doit être **pris en compte intégralement** dans les effectifs. Engagé pour une durée indéterminée sans contrat écrit, qui n'est soumis à aucun horaire, il n'est pas un salarié à temps partiel du seul fait qu'il a plusieurs cartes (*Cass. soc., 7 octobre 1998, n° 97-60.429*).

▣ Les salariés mis à disposition

La loi n° 2008-789 du 20 août 2008 a modifié l'article L. 1111-2, 2° du Code du travail sur la prise en compte dans les effectifs des salariés mis à la disposition de l'entreprise par une entreprise extérieure (prestataire de services, sous-traitants, etc.).

Dans l'entreprise utilisatrice

Sont pris en compte dans l'effectif de l'entreprise utilisatrice, **sauf s'ils y remplacent** un salarié absent, les salariés mis à sa disposition qui remplissent **deux conditions** (*Circ. DGT n° 20 du 13 novembre 2008*):

– être **présents** dans les locaux de l'entreprise utilisatrice ;

– travailler dans ces locaux **depuis au moins un an** au jour du décompte.

La jurisprudence a précisé ces conditions en indiquant que « sont **intégrés de façon étroite et permanente** à la communauté de travail les travailleurs mis à disposition par une entreprise extérieure qui, abstraction faite du lien de subordination qui subsiste avec leur employeur, sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice depuis au moins un an, partageant ainsi des conditions de travail en partie communes susceptibles de générer des intérêts communs. Pour cette raison, les salariés d'une entreprise de transport mis à la disposition d'une entreprise commissionnaire ne doivent pas être pris en compte dans les effectifs de cette dernière, dès lors qu'ils ne sont pas à sa **disposition exclusive** mais travaillent indifféremment pour plusieurs transporteurs et qu'ils ne sont présents que de manière ponctuelle dans ses locaux » (*Cass. soc., 14 avril 2010, n° 09-60.367*). Les salariés remplissant ces conditions sont pris en compte dans les effectifs de l'entreprise utilisatrice à due **proportion** de leur temps de présence au cours des **12 mois précédents**.

Le fait que les salariés mis à disposition choisissent d'exercer leur droit de vote au sein de l'entreprise d'origine n'exclut pas leur prise en compte dans l'effectif de l'entreprise d'accueil (*Cass. soc., 11 janvier 2011, n° 10-60.206*).

À NOTER Les salariés mis à disposition par un groupement d'employeurs ou une association intermédiaire ne sont pas pris en compte dans l'effectif de l'entreprise utilisatrice pour l'application des dispositions relatives à la formation continue et à la tarification AT-MP (*C. trav., art. R. 1111-1*).

Dans l'entreprise employeur

Par ailleurs, les salariés mis à disposition d'une entreprise utilisatrice restent comptabilisés dans l'effectif de l'**entreprise qui les emploie** (leur employeur d'origine) de manière « classique » (c'est-à-dire intégralement) (*Circulaire DGT n° 20 du 13 novembre 2008*).

▣ Les intérimaires

Sauf s'ils remplacent un salarié absent (*v. page suivante*), les travailleurs temporaires sont pris en compte dans l'effectif de l'**entreprise utilisatrice** au prorata de leur temps de présence au cours des 12 mois précédents (*C. trav., art. L. 1111-2, 2°*). En revanche, ils ne sont jamais pris en compte dans l'effectif de l'entreprise utilisatrice pour l'application de la tarification AT-MP (*C. trav., art. R. 1111-1*).

En ce qui concerne l'effectif de l'**entreprise de travail temporaire**, ils sont décomptés dès lors qu'ils ont été liés à celle-ci par des contrats de missions pendant une durée totale d'au moins trois mois au cours de la dernière année civile (*C. trav., art. L. 1251-54*).

À NOTER Les salariés permanents de l'ETT sont pris en compte dans ses effectifs dans les conditions de droit commun.

Les pigistes

Les pigistes doivent être pris en compte au prorata de leur temps de présence au cours des 12 derniers mois. Celui-ci peut être déterminé en divisant la somme de l'ensemble des piges versées par l'entreprise au cours des 3 derniers mois par un salaire de référence.

En l'absence de barème obligatoire de rémunération de la pige, le smic peut être retenu (*Cass. soc.*, 10 mai 2006, n° 05-60.268).

2 Salariés exclus

Les apprentis et autres titulaires de contrats aidés

Ne sont pas pris en compte dans le calcul des effectifs de l'entreprise (sauf pour la tarification des risques AMP; v. ci-après) (*C. trav.*, art. L. 1111-3):

- les apprentis;
- les titulaires d'un CUI-CIE (contrat initiative emploi), d'un CUI-CAE (contrat d'accompagnement dans l'emploi) ou d'un CAE-DOM (contrat d'accès à l'emploi en outre-mer);
- les titulaires d'un contrat de professionnalisation jusqu'au terme prévu par le contrat lorsque celui-ci est à durée déterminée ou jusqu'à la fin de l'action de professionnalisation lorsque le contrat est à durée indéterminée.

À NOTER Alors que le Conseil constitutionnel a déjà déclaré conforme à la Constitution l'article L. 1111-3 du Code du travail, qui exclut du calcul de l'effectif de l'entreprise les salariés titulaires de certains contrats aidés (*Cons. Const.*, déc. n° 2011-122 QPC du 29 avril 2011, v. *Bref social* n° 15850 du 4 mai 2011), la Cour de cassation a décidé, le 11 avril 2012, de soumettre ce texte à un examen de conformité, au regard cette fois du droit communautaire. Pour cela, elle a transmis à la CJUE une question préjudicielle visant à déterminer si le droit fondamental relatif à l'information et à la consultation des travailleurs ne s'oppose pas à une disposition législative nationale excluant du calcul des effectifs de l'entreprise, notamment pour déterminer les seuils de mise en place des institutions représentatives du personnel, les travailleurs titulaires de contrat d'apprentissage, contrat initiative-emploi, contrat d'accompagnement dans l'emploi et contrat de professionnalisation (*Cass. soc.*, 11 avril 2012, n° 11-21.609 FS-PBR).

Les salariés remplaçant un salarié absent

Sont aussi exclus du décompte des effectifs les salariés sous CDD et les salariés mis à disposition par une entreprise extérieure, y compris des salariés temporaires lorsqu'ils remplacent un salarié absent ou dont le contrat de travail est suspendu, notamment du fait d'un congé de maternité, d'un congé d'adoption ou d'un congé parental d'éducation, d'un congé sabbatique, d'un congé pour création d'entreprise, d'un congé formation. (*C. trav.*, art. L. 1111-2). Cela s'explique par le fait que les salariés absents ou dont le contrat de travail est suspendu sont, eux, comptés dans l'effectif: prendre en compte leurs remplaçants augmenterait artificiellement l'effectif.

Autres cas d'exclusion des effectifs

Les salariés mis à disposition par une entreprise de travail temporaire, un groupement d'employeurs ou une association intermédiaire ne sont pas pris en compte dans le calcul des effectifs de l'entreprise utilisatrice pour l'application des dispositions légales relatives à la formation professionnelle continue et à la tarification des risques accident du travail et maladie professionnelle qui se réfèrent à une condition d'effectif (*C. trav.*, art. R. 1111-1). Les personnes effectuant des stages en entreprise, s'ils ont signé une convention de stage et non un contrat de travail, n'ont pas non plus à être comptabilisés dans l'effectif: ils ne sont pas salariés. Il en est de même des mandataires sociaux même s'ils relèvent du régime général de la Sécurité sociale (*Cass. soc.*, 1^{er} juillet 1981, n° 81-60.660).

3 Règles de décompte particulières

PARTICULARITÉS LIÉES À LA DATE DU DÉCOMPTE

En règle générale, le décompte a lieu au moment où le dispositif concerné est mis en œuvre, ou à chaque embauche, comme c'est le cas par exemple pour la clause d'embauche locale dans les zones franches urbaines. Mais certains dispositifs fixent la date à laquelle l'effectif de l'entreprise doit être décompté.

C'est ainsi que l'effectif est calculé au 31 décembre:

- pour l'obligation de négocier des accords et/ou de mettre en œuvre des plans d'action en faveur de l'emploi des salariés âgés (*CSS*, art. L. 138-28 et D. 138-25);
- pour l'obligation de participation des employeurs au développement de la formation professionnelle continue (*C. trav.*, art. L. 6331-1, L. 6331-15 à L. 6331-18 et R. 6331-1);
- pour la réduction générale des cotisations dites « Fillon » et la déduction forfaitaire heures supplémentaires (*CSS*, art. L. 241-13 et L. 241-18, D. 241-26);
- pour la cotisation supplémentaire au Fnal due par les employeurs d'au moins 20 salariés (*CSS*, art. L. 834-1, 2^e et R. 834-1-1);
- pour le versement transport (*CGCT*, art. L. 2333-64, D. 2333-91, L. 2531-2, D. 2531-9).

Dans le cadre de tous ces dispositifs, l'effectif est égal, tous établissements confondus, à la moyenne des effectifs déterminés chaque mois de l'année civile (calcul effectué au 31 décembre de l'année n-1 au titre de l'année n). Pour calculer l'effectif mensuel, il est tenu compte de l'ensemble des salariés titulaires d'un contrat de travail le dernier jour de chaque mois, y compris des salariés absents conformément aux dispositions des articles L. 1111-2, L. 1111-3 et L. 1251-54 du Code du travail. Les mois au cours desquels aucun salarié n'est employé ne sont pas pris en compte. Lorsque l'entreprise est créée en cours d'année, l'effectif est apprécié à la date de sa création. L'année suivante, l'effectif est calculé selon les règles précitées, en fonction de la moyenne des effectifs de chaque mois d'existence de la première année.

EMPLOI DE TRAVAILLEURS HANDICAPÉS

Les établissements d'au moins 20 salariés sont tenus d'employer des personnes handicapées à hauteur de

6 % de leur effectif. L'effectif d'assujettissement afférent à cette obligation d'emploi est calculé selon les règles de droit commun, définies à l'article L. 1111-2 du Code du travail.

En revanche, pour **calculer le nombre de salariés embauchés** dans ce cadre, des règles particulières s'appliquent (*C. trav., art. L. 5212-14 et R. 5212-1-1*).

Chaque personne handicapée est prise en compte au prorata de son temps de présence dans l'entreprise au cours de l'année civile, quelle que soit la nature ou la durée de son contrat de travail, dans la limite d'une unité et dans les conditions suivantes :

– les salariés dont la **durée de travail est supérieure ou égale à la moitié de la durée légale** ou conventionnelle sont décomptés dans la limite d'une unité comme s'ils avaient été employés à temps complet ;

– les salariés dont la **durée de travail est inférieure à la moitié de la durée légale** ou conventionnelle sont pris en compte pour une demi-unité, étant précisé que pour le calcul du nombre de travailleurs handicapés dans l'effectif des entreprises au titre de l'année civile, chaque demi-unité est multipliée par le nombre de jours de présence du salarié dans l'entreprise, rapporté à l'année.

En outre, les personnes mises à disposition de l'entreprise par un groupement d'employeurs sont prises en compte dans les mêmes conditions que les salariés de l'entreprise.

Par ailleurs, les titulaires d'un emploi réservé, attribué en application des articles L. 393 à L. 407 du Code des pensions militaires d'invalidité et des victimes de la guerre, sont pris en compte pour le calcul du nombre de bénéficiaires de l'obligation d'emploi (*C. trav., art. L. 5212-14*).

À NOTER En vertu de l'article R. 344-21 du Code de l'action sociale et des familles, les travailleurs handicapés mis à disposition d'une entreprise par des établissements ou services d'aide par le travail (Esat) sont comptabilisés dans les effectifs de cet Esat et non dans ceux de l'entreprise auprès de laquelle ils sont mis à disposition.

TARIFICATION AT-MP

Salariés pris en compte

Sauf exception (*v. ci-après*), **tous les salariés**, qu'ils soient sous CDI, sous CDD, à temps plein, à temps partiel, y compris les **apprentis** et les titulaires d'un CUI ou d'un contrat de professionnalisation, sont retenus dans l'effectif pour la tarification des risques AT/MP (*C. trav., art. L. 1111-3*).

Le nombre de salariés d'une entreprise qui exploite **plusieurs établissements** est égal à la somme du nombre des salariés de chaque établissement (sauf ceux établis

en Alsace-Moselle) (*CSS, art. D.242-6-12*). L'effectif de chaque établissement est déterminé par **année civile**, selon des modalités fixées par arrêté du ministre chargé de la sécurité sociale. Il s'agit de la moyenne du nombre de salariés présents au dernier jour de chaque **trimestre** civil de la dernière année connue (*Arr. du 17 octobre 1995 modifié*).

Par ailleurs, des règles particulières s'appliquent aux salariés à temps partiel et aux ETT.

Cas des salariés à temps partiel

Les salariés à temps partiel sont pris en compte dans l'effectif de salariés présents au dernier jour de chaque trimestre civil de la dernière année connue, au **prorata** du rapport entre la **durée de travail** inscrite dans leur contrat au cours du **trimestre** considéré et la durée légale de travail au cours de la même période ou, si elle est inférieure à la durée légale, la durée accomplie dans l'établissement au cours de ce même trimestre civil. Le nombre total de salariés, à temps complet et à temps partiel, obtenu en appliquant cette règle d'équivalence aux salariés à temps partiel est, le cas échéant, **arrondi** à l'unité inférieure, à l'exception des nombres compris entre zéro et un, qui sont arrondis à un (*Arr. du 20 décembre 1982, JO 29 décembre*).

Cas des ETT

L'effectif des établissements de travail temporaire pour la tarification AT-MP est composé de **deux effectifs** :

– celui formé par les salariés ayant conclu un contrat de travail temporaire, qui est aussi égal à la moyenne des nombres de salariés présents au dernier jour de chaque mois de la dernière année connue ;

– celui formé par le personnel des entreprises de travail temporaire non visé par l'article L. 1251-16 du Code du travail, à savoir les salariés permanents. Il constitue un établissement distinct, qui fait l'objet d'une tarification différenciée.

Salariés exclus

Seuls sont exclus de l'effectif pour la tarification AT-MP :

- les élèves et étudiants ;
- les artistes du spectacle et mannequins ;
- les salariés dont les activités relèvent du bâtiment et des travaux publics ;
- les dockers ;
- les VRP non exclusifs, vendeurs à domicile et vendeurs colporteurs de presse ;
- les personnes qui n'ont pas le statut de salariés (stagiaires de la formation professionnelle, etc.) ;
- les salariés mis à disposition de l'entreprise par une ETT, un groupement d'employeurs, une association intermédiaire (*C. trav., art. R. 1111-1*) ;
- les personnes au service des particuliers.