

Tout connaître (ou presque) sur la journée de solidarité.

Après la canicule de l'été 2003, il a été décidé de créer une journée de solidarité pour assurer le financement d'actions en faveur des personnes âgées ou handicapées confrontées à des situations de perte d'autonomie. C'est dans cet esprit qu'a été votée la loi n°2004-626 du 30 juin 2004.

Cette journée de solidarité prend la forme :

- d'une journée supplémentaire de travail non rémunérée pour les salariés ;
- d'une contribution « solidarité autonomie » patronale de 0,3% des rémunérations (assise sur la même assiette que celle de la cotisation patronale d'assurance maladie et recouvrée dans les mêmes conditions (article L 3133-7 du code du travail).

Une « obligation civique normale » ?

Le Conseil d'Etat a jugé que cette journée de solidarité ne constitue pas une journée de « travail forcé ou obligatoire » au sens de l'Organisation internationale du travail (OIT) : il s'agit d'une obligation civique normale en conformité avec les stipulations des conventions internationales notamment la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (art 4 alinéa 3) (Conseil d'Etat, 9 novembre 2007 n°293987). De même, le Conseil constitutionnel a jugé que cette journée n'est pas anticonstitutionnelle et admis que le législateur peut faire spécialement appel à l'effort des salariés du secteur privé et du secteur public bénéficiant d'un régime de rémunération assorti d'une limitation de la durée légale du temps de travail. La différence de traitement qui en résulte avec les retraités et les travailleurs exerçant leur activité de façon indépendante est en rapport direct avec l'objet de la loi (Conseil constitutionnel, Décision du 22 juillet 2011 n°2011-148/154 QPC).

Quels sont les salariés concernés ?

- tous les salariés du secteur privé relevant du code du travail, y compris les salariés relevant de catégories particulières (travailleurs à domicile, VRP, journalistes, artistes, mannequins, employés de maison, assistants maternels, concierges et employés d'immeubles à usage d'habitation ... (circulaire DRT 2004-10 du 16 décembre 2004) ; Et, depuis la loi du 30 juin 2004 :
- les salariés du secteur agricole,
- les fonctionnaires et agents non titulaires des 3 fonctions publiques (Etat, territoriale, hospitalière) La journée de solidarité concerne les salariés à temps plein ou à temps partiel, les CDI, les CDD, les intérimaires, les saisonniers.

Où s'applique-t-elle ?

- en métropole ;

- dans les DOM-TOM ;
- dans les départements du Bas-Rhin, Haut-Rhin et Alsace Moselle (où la journée de solidarité ne peut être fixée le 1er et le 2nd jour de Noël et le vendredi saint, précédant le lundi de Pâques).

Comment est-elle fixée ?

Avant la loi du 16 avril 2008, à défaut d'accord collectif fixant la date de la journée de solidarité, cette journée était obligatoirement prise le lundi de Pentecôte.

Depuis la loi du 16 avril 2008, les modalités d'accomplissement de la journée de solidarité sont fixées :

- prioritairement par accord collectif : accord d'entreprise ou d'établissement ou à défaut par accord de branche (art. L 3133-8) ; l'accord doit préciser clairement la journée retenue comme journée de solidarité et ne peut en aucun cas se borner à renvoyer à l'employeur le soin d'en décider unilatéralement. (Circulaire DRT n°2004-10 du 16 décembre 2004). La priorité est donnée à l'accord d'entreprise ou d'établissement, ce qui signifie que cet accord peut fixer d'autres modalités que celles fixées par l'accord de branche (convention collective), ce qui permet à l'entreprise de choisir les modalités d'accomplissement de la journée de solidarité les mieux adaptées aux besoins de l'entreprise.
- à défaut d'accord collectif, par l'employeur, après consultation du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel, s'ils existent.

Selon quelles modalités ?

- soit le travail d'un jour férié précédemment chômé dans l'entreprise, autre que le 1er mai. Tous les jours fériés définis comme tels par l'article L 3133-1 du code du travail peuvent être retenus comme journée de solidarité, à l'exception du 1er mai (il y a 11 jours fériés légaux : 1° Le 1er janvier ; 2° Le lundi de Pâques ; 3° Le 1er mai ; 4° Le 8 mai ; 5° L'Ascension ; 6° Le lundi de Pentecôte ; 7° Le 14 juillet ; 8° L'Assomption ; 9° La Toussaint ; 10° Le 11 novembre ; 11° Le jour de Noël) ; ainsi que certaines fêtes locales ou professionnelles (jour de commémoration de l'abolition de l'esclavage dans les DOM-TOM, Saint- Eloi (1er décembre) dans la métallurgie, Sainte-Barbe (4 décembre) dans les mines, le 26 décembre (2nd jour de Noël) le vendredi saint, et la Saint-Etienne en Alsace-Moselle).
- soit le travail d'un jour de repos accordé au titre d'un accord collectif aménageant le temps de travail sur plusieurs semaines ou sur l'année ;
- soit toute autre modalité permettant le travail de 7 heures précédemment non travaillées en application de dispositions conventionnelles ou des modalités d'organisation des entreprises (art L3133-8). La journée de solidarité peut ainsi être prise un jour de RTT, un samedi lorsque cette journée n'est habituellement pas travaillée, pendant un jour de congé octroyé par la convention collective, comme par exemple un congé « d'ancienneté » mais cela ne peut pas avoir pour effet d'entraîner un dépassement de la durée hebdomadaire maximale absolue de travail fixée à 48 heures. La journée de solidarité ne peut être effectuée un dimanche même s'il s'agit d'un jour férié car la règle du repos dominical prévaut.

Comment les salariés sont-ils informés de la date fixée par l'employeur ?

La loi ne prévoit pas d'obligation particulière mais, par analogie avec les modifications de l'horaire collectif qui doivent être portées à la connaissance des salariés par voie d'affichage (cf article D3171-2 et D3171-3 du code du travail), on peut considérer que la fixation de la journée de solidarité, dès lors qu'elle modifie la répartition de l'horaire habituel, doit également faire l'objet d'une information par voie d'affichage, en respectant un délai de prévenance suffisant pour permettre aux salariés de s'organiser. Par analogie avec les délais de prévenance habituels, par exemple le délai de prévenance en cas de changement d'horaire pour le travail organisé sur des cycles à l'année (L3122-2) ou le délai de prévenance des salariés à temps partiel (L3123-21), un délai de prévenance minimum de 7 jours apparaît souhaitable.

Peut-elle être fractionnée ?

En principe non, mais dans certains cas exceptionnels, la journée devra être fractionnée, par exemple pour les salariés qui travaillent 6 jours sur 7 sans jours fériés chômés ou jours de RTT et ne bénéficient que de leurs seuls congés payés, ou pour les salariés qui effectuent des prestations auprès de plusieurs entreprises utilisatrices (par exemple, les entreprises de nettoyage qui interviennent pour le compte de plusieurs sociétés), ou encore pour les salariés dont les modalités de prise du repos hebdomadaire conduisent à inclure le lundi matin dans les cas où la journée de solidarité correspond au lundi de Pentecôte.

Dans ces cas exceptionnels, la seule exigence est que le fractionnement doit être effectif et correspondre à un travail supplémentaire de 7 heures par an (Circulaire DRT n° 14 du 22 novembre 2005). Par ailleurs, des modalités spécifiques doivent être prévues pour les salariés placés dans une situation particulière (convention annuelle de forfait en jours ou en heures, temps partiel (même circulaire)).

Comment s'organise-t-elle lorsque l'entreprise travaille en continu ?

C'est le cas par exemple des entreprises ouvertes 365 jours sur 365 (entreprises de transport, cinémas etc.). C'est le cas également du travail posté en continu ou des équipes de relayant aux postes de travail 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7 afin que la production ne s'arrête pas. Dans cette hypothèse, le repos hebdomadaire doit être pris par roulement et l'employeur peut fixer la journée de solidarité à des dates différentes pour les salariés, pris individuellement ou par catégories (cette possibilité existait avant la loi du 16 avril 2008 mais reste logiquement applicable, bien que non reprise par l'article L 3133-8).

Comment est-elle fixée pour les salariés mis à disposition d'une entreprise utilisatrice ?

Lorsque le salarié est mis à disposition d'une entreprise utilisatrice dans le cadre d'une prestation de service (gardiennage, restauration, entretien...), l'accord collectif ou, à défaut, l'employeur peut prévoir que la journée de solidarité que le salarié doit effectuer est celle qui est applicable dans l'entreprise utilisatrice (Circulaire DRT 2004-10 du 16 décembre 2004).

La journée de solidarité est-elle rémunérée ?

Le principe est que **la journée de solidarité n'est pas rémunérée** :

- dans la limite de 7 heures pour les salariés mensualisés,
- dans la limite de la valeur d'une journée pour les cadres qui ont conclu des conventions de forfait en jours,

- proportionnellement à la durée contractuelle, pour les salariés à temps partiel (L 3133-10).

En fait, **pour les salariés mensualisés, la journée de solidarité n'entraîne pas de diminution de leur rémunération lorsque l'employeur maintient la journée de solidarité sur un jour férié précédemment chômé** ; en effet, dans cette hypothèse, le salarié mensualisé perçoit déjà une rémunération intégrant le paiement du jour férié chômé, par application du code du travail (l'article L3133-3 prévoit en effet les dispositions suivantes : « le chômage des jours fériés ne peut entraîner aucune perte de salaire pour les salariés totalisant au moins trois mois d'ancienneté dans l'entreprise ou l'établissement et ayant accompli au moins deux cents heures de travail au cours des deux mois précédant le jour férié considéré, sous réserve, pour chaque salarié intéressé, d'avoir été présent le dernier jour de travail précédant le jour férié et le premier jour de travail qui lui fait suite, sauf autorisation d'absence préalablement accordée. Ces dispositions ne s'appliquent pas aux salariés travaillant à domicile, aux salariés saisonniers, aux salariés intermittents et aux salariés temporaires ») ou par application d'un accord collectif plus favorable. Dans cette hypothèse, le salarié travaille un jour de plus – sur un jour férié qui était précédemment chômé – en bénéficiant du maintien de rémunération dont il bénéficiait avant ; il ne peut percevoir de rémunération inférieure à celle qu'il percevait auparavant mais il n'a pas droit à une rémunération supplémentaire dans la limite de 7 heures travaillées, les heures effectuées au-delà de 7 heures ouvrant droit à rémunération.

En revanche, lorsque la journée de solidarité coïncide avec un jour de repos qui n'était pas payé, par exemple le lundi ou le samedi alors que l'entreprise est habituellement fermée ce jour-là, ou bien un jour de RTT, cette journée de solidarité travaillée n'ouvre pas droit à rémunération dans la limite de 7 heures.

Toute éventuelle majoration de salaire (ou repos compensateur) prévue par convention ou accord collectif pour le travail des jours fériés n'a pas lieu de s'appliquer lorsque la journée de solidarité est travaillée le lundi de Pentecôte ou un autre jour férié (circulaire DRT 2004-10 du 16 décembre 2004).

Les salariés qui ne sont pas mensualisés, et qui ne bénéficient donc pas de l'indemnisation des jours fériés chômés sont astreints à cette journée de travail supplémentaire mais sont rémunérés normalement pour le travail accompli durant cette journée de solidarité. Toutefois, si la date de la journée de solidarité correspond à un jour férié précédemment chômé, toute éventuelle majoration de salaire (ou repos compensateur) prévue par convention ou accord collectif pour le travail des jours fériés n'a pas lieu de s'appliquer (Circulaire DRT 2004-10 du 16 décembre 2004).

Il est recommandé de faire apparaître clairement la journée de solidarité sur le bulletin de paie de manière à apporter la preuve que la journée de solidarité a été effectuée.

Les heures accomplies lors de la journée de solidarité sont-elles des heures supplémentaires ?

Il n'y a pas d'heures supplémentaires dans la limite de 7 heures. Les heures effectuées au-delà ouvrent droit à rémunération et suivent le cas échéant le régime des heures supplémentaires.

Comment s'accomplit la journée de solidarité pour les salariés à temps partiel ?

La date fixée par l'employeur peut correspondre à un jour non travaillé, selon le contrat. En ce cas, la date retenue est opposable au salarié puisque la loi dispose que le travail de la journée de solidarité ne constitue pas une modification du contrat de travail. Cependant, le refus du salarié à temps partiel d'effectuer la journée de solidarité ne constitue pas une faute ou un motif de licenciement, si elle est incompatible avec ses obligations familiales impérieuses, le suivi d'un enseignement scolaire ou supérieur ou avec une période d'activité fixée chez un autre employeur ou avec une activité professionnelle non salariée, conformément au droit commun des contrats à temps partiel.

Pour les salariés à temps partiel, un prorata doit être effectué. Par exemple, pour un salarié en contrat de 20 heures par semaine, il devra effectuer $20 / 35^{\text{ème}} \times 7$ heures, soit 4 heures. Les heures effectuées au titre de la journée de solidarité sont neutres au regard du régime des heures complémentaires.

Que se passe-t-il pour un salarié qui cumule plusieurs emplois ?

La journée de solidarité s'effectue chez chacun au prorata de la durée prévue dans chaque contrat. Mais lorsque le cumul des deux emplois dépasse la durée légale du travail, les 7 heures sont dues à l'un et à l'autre des employeurs au prorata de la durée contractuelle respective.

Si le salarié cumule un temps plein et un temps partiel, la journée de solidarité ne sera effectuée que dans l'entreprise où le salarié travaille à temps plein (Circulaire DRT n°2004/10 du 16 décembre 2004).

Le salarié peut-il refuser de travailler la journée de solidarité ?

Non, car les heures effectuées dans le cadre de cette journée ne constituent pas une modification du contrat de travail (Circulaire DRT 2004-10 du 16 décembre 2004).

Peut-on prendre un jour de congé payé à la date de la journée de solidarité ?

- **L'employeur ne peut pas imposer la prise d'un jour de congé payé à la date de la journée de solidarité.** C'est ce qui a été jugé par la cour de cassation dans un arrêt du 1er juillet 2009 (n°08-40047) : l'employeur avait fait savoir par note de service à l'ensemble du personnel que l'entreprise serait fermée le lundi de Pentecôte et qu'un jour de congé payé serait positionné pour tous à cette date. Estimant que cette décision revenait à les priver d'une journée de congé payé, les salariés avaient saisi le Conseil de prud'hommes. Il a été jugé que la décision de l'employeur tendant à remplacer la journée de solidarité par un jour de congé payé légal était contraire aux dispositions des articles L 3133-7 et L 3133-9 du code du travail.
- En revanche, l'employeur peut accepter, à la demande du salarié, que celui-ci pose un jour de congé pendant la journée de solidarité. **La journée de solidarité est alors décomptée en jour de congé payé.** Il en est de même pour un jour de congé conventionnel, comme par exemple une journée de congé d'ancienneté (Lettre ministérielle du 20 avril 2005).

Que se passe-t-il lorsque la période de congés payés couvre la journée de solidarité ?

La journée de solidarité n'a pas à être reportée, mais le calcul des droits à congés tient compte du caractère normalement travaillé de cette journée. Par exemple, si la journée de solidarité est fixée le 14 juillet pendant les congés d'un salarié, le 14 juillet étant un jour férié

habituellement chôme dans l'entreprise sera considéré comme un jour ouvrable à décompter au titre des jours de congés payés.

Peut-on prendre un jour de RTT à la date de la journée de solidarité ?

Le salarié peut poser un jour de repos lié à l'aménagement du temps de travail (jour RTT) dès lors qu'il peut librement choisir une partie de ces jours RTT (Lettre ministérielle du 20 avril 2005).

Que se passe-t-il si l'on est absent le jour de solidarité ?

Lorsque la journée de solidarité est fixée un jour férié précédemment chôme pour lequel le salarié aurait été rémunéré par l'effet de la mensualisation, l'absence de l'intéressé autorise l'employeur à pratiquer une retenue sur salaire (Cass soc 28 octobre 2008 n°07-43109).

Cette retenue ne constitue pas une sanction pécuniaire (Cass soc 16 janvier 2008 n°06-43124).

Les absences lors de la journée de solidarité ne peuvent pas être récupérées car ce n'est pas un cas de récupération légal visé par l'article L 3122-27.

Que se passe-t-il en cas de changement d'employeur ?

Si le salarié a déjà effectué la journée de solidarité chez son précédent employeur, il devra également l'effectuer chez le nouveau mais les heures travaillées seront alors rémunérées et s'imputeront sur le contingent d'heures supplémentaires. Toutefois, le salarié peut refuser d'exécuter cette journée de solidarité sans que ce refus constitue une faute ou un motif de licenciement (Circulaire DRT 2004-10 du 16 décembre 2004).

La journée de solidarité est-elle applicable aux jeunes de moins de 18 ans ?

Si la journée de solidarité est fixée un jour férié, ils ne pourront pas travailler ce jour-là car « les jeunes travailleurs ne peuvent pas travailler les jours de fête reconnus par la loi » (L 3164-6) (excepté s'ils travaillent dans une entreprise qui bénéficie de dérogations à l'interdiction de travailler un jour férié – L 3164-8).

En revanche, si la journée de solidarité est fixée un autre jour, ils seront tenus de travailler dans les conditions qui doivent être fixées par les partenaires sociaux (Circulaire DRT n°2007-10 du 16 décembre 2004).

Comment s'accomplit la journée de solidarité dans la fonction publique ?

Elle prend la forme d'une journée de travail supplémentaire non rémunérée accomplie selon des modalités identiques à celles du privé.

Dans la fonction publique d'Etat, elle est fixée par arrêté du ministre compétent, après avis du comité technique ministériel concerné (Circulaire du 9 mai 2008). Ainsi, pour les fonctionnaires et agents non-titulaires de l'éducation nationale, la journée de solidarité des personnels enseignants des premier et second degrés et des personnels d'éducation prend la forme d'une journée, le cas échéant fractionnée en deux demi-journées, consacrée hors temps scolaire à la concertation sur le projet d'école ou d'établissement. Sa date est déterminée dans le premier degré par l'inspecteur de l'éducation nationale, après consultation du conseil des

maîtres, et dans le second degré, par le chef d'établissement après consultation des équipes pédagogiques (arrêté du 4 novembre 2005).

Dans la fonction publique territoriale, elle est déterminée par délibération de l'assemblée territoriale compétente, après avis du comité technique (Circulaire du 7 mai 2008).

Dans la fonction publique hospitalière, elle est arrêtée par les directeurs d'établissement après avis des comités techniques d'établissement (Lettre-circulaire du 26 octobre 2005).

Références :

- Articles L 3133-7 à L 3133-12 du Code du travail ;
- Loi n°2004-626 du 30 juin 2004 et Loi n°2008-351 du 16 avril 2008 ;
- Circulaire DRT 2004-10 du 16 décembre 2004 ;
- Question-Réponse relatif à la mise en œuvre de la journée de solidarité du 20 avril 2005 ;
- Circulaire DRT n° 14 du 22 novembre 2005.