



VOS QUESTIONS  
NOS RÉPONSES

## QUESTIONS-RÉPONSES N°73 - 4/06/19

Vous pouvez aussi télécharger l'intégralité des Questions et des Réponses au format PDF [en cliquant ici](#).

Attention cependant, ces informations ne sont garanties qu'au jour de la publication de cette newsletter.

**QUESTION N° 1 : Mon salarié souhaitant partir à la retraite à la fin de l'année, peut-il prétendre à une indemnité en raison de son départ ?**

**REPONSE : OUI**

Le salarié qui souhaite partir volontairement de l'entreprise afin de bénéficier de sa pension vieillesse **a droit à une indemnité** de départ à la retraite, à condition d'avoir effectivement demandé la liquidation de ses droits. Le montant de cette indemnité varie selon l'**ancienneté du salarié** dans l'entreprise, **sa rémunération** moyenne lors des douze ou trois derniers mois selon la formule la plus avantageuse, et **sa qualification**.

Le salarié doit bénéficier de l'indemnité de départ à la retraite **la plus favorable** entre celle fixée par la loi et celle fixée par la convention collective.

**Indemnité de départ volontaire à la retraite par la CCN des Entreprises du paysage**

<i>Ouvriers, employés TAM</i>		<i>Cadres</i>	
<i>Ancienneté</i>	<i>Indemnité</i>	<i>Ancienneté</i>	<i>Indemnité</i>
> 10 ans	0,5 mois	> 2 ans	1/10 mois par année
> 15 ans	1 mois	> 5 ans	1 mois
> 20 ans	1/10 mois par année	> 10 ans	1/10 mois par année + 1/15 mois par année au-delà de 10 ans

**Indemnité de départ volontaire à la retraite par la loi**

**(art L 1237-9 et D 1237-1 du Code du travail)**

<i>Ancienneté</i>	<i>Montant de l'indemnité</i>
Entre 10 et 15 ans	0,5 mois de salaire
Entre 15 et 20 ans	1 mois de salaire
Entre 20 et 30 ans	1,5 mois de salaire
Au moins 30 ans	2 mois de salaire

Néanmoins, la convention collective nationale des entreprises du paysage n'attribue l'indemnité de départ volontaire à la retraite **qu'aux salariés bénéficiant d'une retraite à taux plein**. Le salarié qui n'a pas droit à une pension à taux plein ne pourra prétendre qu'à l'indemnité de départ à la retraite fixée **par la loi**.

L'indemnité de départ à la retraite a le caractère de salaire, elle est donc **intégralement soumise aux cotisations sociales** ainsi qu'à la **CSG** et **CRDS**. Elle est également **soumise à l'impôt sur le revenu** pour le salarié.

**QUESTION N° 2 : Nous avons rédigé un règlement intérieur pour l'entreprise. Existe-t-il des conditions à respecter pour qu'il soit opposable aux salariés ?**

**REPONSE : OUI**

Lorsqu'un règlement intérieur a été établi, après consultation des représentants du personnel au CSE s'ils existent, l'employeur est tenu à des formalités de **dépôt** et de **publicité**. En effet, il doit être :

- Déposé au secrétariat-greffe du Conseil de prud'hommes du ressort de l'entreprise ;
- Communiqué à l'inspection du travail du siège social de l'entreprise en deux exemplaires, accompagnés de l'avis du CSE s'il existe ;
- Porté à la connaissance de toute personne ayant accès à l'entreprise, le lieu de travail ou les locaux d'embauche, par tout moyen.

Le dépôt et la publicité doivent impérativement être réalisés sous un délai minimum de 1 mois avant son entrée en vigueur. À défaut, le règlement intérieur ne pourra pas être opposable aux salariés.

**QUESTION N° 3 : Sous quel délai mon salarié nouvellement embauché doit-il réaliser sa visite d'information et de prévention ?**

**REPONSE :**

L'employeur doit s'assurer que son salarié nouvellement embauché effectue sa visite d'embauche sous un délai n'excédant pas **3 mois** à compter de la prise effective de son poste de travail.

L'organisation de cette visite est une obligation qui incombe à l'employeur. Il en fait la demande lorsqu'il effectue la déclaration préalable à l'embauche.

Toutefois, le salarié en est dispensé lorsqu'il réunit les conditions cumulatives suivantes :

- Il a réalisé une visite d'information et de prévention les 5 dernières années précédant son embauche ;
- Il occupe un emploi identique aux risques d'exposition équivalents ;
- Le service de santé au travail, à défaut le salarié, est en possession de la dernière attestation de suivi ; et,
- Il n'a bénéficié d'aucune mesure individuelle d'adaptation, d'aménagement, ou de transformation de poste, ou d'avis d'inaptitude au cours des 5 dernières années.

À défaut, la visite d'information et de prévention s'impose au salarié et à l'employeur.

**QUESTION N° 4 : Je souhaite embaucher un mineur de 17 ans sous contrat à durée déterminée d'un mois pour un motif saisonnier, dois-je accomplir des formalités particulières en raison de son âge ?**

**REPONSE : OUI**

Lorsqu'un employeur souhaite engager un salarié mineur âgé de 16 à 18 ans, il est tenu d'accomplir certaines formalités préalablement à son embauche.

Tout d'abord, le mineur ne peut travailler que si ses parents ont formulé une **autorisation parentale écrite**. Le contrat doit être conclu au vu et au su du père, de la mère, ou du tuteur.

Ensuite, le mineur doit suivre une **visite d'information et de prévention avant son embauche**. Cette visite doit être demandée de manière anticipée dès la connaissance de la date de démarrage du jeune salarié, et doit être réalisé avant l'exécution du contrat.

**QUESTION N° 5 : Après un premier contrat de 2 mois à durée déterminée pour accroissement temporaire d'activité, je souhaite conclure un second contrat avec ce salarié pour le même motif dans deux semaines. Est-ce que le délai de carence est respecté ?**

**REPONSE : NON**

Lorsqu'il s'agit de deux contrats de travail distincts, et non d'un renouvellement, l'employeur est tenu de respecter un délai de carence entre la fin du premier contrat et la prise de poste effective du second.

Le délai de carence est égal à :

- un tiers de la durée du contrat s'il est supérieur ou égal à 14 jours renouvellement inclus ;
- de la moitié de la durée du contrat si la durée du contrat est inférieure à 14 jours renouvellement inclus.

La durée du contrat s'apprécie en jours calendaires, et **le délai de carence s'apprécie en jours d'ouverture de l'entreprise**.

Ainsi, le contrat étant de 2 mois soit 61 jours calendaires, l'employeur devra respecter un délai de carence de 20 jours et demi en jours d'ouverture de l'entreprise, avant de pouvoir réembaucher le salarié au même poste de travail.

**QUESTION N° 6 : Les élections des représentants du personnel au CSE sont organisées dans l'entreprise. Deux salariés en arrêt de travail. Sont-ils dispensés de vote ?**

**REPONSE : NON**

Pour rappel, le vote physique des salariés aux élections professionnelles de l'entreprise est la règle.

L'employeur étant tenu de prévoir matériellement la possibilité pour tous les salariés de voter, et le vote par procuration étant interdit, il est possible de mettre en place le **vote par correspondance**.

En présence des syndicats intéressés, le vote par correspondance doit impérativement être prévu par **le protocole d'accord préélectoral établi**. Les syndicats et l'employeur doivent se mettre d'accord sur les modalités de mise en place et d'organisation d'un tel mode de vote. Il pourra être appliqué pour l'ensemble des salariés ou pour une seule partie d'entre eux.

En cas de carence des syndicats, l'employeur pourra y recourir sur **décision unilatérale**. Dans ce cas, le vote par correspondance pourra être mis en place lorsqu'en raison de circonstances exceptionnelles

ou en raison des fonctions exercées, des salariés sont dans l'impossibilité de se rendre au siège de l'entreprise où est organisé le vote.

**QUESTION N° 7 : Un salarié à temps partiel travaille le mardi et le jeudi. Un jour de congé payé lui est accordé le jeudi. Dois-je lui décompter un seul jour de congé ?**

**REPONSE : NON**

Les salariés à temps partiel bénéficient des mêmes droits aux congés que les salariés à temps plein.

Il n'y a aucune réduction du nombre de jours de congés payés acquis en fonction du nombre de jours travaillés. Ils acquièrent le même nombre de jours que les salariés à temps plein. De la même façon, les jours de congés payés se décomptent sans tenir compte des jours normalement travaillés par le salarié.

Le décompte des jours de congés se fait à partir du premier jour où le salarié aurait dû travailler, jusqu'à la veille du jour de reprise effective.

**Lorsque l'acquisition et le décompte se fait en jours ouvrables**, si le salarié prend un jour de congé le jeudi et qu'il reprend le travail le mardi, il conviendra de lui décompter 4 jours de congés payés (*soit jeudi, vendredi, samedi, et lundi*).

**QUESTION N° 8 : Au cours de ses deux semaines de congés payés, mon salarié est tombé malade une semaine. Il me demande de reporter sa semaine de congés, dois-je accepter ce report ?**

**REPONSE :**

L'employeur s'est acquitté de ses obligations en accordant au salarié le congé prévu. La maladie qui surviendrait pendant les congés payés du salarié ne permet pas de les reporter, et le salarié ne peut pas exiger de prendre ultérieurement le congé dont il n'a pas pu bénéficier à cause de son arrêt de travail, sauf accord entre les parties.

Si la guérison a eu lieu avant la fin de la période de congés du salarié, il devra reprendre son poste de travail à la date de fin prévue de ses congés payés. Dans le cas contraire, il reprendra son poste à la fin de son arrêt de travail. Le salarié sera tenu de communiquer l'arrêt de travail à son employeur.

Le salarié cumulera l'indemnité de congés payés due avec les indemnités journalières de la sécurité sociale.

**QUESTION N° 1 : Un client me demande s'il va bénéficier du crédit d'impôt pour 2018, alors que c'est une année blanche, et si oui comment faut-il le déclarer ?**

**REPONSE :**

Vos clients bénéficient du crédit d'impôt 2018. Ils ont perçu un acompte de 60 % de ce crédit d'impôt dès le 15 janvier 2019, calculé sur la base des dépenses engagées en 2017 pour des prestations relevant du champ des services à la personne. Le solde sera versé à compter de septembre 2019, une fois la déclaration de revenus réalisée.

Les contribuables doivent reporter la somme inscrite sur leur attestation fiscale dans l'encart « Services à la personne : emploi à domicile », qui correspond à la case 7DB de leur déclaration de revenus.

**QUESTION N° 2 : Un client a fait appel aux services de notre entreprise de services à la personne, mais la majeure partie de la facture a été financé par « une aide financière type Carsat ». Le client n'a payé que le reste à charge. Peut-il bénéficier du crédit d'impôt ?**

**REPONSE : OUI**

Votre client peut bénéficier du crédit d'impôt mais uniquement sur les sommes qu'il a effectivement supportées pour une prestation de services à la personne. En conséquence, seul le reste à charge que le client a réglé est éligible au crédit d'impôt, les sommes financées par l'aide financière extérieure n'entrent pas dans le calcul du crédit d'impôt.

### QUESTION N° 1 : Un sous-traitant peut-il refuser d'exécuter des prestations qu'il juge non-réalisables ?

#### REPONSE :

Cela dépend de l'existence ou non d'un contrat de sous-traitance.

Il faut d'abord rappeler que le titulaire du marché est, vis-à-vis de l'acheteur public, seul responsable de la bonne exécution des prestations. Le sous-traitant n'a en effet aucun lien juridique avec l'acheteur. La déclaration de sous-traitance (DC4) ne sert qu'à mettre en place le paiement direct de l'acheteur vers le sous-traitant.

#### **S'il n'a pas été établi de contrat de sous-traitance entre le titulaire du marché et le sous-traitant :**

Dans ce cas, le sous-traitant peut refuser d'exécuter les prestations sous-traitées.

Cependant, le refus d'exécuter les prestations risque fort de dégrader la relation commerciale entre le titulaire du marché et le sous-traitant. En effet, le titulaire, responsable de la bonne exécution du marché vis-à-vis de l'acheteur, devra trouver un autre sous-traitant pour ne pas prendre de retard dans l'exécution du marché.

#### **Si un contrat de sous-traitance a été établi entre le titulaire du marché et le sous-traitant :**

Dans ce cas, un lien juridique existe entre le titulaire du marché et le sous-traitant. Ce dernier ne peut donc pas faire ce qu'il veut et devra réaliser les prestations décrites dans le contrat de sous-traitance.

### QUESTION N° 2 : Peut-on candidater à un marché public sans présenter de références ?

#### REPONSE :

Les références sont des données relatives à des prestations passées qui attestent de l'expérience du candidat et de la qualité des prestations déjà réalisées. Les références peuvent être présentées sous forme de tableau mentionnant, le nom de l'acheteur, le montant et la nature des prestations réalisées, le lieu, l'année...

Il est tout à fait possible de répondre à un marché public sans présenter de références. Ce n'est pas une cause de rejet de l'offre.

Cependant, mentionner des références, déjà réalisées a son importance. En effet, la concurrence peut être rude entre les entreprises candidates et les réponses nombreuses. Dans le cas d'un marché où certaines offres peuvent se valoir, les références deviennent un argument des opérateurs économiques pour attester de la qualité des prestations réalisées auquel l'acheteur peut être sensible.

Ne pas présenter de références n'est donc pas une cause de rejet de l'offre mais peut être un atout dans le cas où la concurrence est rude et les offres nombreuses.

### QUESTION N° 1 : En cas de défaut sur un équipement installé chez un client, peut-on se retourner contre le fournisseur ?

#### REPONSE :

Les consommateurs bénéficient d'une garantie légale de conformité. Ainsi, lorsque vous installez un équipement chez un client particulier, vous êtes garant des défauts de conformité en tant que vendeur. Vous devez donc réparer, remplacer ou rembourser le bien si un défaut est constaté.

La garantie légale de conformité ne joue qu'au bénéfice des consommateurs. Vis-à-vis du fournisseur qui vous a vendu le matériel défectueux, vous n'avez pas vous-même la qualité de consommateur. Vous ne pouvez donc pas vous retourner contre lui à ce titre. Vous conservez toutefois la possibilité d'exercer un recours contre votre fournisseur sur le fondement de la garantie légale des vices cachés prévue par le Code civil.

Pour pouvoir agir, vous devez démontrer que le défaut existait au moment de la vente, n'était pas apparent et rendait le bien « impropre à l'usage auquel on le destine ». Le vice doit donc être grave. De simples défauts mineurs qui n'empêchent pas le matériel de remplir sa fonction ne rentrent pas dans le champ de la garantie légale des vices cachés.

Attention, entre professionnels, le fournisseur a pu insérer dans le contrat ou les conditions générales de vente une clause qui limite la mise en jeu de sa responsabilité à un montant maximum d'indemnité, ou même l'exonère de toute responsabilité en cas de vice caché. Pour écarter ces clauses, il faudra démontrer que le vendeur connaissait l'existence du défaut, et qu'il était donc de mauvaise foi.

#### Sources juridiques

Articles L 217-4 et suivants du Code de la consommation

Articles 1641 et suivants du Code civil

### QUESTION N° 2 : Je me rends compte que j'ai mal estimé les travaux à réaliser. Puis-je encore modifier un devis qui a été accepté ?

#### REPONSE : NON

Vous vous êtes engagé à exécuter un marché pour un prix forfaitaire, vous êtes dans l'obligation d'exécuter tous les travaux prévus, y compris ceux qui constituent un « accessoire direct et nécessaire » au bon achèvement des travaux, et ce sans pouvoir exiger de rémunération supplémentaire. Les travaux supplémentaires que vous n'aviez pas prévus relèvent donc également du forfait s'ils sont nécessaires à la réalisation de vos engagements. Une rémunération ne vous est due que si le client a autorisé par écrit les travaux supplémentaires pour un prix fixé.

Votre manque de prévision n'est pas de nature à entraîner la modification du caractère forfaitaire du contrat. Vous devez donc, en contrepartie du prix mentionné au devis, exécuter tous les travaux prévus au marché sans pouvoir exiger une rémunération supplémentaire sous prétexte :

- d'une augmentation du coût de la main-d'œuvre, des fournitures ou des matériaux
- de changement ou d'augmentations du plan de base



- d'erreurs de calcul, d'inexactitudes ou d'omissions dans le devis qui vous a servi de base pour la fixation du coût des travaux
- d'erreurs commises dans les plans ou dans le métré
- que le prix convenu devait s'entendre hors taxe
- de retard d'exécution du chantier non imputable au client.

Pour éviter cette situation, il vous appartient de faire procéder, avant fixation du prix, à toute étude technique permettant de déterminer les coûts exacts du marché. Toutefois, l'obligation de réaliser, par exemple, une étude de sol préalable peut être mise à la charge du client afin de vous décharger de votre responsabilité dans ce domaine, à condition de le prévoir de manière précise dans le contrat.

**Sources juridiques :**

Cass. 3e civ., 18 avril 2019, n° 18-18.801

Cass. 3e civ., 19 mai 2009, n° 08-14.107).

CA Orléans, ch. civ., 28 février 1995, n° 352

Cass. 3e civ., 25 octobre 1972, n° 71-13.251

CA Bordeaux, 27 février 1996, n° 1249 Cass. 3e civ., 10 décembre 2015, n° 14-25.164

**QUESTION N° 1 : Je réalise des opérations de terrassement. En tant que paysagiste, suis-je assuré pour cette activité ?**

**REPONSE :**

Cela dépend du type de terrassement.

S'il s'agit d'un **terrassement à vocation de préparation d'un terrain paysagé**, le contrat RC de l'entreprise du paysage prévoit généralement cette activité qui est liée au métier du paysage.

En revanche, s'il s'agit d'un **terrassement à vocation de préparation d'un terrain pour accueillir un ouvrage** (comme une maison par exemple), l'entreprise de paysage ne sera pas assurée. Cela nécessiterait une demande d'extension auprès de l'assureur notamment pour des désordres qui pourraient apparaître a posteriori sur la maison.

**QUESTION N° 2 : Est-ce que je dois avoir un contrat RC spécifique pour mon entreprise de SAP ?**

**REPONSE : OUI**

Il est indispensable de souscrire un contrat RC pour l'entreprise de SAP. Parfois les assureurs proposent une clause d'assurance pour le compte de la SAP sur le contrat de l'entreprise de paysage, mais il est recommandé d'avoir 2 contrats distincts.

**QUESTION N° 1 : Un particulier nous demande de clôturer une maison d'habitation inhabitée qui appartenait à ses parents décédés. Cette maison constituait la résidence principale de ses parents depuis plus de 30 ans. Pouvons-nous appliquer une TVA au taux réduit de 10 % ?**

**REPONSE : OUI**

Le taux réduit s'applique aux travaux portant sur les locaux à usage d'habitation de plus de deux ans, peu importe que le bien soit occupé ou non.

Sont considérés comme affectés à l'habitation tous les locaux destinés exclusivement à l'hébergement individuel ou collectif de personnes physiques, que ces locaux soient nus ou meublés, dès lors qu'ils ne font pas l'objet d'une exploitation à titre commercial et qu'il s'agit d'habitations principales ou secondaires, de locaux occupés ou vacants.

[Bulletin Officiel des Impôts \(BOI-TVA-30-20-90-10\)](#)

N'oubliez pas l'attestation fiscale qui devra être signée par l'héritier ou une personne en charge de la succession.

**QUESTION N° 2 : Un particulier nous demande de clôturer une vieille grange qu'il vient de transformer en maison d'habitation. Peut-on appliquer le taux réduit de TVA ?**

**REPONSE :**

En principe, le taux réduit de TVA à 10 % est réservé aux travaux portant sur des locaux à usage d'habitation depuis plus de deux ans.

Cependant, la documentation fiscale nous précise que le taux réduit peut s'appliquer aux travaux ayant pour objet d'affecter principalement à un usage d'habitation un local précédemment affecté à un autre usage, dès lors que l'immeuble est achevé depuis plus de deux ans.

Pour pouvoir appliquer le taux réduit de TVA, les travaux réalisés ne doivent pas concourir à la production d'un immeuble neuf tel que défini au [I de l'article 257 du Code Général des Impôts](#).

Les critères de production d'un immeuble neuf sont repris sur l'attestation fiscale ([Cerfa 1301 SD](#)) que vous devez faire signer à votre client.

En fonction des cases cochées, votre client pourra alors bénéficier de la TVA réduite au taux de 10 %.

