



**VIRGINIE DEVOS**

*Cabinet August & Debouzy*

## Petit aperçu sur la portabilité du DIF

Depuis le 25 novembre 2009, le droit individuel à la formation est modifié. Le DIF est, dorénavant, portable !

La nouveauté tient principalement à la possibilité pour le salarié de continuer, une fois sorti des effectifs, à utiliser ses droits sans en avoir fait au préalable la demande avant la fin de son contrat de travail (article L.6323-18 du Code du travail). Dès lors que la fin de son contrat de travail ouvre droit au bénéfice de l'assurance chômage, l'ancien salarié a la possibilité d'utiliser la somme correspondante aux heures de DIF acquises et non utilisées. La seule condition posée est de pouvoir prétendre au régime d'assurance chômage. Sont visées, notamment, la rupture conventionnelle, la rupture de la période d'essai, la rupture d'un commun accord du contrat de travail à durée déterminée avant son terme, mais également les démissions ouvrant droit à l'assurance chômage.

**Cette valorisation financière du DIF** permet à l'ancien salarié de pouvoir être formé soit auprès de son nouvel employeur, soit dans le cadre de sa prise en charge par Pôle emploi. Si la prise en charge par Pôle emploi ne génère pas d'interrogation, en revanche, tel n'est pas le cas de la portabilité auprès du nouvel employeur.

Cette portabilité s'exerce dans les deux ans suivant l'embauche. Au-delà d'une période de deux ans auprès du même employeur, le droit s'éteint. Mais de quelle embauche s'agit-il ? Le législateur n'a nullement pré-

cisé qu'il s'agissait de l'embauche qui suit immédiatement la fin du contrat de travail. Ainsi, ce peut être toute embauche tant que la période de deux ans n'a pas couru auprès d'un même employeur. Cette embauche peut, par ailleurs, faire suite à une période de prise en charge par Pôle emploi. Ainsi, un salarié qui change tous les ans d'employeur conserve son droit à bénéficier de la valorisation de son DIF au titre des heures acquises auprès de son précédent employeur, mais également celles générées chez son nouvel employeur.

**En effet, l'arrivée du salarié** avec sa cagnotte DIF, quand bien même elle aurait été valorisée sur la base de 120 heures, ne le prive pas de son droit à acquérir de nouvelles heures au titre de l'exécution de son contrat de travail après un an d'ancienneté. En raison de leur traitement différencié, deux compteurs doivent donc être instaurés distinguant le DIF "portable" du DIF "classique". En cas de désaccord avec son nouvel employeur, le DIF portable est utilisé en dehors du temps de travail sans ouvrir droit à l'allocation de formation (50 % du salaire horaire net) et ne pourra concerner que des actions relevant des priorités définies par un accord de branche ou d'entreprise. L'Opcia concerné est celui du nouvel employeur alors même qu'il n'est pas nécessairement le bénéficiaire des fonds du précédent employeur.

**Afin d'assurer l'information** de Pôle emploi ou du futur employeur, le certificat de travail doit préciser le nombre d'heures non prises, le montant correspondant à ces

heures et le nom de l'Opcia de l'employeur qui établit le certificat. De prime abord, pas de difficulté particulière. Cependant, lorsque le salarié dont le licenciement a été notifié utilise la somme correspondant aux heures de DIF soit pendant ou après son préavis comme la loi l'y autorise, cette somme peut avoir été totalement dépensée pour une formation d'une durée inférieure aux heures acquises. Telle est la situation du salarié qui suit une formation de 1 098 euros (120 x 9,15) alors même que la formation correspond à 100 heures.

**Que convient-il de mentionner** sur le certificat de travail ? La contradiction est évidente. Il reste 20 heures mais un budget à zéro. La situation inverse peut se présenter : le salarié a suivi une formation correspondant au nombre d'heures restantes sans épuiser la totalité du budget. Alors même que le principe de la portabilité est la valorisation financière du DIF, il aurait été plus cohérent et plus simple que ne soit apposée sur le certificat de travail que la contre-valeur financière du DIF. En fonction des situations, il va donc falloir accompagner d'explications les nouvelles mentions obligatoires du certificat de travail !

En bref, mesdames, messieurs les DRH, il est temps d'adapter vos outils pour ne rien oublier et gérer les contradictions de la loi !

Virginie Devos, avocate associée au cabinet August & Debouzy, membre d'Avosial, le syndicat des avocats d'entreprise en droit social.