CHOMAGE PARTIEL

COVID 19

Décryptage
Recommandations pratiques
Nouveau chiffrage
Sanctions encourues

Mis à jour des Ordonnances, décret du 27 mars 2020 et Q&A ministériel du 29 mars 2020

Stehlin & Associés

LES MESURES SOCIALES EXCEPTIONNELLES A USAGE DES ENTREPRISES

La crise sanitaire liée au Covid-19 expose les entreprises à des difficultés économiques qui risquent d'engendrer d'importantes conséquences sociales. Dans ce contexte, plusieurs textes ont été voté dans l'urgence par le gouvernement dont l'objectif annoncé est de préserver les emplois, tout en réduisant les coûts supportés par les entreprises : la loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, le décret n°2020-325 du 25 mars 2020 relatif à l'activité partielle ainsi que les Ordonnances prises sur le fondement de la loi d'urgence (ordonnance n° 2020-322, ordonnance n° 2020-323 et ordonnance n° 2020-324) et l'ordonnance n°2020-346 du 27 mars 2020 portant mesures d'urgence en matière d'activité partielle.

L'ensemble de ces textes vise à permettre aux entreprises de mettre en place d'un dispositif exceptionnel d'activité partielle (1) et de déroger aux règles légales afférentes aux congés payés et à la durée du travail (2).

1. DISPOSITIF EXCEPTIONNEL D'ACTIVITÉ PARTIELLE (POUR CIRCONSTANCE DE CARACTERE EXCEPTIONNEL)

1.1 LA DEMANDE

- L'entreprise contrainte de **réduire** ou **suspendre** son activité du fait notamment de **toute circonstance de caractère exceptionnel** (article R.5122-1 -5°), adresse sa demande de mise en activité partielle directement via le portail https://activitepartielle.emploi.gouv.fr/aparts/ sans avis **préalable** du CSE (il reste obligatoire dans les cas hors circonstances exceptionnelles). Cet avis peut être adressé dans les **deux mois** suivant le dépôt de la demande.

- Les entreprises ont un **délai de 30 jours** pour déposer leur demande, qui devra être **traitée sous 48h** (au lieu de 15 jours) dans le cadre des demandes pour circonstance exceptionnelle. Une fois la demande acceptée, la prise en charge de l'activité partielle sera réalisée **rétroactivement à compter de la date de mise en activité partielle des salariés** (et non à compter de la demande réalisée en ligne comme c'est le cas hors circonstances exceptionnelles ou sinistre ou intempéries).

CHOMAGE PARTIEL : COMMENT BIEN DEPOSER SA DEMANDE ?

ATTENTION : Encore faut-il entrer dans le champ d'application du dispositif exceptionnel du chômage partiel pour bénéficier de la prise en charge rétroactive sous 48 heures! Le chômage partiel est l'exception et non le principe!!! Beaucoup d'entreprises ont essuyé des refus car les demandes, trop précipitées, étaient mal fondées :

➢ **Si vous pouvez démonter que :**

- **vous relevez des secteurs d'activités concernés par les arrêtés de fermeture des 14 et 15 mars 2020 (commerces non-alimentaires, cafés, restaurants…)**
- **Il était impossible de mettre en place le télétravail ;**
- **Il était impossible d'organiser des conditions de travail assurant le respect des conditions sanitaires de distanciation au sein des locaux** (organisation des réunions à distance, absence de regroupement de salariés dans des espaces réduits, annulation ou report des déplacements non indispensables, rotation d'équipes, etc.)

Alors, vous pouvez cocher la case « coronavirus » dans la demande pour motif de « circonstances exceptionnelles »

➢ **Sinon, il vous faudra cocher dans le motif « circonstances exceptionnelles » la case « Autre » qui vous permettra d'expliquer les incidences économiques directes que vous subissez du fait de la crise et notamment être capable de démontrer :**

- La récession, baisse d'activité
- La baisse des commandes, difficultés d'approvisionnement
- L'augmentation des stocks

<u>Recommandation pratique : il convient d'être particulièrement vigilant dans la constitution des dossiers d'activité partielle</u> : (i) démontrer qu'il y a bien une baisse d'activité établie (par exemple pour les cabinets de conseils ou les banques : arrêt soudain des deals) (ii) être en mesure de démontrer que l'entreprise est « civiquement responsable » en poursuivant les activités qui peuvent l'être notamment par le biais du télétravail et pourquoi pas (iii) prendre des engagements en matière de maintien d'emploi après la période de chômage partiel, des engagements en matière de formation professionnelle, de GPEC… Rappelons que ces engagements étaient requis en cas de renouvellement de demande de mise en chômage partiel sur une période de 3 ans (article R.5122-9 du code du travail). En cas de refus, n'hésitez pas à renouveler la demande, en l'adaptant au besoin selon les services/départements, en communiquant des pièces justificatives complémentaires…

CHOMAGE PARTIEL : EN PRATIQUE, C'EST QUOI ET ÇA ME COÛTE COMBIEN ?

1.2 L'INDEMNITÉ DE CHÔMAGE PARTIEL : MONTANT, DURÉE, SALARIÉS CONCERNÉS

- L'employeur verse au salarié une indemnité qui ne peut être inférieure à **70% de sa rémunération horaire brute** correspondant à 84% de sa rémunération horaire nette (avec un minimum de 8,03€) et ce, **dans la limite de 70% de 4,5 fois le taux horaire brut du SMIC** (nouvel article D5122-13) au lieu de 1 fois le taux horaire du SMIC. **Attention la limite est bien de 70% de 4,5 Smic horaires (soit 31,98€ brut) et non 4,5 Smic horaires (soit 45,67€ brut) comme cela était annoncé précédemment (voir Questions/Réponses du Ministère du travail mis à jour 29 mars 2020). Voir les exemples de simulations en Annexe 1 ci-après (sous réserve des décrets à paraître).**

- **L'Etat prend en charge intégralement cette indemnité** versée au salarié (70% du brut correspondant à 84% du net), dans la même limite de 70% de 4,5 fois le SMIC. La question du **financement direct** par l'Etat semble très peu probable vu la saturation des réseaux.

- Cette indemnité est **totalement exonérée de cotisations patronales et salariales de sécurité sociale**. Le régime social de **l'indemnité complémentaire** reste incertain dans la mesure où l'article 11 de l'ordonnance du 27 mars 2020 porte uniquement sur la CSG CRDS et ne vise pas expressément les cotisations Urssaf. Sur son site, le 30 mars 2020, l'Urssaf précise sa position: l'indemnité complémentaire bénéficie du même régime social de faveur en d'accord d'entreprise ou décision unilatérale. Voilà la précision que tout le monde attendait!

- Le dispositif d'activité partielle peut être mis en place pour une durée maximale de **12 mois** (au lieu de 6 mois). Le Ministère du travail indique sur son site que la période prévisible de sous-emploi peut s'étendre jusqu'au 30 juin 2020 dès la première demande.

- Le dispositif d'activité partielle est désormais éligible aux salariés en **forfait annuel en heures ou en jours.** Sont toujours concernés les salariés à temps partiels, apprentis. En revanche, les stagiaires en sont exclus. Leur statut est envisagé par le projet de loi d'urgence (voir 2).

- Les salariés non soumis à la durée du travail (par exemple VRP, pigistes et même les **cadres dirigeants)** seraient donc également éligibles dans des conditions qui restent à **préciser par décret**. En pratique, attention en cas de cumul contrat de travail/mandat social : lors des contrôles, l'administration sera particulièrement vigilante sur la validité des cumuls!

CHOMAGE PARTIEL : QUE PUIS-JE FAIRE DE PLUS OU EN PARALLÈLE (DURÉE DU TRAVAIL) ? (1/3)

En parallèle du dispositif de chômage partiel, la loi d'Urgence Sanitaire du 23 mars 2020 habilite le gouvernement à modifier, par voie d'ordonnances, de nombreuses règles de droit du travail concernant notamment les congés et la durée du travail. Trois ordonnances du 25 mars 2010 sont au JO du 26 mars 2020 permettant à l'employeur de déroger aux règles habituelles concernant les congés, la durée du travail et le repos.

2. DEROGATIONS PROVISOIRES EN MATIÈRE DE CONGES, DUREE DU TRAVAIL ET REPOS

Afin de faire face aux conséquences économiques, financières et sociales de la propagation du virus covid-19 et de limiter ses incidences sur l'emploi, conformément à l'article 38 de la Constitution, en matière de droit du travail et de droit de la sécurité sociale, le gouvernement a été autorisé par la loi d'urgence sanitaire à prendre par ordonnance de manière provisoire (jusqu'au 31 décembre 2010), les mesures suivantes :

- **Dérogations concernant les congés payés : Par accord collectif d'entreprise, ou à défaut de branche**, l'employeur peut, **dans la limite de 6 jours ouvrables** et en respectant un délai de prévenance d'au moins 1 jour franc:
  - ✓ imposer aux salariés la prise de congés payés acquis, y compris avant l'ouverture de la période de prise des congés payés (1er mai 2020 dans le cas général hors aménagement conventionnel)
  - ✓ modifier unilatéralement les dates de congés payés déjà posés

La période de congés imposée ou modifiée ne peut s'étendre au-delà du 31 décembre 2020. **En pratique, cette mesure, subordonnée à la conclusion d'un accord collectif, risque de rencontrer un « succès » limité, même auprès des entreprises qu'elle aurait pu intéresser.**

- ✓ Fractionner le congé principal (4 semaines d'été) sans obtenir l'accord du salarié
- ✓ Suspendre le droit à congé simultané des conjoints dans certaines situations exceptionnelles

CHOMAGE PARTIEL : QUE PUIS-JE FAIRE DE PLUS OU EN PARALLÈLE (DURÉE DU TRAVAIL) ? (2/3)

- **Dérogations concernant les RTT et jours du CET :** L'employeur peut **unilatéralement :**
  - ✓ imposer la prise, à des dates choisies par lui, de jours de RTT acquis ou de jours de repos acquis au titre d'un accord d'aménagement du temps de travail et de jours de repos acquis au titre d'un forfait-jours.
  - ✓ modifier les dates de jours de repos déjà posés.
  - ✓ imposer que les droits affectés sur un compte épargne-temps (CET) soient utilisés sous forme de jours de repos, dont il fixe les dates.
  - ✓ **Le nombre total de jours de repos qui peuvent ainsi être imposés ou modifiés par l'employeur ne peut être supérieur à 10**.
  - ✓ Dans tous les cas, l'employeur doit respecter un délai de prévenance d'au moins 1 jour franc et la période de prise de jours de repos imposée ou modifiée ne peut s'étendre au-delà du 31 décembre 2020.
- **Dérogations concernant les durées maximales de travail :** réservées aux seules entreprises des « secteurs d'activités particulièrement nécessaires à la sécurité de la Nation et à la continuité de la vie économique et sociale » qui seront fixées par décret, ces dérogations prévoient notamment : des durées maximales de travail de 12 h par jour au lieu de 10 h, de 60 h par semaine au lieu de 48 h etc…). La Direccte et le CSE devront être informés sans délai et par tout moyen.
- **Dérogations concernant repos dominical :** pourront faire travailler leurs salariés le dimanche : les entreprises des « secteurs d'activités particulièrement nécessaires à la sécurité de la Nation et à la continuité de la vie économique et sociale » qui seront fixées par décret, ainsi que les entreprises prestataires assurant pour le compte des premières des prestations nécessaires à l'accomplissement de leur activité principale.

CHOMAGE PARTIEL : QUE PUIS-JE FAIRE DE PLUS OU EN PARALLÈLE (DURÉE DU TRAVAIL) ? (3/3)

3. AUTRES MESURES PRÉVUES PAR LA LOI D'URGENCE SANITAIRE

- Renforcer le **recours à l'activité partielle** (nouvelles catégories de bénéficiaires tels que les travailleurs à domicile et les assistantes maternelles, réduction du reste à charge pour l'employeur…) afin d'atténuer les effets de la baisse d'activité.

- Modifier, à titre exceptionnel, les dates limites et les modalités de versement de la **participation** et de **l'intéressement.** La date de versement arrêtée au 1er juin 2020 (clôture année civile) est **reportée exceptionnellement au 31 décembre 2020.**

- Modifier les **modalités d'information et de consultation** du comité social et économique pour permettre d'émettre les avis requis dans les délais impartis, faciliter le recours à la visioconférence pour la consultation du CSE, en levant la limite de 3 réunions par an

- Permettre à l'employeur de suspendre les processus électoraux en cours. Il s'agirait d'une faculté ouverte à l'employeur, et non d'une interdiction d'organiser les élections.

- Adapter les conditions de rémunération des **stagiaires** (qui ne sont pas éligibles au chômage partiel) et aménager le versement des cotisations sociales.

- Supprimer le délai de carence de versement des IJSS pour tous les arrêts de travail durant la période d'état d'urgence sanitaire

CHOMAGE PARTIEL : QUELLES SANCTIONS ?

- L'activité partielle est par nature un dispositif prévisionnel pour lequel un employeur demande un nombre d'heures maximum sur une période donnée et un nombre de salariés potentiellement couverts.

- La **fraude à l'activité partielle** se constate sur les demandes d'indemnisation formulées par les employeurs. En effet, le dispositif prend en charge les heures non travaillées par les salariés, c'est-à-dire celles au cours desquelles ils n'ont pas fourni de travail et n'étaient pas à disposition de leur employeur.

- Si l'employeur venait à demander une indemnisation pour des heures pendant lesquelles les salariés travaillaient ou étaient en congés payés/JRTT, cela est passible de **sanctions prévues en cas travail illégal (Questions/Réponses du Ministère du travail – Mise à jour du 29 mars 2020)** :

  - ✓ Reversement des aides perçues au titre des heures indûment perçues par l'employeur ;
  - ✓ Interdiction de bénéficier pendant 5 ans d'aides publiques ;
  - ✓ Sanctions pénales (225 000 € pour la personne morale et 45 000 € pour la personne physique)

- Sans compter, les éventuels risques de réclamations judiciaires des salariés concernés et/ou des organisations syndicales représentatives qui pourraient saisir le conseil de prud'hommes du fait de cette situation de travail illégal (demande d'indemnités complémentaires pour licenciement sans cause réelle et sérieuse et indemnité forfaitaire de 6 mois de salaire)

ANNEXE 1 : Simulations de calculs des indemnités de chômage partiel horaires et forfaits (1/4)

Exemples de calculs

1. <u>Salarié à 35 heures ou 39 heures par semaine</u> :

Les heures supplémentaires même contractualisées ne sont pas prises en compte dans le calcul de l'indemnité. Seul le salaire de base correspondant aux 151,67 heures de travail par mois sera pris en compte **dans la limite de 70% de 4,5 Smic horaires brute, soit 70% de 45,68 soit 31,98 € brut/heure.**

Dans les 2 cas :
Si le salaire de base mensuel brut est de 2000 € pour 35 heures par semaine :

- le taux horaire de sa rémunération est de 2000/151,67= 13,19€ bruts
- le montant de l'indemnité horaire de chômage partiel = 70%x 13,19= 9,23€ bruts (ne peut être inférieur à 8,04€)
- pour 35 heures de chômage partiel par semaine, **le salarié perçoit 151,67x9,23€= 1400€ bruts (soit 1 248,95 € nets de CSG CRDS)** et **l'employeur perçoit une allocation de 151,67x9,23€= 1 400€**. Aucun reste à charge.

Si le salaire de base mensuel brut est de 1500 € pour 35 heures par semaine :

- le taux horaire de sa rémunération est de 1500/151,67= 9,89€ bruts
- le montant de l'indemnité horaire de chômage partiel = 70%x 13,19= 6,92 € bruts (ne peut être inférieur à 8,04€)
- pour 35 heures de chômage partiel par semaine, **le salarié perçoit 151,67x8,04 €= 1 219,42€ bruts (soit 1 119,74€ nets de CSG CRDS)** et **l'employeur perçoit une allocation de 151,67x8,04 €= 1 219,42€**. Aucun reste à charge.

Si le salaire de base mensuel brut est de 7200 € pour 35 heures par semaine :

- le taux horaire de sa rémunération est de 1500/151,67= 47,47€ bruts
- le montant de l'indemnité horaire de chômage partiel = 70%x 47,47= 33,23 € bruts (ne peut être supérieur à 70%x4,5x10,15 soit 31,98€)
- pour 35 heures de chômage partiel par semaine, **le salarié perçoit 151,67x33,23 €= 5 040 € bruts (soit 4 620,03€ nets de CSG CRDS)** et **l'employeur perçoit une allocation de 151,67x31,98 €= 4 850,41€**. Il reste donc 189,60 € à la charge de l'employeur.

ANNEXE 1 : Simulations de calculs des indemnités de chômage partiel horaires et forfaits (1/4)

Exemples de calculs (sous réserve des décrets à paraître)

2. <u>Salarié sous forfait annuel en heures</u> :

Si le salarié perçoit 4000 € bruts pour un forfait annuel de 1 737 heures par exemple, il englobe 130 heures supplémentaires payées à 125 %, son taux horaire s'obtiendrait de la façon suivante :

- 4 000 € × 12 mois = 48 000 € par an ;
- 1 607 h + (130 h × 125 %) = 1 769,50 heures par an ;
- 48 000 € /1 769,50 h = 27,13 €.

- pour 35 heures par semaine, le taux horaire de sa rémunération serait donc de 27,13 €
- le montant de l'indemnité horaire de chômage partiel = 70% x 27,13 = 18,99 € bruts (ne peut être inférieur à 8,04€)
- pour 35 heures de chômage partiel par semaine, **le salarié perçoit 151,67 x 18,99 = 2879,97€ bruts (soit 2569,25 € nets de CSG CRDS)** et **l'employeur perçoit une allocation de 2879,97€ bruts €**.

3. <u>Salarié sous forfait annuel en jours</u> :

A ce stade, les textes ne précisent pas les modalités de calcul. Deux scénarios semblent envisageables à ce jour :

Option a :

- déterminer tout d'abord le nombre de jours indemnisables en appliquant la formule suivante : (nb de jours de fermeture/nb de jours calendaires du mois) × (nb moyen mensuel de jours fixés dans la convention de forfait) ;
- transformer ce nombre de jours en heures. Pour cela, il est possible d'appliquer la méthode suivante (inspirée de la circulaire DGEFP n°2012-08, 4 mai 2012) : partir de la durée annuelle de travail « légale », soit 151,67 × 12 mois = 1 820,04 heures (pour 218 jours) et une durée journalière de 8,35 heures (1 820,04 h/218 j).

Option b : Version simplifiée. Il s'agirait de considérer que chaque jour correspond à 7 heures de travail et à procéder ainsi à une valorisation de la journée de travail en divisant le salaire mensuel par le nombre de jours travaillés dans le mois.

ANNEXE 1 : Simulations de calculs des indemnités de chômage partiel horaires et forfaits (2/4)

3. <u>Salarié sous forfait annuel en jours</u> (sous réserve des décrets à paraître):

A ce stade, les textes ne précisent pas les modalités de calcul. Deux scénarios semblent envisageables à ce jour :

Option a :
- déterminer tout d'abord le nombre de jours indemnisables en appliquant la formule suivante : (nb de jours de fermeture/nb de jours calendaires du mois) × (nb moyen mensuel de jours fixés dans la convention de forfait) ;
- transformer ce nombre de jours en heures. Pour cela, il est possible d'appliquer la méthode suivante (inspirée de la circulaire DGEFP n°2012-08, 4 mai 2012) : partir de la durée annuelle de travail « légale », soit 151,67 × 12 mois = 1 820,04 heures (pour 218 jours) et une durée journalière de 8,35 heures (1 820,04 h/218 j).

Option b : Version simplifiée. Il s'agirait de considérer que chaque jour correspond à 7 heures de travail et à procéder ainsi à une valorisation de la journée de travail en divisant le salaire mensuel par le nombre de jours travaillés dans le mois.

<u>Cas pratique n°1: Un cadre perçoit un salaire brut mensuel de 6 000€ pour un forfait annuel de 218 jours. Supposons que son entreprise ferme pendant tout le mois d'avril 2020.</u>

Calcul selon l'Option a :

La moyenne mensuelle de jours travaillés est de : 218 j/12 = 18,17 jours. Le cadre aura droit à :
18,17 j × 22/30 = 13,32 jours d'indemnisation ;
13,32 j × 8,35 h = 111,26 heures.
Son taux horaire (fictif) étant nécessaire pour le calcul de l'allocation conventionnelle à la charge de l'employeur, il convient de convertir en heures la durée de travail mensuelle exprimée en jours (18,17 jours), soit :
18,17 × 8,35 h = 151,67 heures par mois ;
taux horaire : 6000 €/151,67 h = 39,55 €
le montant de l'indemnité horaire de chômage partiel = 70%x 39,55= 27,69 € bruts (ne peut être supérieur à 31,98€).)Le salarié percevrait une **indemnité de : 111,26 h 27,69= 3 080,23 € bruts (soit 2 747,90€ nets de CSG CRDS)** et **l'employeur percevrait une allocation : 111,26x 27,96 soit de 3 080,23 €**. Aucun reste à charge

ANNEXE 1 : Simulations de calculs des indemnités de chômage partiel horaires et forfaits (3/4)

Calcul selon l'option b :

Le cadre aurait droit à :
22 jours d'indemnisation ;
22 x 7 h = 154 heures.
Son taux horaire (fictif) étant nécessaire pour le calcul de l'allocation conventionnelle à la charge de l'employeur, il convient de convertir en heures la durée de travail mensuelle exprimée en jours soit :
22 x 7 h = 154 heures pour le mois d'avril 2020;
taux horaire : 6000 €/154 h = 38,96 €
le montant de l'indemnité horaire de chômage partiel = 70%x 38,96= 27,28 € bruts (ne peut être supérieur à 31,98€)

Le salarié percevrait **une indemnité de : 154 h × (38,96 € × 70 %) = 4199,89€ bruts (soit 4126,39€ nets de CSG CRDS) et l'employeur percevrait une allocation de 4199,89€. Aucun reste à charge**

***Cas pratique n°2 :* Un cadre perçoit un salaire brut mensuel de 10 000€ pour un forfait annuel de 218 jours. Supposons que son entreprise ferme pendant tout le mois d'avril 2020.**

Calcul selon l'option a :

La moyenne mensuelle de jours travaillés est de : 218 j/12 = 18,17 jours. Supposons que son entreprise ferme pendant tout le mois d'avril 2020. Le cadre aurait droit à :
18,17 j × 22/30 = 13,32 jours d'indemnisation ;
13,32 j × 8,35 h = 111,26 heures ;
18,17 × 8,35 h = 151,67 heures par mois ;
taux horaire : 10 000 €/151,67 h = 65,93 € . **Le montant de l'allocation à rembourser à l'employeur ne peut être supérieur à 70% de (4,5x10,15) = 31,98€**

Le salarié percevrait une allocation de: 111,26 h × (65,93 € × 70 %) = 5 134,76€ bruts (soit 4580,77 € nets de CSG CRDS) alors que **l'employeur percevrait une allocation de 111,26 h × 31,98 € = 3 558,09 €**. **Le reste à charge pour l'employeur serait donc égal à 1 576,66 €**.

ANNEXE 1 : Simulations de calculs des indemnités de chômage partiel horaires et forfaits (4/4)

Calcul selon l'option b :

Le cadre aurait droit à :
22 jours d'indemnisation ;
22 x 7 h = 154 heures par mois;
taux horaire : 10 000 €/154 = 64,93 € . **Le montant de l'allocation à rembourser à l'employeur ne peut être supérieur à 70% de (4,5x10,15) = 31,98€**

Le salarié percevrait une allocation de: 154 h × (64,94€ × 70 %) = 7000,53 bruts (soit 6245,24 € nets de CSG CRDS) alors que **l'employeur percevrait une allocation de 154 h × 31,98 € = 4 924,92 € bruts. Le reste à charge pour l'employeur serait donc égal à 2 075,61 €.**

Anna-Christina Chaves
Associée en charge du département
droit social

Stehlin & Associés