

COVID 19 ET ACTIVITE PARTIELLE

Propos introductifs :

Afin de limiter les conséquences d'une baisse d'activité liée à l'épidémie de Covid-19, le gouvernement a révisé le dispositif d'activité partielle (aussi appelé « chômage partiel ou technique »).

Ce dispositif sera « le plus protecteur d'Europe », et permettra « d'éviter des vagues de licenciement » : « chaque fois que l'activité sera en péril, le chômage partiel sera la solution » a déclaré la ministre du travail, Muriel Pénicaud.

La présente note a vocation à préciser les nouvelles règles applicables aux demandes d'indemnisation qui ont été déposées au titre des heures chômées à compter du 1^{er} mars 2020.

Elle intègre les nouvelles dispositions du dispositif issues du décret n° 2020-325 du 25 mars 2020 et de l'ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 portant mesures d'urgence en matière d'activité partielle.

Attention, les dispositions sur le chômage partiel issues de l'ordonnance susmentionnée sont applicables jusqu'à une date fixée par décret, et au plus tard jusqu'au 31 décembre 2020.

Il est rappelé que la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19, publiée au Journal officiel du 24 mars 2020, donne habilitation au gouvernement – dans un délai de 3 mois à compter de sa publication – pour réviser le dispositif de chômage partiel par ordonnance.

L'UNAPL réactualisera régulièrement la note afin d'y intégrer les évolutions réglementaires que pourrait prendre le gouvernement sur l'activité partielle, dans les semaines à venir.

Une note sous forme de questions/réponses sur le dispositif d'activité partielle sera également mise en ligne sur le site internet de l'UNAPL.

1. Les conditions de recours au dispositif de l'activité partielle

Dans les situations de difficultés économiques exceptionnelles, les entreprises peuvent avoir recours au chômage partiel ou activité partielle pour compenser la perte de rémunération de leurs salariés du fait d'une baisse importante d'activité, tout en évitant de procéder à des licenciements.

Ainsi, l'employeur peut placer ses salariés en position d'activité partielle lorsque l'entreprise est contrainte de réduire ou de suspendre temporairement son activité pour l'un des motifs suivants (art. R. 5122-1 du code du travail) :

1° La conjoncture économique ;

2° Des difficultés d'approvisionnement en matières premières ou en énergie ;

- 3° Un sinistre ou des intempéries de caractère exceptionnel ;
- 4° La transformation, restructuration ou modernisation de l'entreprise ;
- 5° Toute autre circonstance de caractère exceptionnel.

Compte tenu des circonstances exceptionnelles liées à l'épidémie de coronavirus, le gouvernement a révisé **le dispositif d'activité partielle de manière rétroactive**.

Les nouvelles modalités, détaillées dans la présente note, concerneront toutes les demandes d'indemnisation adressées par les employeurs au titre des heures chômées **depuis le 1^{er} mars 2020**.

L'article L.5122-1 du code du travail dispose que « en cas de réduction collective de l'horaire de travail, les salariés peuvent être placés en position d'activité partielle individuellement et alternativement ».

Ainsi, toutes les entreprises peuvent bénéficier du dispositif d'activité partielle, qu'elles ferment totalement leur établissement ou qu'elles réduisent leur activité.

Par ailleurs, il convient de désolidariser les mesures prises par le gouvernement pour des raisons sanitaires telles que la fermeture de tous les lieux recevant du public et les commerces "non essentiels" de la question du recours à l'activité partielle pour les commerces autorisés à ouvrir.

En effet, les commerces, bien qu'autorisés à ouvrir, peuvent être confrontés à une baisse d'activité compte tenu des mesures de confinement prises par le gouvernement et, par conséquent, contraints de réduire l'horaire de travail pratiqué dans leur établissement en deçà de la durée de travail.

L'article 11 de la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de Covid-19, publiée au Journal officiel du 24 mars 2020, confirme que toutes les entreprises peuvent bénéficier du dispositif du chômage partiel.

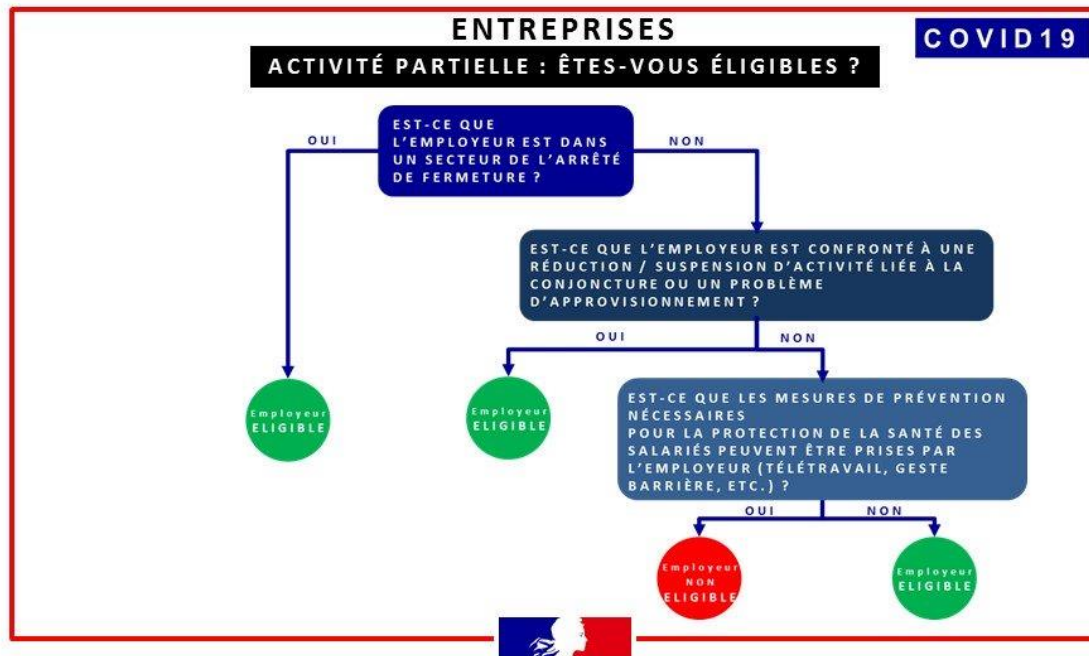
Afin d'accompagner les entreprises dans leur démarche, le ministère du travail a communiqué des informations visant à préciser les conditions d'éligibilité au dispositif de l'activité partielle.

Le Questions / Réponses relatif au coronavirus (<https://travail-emploi.gouv.fr/actualites/l-actualite-du-ministere/article/coronavirus-questions-reponses-pour-les-entreprises-et-les-salaries>) ainsi que **la note sur le dispositif exceptionnel de l'activité partielle** (<https://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/covid19-dispositif-exceptionnel-activite-partielle.pdf>) du ministère du travail précisent **les cas de recours à l'activité partielle** dans le contexte de la crise sanitaire actuelle.

Parmi eux, figurent :

- La fermeture de l'entreprise, en application des dispositions réglementaires prises pour lutter contre l'épidémie de coronavirus (arrêté interdisant l'accueil du public dans certains établissements) ;
- La baisse d'activité, les difficultés d'approvisionnement (la dégradation de services sensibles, l'annulation de commandes, l'absence simultanée de nombreux salariés malades occupant des postes indispensables à la continuité de l'activité sont autant de motifs permettant de recourir à l'activité partielle) ;
- L'impossibilité de mettre en place les mesures de prévention nécessaires pour la protection de la santé (télétravail, gestes barrières, etc.) de l'ensemble des salariés.

Le ministère du travail a illustré les conditions d'éligibilité par un schéma reproduit ci-après :



Les cas d'éligibilité ne doivent pas seulement être mentionnés par l'employeur : les demandes doivent être justifiées de manière circonstanciée et précise.

Par conséquent, il convient d'être particulièrement vigilant au moment de la constitution du dossier. Il faut apporter la preuve que la chute d'activité est liée au choix des clients eux-mêmes de ne pas venir honorer un rendez-vous ou assurer une prestation non urgente. Dit autrement, une décision de fermeture de l'entreprise, unilatérale et immédiate, aura sûrement du mal à être prise en compte par l'administration qui devra apprécier le caractère subi des pertes de chiffre d'affaires. Mais comme pour toute activité économique, la simple démonstration d'un carnet de rendez-vous annulé en grande majorité devrait être de nature à démontrer le caractère indépendant de la volonté du professionnel libéral de la chute d'activité, et donc de la nécessité d'alléger les charges en recourant au chômage partiel des salariés de la structure.

De même, l'impossibilité de l'employeur à mettre en place des mesures de prévention suffisantes pour garantir la protection de la santé des salariés ne peut résulter d'un manquement ou d'une négligence. Elle doit être étayée par tous éléments de nature à prouver la bonne foi de l'employeur, tels que l'existence de contraintes organisationnelles, la taille de l'entreprise, l'organisation du travail, la nature de l'activité et des fonctions exercées par les salariés rendant la mise en place du télétravail et le respect des gestes barrières impossibles ect...

2. Les heures indemnisées

En principe, sont indemnisées par l'employeur au titre de l'activité partielle :

- **uniquement les heures "chômées" sous la durée légale** (ou si elle est inférieure, la durée collective ou la durée contractuelle).

Les heures supplémentaires ou complémentaires "chômées" (c'est-à-dire heures au-delà de la durée légale ou de la durée contractuelle), sauf dispositions conventionnelles sur l'activité partielle plus favorables, n'ont pas à être indemnisées par l'employeur. Ainsi, si l'employeur indemnise les heures supplémentaires, il ne percevra pas, en tout état de cause, un remboursement par l'Etat.

Compte tenu de l'impact très significatif de la situation sanitaire liée à l'épidémie de coronavirus sur l'activité des secteurs soumis au régime d'équivalence, l'ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 étend l'indemnisation au titre du chômage partiel aux heures équivalentes, jusqu'à une date qui sera fixée par décret (et au plus tard jusqu'au 31 décembre 2020). Pour ce faire, la durée considérée comme équivalente est prise en compte en lieu et place de la durée légale du travail ;

- **dans la limite d'un contingent de 1000 heures par an par salarié.**

À noter que si la mise en activité partielle des salariés est due à des travaux de modernisation des installations et des bâtiments de l'entreprise, ce contingent est limité à **100 heures**.

Toutefois, **l'article R. 5122-6 du code du travail permet de dépasser cette limite** « dans des cas exceptionnels résultant de la situation particulière de l'entreprise, sur décision conjointe des ministres chargés de l'emploi et du budget ».

Nous attirons votre attention sur le fait que le contingent annuel d'heures est actuellement défini par un arrêté du 26 août 2013 (<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000027932297>).

Afin de tenir compte de l'augmentation de la durée de l'autorisation de l'activité partielle (portée de 6 mois à 12 mois maximum par le décret n°2020-325 du 25 mars 2020), le contingent annuel d'heures indemnisées pourra être prochainement revu à la hausse par le gouvernement.

Les heures chômées prises en compte correspondent à la différence entre le nombre d'heures réellement travaillées et la durée légale du travail (ou la durée collective ou celle prévue au contrat de travail si elle est inférieure).

Pour les salariés travaillant en forfait jours, l'ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 prévoit que la détermination du nombre d'heures prises en compte pour l'indemnité d'activité partielle et l'allocation d'activité partielle est effectuée en convertissant en heures un nombre de jours ou demi-journées. Les modalités de cette conversion seront déterminées par décret.

De même, un décret à paraître précisera la détermination des heures indemnisées pour les salariés non soumis aux dispositions légales et conventionnelles relatives à la durée du travail (salariés soumis à une convention de forfait en heures...).

La totalité des heures chômées est prise en compte pour le calcul des congés payés.

Les heures chômées ayant donné lieu à activité partielle doivent désormais être mentionnées sur le bulletin de salaire, tout comme les taux appliqués et les sommes versées au salarié au titre de la période considérée.

Le décret n°2020-325 du 25 mars 2020, instaure toutefois une période transitoire de 12 mois, pendant laquelle ces informations peuvent être mentionnées dans un document distinct du bulletin de paie.

3. L'indemnisation des salariés placés en activité partielle

- Les salariés bénéficiaires de l'activité partielle :

Tout salarié possédant un contrat de travail est susceptible de bénéficier de l'activité partielle. Sont notamment concernés les salariés en CDI, CDD, à temps partiel, travailleurs saisonniers, les apprentis...

À noter que le décret n°2020-325 du 25 mars 2020 élargit la catégorie des bénéficiaires du dispositif aux salariés soumis à une convention de forfait en jours ou en heures (que ce soit dans le cadre d'une réduction de l'horaire de travail ou de fermeture totale de l'établissement).

De même, afin de renforcer l'accès à ce dispositif, l'ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 élargit le recours à l'activité partielle à de nouvelles catégories de bénéficiaires.

Sont notamment éligibles au chômage partiel, jusqu'à une date qui sera fixée par décret (et au plus tard jusqu'au 31 décembre 2020) :

- les salariés employés à domicile par des particuliers et les assistants maternels. L'article 7 de l'ordonnance précitée, organise pour ces catégories de salariés un régime dérogatoire du droit commun (concernant les modalités de calcul de l'indemnité à verser, la procédure à engager, les modalités de remboursement par l'Etat...);
- les salariés travaillant en France employés par des entreprises étrangères ne comportant pas d'établissement en France (le bénéfice de ce dispositif est réservé aux seules entreprises relevant du régime français de sécurité sociale et de l'assurance-chômage);
- les salariés des régions dotées de la seule autonomie financière qui gèrent un service public à caractère industriel et commercial de remontées mécaniques ou de pistes de ski (pour rappel, cette faculté leur avait été rendu possible à titre expérimental pour une durée de trois ans, par l'article 45 de la loi n° 2016-1888 du 28 décembre 2016 de modernisation, de développement et de protection des territoires de montagne).

- Les conséquences de l'activité partielle sur le contrat de travail :

Lorsque les salariés sont placés en position d'activité partielle, le contrat de travail est suspendu mais non rompu. Ainsi, sur les heures ou périodes non travaillées, les salariés ne doivent ni être sur leur lieu de travail, ni à disposition de leur employeur, ni se conformer à ses directives.

La mise en chômage partiel des salariés n'est pas compatible avec le télétravail, pendant les heures chômées au titre de l'activité partielle. Lorsqu'un employeur demande à un salarié de télétravailler alors que ce dernier est placé en activité partielle, cela s'apparente à une fraude et est assimilé à du travail illégal, passible de sanctions.

- Le montant de l'indemnité à verser aux salariés placés en activité partielle :

Les salariés placés en activité partielle sont indemnisés par l'employeur à hauteur de 70% de leur rémunération brute (environ 84% du salaire net horaire), en application de l'article R. 5122-18 du code du travail.

Attention, à la différence de l'ancien dispositif d'activité partielle, l'employeur ne sera plus tenu de prendre en charge à 100 % le salaire des salariés en formation pendant la période d'activité partielle.

Autrement dit, l'ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 prévoit que les salariés placés en activité partielle qui suivent une action de formation, perçoivent compte tenu de la crise sanitaire actuelle 70 % de leur rémunération brute.

À noter également que les modalités de calcul de l'indemnité d'activité partielle sont temporairement aménagées de manière plus favorable, pour certaines catégories de salariés.

Ces régimes dérogatoires, concernent :

- les salariés à temps partiel : le taux horaire d'indemnité de l'activité partielle ne peut être inférieur au SMIC horaire. Concrètement, cette disposition permet aux salariés à temps partiel de bénéficier d'une indemnité d'activité partielle ne pouvant être inférieure à la rémunération mensuelle minimum (RMM). Attention toutefois, la RMM ne s'applique pas aux salariés dont la rémunération horaire est inférieure au SMIC. Le taux horaire de l'indemnité d'activité partielle versé à ces derniers est alors égal à leur taux horaire de rémunération ;
- les salariés en contrat d'apprentissage ou de professionnalisation : le montant de l'indemnité versé par l'employeur est égal à leur rémunération antérieure.

Il est rappelé que ces nouvelles dispositions, issues de l'ordonnance susmentionnée, s'appliquent à titre exceptionnel et temporaire pour une durée fixée par un décret à paraître, au plus tard jusqu'au 31 décembre 2020.

Il appartient à l'employeur de verser l'indemnisation au salarié à la date normale de paie.

Pour déterminer le montant des indemnités, il est tenu compte du salaire servant de référence pour calculer l'indemnité de congés.

- Exonération des cotisations et contributions sociales :

L'indemnité d'activité partielle versée au salarié est exonérée des cotisations salariales et patronales de sécurité sociale.

L'indemnité d'activité partielle (assimilée à un revenu de remplacement) est assujettie à la CSG au taux de 6,20 % et à la CRDS au taux de 0,50 %.

À noter que l'ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 simplifie pour les salariés les modalités de calcul de la CSG de manière exceptionnelle et temporaire.

L'ordonnance écarte expressément l'application des dispositions des articles L.136-1-2 et L.136-8 III du code de la sécurité sociale. Afin de faciliter la mise en œuvre de ce dispositif par les employeurs,

le taux de 6,20 % de CSG s'applique à titre exceptionnel pour tous les salariés sans exonération, ni taux réduit en fonction du revenu de référence.

Dans l'ancien dispositif, les retenues opérées sur l'indemnité d'activité partielle ne devaient pas avoir pour effet de réduire la rémunération à un montant inférieur au SMIC. L'ordonnance écarte de manière temporaire cette disposition.

4. L'allocation servie à l'employeur

Afin de rendre plus attractif le dispositif de l'activité partielle, le décret n° 2020-325 du 25 mars 2020 améliore la prise en charge par l'Etat.

L'allocation d'activité partielle versée par l'Etat à l'entreprise, quel que soit son effectif, n'est plus forfaitaire mais proportionnelle aux revenus des salariés placés en activité partielle, dans la limite de 4,5 SMIC : **l'allocation couvre 70% de la rémunération brute avec un minimum de 8,03 € par heure et un maximum de 4,5 x smic horaire** (soit 4,5 x 10,15 brut soit 45,67).

Ces nouvelles modalités de remboursement permettent de couvrir les dépenses de l'employeur à hauteur de 100% pour les rémunérations inférieures à 4,5 SMIC.

Au-delà de ce plafond, l'employeur supporte la charge financière du différentiel.

Afin d'estimer le montant d'indemnisation qu'il peut escompter en cas de recours à l'activité partielle, l'employeur peut utiliser un simulateur en ligne de calcul de l'indemnisation d'activité partielle : <http://www.simulateurap.emploi.gouv.fr/>

5. La procédure auprès des représentants du personnel

En principe, le comité social et économique (CSE) doit être consulté avant la mise en place de l'activité partielle et son avis doit être communiqué lors de la demande d'autorisation à l'administration.

Compte tenu du contexte actuel lié à la crise sanitaire, le décret n°2020-325 du 25 mars 2020 prévoit que l'avis rendu par le CSE peut être adressé à l'administration dans un délai de 2 mois à compter de la demande d'activité partielle.

6. Les démarches à accomplir par l'employeur

En principe, la mise en activité partielle doit être précédée d'une autorisation.

Le décret n°2020-325 du 25 mars 2020 indique que dans le cadre de circonstances exceptionnelles (autrement dit l'épidémie actuelle du Covid-19) l'employeur dispose d'un délai de 30 jours à compter du placement des salariés en activité partielle pour déposer sa demande d'activité partielle auprès de la Direccte de son département via le site internet dédié (portail <https://activitepartielle.emploi.gouv.fr/>), pour l'ensemble des heures d'activité partielle

envisagées. Cette faculté n'était prévue dans l'ancien dispositif qu'en cas de sinistres ou d'intempéries.

À noter que, en cas de fraude ou de fausse déclaration, l'employeur encourt jusqu'à 2 ans d'emprisonnement et 30 000 € d'amende.

Afin de pouvoir déposer une demande d'activité partielle auprès de la Direccte, il faut en premier lieu demander un code d'accès au site pour une entreprise effectuant elle-même sa demande ou déposer par mail un contrat de prestation pour un cabinet d'expertise comptable gérant les dossiers de ses clients.

La Direccte indique alors qu'elle transmettra les codes d'accès à la saisie sous 48 heures. Ce délai est néanmoins théorique : le délai pour obtenir les codes d'accès est généralement supérieur à une semaine.

Une fois les codes d'accès réceptionnés, l'employeur est en mesure de déposer sa demande sur le site dédiée.

La demande doit préciser :

- le motif de recours (autrement dit les circonstances exceptionnelles liées à l'épidémie de coronavirus) ;
- les circonstances détaillées et la situation économique à l'origine de la demande ;
- la période prévisible de sous-emploi ;
- le nombre de salariés concernés ;
- le nombre d'heures chômées prévisionnelles.

Attention toutefois, contrairement à ce que prévoyait le projet de décret, les employeurs sont toujours tenus d'envoyer une demande d'autorisation de mise en activité partielle pour chaque établissement. À noter, qu'il est possible que le gouvernement modifie prochainement cette disposition en permettant qu'une seule autorisation puisse être transmise auprès de la Direccte où se situe le siège de l'entreprise.

À compter de la date de la réception de la demande d'autorisation, **le délai d'instruction du dossier** et de l'autorisation administrative du recours à l'activité partielle, en principe de 15 jours calendaires, **est réduit, à titre exceptionnel et temporaire jusqu'au 31 décembre 2020, à 48 heures**. L'absence de réponse de l'administration à la demande d'activité partielle dans ce délai vaut décision d'accord implicite.

Autre nouveauté, l'autorisation d'activité partielle peut désormais être accordée pour une **durée maximum de 12 mois**, au lieu de 6 mois.

Une fois la demande autorisée, l'employeur sollicite par voie dématérialisée (<https://www.service-public.fr/professionnels-entreprises/vosdroits/R31001>) une indemnisation au titre de l'allocation d'activité partielle instruite par la Direccte et mise en paiement par l'agence de services et de paiement (ASP) qui agit pour le compte de l'État et de l'Unédic.

Les seuls cas où l'ASP verse directement l'allocation d'activité partielle aux salariés sont les situations de procédure de sauvegarde, de redressement, de liquidation judiciaire ou de difficultés financières de l'employeur, sur autorisation du préfet.

Le délai pour effectuer la demande d'allocation d'activité partielle (à distinguer de la demande d'autorisation) est d'un an à compter du terme de la période d'autorisation de l'activité partielle.

L'allocation est versée à l'entreprise par l'ASP, dans un délai moyen de 12 jours.

L'ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020 a également apporté un assouplissement à la procédure concernant les salariés protégés (salariés ayant un mandat de représentant du personnel...).

L'employeur n'a plus à recueillir l'accord du salarié protégé dès lors que l'activité partielle affecte tous les salariés de l'entreprise, de l'établissement, du service ou de l'atelier auquel est affecté ou rattaché l'intéressé. Cet assouplissement s'applique à titre exceptionnel jusqu'à une date qui sera fixée par décret sans qu'elle ne puisse excéder le 31 décembre 2020.

7. Impacts de l'activité partielle sur l'indemnisation chômage

La période d'activité partielle s'analyse juridiquement en une **période de suspension du contrat de travail**. Par conséquent, en l'absence de toute rupture du contrat de travail, il ne peut être procédé à aucune indemnisation au titre de l'ARE (y compris en cas de reliquat de droits) pendant la période de suspension du contrat de travail.

Par ailleurs, en cas d'examen en vue d'une ouverture de droits, suite à rupture du contrat de travail, la période d'activité partielle emporte les conséquences suivantes :

- elle est **prise en compte dans la recherche de l'affiliation**, au titre des périodes de suspension, décomptées selon les mêmes modalités que les jours travaillés (Règlement d'assurance chômage 26/07/2019) ;
- elle peut être **exclue, à la requête de l'allocataire, de la détermination du salaire de référence**, au titre des périodes visées à l'art. 12 §3, alinéas 3 et suivants (cette allocation n'est pas soumise à cotisations chômage) ; il s'agit des périodes ayant donné lieu à des rémunérations moindres ;

⇒ L'ensemble de ces dispositions tend donc à limiter les effets négatifs de la période d'activité partielle sur un potentiel droit ARE.

- pendant la période d'activité partielle, le salarié peut reprendre une activité professionnelle lorsqu'il ne travaillait pas à temps plein pour l'employeur qui l'a placé en activité partielle. Des situations de cumul ARE et allocation activité partielle peuvent avoir lieu, l'allocation d'activité partielle pouvant se cumuler avec l'ARE dans les mêmes conditions que celles prévues pour le cumul ARE et salaire.

Enfin, il est important de préciser que dans le contexte de la propagation du virus Covid-19 et compte tenu de ses conséquences sur le marché du travail, le décret n° 2020-361 du 27 mars 2020 a reporté au 1^{er} septembre 2020 la date d'entrée en vigueur des modalités de calcul du salaire journalier de référence servant de base au calcul de l'allocation d'assurance chômage, issues du décret n° 2019-797 du 26 juillet 2019 portant réforme de l'assurance chômage.