



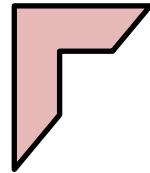
VERDIER MOUCHABAC & ASSOCIÉS

Avocats

BP 133 - 13 bis rue au Coq
27401 LOUVIERS CEDEX

☎ 02.32.40.48.01 - 📠 02.32.25.09.83

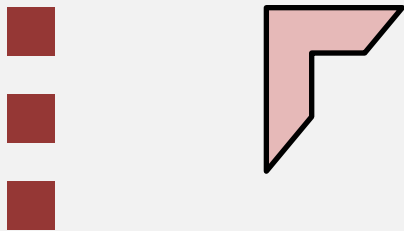
louviers@avocatsvma.fr



Pandémie de coronavirus et droit du travail

Télétravail et chômage partiel

Semaine 18

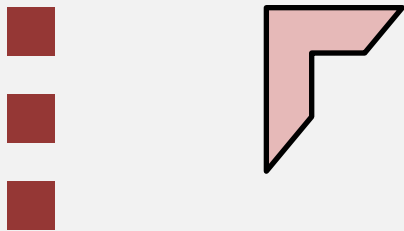


Mise en place du télétravail

Ce mode d'organisation est impératif pour tous les postes éligibles jusqu'à nouvel ordre.

En principe, l'organisation sous forme de télétravail est prévue par un accord collectif ou une charte sur le télétravail.

Toutefois, même en l'absence d'accord ou de charte, le télétravail reste possible, par accord conjoint du salarié et de l'employeur. Il suffit pour cela de formaliser cet accord par tout moyen (c. trav. art. L. 1222-9), comme un échange de mail ou la signature d'un document ou, pourquoi pas, un échange de SMS.



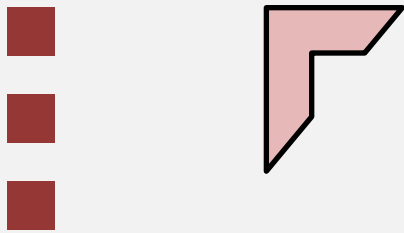
Mise en place du télétravail

Enfin, il doit être souligné que le code du travail vise des situations exceptionnelles dans lesquelles **le télétravail peut être imposé au salarié, sans son accord, « en cas de circonstances exceptionnelles (notamment de menace d'épidémie) »** (c. trav. art. L. 1222-11).

Le risque d'épidémie est un motif légitime d'imposer le télétravail.

Attention donc, si vous refusez toute mesure de télétravail dans ce contexte, vous vous exposez à une mesure disciplinaire. Il faudrait alors motiver très sérieusement votre refus pour éviter d'encourir une sanction, voire en cas de résistance un licenciement.

La mise en œuvre du télétravail dans ce cadre ne nécessite aucun formalisme particulier.

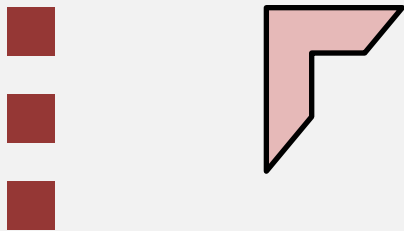


Mesures à prendre lorsque le télétravail est impossible

Pour les emplois non éligibles au télétravail, le ministère du Travail appelle au respect des règles de distanciation.

Ainsi, les entreprises doivent repenser leurs organisations en :

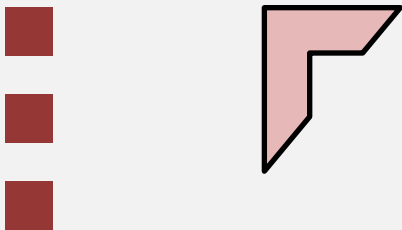
- Limitant au strict nécessaire les réunions. La plupart peuvent être organisées à distance et les autres doivent être organisées dans le respect des règles de distanciation ;
- Restreignant les regroupements de salariés dans des espaces réduits ;
- Annulant ou reportant les déplacements non indispensables ;
- Adaptant au maximum l'organisation du travail, par exemple via la rotation d'équipes.



Mesures à prendre lorsque le télétravail est impossible

Dans cette même logique, les restaurants d'entreprise peuvent rester ouverts mais doivent être aménagés pour laisser un mètre de distance entre les places à table. Le ministère recommande également l'étalement des horaires de repas.

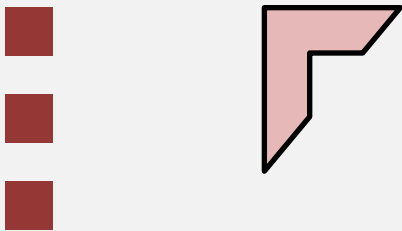
Si les règles de distanciation sociale ne sont pas remplies, et comme évoqué dans notre précédente présentation, les salariés peuvent exercer leur droit d'alerte. De même que le CSE pourrait exercer son droit d'alerte.



Télétravail ou arrêt de travail pour les parents

En raison de la fermeture de tous les établissements scolaires et structures d'accueil de jeunes enfants depuis le 16 mars, le ministère a recommandé principalement le télétravail.

A défaut de pouvoir en bénéficier et de solution de garde, le salarié peut demander un arrêt de travail indemnisé sans délai de carence et valable le temps que durera la fermeture de la structure d'accueil de l'enfant.



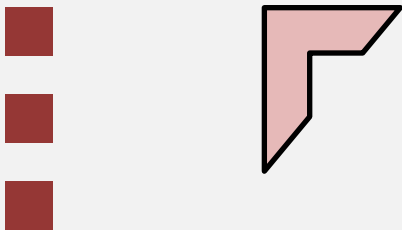
Télétravail ou arrêt de travail pour les parents

Cet arrêt maladie ne nécessite pas d'aller chez le médecin pour obtenir un certificat.

Il doit être demandé à l'employeur qui ne peut pas le refuser.

L'employeur doit le déclarer et envoyer l'attestation à l'Assurance—maladie, en remplissant le formulaire accessible sur internet.

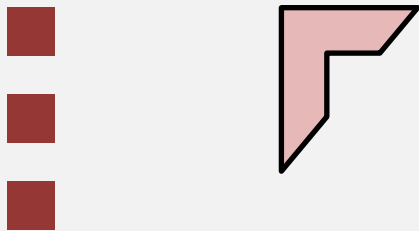
Enfin, l'arrêt est fractionnable : le salarié peut alterner entre travail et arrêt. Un seul parent pouvant en bénéficier à la fois.



Télétravail ou arrêt de travail pour les parents

S'agissant de la rémunération du salarié placé en arrêt maladie pour garde d'enfant, celui-ci perçoit des indemnités journalières de la sécurité sociale et le cas échéant un complément de salaire de l'employeur selon les modalités prévues conventionnellement.

L'employeur ne peut bien évidemment pas invoquer une supposée nécessité d'assurer une égalité de traitement entre salariés placés au chômage partiel et salariés en arrêt maladie pour garde d'enfant pour ne pas avoir à assurer de maintien de salaire à 100% pour cette 2^{ème} catégorie de salariés.

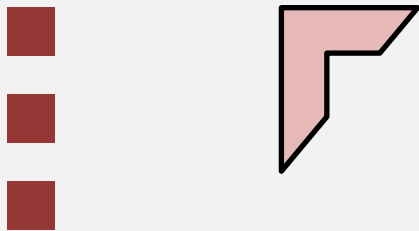


Recours au chômage partiel

Le dispositif de chômage partiel a été assoupli durant cette période de crise.

Une ordonnance n° 2020-325 du 25 mars 2020 relatif à l'activité partielle a été publiée au journal officiel le 27 mars 2020.

Celui-ci prévoit un certain nombre de mesures qui ont été complétées et modifiées par l'article 6 de l'ordonnance 2020-428 du 15 avril 2020 portant diverses dispositions sociales pour faire face à l'épidémie de covid-19.

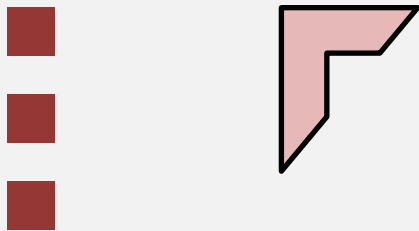


Recours au chômage partiel

Un décret 2020-435 du 16 avril 2020 permet la prise en charge de certaines catégories de salariés (et notamment les salariés en forfait annuel), mais revient également sur la définition de l'assiette de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle.

Enfin, une ordonnance du 22 avril 2020 aménage et complète les mesures d'urgence prises en matière d'activité partielle par l'ordonnance du 27 mars.

Les mesures dérogatoires s'appliqueront jusqu'à une date fixée par décret, et au plus tard, jusqu'au 31 décembre 2020.

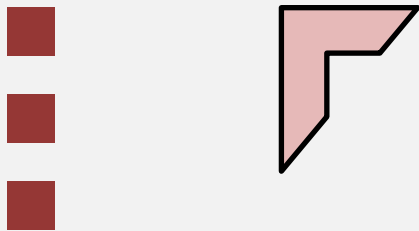


Recours au chômage partiel et consultation du CSE

Dès lors qu'il existe, le CSE doit être consulté sur le placement en activité partielle de l'entreprise.

En raison de la circonstance de caractère exceptionnel, l'employeur a la possibilité de le consulter après le dépôt de sa demande d'autorisation d'activité partielle auprès de la DIRECCTE.

En pareil cas, c'est-à-dire en cas de consultation *a posteriori*, l'employeur est tenu de transmettre l'avis rendu par le CSE dans un délai d'au plus 2 mois à compter de sa demande à l'administration.

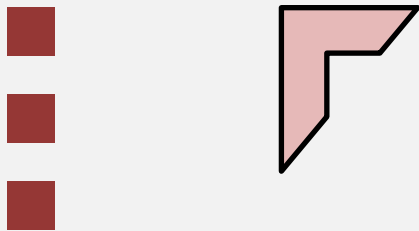


Recours au chômage partiel et consultation du CSE

Pour rappel, l'entreprise dispose d'un délai de 30 jours pour déposer sa demande de chômage partiel sur le site activitepartielle.emploi.gouv.fr.

En temps normal, l'administration dispose d'un délai de 15 jours pour répondre à compter de la date de réception de la demande. Son silence vaut acceptation implicite. Jusqu'au 31 décembre 2020, **ce délai est ramené à 2 jours.**

La durée maximum de l'autorisation d'activité partielle est en outre rallongée : elle passe de 6 à 12 mois.

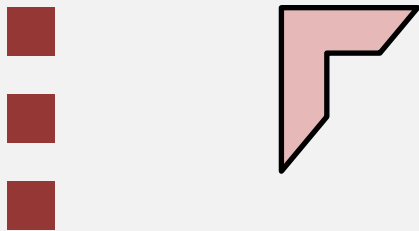


Individualisation du recours à l'activité partielle

L'ordonnance du 22 avril 2020 prévoit la faculté pour les employeur, sous certaines conditions, d'individualiser la mise en activité partielle de leurs salariés.

L'employeur peut placer en activité partielle une partie seulement des salariés de l'entreprise, d'un établissement, d'un service ou d'un atelier, y compris ceux relevant de la même catégorie professionnelle.

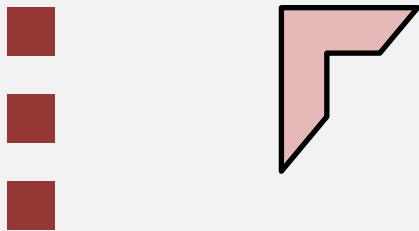
Il peut également appliquer à ces salariés une répartition différente des heures travaillées et non travaillées.



Individualisation du recours à l'activité partielle

Quelles sont les conditions pour recourir à l'individualisation de l'activité partielle ?

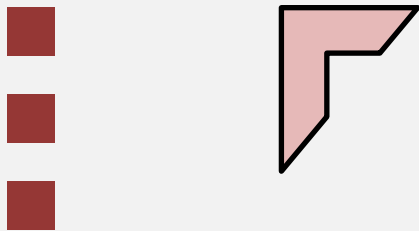
- l'individualisation doit être nécessaire pour assurer le maintien ou la reprise de l'activité ;
- L'employeur doit :
 - Soit être couvert par un accord d'entreprise ou d'établissement ou; à défaut, par accord de branche;
 - Soit avoir obtenu un avis favorable du CSE ou du conseil d'entreprise sur un document relatif à cette mesure.



Individualisation du recours à l'activité partielle

L'accord ou le document soumis à avis doit notamment déterminer :

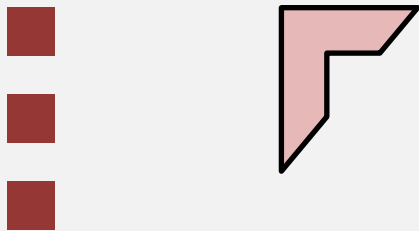
- Les compétences identifiées comme nécessaires au maintien ou à la reprise de l'activité de l'entreprise, de l'établissement, du service ou de l'atelier ;
- Les critères objectifs, liés aux poste, aux fonctions occupées ou aux qualifications et compétences professionnelles justifiant la désignation des salariés maintenus ou placés en activité partielle ou faisant l'objet d'une répartition différente des heures travaillées et non travaillées ;
- (→)



Individualisation du recours à l'activité partielle

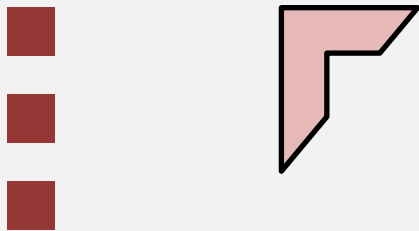
L'accord ou le document soumis à avis doit notamment déterminer :

- Les modalités et la périodicité, qui ne peut être inférieure à 3 mois, selon lesquelles ces critères objectifs sont réexaminés afin de tenir compte de l'évolution du volume et des conditions d'activité de l'entreprise en vue, le cas échéant, d'une modification de l'accord ou du document;
- Les modalités particulières selon lesquelles sont conciliées vie professionnelle et vie personnelle et familiale des intéressés ;
- Les modalités d'information des salariés de l'entreprise sur l'application de l'accord pendant toute sa durée.



Individualisation du recours à l'activité partielle

Les accords conclus et les décisions unilatérales prises pour permettre cette individualisation cesseront de produire leurs effets en même temps que l'ordonnance du 27 mars 2020, soit à une date fixée par décret au plus tard au 31 décembre 2020.

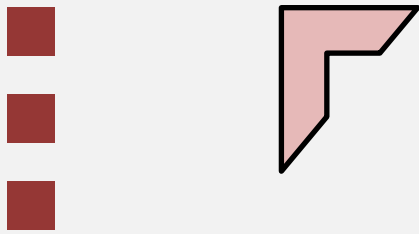


Recours au chômage partiel et salariés protégés

- **L'activité partielle s'impose au salarié protégé**

L'activité partielle s'impose au salarié protégé sans que l'employeur n'ait à recueillir son **accord**, dès lors qu'elle affecte tous les salariés de l'entreprise, de l'établissement, du service ou de l'atelier auquel est affecté ou rattaché l'intéressé (Ord. du 27-3-2020, art. 6).

NB : En principe, l'employeur ne peut imposer au salarié protégé ni une modification de son contrat de travail, ni un changement de ses conditions de travail. Le salarié est donc en droit de refuser toute modification que lui propose son employeur, quelles qu'en soient l'importance, la nature ou la cause, et peu important les clauses du contrat de travail. Ainsi, l'employeur ne peut pas imposer à un salarié protégé son placement en activité partielle (Cass. crim. 7-2-1989 n° 88-80.510 P). A titre exceptionnel et temporaire, ces règles protectrices ne s'appliqueront plus.

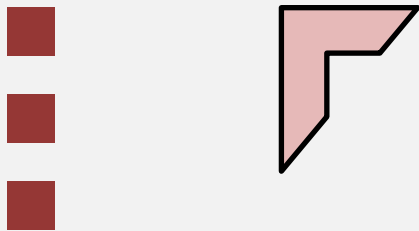


Recours au chômage partiel et salariés protégés

Exception : le cas de l'individualisation

L'ordonnance du 22 avril 2020 est venue confirmer que l'employeur n'est dispensé d'obtenir l'accord des salariés protégés pour les placer en activité partielle que si la mesure est **collective**.

En cas d'individualisation, l'employeur devra donc recueillir leur accord pour mobiliser le dispositif.



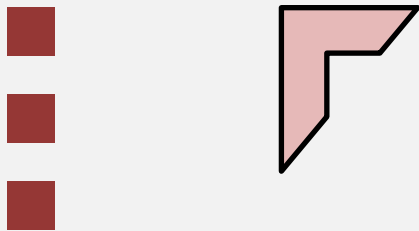
Recours au chômage partiel et cadres au forfait

Jusqu'à présent, les salariés en forfait en heures ou en jours pouvaient prétendre au versement de l'allocation d'activité partielle si et seulement si l'entreprise faisait l'objet d'une fermeture totale.

L'ordonnance du 27 mars 2020 a supprimé cette condition de fermeture totale.

Ainsi, et depuis le 12 mars 2020, les salariés en forfait en heures ou en jours sont éligibles au chômage partiel.

Le décret 2020-435 du 16 avril 2020 est notamment venu préciser les modalités d'indemnisation de ces salariés en forfait en heures ou en jours.

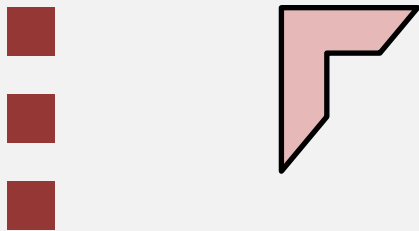


Recours au chômage partiel et cadres au forfait

Pour ces salariés, l'indemnité et l'allocation d'activité partielle sont déterminées en tenant compte du nombre d'**heures** ou de **jours** ou de **demi-journées** ouvrés non travaillés par le salarié, au titre de la période concernée par l'activité partielle, convertis en heures selon les modalités suivantes :

- une demi-journée non travaillée correspond à 3 h 30 non travaillées ;
- un jour non travaillé correspond à 7 h non travaillées ;
- une semaine non travaillée correspond à 35 h non travaillées.

Il faut déduire de ces heures les jours de **congés payés** et de **repos** pris au cours de la période, ainsi que les jours fériés non travaillés qui correspondent à des jours ouvrés, après avoir converti ces jours en heures selon les mêmes modalités.

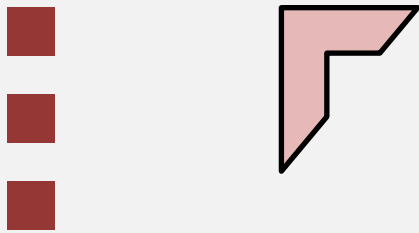


Recours au chômage partiel et cadres au forfait

Le résultat final ne peut pas être supérieur à l'application de la durée légale du travail sur la période considérée : 35 h par semaine, soit 151,67 h par mois.

Par **exemple**, soit une entreprise ayant fermé 3 semaines au titre de l'activité partielle du 6 au 26 avril et un salarié en forfait annuel ayant été, durant cette période en congés du 8 au 10 avril et n'ayant pas travaillé le lundi 13, jour férié.

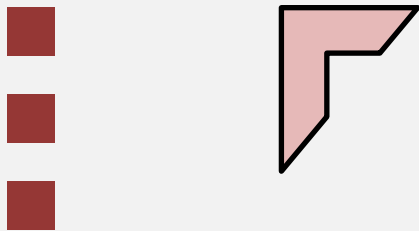
- Calcul du nombre indemnisable d'heures sur la période : $3 \times 35 \text{ h} = 105 \text{ h}$
- Déduction des jours de congés et jours fériés : $4 \times 7 \text{ h} = 28 \text{ h}$
- Nombre totale d'heures indemnisables sur la période : $105 - 28 = 77 \text{ h}$



Recours au chômage partiel et cadres au forfait

Ces modalités d'indemnisation constituent toutefois selon nous un minima : il s'agit du calcul du minimum remboursé à l'employeur qui doit assurer le versement de ce montant au salarié.

Cependant, un employeur peut toujours « faire mieux » spontanément ou parce qu'il y est obligé par un accord et donc maintenir l'intégralité de la rémunération du salarié même s'il ne reçoit de l'Etat qu'un remboursement plafonné (environ 84% du net actuellement).

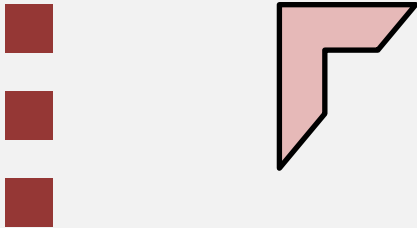


Recours au chômage partiel et cadres au forfait

Tel est selon nous le cas pour les salariés cadres en forfait jours relevant de la métallurgie pour lesquels **l'accord du 28 juillet 1998 sur l'organisation du travail dans la métallurgie** stipule, en son **article 14.3** que « *La rémunération du salarié ne peut être réduite du fait d'une mesure de chômage partiel affectant l'entreprise* ».

Pour ces salariés, l'employeur sera remboursé suivant le montant plafonné mais il sera contraint de maintenir l'intégralité de la rémunération en raison de l'application de la convention collective.

Il n'y a évidemment pas à l'heure actuelle de position du gouvernement ou d'une jurisprudence, mais notre raisonnement se base sur l'application des principes juridiques habituels et sur le silence du décret sur ce point.



Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

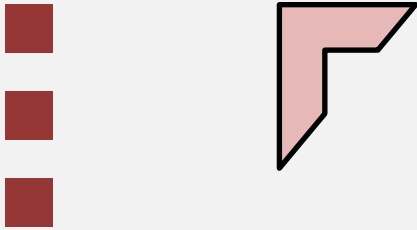
En activité partielle, l'employeur verse à ces salariés une indemnité horaire correspondant à 70 % de leur rémunération brute servant d'assiette pour le calcul de l'indemnité de congés payés, soit environ 84% de leur salaire net.

Cette indemnité n'est pas plafonnée.

➔ **Il est néanmoins impératif de consulter les accords collectifs applicables à votre entreprise dans la mesure où ils peuvent prévoir des dispositions plus favorables.**

Ensuite, l'Etat verse à l'employeur une allocation d'activité partielle en remboursement de l'indemnité.

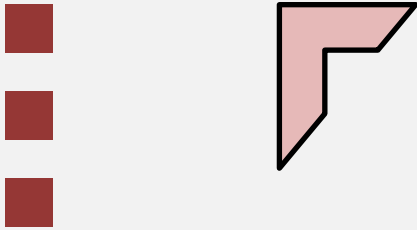
Le taux horaire de l'allocation d'activité partielle correspond à 70 % de la rémunération horaire antérieure brute du salarié.



Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

➔ **Les éléments de rémunération variables sont-ils pris en compte dans le calcul de l'indemnité ?**

Pour les salariés qui bénéficient d'éléments de rémunération variables ou versés selon une périodicité non mensuelle, le **salaire de référence** servant au calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle tient compte également de la moyenne des éléments de rémunération variables, perçus au cours des **12 mois civils** ou sur la totalité des mois travaillés si le salarié a travaillé moins de 12 mois civils, précédant le premier jour de placement en activité partielle, à l'**exclusion** des frais professionnels et des autres éléments qui ne doivent pas être pris en compte (et détaillés ci-après).



Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

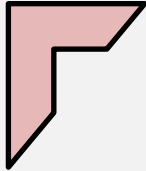



Quels éléments sont exclus de l'assiette de calcul de l'indemnité ?

Sont exclus de l'assiette de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle :

- les sommes représentatives de **frais professionnels** ;
- les éléments de rémunération qui, bien qu'ayant le caractère de salaire, ne sont pas la **contrepartie du travail effectif** ou ne sont pas affectés par la réduction ou l'absence d'activité et sont alloués pour l'année (par **exemple**, 13^e mois, prime annuelle, prime semestrielle, prime exceptionnelle de pouvoir d'achat..).

Lorsque la rémunération inclut une **fraction** de rémunération correspondant au paiement de l'indemnité de congés payés, cette fraction est **déduite** pour la détermination de l'assiette permettant le calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle, sans préjudice du paiement par l'employeur de l'indemnité de congés payés (Décret du 16-4-2020, art. 3).

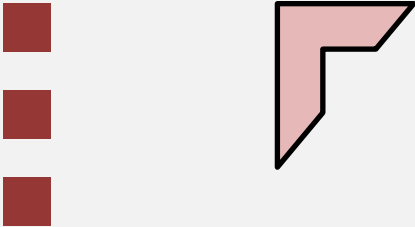


Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

➔ **Quels éléments sont exclus de l'assiette de calcul de l'indemnité ?**

Pour être complet, on ajoutera que, même si ce n'est pas précisé par le décret, les éléments n'ayant **pas le caractère de salaire** ne sont pas non plus pris en compte. Tel est le cas des sommes versées au titre de l'intéressement ou de la participation, notamment.

➔ *Quid des heures supplémentaires ?*

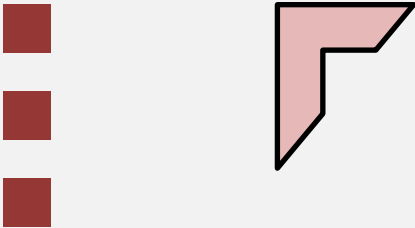


Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

Alors qu'en principe les heures chômées au-delà de la durée légale du travail ne sont pas indemnisables, l'ordonnance du 22 avril prévoit leur prise en charge pour certains salariés :

- Les salariés ayant conclu, avant le 24 avril 2020, une convention individuelle de forfait en heures (sur la semaine, le mois ou l'année) incluant des heures supplémentaires ;
- Les salariés dont la durée de travail est supérieure à la durée légale en application d'une convention ou d'un accord collectif de travail (branche ou entreprise) conclu avant le 24 avril 2020 (ex : CCN des hôtels cafés restaurants)

NB : le dispositif spécifique d'activité partielle des salariés des particuliers employeurs et des assistants maternels est modifié dans le même sens (40h pour la CCN du particulier employeur et 45h pour la CCN des assistants maternels).

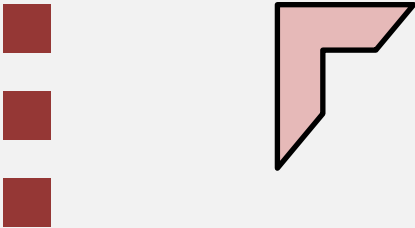


Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

L'ordonnance du 27 mars 2020 prévoit, pour les salariés placés en activité partielle dans les secteurs soumis aux régimes d'équivalence (notamment les **chauffeurs routiers**), qu'il est tenu compte des heures d'équivalence rémunérées pour le calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle.

En cas de réduction de l'horaire de travail, la durée considérée comme équivalente est prise en compte en lieu et place de la durée légale du travail (Ord. du 27-3-2020, art. 1).

Par **exemple**, soit un salarié qui travaille 39 heures par semaine mais est rémunéré sur une base de 35 heures. Si au cours d'une semaine d'activité partielle, il ne travaille que 20 heures, le nombre d'heures indemnifiables sera, à titre exceptionnel et temporaire de 19 heures (39 - 20), au lieu de 15 heures (35 - 20).

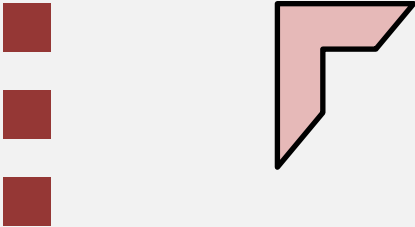


Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

L'ordonnance du 27 mars 2020 prévoyait en outre que les apprentis conservaient 100 % de leur rémunération.

Le dispositif d'indemnisation des apprentis et des salariés en contrat de professionnalisation prévu, à titre temporaire et exceptionnel, par l'ordonnance 2020-346 du 27 mars 2020 a été modifié par l'ordonnance du 15 avril 2020.

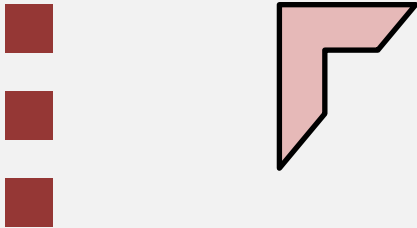
Désormais, il convient de distinguer selon que l'apprenti est rémunéré plus ou moins que le SMIC.



Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

- **Les apprentis en dessous du Smic conservent 100 % de leur rémunération**

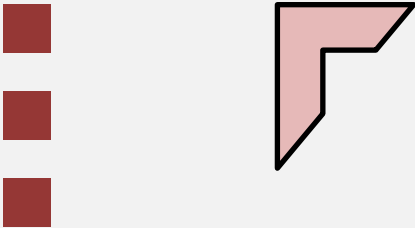
Les apprentis et les salariés en contrat de professionnalisation dont la rémunération est inférieure au Smic ont droit à une indemnité horaire d'activité partielle, versée par leur employeur, d'un montant égal au **pourcentage du Smic** qui leur est applicable au titre des dispositions du Code du travail et, s'il y a lieu, des dispositions conventionnelles applicables à l'entreprise. En clair, ces salariés bénéficieront d'une indemnité égale à leur rémunération antérieure.



Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

- **Les apprentis payés au moins au Smic sont indemnisés comme les autres salariés**

Lorsque la rémunération versée aux apprentis et aux salariés en contrat de professionnalisation est supérieure ou égale au Smic, les mêmes dispositions que celles des autres salariés leur sont applicables. Ainsi, l'employeur leur verse une indemnité horaire d'activité partielle équivalente à **70 % de leur rémunération** horaire brute antérieure, sans pouvoir être **inférieure** à 8,03 €.

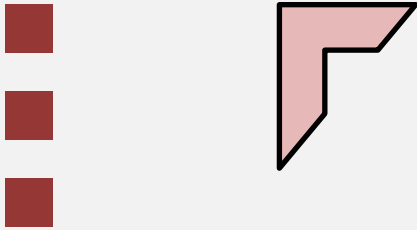


Recours au chômage partiel et indemnisation des salariés

- **Les salariés en formation ont droit à 70 % de leur rémunération antérieure**

La règle prévoyant que les salariés suivant une action de formation ont droit à **100 % de leur rémunération nette** antérieure est supprimée au titre des formations ayant donné lieu à un accord de l'employeur postérieur au **28 mars 2020** (Ord. du 27-3-2020, art. 5).

Ainsi, les conditions d'indemnisation des salariés en formation sont alignées sur celle de droit commun des salariés en activité partielle (70 % de la rémunération antérieure).

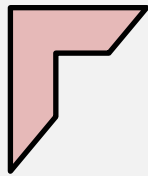


Recours au chômage partiel et indemnisation des intérimaires

Les intérimaires pourront bénéficier de la rémunération mensuelle minimale (RMM)

Les salariés des entreprises de travail temporaire bénéficient, à titre exceptionnel et temporaire, de l'**allocation complémentaire** leur permettant d'avoir droit à la RMM (Ord. du 15-4-2020, art. 6, 5°).

Pour rappel, la RMM est un mécanisme qui garantit aux salariés mis en activité partielle de percevoir une rémunération égale au Smic net.



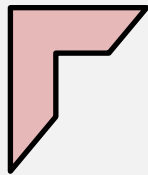
Indemnité de chômage partiel et CSG/CRDS

Le régime social de l'indemnité d'activité partielle est **simplifié**. Celle-ci demeure toujours exonérée de cotisations de sécurité sociale.

En revanche, les taux réduits et l'exonération de CSG-CRDS ne s'appliquent pas, au titre des indemnités d'activité partielle versées pour les périodes d'emploi de mars et jusqu'à une date fixée par décret et au plus tard au 31 décembre 2020.

Celle-ci est donc soumise au taux unique de 6,7 % (6,2 + 0,5) (Ord. du 27-3-2020, art. 11).

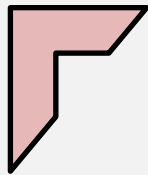
Par ailleurs, le régime d'**écrêtement** de la CSG-CRDS est toujours applicable (Ord. du 15-4-2020, art. 6, 7^o). En conséquence, le précompte de ces prélèvements ne peut avoir pour effet de réduire le montant net de l'allocation, éventuellement cumulé avec une rémunération d'activité, sous le Smic brut.



Indemnité de chômage partiel et CSG/CRDS

Enfin, le texte précisait initialement que l'**indemnité complémentaire** versée par l'employeur en application d'un accord collectif ou d'une décision unilatérale de l'employeur est soumis au même régime en matière de prélèvements sociaux (Ord. du 27-3-2020, art. 11 ; Doc Urssaf et Q/R min. du travail précités).

L'ordonnance du 22 avril 2020 est venue remettre pour partie en cause ce principe.



Indemnité de chômage partiel et CSG/CRDS

Désormais, **certaines indemnités complémentaires** seront assujetties.

En effet, l'ordonnance prévoit que les indemnités complémentaires versées au salarié au titre de la **fraction de la rémunération dépassant 3,15 fois le SMIC horaire brut** seront assujetties aux contributions et cotisations sociales applicables aux revenus d'activité.

Cette disposition s'appliquera aux indemnités versées au titre des heures chômées **à compter du 1^{er} mai 2020**.



Recours au chômage partiel et bulletin de paie

En cas d'activité partielle, l'employeur doit mentionner sur le bulletin de paie du salarié :

- le nombre d'heures indemnisées ;
- le taux appliqué pour le calcul de l'indemnité ;
- les sommes versées au salarié pour la période considérée.

Sachez toutefois que le décret prévoit une période transitoire pour l'intégration de ces nouvelles mentions sur le bulletin de paie : pendant une période de 12 mois à compter du 27 mars 2020 (date de publication du décret), l'employeur peut continuer d'appliquer les dispositions antérieures c'est-à-dire, remettre au salarié concerné, un document annexé au bulletin qui reprend les mêmes mentions.