

Crise du Covid-19 Mise en activité partielle

Note d'information 26 mars 2020

*Cette note annule et remplace la note établie par le cabinet Syncéa le 19 mars 2020.
Elle a vocation à être actualisée en fonction des évolutions législatives et réglementaires attendues.*



L'épidémie du Covid-19 entraîne un bouleversement des règles



- Pour faire face à la crise sanitaire entraînant une crise économique, plusieurs lois ont été publiées :
 - La loi de finance rectificative pour 2020 qui ouvre notamment les crédits d'urgence permettant de financer l'activité partielle,
 - La loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence sanitaire pour faire face à l'épidémie de Covid-19. Elle habilite le gouvernement à modifier, par voie d'ordonnances, des règles de droit du travail (article 11 de la loi) afin notamment :
 - D'adapter le droit du travail : modification des conditions d'acquisition des congés payés, possibilité pour l'employeur d'imposer unilatéralement les dates de prise d'une partie des jours de congé ;
 - De modifier le droit des procédures collectives et des entreprises en difficulté ;
 - De modifier les dates limites et les modalités de versement des sommes versées au titre de l'intéressement et de la participation.
- Le Décret n° 2020-325 du 25 mars 2020 relatif à l'activité partielle modifie certaines règles ou apporte des précisions en la matière.

Procédure de mise en activité partielle repensée pour faire face à l'urgence

L'employeur peut **mettre en place l'activité partielle (AP) sans avoir à solliciter une autorisation préalable** de l'administration

L'employeur adresse sa demande **dans un délai de 30 jours à compter du placement des salariés en AP** lorsque la demande est justifiée par le motif de circonstances exceptionnelles

L'employeur dispose **d'un délai de 2 mois pour consulter le CSE** et transmettre son avis à l'administration
(Art. R.5122-2 modifié)

Jusqu'au 31 décembre 2020, **le délai d'acceptation exprès ou tacite** des demandes d'autorisation préalable est ramené de 15 à **2 jours**.

La consultation du CSE a posteriori ne prive pas le CSE d'avoir au préalable une information complète dans une note écrite.

Décret n° 2020-325 du 25 mars 2020 relatif à l'activité partielle

Rôle du CSE dans le cadre de la mise en activité partielle



Consultation du CSE

Recueil de l'avis motivé.

Le CSE est en droit d'exiger une information complète



Lorsque le processus de consultation sera achevé, il devra être possible de connaître toutes les modalités concrètes et les conséquences pour les salariés => plannings, organisation de l'entreprise, indemnisation des salariés, présentation d'indicateurs économiques.

Mise en place de la nouvelle organisation et suivi

Suivi par le CSE de la mise en œuvre dans le cadre des prochaines réunions ou par remise de note écrite



Il faut déterminer avec la direction une périodicité de **remises d'informations** : modifications des plannings, **points sur l'évolution des indicateurs économiques.**

Les représentants du personnel restent en contact avec les salariés (téléphone, mail, déplacement sur les sites que si la protection des salariés est mise en place)



L'activité partielle ne suspend pas le mandat des représentants du personnel, lesquels peuvent donc **poursuivre leur mission même s'ils sont eux-mêmes au chômage partiel (Voir diapositive consacrée à cette question).**

Rappel des règles de consultation du CSE



- **Le comité social et économique doit être informé et consulté conformément à l'article L. 2312-8 du Code du travail.** Ce texte est relatif à l'obligation de consultation dans le cadre des attributions générales du CSE. Il vise la marche générale de l'entreprise et les conditions de rémunération et la durée du travail.
- **Les principes de consultation, tels que prévus dans le Code du travail, sont les suivants :**
 - La consultation doit être faite avant la prise de décision de l'employeur (ce principe est neutralisé en raison de l'épidémie du Covid-19 - cf sixième alinéa de l'article R. 5122-2 du Code du travail).
 - Le CSE doit recevoir des **informations écrites et précises de la part de la direction**
 - => **la consultation, même si elle se fait a posteriori, ne doit pas conduire à mettre à mal les droits du CSE**
 - Il doit bénéficier d'un délai suffisant avant la réunion pour pouvoir étudier ces informations,
 - => **cela suppose qu'il ne faut pas découvrir les éléments lors de la réunion mais qu'il faut recevoir une note écrite au plus tard en même temps que l'ordre du jour**
 - Pendant la réunion, les élus font des propositions, posent des questions et émettent leurs vœux et avis,
 - Enfin, l'employeur doit rendre compte au CSE des suites données à son avis (art. L.2312-15 C.trav.)
 - => **Les représentants du personnel ont leur mot à dire. Ils peuvent réfléchir à une proposition d'organisation des services et la soumettre à la direction.**



Éléments d'information dont le CSE doit disposer dans le cadre de la consultation

La note remise au CSE devrait être complétée utilement de données chiffrées. Sans nier les difficultés posées par l'épidémie du Covid-19, l'entreprise devrait fournir des prévisions quantifiées et à défaut des tendances.

Nous sommes à votre disposition pour examiner les différentes données qui vous sont fournies.



- Dans le cadre de cette consultation, le CSE doit bénéficier, pour être valablement consulté, **des mêmes informations que celles destinées à l'administration pour justifier de la demande de mise en activité partielle** (Cir. DGEFP 12 du 12/07/2013).
- À cet égard, l'article R. 5122-2 du Code du travail dispose que la demande adressée à l'administration doit préciser :
 - Les motifs justifiant le recours à l'activité partielle
 - La période prévisible de sous-activité
 - Le nombre de salariés concernés
 - Les engagements que l'employeur propose de souscrire lorsque ce dernier a déjà placé ses salariés en activité partielle au cours des 3 années précédentes.
- L'employeur fera éventuellement une présentation de l'incidence de la crise du Covid-19 **sur l'évolution générale des commandes et l'exécution des programmes de production dans les motifs obligeant au recours à activité partielle** (Pour mémoire les indicateurs sur l'évolution des commandes sont obligatoirement donnés tous les trimestres dans les entreprises d'au moins 300 salariés) (art. L.2312-69 C. trav.) .

Informations sur les plans économiques et organisationnels



- Le recours à l'activité partielle peut prendre plusieurs formes :
 - réduction de la durée hebdomadaire du travail (avec des proportions différentes selon les services) ;
 - fermeture temporaire de tout ou partie de l'établissement
 - ⇒ **Si des formes d'activité partielle sont mises en œuvre différemment selon les services, si tous les salariés d'un service ne sont pas en activité partielle, l'employeur doit en présenter les raisons**
 - ⇒ **Le CSE peut demander le nombre de salariés concernés et les intitulés de poste pour chaque service** (la nature du contrat est sans incidence : un CDD peut être concerné s'il travaille dans un service visé par une mise en activité partielle)
 - ⇒ **Les représentants du personnel peuvent être questionnés directement par les salariés. Il est donc important de maîtriser les raisons des choix opérés par la direction.**

Au-delà des arrêts totaux d'activité que nous observons sur ces premiers jours de crise, il faudra considérer les évolutions des dispositifs d'activité partielle sur les semaines et mois à venir. L'examen des causes précises et des conséquences sur chaque établissement, service... sera important.



- Dans le cadre de cette consultation, le CSE peut demander des éléments permettant d'apprécier les conséquences pour les salariés :
 - Les modalités de calcul de l'indemnité d'activité partielle (nous rappelons les modalités de calcul dans ce support). Pour mémoire cette indemnité est versée directement par l'entreprise au salarié. L'entreprise pourra utilement fournir des exemples de bulletin de salaire pour permettre d'illustrer l'impact pour les salariés ;
 - Les modalités d'une mise en activité partielle pour les salariés en forfait jours ;
 - Une présentation de situations particulières : cas des salariés en arrêt maladie, situation des alternants ;
 - Les choix que l'entreprise a opérés en matière de prise de CP, RTT, droits acquis sur le CET (Voir diapositive consacrée sur l'ordonnance parue sur la question).



- **Pour comprendre les choix de la direction, le CSE pourrait solliciter de la direction les éléments d'information suivants :**
 - Les hypothèses retenues pour quantifier la baisse d'activité qui est annoncée : par service, secteur, BU...
 - Dans certains services, l'effectif peut être maintenu : la direction doit détailler comment ce choix est déterminé sur la base d'une activité réduite ?
 - Il faut que soient exposées les réductions de charges liées à la mise en activité partielle, les pertes de CA estimées par secteur
 - Un plan de trésorerie sur 3 mois de leur entreprise. Les entreprises qui négocient actuellement avec leurs banques, avec la BPI ... sont appelées par les bailleurs de fonds à produire des prévisionnels de trésorerie à échéance courte. Ce document devrait permettre aux élus d'avoir une vision précise des difficultés susceptibles d'advenir dans les temps qui viennent mais également d'éviter des réactions disproportionnées à cette crise.



Information concernant l'impact sur le salaire et les coûts pour l'entreprise

Information concernant l'impact sur le salaire et le coût à la charge de l'entreprise



- Les règles légales relatives au régime et à l'indemnisation sont prévues aux articles L. 5122-1 à L. 5122-5 et R. 5122-1 à R. 5122-26 du Code du travail, modifiés par le décret n° 2020-325 du 25 mars 2020.
- L'employeur doit présenter **le régime et l'indemnisation que percevront les salariés**. → Ainsi, il peut être très utile d'examiner les simulations sur **plusieurs cas concrets de bulletins de salaire avant/après la mise en activité partielle pour qu'il soit possible de mesurer l'impact financier**.
- **Les salariés percevront une indemnité horaire versée à l'échéance habituelle de la paie, correspondant à 70 % de leur rémunération brute horaire** (ou 100 % de la rémunération nette horaire s'il sont en formation pendant les heures chômées). Il est **tenu compte du salaire servant de référence pour calculer l'indemnité de congés** (art. R. 5122-18 C. Trav.) (voir ci-après). Cela représente environ 84 % du salaire net horaire.
 - **L'indemnité d'activité partielle versée au salarié** est exonérée des cotisations salariales et patronales de sécurité sociale **à l'exception de la CSG et de la CRDS**. L'indemnité versée reste néanmoins soumise à l'impôt sur le revenu.
 - Pour les salariés en contrat d'apprentissage ou de professionnalisation, l'allocation mentionnée à l'article L. 5122-1 ne peut être supérieure au montant de l'indemnité horaire due par l'employeur.
 - Les personnes rémunérées au Smic (CDD ou CDI) perçoivent 100 % de leur salaire.

Information concernant l'impact sur le salaire et le coût à la charge de l'entreprise



- L'employeur doit remettre à la fin du mois **au salarié un document indiquant le nombre des heures indemnisées, les taux appliqués et les sommes versées, ou les faire figurer dans le bulletin de paie.**
- Attention : **seules les heures chômées comprises entre la durée légale du travail sur la période considérée** ou, lorsqu'elle est inférieure, la durée collective du travail ou la durée stipulée au contrat, **et le nombre d'heures travaillées sur ladite période sont susceptibles de faire l'objet d'une indemnisation.**

Les heures accomplies au-dessus de la durée légale, collective ou stipulée au contrat ne font l'objet, ni d'un versement par l'employeur à ses salariés d'une indemnité (ni d'un versement par l'État à l'employeur de l'allocation compensatrice d'activité partielle).

Il faudra vérifier si la convention collective de branche, ou un accord d'entreprise, ne prévoit pas de dispositions spécifiques (taux d'indemnisation plus favorable - à l'instar de la CC Chimie par exemple-, maintien de la rémunération des heures qui auraient été effectuées au-delà de la durée légale du temps de travail).

- **Il est possible de négocier un maintien de salaire supérieur par l'entreprise ou le groupe.**

Information concernant l'impact sur le salaire et le coût à la charge de l'entreprise



- **Le décret 2020-325 du 25 mars 2020 modifie le montant de l'allocation compensatrice versée par l'État.**
- **Le taux horaire de l'allocation d'activité partielle versée à l'employeur correspond**, pour chaque salarié autorisé à être placé en activité partielle, à **un pourcentage de la rémunération horaire antérieure brute** (article R 5122-12) qui a été fixé par décret à **70 % de la rémunération horaire brute, limitée à 4,5 fois le taux horaire du SMIC** (article D 5122-13).
 - Notons ainsi qu'il n'y a plus de différence selon la taille de l'entreprise
 - Pour le gouvernement « *le décret aligne les modalités de calcul de cette allocation sur celles applicables pour l'indemnité due aux salariés et supprime ainsi, pour les rémunérations inférieures à 4,5 SMIC, le reste à charge pour l'entreprise* » (notice du décret 2020-325).

Cela signifie que pour tous les salaires inférieurs à 4,5 SMIC bruts, **l'indemnité versée aux salariés est intégralement prise en charge par l'Etat et le salarié ne coute plus rien à l'entreprise.**
- **Page suivante, nous présentons un tableau synthétique de l'impact du décret 2020-325 sur le financement de l'activité partielle.**

Ce tableau est présenté en salaire brut mensuel sur la base d'un temps plein de 151h67 :

- Il **met en évidence la perte de rémunération pour les salariés**
- Et les **économies réalisées par les entreprises** (100% jusqu'à 4,5 fois le SMIC mais plus de 85% même à 6 SMIC mensuels).

Information concernant l'impact sur le salaire et le coût à la charge de l'entreprise



Toutes entreprises		
SMIC horaire brut	10,15 €	<i>*https://entreprise.pole-emploi.fr/cout-salarie</i>
SMIC horaire net	8,04 €	<i>**http://www.simulateurap.emploi.gouv.fr</i>
Horaire mensuel	151,67	

Indemnité perçue par le salarié 70% du salaire brut avec prélèvement CSG CRDS
Allocation reçue par heure par l'employeur 70% du salaire brut jusque 4,5 SMIC
 Taux CSG CRDS sur indemnité chômage 6,70% calculé sur 98,25% du salaire brut

Salaire mensuel BRUT en €	SMIC	1,3 SMIC	1,63 SMIC	3 SMIC	4,5 SMIC	4,87 SMIC	6 SMIC
	1 539,42	2 000	2 500	4 618	6 927,39	7 500,00	9 237

Coté Entreprise	Activité normale	SMIC	1,3 SMIC	1,63 SMIC	3 SMIC	4,5 SMIC	4,87 SMIC	6 SMIC
	Cout total pour l'employeur*	1 611	2 479	3 401	6 546	9 928	10 747	13 228
	Activité partielle							
	Cout mensuel avec 70% du brut	1 171	1 400	1 750	3 233	4 849	5 250	6 466
	Allocation compensatrice reçue par l'employeur**	1 171	1 400	1 750	3 233	4 849	4 849	4 849
	Coût net pour l'employeur	0	0	0	0	0	401	1 617
Economie pour l'entreprise du passage en chômage partiel (mois complet)	1 611	2 479	3 401	6 546	9 928	10 346	11 611	
en %	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%	100,0%	96,3%	87,8%	

coté salarié	Activité normale	SMIC	1,3 SMIC	1,63 SMIC	3 SMIC	4,5 SMIC	4,87 SMIC	6 SMIC
	Salaire net normal avant PAS*	1 196	1 561	1 957	3 641	5 493	5 953	7 346
	Activité partielle							
	Indemnité nette (70% du brut après CSG et CRDS ; minimum SMIC) versée au salarié	1 196	1 308	1 635	3 020	4 530	4 904	6 040
	Perte pour le salarié du passage en chômage partiel (mois complet)	0	-253	-322	-621	-963	-1 049	-1 306
<i>en % du net précédent</i>	<i>0,0%</i>	<i>-16,2%</i>	<i>-16,5%</i>	<i>-17,1%</i>	<i>-17,5%</i>	<i>-17,6%</i>	<i>-17,8%</i>	
<i>taux du salaire net</i>	<i>100,0%</i>	<i>83,8%</i>	<i>83,5%</i>	<i>82,9%</i>	<i>82,5%</i>	<i>82,4%</i>	<i>82,2%</i>	

Modalités de calcul de l'allocation d'activité partielle



- Selon l'article R. 5122-18 du code du travail, le salarié placé en activité partielle reçoit une indemnité horaire, versée par son employeur, correspondant à **70 % de sa rémunération brute servant d'assiette de l'indemnité de congés payés**, ramenée à un montant horaire sur la base de la durée légale du travail applicable dans l'entreprise ou, lorsqu'elle est inférieure, la durée collective du travail ou la durée stipulée au contrat de travail.
- Selon la jurisprudence de la Cour de cassation, **pour être prises en compte dans le calcul de l'indemnité de congés payés, les primes doivent répondre aux critères suivants :**
 - elles doivent être versées en contrepartie du travail, et revêtir un caractère de généralité et de constance qui les rend obligatoires pour l'employeur ;
 - elles ne doivent pas présenter le caractère de remboursements de frais, ni rémunérer un risque exceptionnel ;
 - elles ne doivent pas déjà indemniser la période de congé.
- La rémunération brute servant d'assiette au calcul de l'indemnité de congés payés est calculée selon la règle du maintien du salaire ramenée à un montant horaire sur la base de la durée légale de travail ou si elle est inférieure la durée collective ou celle mentionnée dans le contrat de travail.

Modalités de calcul de l'allocation d'activité partielle



- Sont donc exclues les primes :
 - qui ne correspondent pas à un travail réellement effectué par le salarié ;
 - qui rémunèrent à la fois des périodes de travail et des périodes de congés ;
 - qui ont un caractère exceptionnel ou facultatif.

OUI

Entrent dans l'assiette de calcul de l'indemnité de congés payés et donc de l'allocation AP :

- ✓ Prime d'ancienneté
- ✓ Prime de salissure
- ✓ Prime d'astreinte
- ✓ Prime de polyvalence
- ✓ Prime de productivité ou de rendement individuel

NON

Sont exclues de l'assiette de calcul de l'indemnité :

- ✓ Prime de fin d'année si elle est versée globalement pour l'ensemble de l'année,
- ✓ Prime de vacances,
- ✓ Prime de responsabilité,
- ✓ Prime d'assiduité si elle est versée globalement pour l'ensemble de l'année,
- ✓ Prime d'intéressement/participation,
- ✓ 13^{ème} mois s'il est versé globalement pour l'ensemble de l'année

Durée de la mise en activité partielle



- Par définition, la mise en activité partielle est un dispositif temporaire.
 - L'autorisation d'activité partielle peut être **accordée** pour une **durée maximale de 12 mois qui est renouvelable** (Art. R. 5122-9 du c. trav.) (NB l'ancien dispositif prévoyait 6 mois renouvelables)
- Rappelons que l'employeur doit indiquer la durée prévisible de sous-activité dans sa demande.
- L'employeur peut percevoir l'allocation d'activité partielle dans la limite de (dispositions inchangées par le Décret) :
 - 1 000 heures par an et par salarié quelle que soit la branche professionnelle ;
 - 100 heures par an et par salarié si l'activité partielle est due à des travaux de modernisation des installations et des bâtiments de l'entreprise.

=> Si le périmètre de l'activité partielle évolue, l'entreprise devra consulter le CSE sur les changements



Précisions sur les questions que vous vous posez et points sur l'actualité

Forfait jours ou heures et activité partielle (AP)



- Jusqu'à présent les salariés au forfait (jours/heures) ne pouvaient bénéficier de l'indemnité d'AP qu'en cas de fermeture totale de l'établissement ou d'une partie de l'établissement dont ils relèvent. Une instruction ministérielle avait étendu ce bénéfice dès la 1^{ère} demi-journée d'inactivité totale de leur établissement, service, équipe projet ou unité de production.
- Le décret n°2020-325 du 25 mars 2020 ouvre le dispositif aux salariés au forfait **qui pourront bénéficier de l'indemnité d'AP en cas de réduction de l'horaire habituel de l'établissement** (il n'est plus nécessaire que l'entreprise ou l'établissement soit en « chômage total »).
- Ainsi l'article R. 5122-19 du Code du travail est dorénavant rédigé comme suit : [...] *Lorsque la durée du travail du salarié est fixée par forfait en heures ou en jours sur l'année, en application des articles L. 3121-56 et L. 3121-58, **est prise en compte la durée légale correspondant** aux jours de fermeture de l'établissement ou **aux jours de réduction de l'horaire de travail pratiquée dans l'établissement, à due proportion de cette réduction.** [...] Pour l'application du présent article, la durée légale du travail et la durée stipulée au contrat sont définies sur la période considérée en tenant compte du nombre de mois entiers, du nombre de semaines entières et du nombre de jours ouvrés. »*
- Toutefois, le texte ne précise pas les modalités pratiques d'application et notamment comment **sera calculée l'indemnité d'activité partielle des salariés au forfait jours**. En effet la durée de travail des salariés en forfait jours n'est pas décomptée en heures, mais en jour. L'employeur va donc calculer « un taux horaire » pour ceux en forfait jours.

Information des salariés concernant les horaires



- **Les salariés doivent avoir connaissance de leurs futurs horaires durant la baisse d'activité. L'employeur doit présenter au CSE les plannings temporaires applicables durant la mise en activité partielle (service par service).**
 - Mention du nombre d'heures prévues pour chaque service,
 - nombre de salariés concernés par service,
 - précisions sur le nombre de personnes composant les équipes.
- Pour mémoire, concernant l'information des horaires, **il s'agit d'une obligation pour la direction** (art. L.3171-1 du C. trav.) **qui doit afficher les nouveaux horaires de travail dans l'entreprise.**
- De plus, cette dernière **doit également communiquer les modifications d'horaires envisagées au titre de l'activité partielle à l'inspecteur du travail** (art. D. 3171-3 et D.3171-4 du C. trav.).
 - À défaut, il convient de rappeler que **l'employeur qui n'effectue pas l'affichage de l'horaire collectif ou qui ne le transmet pas à l'inspection du travail risque d'être puni par une contravention de 4^{ème} classe appliquée autant de fois qu'il y a de salariés concernés par cette infraction** (art. R. 3173-1 et R.3173-2 du C. trav.).



- **L'allocation d'activité partielle est versée par l'entreprise. Et c'est l'entreprise qui percevra l'allocation versée par l'État au titre des heures perdues.**
- Le Décret précité mentionne expressément que employeur doit désormais **remettre un bulletin de salaire avec une ligne spécifique « activité partielle »** (Art. R. 3243-1 et R. 5122-17 du Code du travail). Il indiquera :
 - le nombre d'heures indemnisées,
 - le taux appliqué pour le calcul de l'indemnité horaire reçue par le salarié,
 - et les sommes versées au titre de la période considérée.
 - Toutefois, **pendant une période de 12 mois à compter du 27 mars 2020** (date d'entrée en vigueur du décret), il est possible de satisfaire à cette obligation comme antérieurement, à savoir en remettant un **document annexé** au bulletin de salaire.
- **Pendant une période de 12 mois à compter du 27 mars 2020** (date d'entrée en vigueur du décret), il est possible de remettre au salarié un **document annexé** au bulletin de salaire.

Cas particulier des salariés protégés



- La mise en chômage partiel est **une modification des conditions de travail**. C'est le droit commun qui s'applique et donc comme toute modification des conditions de travail, **elle doit être acceptée par les représentants du personnel concernés** (Cass. Soc. 19 janvier 2011 n° 09-43194).
- **En cas de refus de la mise en activité partielle**, l'employeur doit, **soit revenir sur sa décision**, soit **engager une procédure de licenciement** et par conséquent respecter les formalités légales protectrices en demandant l'autorisation de l'inspecteur du travail (Cass. Soc. 29 janvier 1992, n° 88-44603). Le motif serait un motif disciplinaire.
- **Durant la période d'activité partielle, le mandat n'est pas suspendu.**
 - Il est possible de **poser des heures de délégation** et de se déplacer dans les services pour prendre contact avec les salariés (Cass. Crim. 25 mai 1983 n° 82-91.538 ; Conseil d'État 13 novembre 1987, n° 68104). Il peut y avoir la **tenue de réunions préparatoires** (sauf restrictions liées à l'épidémie du Covid-19). Votre employeur peut vous convoquer à une réunion plénière. Les secrétaire et trésorier du CSE peuvent accomplir les missions qui leur sont confiées.
 - Exemple pour l'indemnisation : si vous deviez réaliser 35 heures et que votre entreprise vous a placé en chômage total, dans le cadre du régime de l'activité partielle, vous percevrez une rémunération à 70% (84% du net environ) pour ces 35 heures. Cependant, si durant cette semaine vous avez pris 4 heures de délégation dans le cadre du mandat, ces heures doivent vous être payées à 100 %.



- **À ce jour, pour placer les salariés en activité partielle, il n'est pas obligatoire de leur demander de poser des jours de congés payés (CP) ou les JRTT auxquels ils ont droit.**
 - La mise en œuvre de solutions alternatives n'est pas fixée de manière obligatoire par un texte. L'employeur peut faire la demande à l'Administration sans avoir à prouver qu'une telle solution a été mise en place (cela existait pour le régime précédent). Une instruction de la DGEFP relative au chômage partiel (régime précédent) indiquait cependant que les entreprises devaient être « incitées à utiliser d'abord les modes de gestions alternatifs, tels que les congés, les JRTT ou les repos compensateurs, avant de recourir au chômage partiel » (Instr. DGEF n° 2008/19, 25 nov. 2008, fiche n°5). Mais cette instruction précisait aussi qu'« en aucun cas, ce recours alternatif ne pourra être imposé aux entreprises ».
 - Le Conseil d'État a considéré que l'autorité administrative devait effectuer un contrôle de conformité et non d'opportunité => on n'a pas à conditionner l'attribution de l'allocation spécifique à la mise en œuvre préalable de mesures alternatives comme une réorganisation du travail ou l'obligation de solder les congés payés (CE, 23 juill. 2003, n° 241874).

Congés payés, RTT et droits inscrits dans un CET



- Certains salariés pourraient vouloir prendre leurs congés payés ou des RTT pour éviter la perte de salaire.
 - L'employeur et le salarié peuvent le décider d'un commun accord.
- L'entreprise peut souhaiter imposer la prise de CP (congés payés) ou de RTT => **l'Ordonnance n°2020-323 du 25 mars 2020 portant mesures d'urgence en matière de congés payés, de durée du travail et de jours de repos donne une plus grande liberté à l'employeur pour imposer la prise de CP/RTT.**
- Il faut distinguer 3 situations

1

Le cas des RTT et des droits inscrits dans le CET

2

La signature d'un accord collectif portant sur la prise des CP

3

Le traitement des CP en l'absence d'accord collectif

Congés payés, RTT et droits inscrits dans un CET



- **Jusqu'au 31 décembre 2020, l'ordonnance permet la fixation unilatérale des RTT et des jours de repos inscrits dans un CET par l'employeur :**
 - Il peut imposer la prise, à des dates de son choix,
 - Il peut modifier unilatéralement les dates de jours de repos déjà posés.
 - L'employeur peut imposer que les droits affectés sur un compte épargne-temps (CET) soient utilisés sous forme de jours de repos, dont il fixe les dates.
 - Dans tous les cas, l'employeur doit respecter un **délai de prévenance d'au moins 1 jour franc**.
- **Une limite => Le nombre total de jours de repos qui peuvent ainsi être imposés ou modifiés par l'employeur ne peut être supérieur à 10. Il est tenu compte pour cette limite de l'ensemble des jours imposés ou dont la date est modifiée par l'employeur (CP+RTT+ droits dans le CET)**
- **Attention, cette dérogation n'est également possible que si « l'intérêt de l'entreprise le justifie eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du covid-19 ».**

Congés payés, RTT et droits inscrits dans un CET



- **Par accord d'entreprise (ou à défaut de branche), il est possible pour l'employeur :**
 - D'imposer aux salariés la prise de congés payés acquis, y compris avant l'ouverture de la période de prise des congés payés (1^{er} mai 2020 dans le cas général hors aménagement conventionnel) ;
 - De modifier unilatéralement les dates de congés payés déjà posés.
- Il peut le faire dans la limite de **6 jours ouvrables** et en respectant un **délai de prévenance d'au moins 1 jour franc**. **Le nombre total** de jours de repos dont l'employeur peut imposer au salarié la prise ou dont il peut modifier la date (tout compris = CP+ RTT + droits à CET) **ne peut être supérieur à dix**.
- L'accord collectif peut prévoir que l'employeur puisse :
 - **fractionner le congé principal (4 semaines d'été)** sans accord du salarié ;
 - **ne pas accorder un congé simultané à des conjoints ou des partenaires de Pacs travaillant dans son entreprise**. Selon l'exposé des motifs de l'ordonnance précitée on peut dissocier les dates « au cas où la présence d'un des deux conjoints seulement est indispensable à l'entreprise, ou si l'un des deux conjoints a épuisé ses droits à congés ».



- **En l'absence d'accord d'entreprise, concernant les jours de congés payés, les dispositions habituelles du code du travail restent applicables :**
 - L'employeur peut fixer les dates de prise des congés payés en respectant les règles légales ou conventionnelles habituelles.
 - sauf circonstances exceptionnelles, l'employeur n'a pas le droit de modifier des dates de congé déjà posées dans le mois (ou le délai prévu dans la convention collective le cas échéant) qui précède la date de départ. Toutefois, on ne sait pas si l'employeur ne pourrait pas user de l'argument selon lequel l'intérêt de l'entreprise le justifie eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du covid-19
 - Il n'est pas possible de fractionner le congé principal sans solliciter l'accord du salarié.

Incidence de l'activité partielle sur les droits des salariés



- Le code du travail prévoit que la totalité des heures chômées est prise en compte pour **le calcul de l'acquisition des droits à congés payés** => la période d'activité partielle ne fait pas perdre de droits à congés payés (1 mois = 2,5 jours ouvrables de congés payés) (Art. R. 5122-11 du C. Trav.)
- La période d'activité partielle est également prise en compte pour la **répartition de la participation et de l'intéressement** lorsque cette répartition est proportionnelle à la durée de présence du salarié. Lorsque cette répartition est proportionnelle au salaire, les salaires à prendre en compte sont ceux qu'aurait perçus le salarié s'il n'avait pas été placé en activité partielle (Art. R. 5122-11 du C. Trav.).
- Si dans une même semaine, il apparaît que le salarié a alterné heures de travail et heures de « chômage partiel », **les heures indemnisées au titre de l'activité partielle ne sont pas prises en compte pour le calcul des heures supplémentaires donnant lieu à majoration** (ni pour déterminer le nombre d'heures supplémentaires imputable sur le contingent annuel d'heures supplémentaires).
 - L'activité partielle est une suspension du contrat de travail et donc ne compte pas comme du temps de présence effectif pour les heures chômées.



- La direction peut mentionner **dans la note de présentation du dispositif au CSE (et indiquer au salarié) que chaque salarié doit être disponible afin de pouvoir reprendre le travail le plus tôt possible en cas de besoin.**
 - Il n'est pas prévu de règles concernant le délai de prévenance dans le cas d'une nécessité de reprise d'activité. Il est possible de solliciter les salariés la veille pour le lendemain. Si, exceptionnellement, un salarié n'a pas pu être joint, l'employeur ne pourrait pas le lui reprocher. Mais il faut avoir à l'esprit que l'activité partielle est un dispositif visant à empêcher des licenciements pour motif économique et que l'intérêt de l'entreprise est de pouvoir reprendre une activité. S'il est possible qu'une reprise d'activité se fasse, il apparaît qu'il est préférable que l'entreprise puisse s'organiser au mieux le plus rapidement possible pour assurer la production.
- Il faut également noter qu'il n'y a **pas d'incompatibilité entre l'astreinte et une mise en activité partielle** (aucun texte ne l'interdit). Un salarié peut être soumis à une astreinte durant une journée non travaillée.
 - Dans cette hypothèse, s'il est amené à intervenir durant cette journée, ou en soirée par exemple, le nombre d'heures travaillées (auquel s'ajoutent les temps de trajet si intervention sur site) minorera le volume d'heures non travaillées.

Salariés en arrêt maladie durant une période d'AP



- La situation du salarié en arrêt maladie n'est pas prévue dans les textes et le décret du 25 mars 2020 n'a apporté aucune précision.
- Les règles auxquelles on peut faire référence sont une circulaire DGEFP du 12 juillet 2013 et un arrêt de la Chambre sociale de la Cour de Cassation (Cass. Soc. 2 juillet 1987, n° 83-43626).
 - Selon la circulaire, en cas de maladie, le salarié bénéficiera du versement d'IJSS. Il ne peut cumuler l'allocation d'activité partielle avec les indemnités journalières de sécurité sociale (IJSS).
 - Selon la jurisprudence précitée, le salarié ne doit pas bénéficier d'un avantage lui permettant de recevoir une rémunération supérieure à celle qu'il aurait effectivement perçue s'il avait été valide. Ainsi, il ne peut pas « gagner plus » que s'il avait été en activité partielle. Le maintien de salaire d'un salarié en arrêt maladie, lorsque ses collègues sont en activité partielle, se calcule sur la base de l'horaire réduit appliqué et donc de l'allocation d'AP que le salarié aurait perçue s'il n'avait pas été malade.

Actualité : report du versement des droits à intéressement et participation



- **L'Ordonnance n° 2020-322 du 25 mars 2020** adapte pour l'année 2020 les conditions et modalités d'attribution de l'indemnité complémentaire prévue à l'article L. 1226-1 du code du travail et modifie, à titre exceptionnel, **les dates limites et les modalités de versement des sommes versées au titre de l'intéressement et de la participation.**
- Selon les articles L. 3314-9, L. 3324-10 et L. 3324-12 du Code du travail, les sommes issues de la participation et de l'intéressement sont versées ou affectées sur un plan d'épargne salariale (ou un compte courant bloqué si l'entreprise en a encore la possibilité), avant le **1^{er} jour du 6^{ème} mois suivant la clôture de l'exercice**. À défaut, un intérêt de retard égal à 1,33 fois le taux moyen de rendement des obligations des sociétés privées est dû.
 - Pour un exercice comptable correspondant à l'année civile, la date limite est le 1^{er} juin 2020
- **Exceptionnellement**, la **date limite** est reportée au **31 décembre 2020** (art. 2 de l'ordonnance).
 - Le gouvernement souhaite permettre aux entreprises de ne pas être pénalisées par les difficultés rencontrées en raison de l'épidémie de Covid-19.

Nous sommes mobilisés pour vous



- **Au regard de l'ampleur des conséquences liées à l'épidémie du Covid-19, votre entreprise peut souhaiter, ou doit mettre en place, le dispositif d'activité partielle. Toutefois, l'urgence ne doit pas conduire à la précipitation, et les membres du CSE conservent un droit de regard sur les motifs, l'organisation et les conséquences pour les salariés.**
- Si votre CSE va être consulté, nous vous invitons à vous rapprocher des membres de l'équipe Syncéa.
- Si la consultation du CSE a eu lieu ou si elle est faite a posteriori, il faut solliciter une nouvelle réunion ou adresser une demande de remise d'une note complémentaire à votre direction afin de disposer d'informations étayées (présentation financière, justifications des hypothèses et des données sous-jacentes, présentation plus détaillée des conséquences sur les droits collectifs = rappel des règles de droit applicables pour les salariés).
- Il ne faut pas hésiter à assurer un suivi très régulièrement de la situation.

Cette situation grave et inédite appelle des décisions rapides et adaptées. Elle ne doit toutefois pas précipiter des décisions préjudiciables pour les emplois et les entreprises elles-mêmes.

Votre regard et l'examen précis des faits dans ces circonstances seront d'autant plus nécessaires, et vous pouvez compter sur notre appui pour vous accompagner dans ces moments difficiles.

VOS CONTACTS



BUREAUX DE PARIS / SIÈGE SOCIAL

11-13 rue Charbonnel – 75013 PARIS
Tél. : 01 48 19 25 40 – 06 17 19 57 79

BUREAUX DE LYON

Le Président
42, avenue Georges Pompidou – 69003 LYON
Tél. : 04 72 13 23 30 – 06 17 19 53 93

BUREAUX DE RENNES

9, rue de Suède – 35200 RENNES
Tél. : 06 17 19 57 79 – 06 10 79 32 64

info@syncea.fr - www.syncea.fr