



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

## **CHÔMAGE PARTIEL, CONGÉS, RTT : MON EMPLOYEUR PEUT IL M'OBLIGER À M'ADAPTER À SON ACTIVITÉ ?**

*La crise sanitaire liée au Covid19 a largement impacté l'économie mondiale et française. Plusieurs ordonnances ont été adoptées par le Gouvernement pour permettre des dérogations au droit commun du travail et la mise en place de mesures d'exception afin de pallier à l'arrêt de l'économie.*

*En effet, la Loi d'Urgence sanitaire promulguée le 23 Mars 2020 indique dans quelques mesures et pour quels sujets le Gouvernement pourra prendre des ordonnances et des décrets. L'exécutif a adopté une série de textes dans les domaines de la justice, de la santé, du social et de l'économie. Au nombre de 30, ces ordonnances doivent, en théorie, permettre de mieux faire face aux conséquences de l'épidémie de Covid-19.*

*Concernant les mesures d'urgences économiques, l'employeur dispose désormais de nouveaux moyens pour adapter l'activité de ses salariés, dans le but de limiter les risques de propagation du virus et pour permettre à l'entreprise de fonctionner au mieux.*

**Si ces ordonnances sont des mesures d'exception destinées à être temporaires, beaucoup sont valables jusqu'au 31 décembre 2020.**

### **1. RESUME DES DERNIERS TEXTES ADOPTES EN LIEN AVEC LE DROIT DU TRAVAIL**

#### **La Loi n°2020-290 du 23 Mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de COVID-19, dite Loi d'Urgence sanitaire :**

La loi d'urgence cadre les mesures qui pourront être prises par le gouvernement par voie d'ordonnance et de décret. Des mesures d'urgences économiques pour les entreprises impactées par le Coronavirus seront prises par le gouvernement et notamment, concernant le droit social, le droit du travail et la sécurité sociale :



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

- Mesures facilitant et renforçant le recours à l'activité partielle pour toutes les entreprises ;
- Adapter les conditions et modalités d'attribution de l'indemnité complémentaire ;
- Assouplissement des règles relatives à la durée du travail, au repos hebdomadaire et dominical et aux congés payés modifier les modalités d'information et de consultation des instances représentatives du personnel.

### **Les ordonnances prises en application de la Loi d'urgence sanitaire :**

En application de la loi d'urgence pour faire face à l'épidémie de COVID-19, plusieurs ordonnances ont été publiées le 26 Mars 2020. Les textes adoptés concernent notamment les mesures suivantes :

- Les conditions et limites dans lesquelles l'employeur sera autorisé à imposer ou à modifier les dates de prise d'une partie des congés payés sont précisée ;
- L'employeur pourra également unilatéralement et selon les modalités décrites, imposer ou modifier unilatéralement les dates des jours de réduction du temps de travail, des jours de repos prévus par les conventions de forfait et des jours de repos affectés sur le compte épargne temps du salarié ;

Des dérogations sont prévues en matière de durée du travail et des dérogations en matière de repos hebdomadaire et dominical pour les entreprises de secteurs particulièrement nécessaires à la sécurité de la Nation ou à la continuité de la vie économique et sociale.

## **2. QUELS SONT LES AMENAGEMENTS AU POSTE DE TRAVAIL DU SALARIE QUE L'EMPLOYEUR PEUT PRENDRE DU FAIT DES NOUVELLES ORDONNANCES ?**

- ✚ **Depuis l'ordonnance du 26 Mars 2020, l'employeur peut mobiliser une partie des congés et/ ou repos de ses salariés :**

### **Sur les congés payés :**

Dans le cadre de l'urgence sanitaire et jusqu'au 31 Décembre 2020, l'employeur peut imposer ou modifier la prise de jours de congés payés et en fixer les dates, de manière unilatérale, sous les conditions suivantes :



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

- Un accord d'entreprise négocié avec les représentants du personnel ou validé à la majorité des salariés, ou un accord de branche, doit le permettre ;
- Cela ne peut concerner que 6 jours de congés payés maximum ;
- Il doit s'agir de jours de congés payés acquis ;
- Le délai de prévenance d'un jour franc au mois doit être respecté ;
- Les jours imposés ne peuvent pas l'être au-delà du 31 Décembre 2020.

L'employeur peut également fractionner les congés, et ne pas respecter l'obligation de congés simultanés pour des conjoints ou pacsés travaillant dans la même entreprise.

**Question : Puis-je annuler des congés payés qui avaient été accepté par mon employeur ?**

Si l'employeur peut, en cas de circonstances exceptionnelles, modifier l'ordre et la date des départs en congé des salariés moins d'un mois avant la date de départ initialement prévue, le salarié n'a pas ce droit.

**Si vous avez posé vos congés, l'employeur n'a aucune obligation de les reporter, quand bien même le voyage a été annulé du fait de l'épidémie de coronavirus ou que l'entreprise a placé les salariés en activité partielle. A moins d'obtenir son accord, vos congés seront donc décomptés.**

**Sur les autres congés :**

Il est question des repos, RTT, jours portés sur un compte épargne temps, à l'exception des congés pour événements familiaux :

Désormais, l'employeur peut sans attendre, et ce avant le 31 décembre 2020, imposer unilatéralement jusqu' à 10 jours de congés en respectant un délai de prévenance d'un jour franc au moins, ou modifier unilatéralement la prise de jours de RTT, de jours de repos prévus par accord ou convention de forfait annuel et de jours placés sur le compte épargne-temps (CET). Plusieurs conditions cumulatives doivent être respectées :

- Cette décision ne peut être prise que si l'intérêt de l'entreprise le justifie en raison des difficultés économiques liées à la propagation du COVID-19 ;
- Pour les jours RTT, il doit s'agir de jours acquis par le salarié ;
- Le nombre de jours imposés dans ce cadre est limité à 10 au total, tous repos confondus (Au-delà de la limite de 10 jours, les règles prévues dans les accords collectifs restent applicables) ;



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

- L'employeur doit respecter un délai de prévenance d'un jour franc ;
- Les jours imposés ne peuvent pas l'être au-delà du 31 décembre 2020.

**Questions : Il me reste des jours de congés à solder ; que va-t-il se passer avec la crise du Covid-19 ?**

Les jours de congés à prendre entre le 1<sup>er</sup> mai 2019 et le 31 mai 2020 (ou une autre date, selon l'accord collectif dont relève votre entreprise) doivent être pris avant cette date. Votre employeur doit vous donner la possibilité de les prendre : sinon, il doit vous les indemniser.

Si vous n'avez pas pris vos congés à cette date, alors que votre employeur ne vous a pas mis dans l'impossibilité de les prendre et que vous n'en avez pas fait la demande, ce solde de congés non pris risque d'être perdu. L'employeur peut, mais n'a en effet aucune obligation (sauf exceptions) de reporter sur la période suivante des congés non pris.

**+ Dans les entreprises relevant de secteurs d'activités particulièrement nécessaires à la sécurité de la Nation et à la continuité de la vie économique et sociale (qui seront déterminés par décret) d'autres aménagements peuvent être pris :**

- La durée quotidienne maximale de travail accomplie par un travailleur de nuit peut être portée jusqu'à douze heures, sous réserve de l'attribution d'un repos compensateur égal au dépassement de la durée prévue à ce même article ;
- La durée du repos quotidien peut être réduite jusqu'à neuf heures (contre 11 heures) consécutives, sous réserve de l'attribution d'un repos compensateur égal à la durée du repos dont le salarié n'a pu bénéficier ;
- La durée hebdomadaire maximale peut être portée jusqu'à soixante heures ;
- La durée hebdomadaire de travail calculée sur une période quelconque de douze semaines consécutives peut être portée jusqu'à quarante-huit heures ;
- La durée hebdomadaire de travail du travailleur de nuit calculée sur une période de douze semaines consécutives peut être portée jusqu'à quarante-quatre heures.



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

### **+ Suite au passage au stade 3 de la pandémie, le télétravail devient impératif pour les postes qui le permettent :**

Le télétravail est un droit prévu par l'article L. 1222-9 du Code du travail issu de l'ordonnance du 22 septembre 2017 et doit être privilégié en phase 3 épidémique.

En effet, l'article L. 1222-11 précise que « *en cas de circonstances exceptionnelles, notamment de menace d'épidémie, la mise en œuvre du télétravail peut être considérée comme un aménagement du poste de travail rendu nécessaire pour permettre la continuité de l'activité de l'entreprise et garantir la protection du salarié* ».

Le recours au télétravail doit être encouragé au maximum lorsqu'il est possible: l'employeur doit demander au salarié, dont le poste le permet et qui dispose du matériel nécessaire pour le faire, de recourir au télétravail.

- Le salarié peut donc demander à son employeur à bénéficier du télétravail jusqu'à nouvel ordre. Le refus de l'employeur doit être motivé.
- L'employeur peut également, unilatéralement, placer le salarié en télétravail et modifier les dates de congés déjà posés. L'employeur peut exiger du salarié de télétravailler jusqu'à la fin de la période d'incubation (soit 14 jours) afin d'éviter le risque de propagation du virus au sein de l'entreprise.

### **3. QUELLE EST LA NOUVELLE REGLEMENTATION DU REGIME D'ACTIVITE PARTIELLE ?**

*La crise épidémique liée au COVID-19 fait varier l'activité de nombreuses entreprises à la baisse. Face à cette situation, elles peuvent envisager d'avoir recours à l'activité partielle (anciennement appelé « chômage partiel » ou « chômage technique »). L'activité partielle a pour finalité d'atténuer les conséquences d'une baisse soudaine d'activité sur la rémunération des salariés et d'éviter les licenciements.*

Le décret 2020-325 du 25 Mars 2020 a modifié le dispositif de l'activité partielle. A été modifié les modalités du mode de calcul de l'allocation compensatrice versée par l'Etat aux employeurs en cas d'activité partielle. Le texte assouplit en outre la procédure de dépôt des demandes d'activité partielle



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

### Qu'est-ce que l'activité partielle ?

L'activité partielle est un dispositif qui permet de réduire ou suspendre temporairement l'activité des salariés. Durant cette période, l'employeur verse une indemnisation au salarié placé en position d'activité partielle. L'État garantit à l'employeur une prise en charge partielle de l'indemnisation des heures chômées.

### Quels sont les motifs de recours à l'activité partielle ?

L'activité partielle peut être mise en place quand les salariés subissent une perte de salaire imputable soit à la fermeture temporaire de leur établissement ou partie d'établissement ; soit à la réduction de l'horaire de travail pratiqué dans l'établissement ou partie de l'établissement en de çà de la durée légale du travail.

Ces circonstances doivent être imputables à :

- la conjoncture économique ;
- des difficultés d'approvisionnement en matières premières ou en énergie ;
- un sinistre ou des intempéries de caractère exceptionnel (appréciation des difficultés rencontrées par les entreprises suite à ces intempéries ou dans le cadre d'un arrêté de catastrophe naturelle) ;
- une transformation, restructuration ou modernisation de l'entreprise ;
- **toute autre circonstance de caractère exceptionnel : l'épidémie de coronavirus peut constituer une circonstance exceptionnelle.**

### Quelles entreprises peuvent bénéficier du dispositif d'activité partielle ?

Pour bénéficier de l'activité partielle, l'établissement doit :

- être soumis au Code du travail, notamment à la législation sur la durée du travail ;
- entretenir avec ses salariés pour lesquels il sollicite le bénéfice de l'activité partielle, des relations contractuelles soumises aux dispositions du Code du travail.

Toutefois si un accord de branche ou d'entreprise est plus favorable que les dispositions du code du travail, c'est celui-ci qui va s'appliquer.



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

### Quels salariés peuvent bénéficier du dispositif de l'activité partielle ?

L'activité partielle est une mesure collective qui doit concerner tous les salariés de l'entreprise.

Toutefois, en cas de réduction collective de l'horaire de travail, les salariés peuvent être placés en position d'activité partielle individuellement et alternativement afin de pouvoir autoriser la mise en place d'un système de "roulement" par unité de production, atelier, services.

### Combien de temps peut durer l'activité partielle d'une entreprise ?

Une autorisation d'activité partielle peut être accordée pour une durée maximum de 6 mois renouvelable.

### Quelles sont les conséquences sur le contrat de travail ?

Pendant les périodes où le salarié n'est pas en activité, le contrat de travail est *suspendu*. La mise en position d'activité partielle ne constitue pas une modification du contrat de travail. Par conséquent, le salarié placé dans cette position n'est pas en droit de refuser une telle mesure.

Ainsi lorsque l'entreprise a obtenu l'autorisation de recourir à ce dispositif, les salariés ne peuvent pas refuser la réduction d'activité partielle et de rémunération. Ils doivent respecter les nouveaux horaires de travail réduits au risque de commettre une faute grave.

Toutes les heures chômées sont prises en compte pour le calcul des droits à congés payés.

Les périodes d'activité partielle sont assimilées à des périodes de travail pour la détermination des droits aux différentes prestations de sécurité sociale et à une retraite complémentaire.

La suspension du contrat de travail du salarié protégé placé en activité partielle n'a aucune incidence sur l'exercice du mandat du représentant du personnel.

### Quel salaire et quelles indemnités pour les salariés ?

L'article R5122-18 du Code du travail indique qu'en **période d'activité partielle, l'employeur doit verser aux salariés une indemnité de 70 % de leur salaire brut par heure chômée. Cela correspond environ à 84 % du salaire net horaire.**



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

Si après versement de l'indemnité d'activité partielle la rémunération du salarié est inférieure à la rémunération mensuelle minimale (RMM garantie par les articles L3232-1 et suivants du code du travail pour les salariés à temps plein La rémunération mensuelle minimale est égale au Smic net), l'employeur doit lui verser une allocation complémentaire qui est égale à la différence entre la rémunération mensuelle minimale (ou Smic net) et la somme initialement perçue par le salarié.

L'indemnité horaire est portée à 100 % de la rémunération nette antérieure du salarié lorsque des actions de formation sont mises en œuvre pendant les heures chômées.

L'indemnité est versée par l'employeur à la date habituelle de versement du salaire.

Pour les salariés en contrat d'apprentissage ou de professionnalisation, le taux horaire de l'allocation est plafonné à la rémunération horaire brute du salarié.

Afin de neutraliser les effets de l'activité partielle sur l'acquisition de certains droits des salariés, l'article R. 5122-11 du code du travail précise que toutes les heures chômées, qu'elles ouvrent droit ou non au versement de l'allocation d'activité partielle, **sont intégralement prises en compte pour : le calcul des droits à congés payés ; le calcul de la répartition de la participation et de l'intéressement, lorsque cette répartition est proportionnelle à la durée de présence du salarié, ou lorsque cette répartition est proportionnelle au salaire. Les salaires à prendre en compte sont alors ceux qu'auraient perçus le salarié s'il n'avait pas été placé en activité partielle.**

De façon exceptionnelle, en cas de de difficultés financières de l'employeur (procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire ), le préfet du département peut faire procéder au paiement direct de l'allocation aux salariés.

### Quelles garanties pour les salariés ?

Si l'employeur demande pour la première fois l'activité partielle, il s'engage à maintenir dans l'emploi les salariés placés en activité partielle pendant la durée de l'activité partielle et respecter les conditions d'autorisation d'activité partielle.

Si l'employeur effectue une nouvelle demande trois ans après une précédente période d'activité partielle, alors il doit prendre des engagements vis-à-vis des salariés qui peuvent notamment porter sur les éléments suivants :

- ✓ Maintien dans l'emploi des salariés pendant une durée pouvant atteindre le double de la période d'autorisation ;
- ✓ Actions spécifiques de formation pour les salariés placés en activité partielle ;



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

- ✓ Actions en matière de gestion prévisionnelle des emplois et des compétences (GPEC) ;
- ✓ Actions visant à rétablir la situation économique de l'entreprise

De plus, pendant les heures chômées, le salarié a le droit de suivre :

- ✓ des actions de formation professionnelle continue (par exemple, des actions visant à améliorer l'adaptation au poste ou le développement des compétences),
- ✓ des actions visant à acquérir une nouvelle qualification, réalisées notamment dans le cadre du plan de formation.

Le salarié en position d'activité partielle a droit à la reconversion ou la promotion par alternance, dite *Pro-A*, dans les mêmes conditions qu'un salarié à temps plein.

### Quelles sont les démarches pour instaurer l'activité partielle par l'employeur ?

#### *La consultation des représentants du personnel*

Dans les entreprises de plus de 50 salariés, l'employeur doit consulter pour avis le comité social et économique (CSE) concernant :

- ✓ les motifs de recours l'activité partielle
- ✓ les catégories professionnelles et les activités concernées
- ✓ le niveau et les critères de mise en œuvre des réductions d'horaire
- ✓ les actions de formation envisagées ou tout autre engagement pris par l'employeur.

L'avis doit être transmis au plus tard dans les deux mois qui suivent la demande d'activité partielle.

En l'absence d'IRP, l'employeur devra informer les salariés de sa décision de recourir à l'activité partielle en précisant la durée prévisionnelle envisagée ainsi que le nombre de salariés concernés.

#### *La demande d'autorisation auprès de la DIRECCTE*

#### **Si cas général :**

Avant la mise en activité partielle, l'employeur doit adresser à la direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (Direccte) du



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

département où est implanté l'établissement une demande préalable d'autorisation d'activité partielle. Elle doit être accompagnée de l'avis préalable du comité social et économique (CSE).

La décision doit être notifiée à l'employeur dans un délai de 15 jours. La décision de refus doit être motivée. En l'absence de réponse dans les 15 jours, l'autorisation est considérée comme accordée.

Une fois l'autorisation administrative obtenue, qu'elle soit expresse ou tacite, l'employeur peut réduire ou suspendre son activité et mettre ses salariés en chômage technique. C'est cette autorisation qui lui permet d'obtenir le remboursement des indemnités versées aux salariés.

L'autorisation d'activité partielle n'est accordée que pour une **durée maximale de 12 mois renouvelables**.

#### **Si circonstances de caractères exceptionnel (la crise sanitaire liée au COVID-19) :**

L'employeur bénéficie d'un délai de 30 jours à compter du placement de ses salariés en activité partielle pour adresse sa demande à la DIRECCTE.

La demande doit également être accompagnée de l'avis du comité social et économique (CSE). Mais à défaut, elle doit préciser la date prévue de consultation du CSE et être transmise dans un délai de 2 mois à compter de la demande.

La décision doit être notifiée à l'employeur dans un délai de 2 jours. Le refus doit être motivé. En l'absence de réponse dans les 2 jours, l'autorisation est considérée comme accordée.

L'autorisation d'activité partielle n'est accordée que pour une durée maximale de 12 mois renouvelables.

*Attention* : désormais les demandes d'activité partielle doivent obligatoirement être effectuées en ligne. L'ancien formulaire cerfa n°13897\*03 n'est plus en vigueur.

#### **L'entreprise reçoit une allocation d'activité pour les heures chômées indemnisées :**

- ✓ **Les heures chômées ouvrant droit à une allocation** : Il s'agit des heures chômées dans la limite de la durée légale ou, lorsqu'elle est inférieure, la durée collective du travail ou la durée stipulée au contrat sur la période considérée.



BUCHINGER & RUBIN  
— AVOCATS —

- ✓ **Les heures chômées n'ouvrant pas droit à une allocation** : Il s'agit des heures chômées au-delà de la durée légale ou, lorsqu'elle est inférieure, la durée collective conventionnelle du travail ou la durée stipulée au contrat sur la période considérée. Ces heures sont bien considérées comme chômées mais elles n'ouvrent droit ni au versement par l'Etat à l'employeur d'une allocation d'activité partielle ni au versement par l'employeur au salarié d'une indemnité.

Les heures supplémentaires sont donc exclues du dispositif d'allocation et d'indemnisation de l'activité partielle.

### Questions diverses :

#### Est-ce que les cadres peuvent bénéficier du chômage partiel ?

Les cadres peuvent bénéficier du chômage partiel. S'ils sont cadres au forfait, alors ils doivent cesser totalement l'activité.

#### Est-ce que les stagiaires peuvent bénéficier du chômage partiel ?

Non, les stagiaires ne peuvent pas bénéficier du chômage partiel car ils ne sont pas salariés et n'ont pas de contrat de travail.

#### Les salariés doivent-ils répondre à des conditions d'ancienneté ou être en CDI pour bénéficier de l'indemnité d'activité partielle ?

Il n'y a pas de condition d'ancienneté, de type de contrat de travail ou de temps de travail du salarié (temps partiel, temps plein).

#### Le chômage partiel ouvre-t-il le droit à des congés payés et à des RTT ?

En effet, les salariés ayant été placés au chômage partiel depuis le début du confinement peuvent se demander si leur droit aux congés payés et aux RTT n'en sera pas amputé.

Et bien non. Cette période de chômage partiel n'aura pas d'impact sur le nombre de congés payés. Le code du travail prévoit en effet que « *La totalité des heures chômées est prise en compte pour le calcul de l'acquisition des droits à congés payés.* »