

Note juridique

Le 5 mai 2020

Activité partielle : ordonnance du 22 avril 2020

L'activité partielle est au cœur des mesures prises pour préserver l'emploi : une nouvelle ordonnance (2020-460) adoptée en Conseil des ministres le 22 avril 2020 vient à nouveau en modifier les contours. Ces textes complètent et modifient l'ordonnance 2020-346 du 27 mars 2020. Ces mesures exceptionnelles et provisoires s'appliquent à compter du 12 mars 2020 et jusqu'à une date fixée par décret au plus tard, jusqu'au 31 décembre 2020 (ord. 27-3-2020, art. 12).

Article 5 : limite au bénéfice du régime social des indemnités

Les textes précédents ont précisé que les indemnités d'activité partielle versées aux salariés, ainsi que les indemnités complémentaires éventuellement versées par l'employeur, sont exonérées de cotisations sociales. Or, l'article 5 de la nouvelle ordonnance précise qu'au-delà d'un certain niveau, les indemnités ne bénéficient plus de ce régime social spécial mais sont soumises à cotisations. Cette limitation peut être mise en lien avec l'ouverture plus large de l'activité partielle aux cadres supérieurs (salariés en forfait jours, cadres dirigeants). Ainsi, "lorsque la somme de l'indemnité légale d'activité partielle et de l'indemnité complémentaire versée par l'employeur en application d'un accord collectif ou d'une décision unilatérale" excède 70 % de 4,5 fois la valeur du Smic" (soit 3,15 fois la valeur du Smic horaire), "la part de l'indemnité complémentaire versée au-delà de ce montant est assujettie aux contributions et cotisations sociales applicables aux revenus d'activité".

Article 6 : limitation du recours à l'activité partielle pour les employeurs publics (voir l'encadré ci-dessous - page 3)

"L'article 6 précise les conditions dans lesquelles l'activité partielle est applicable à certains employeurs publics employant des salariés de droit privé." Ainsi, seuls les Epic sont éligibles, à condition que leurs recettes constituent plus de la moitié de leurs ressources. Les salariés des Epic fonctionnant majoritairement sur subventions publiques, donc non affectés par la crise, ne sont pas éligibles.

Le texte précise en outre que seuls "les employeurs en auto-assurance n'ayant pas adhéré au régime d'assurance chômage" sont concernés par le remboursement de la part d'allocation d'activité partielle financée par l'Unédic. En pratique, les Epic qui cotisent à l'Unédic bénéficient de l'indemnisation de droit commun. Ceux qui n'y cotisent pas ne bénéficient que de l'indemnisation versée par l'État, soit les deux tiers de 70 % du salaire brut, dans la limite de 4,5 Smic.

Article 8 : individualisation du recours à l'activité partielle

Principe. "L'article 8 aménage les conditions de recours au dispositif d'activité partielle en permettant, sur le fondement d'un accord collectif, ou à défaut d'accord, après avis favorable du CSE ou du conseil d'entreprise, le placement en activité partielle de salariés de façon individualisée ou selon une répartition non uniforme des heures chômées ou travaillées au sein d'un même établissement, service ou atelier", explique le rapport au président de la République.

Cette mesure a notamment pour objet de permettre la bascule vers l'activité partielle, au 1er mai, des salariés actuellement arrêtés pour motif dérogatoire, soit parce qu'ils gardent leurs enfants, soit parce qu'eux-mêmes ou l'un de leurs proches sont considérés comme personnes vulnérables. L'objectif est de limiter la baisse de leurs revenus à l'issue des 30 premiers jours d'indemnisation par l'assurance maladie. Mais l'individualisation de l'activité partielle a aussi vocation à donner un maximum de souplesse aux entreprises dans la période de reprise de l'activité.

En principe, l'activité partielle est un dispositif collectif. Par dérogation à ce principe, l'employeur peut :

- placer 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, en position d'activité partielle,
- ou appliquer à ces salariés une répartition différente des heures travaillées et non travaillées, lorsque cette individualisation est nécessaire pour assurer le maintien ou la reprise d'activité".

Modalités de mise en œuvre

L'employeur doit s'appuyer :

- soit sur un "accord d'entreprise ou d'établissement, ou, à défaut", une convention ou un accord de branche,
- soit recueillir l'avis favorable du CSE. L'employeur ne peut passer outre un avis défavorable.

Contenu de l'accord ou du document

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

- Les compétences identifiées comme nécessaires au maintien ou à la reprise de l'activité ;
- Les critères objectifs, liés aux postes, 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 ou non ;
- Les modalités et la périodicité, qui ne peut être inférieure à trois mois, selon lesquelles il est procédé à un réexamen périodique de ces critères ;
- Les modalités selon lesquelles sont conciliées la vie professionnelle et la vie personnelle et familiale des salariés ;
- Les modalités d'information des salariés de l'entreprise sur l'application de l'accord pendant toute sa durée.

Le Ministère du travail est revenu dernièrement sur l'ouverture au recours à l'activité partielle pour les entreprises et en particulier dans notre secteur.

D'abord par des instructions aux établissements nationaux, après quoi le Ministère du travail a visé par ordonnance particulièrement les EPIC (Ordonnance n° 2020-460 du 22 avril 2020 - art.6), puis, hors de tout cadre légal, à l'encontre les associations dans une note (*Dispositif exceptionnel d'activité partielle - Précisions sur les évolutions procédurales et questions-réponses, Mise à jour : 22 avril 2020 - page 31*) et enfin, spécifiquement sur les reports.

Ces restrictions reviennent sur des dispositions légales, vont à l'encontre même de la communication de la présidence, du Ministère du travail (qui ne soulignait aucune restrictions dans son communiqué du 16 mars, voir plus haut), mais aussi, et surtout, des préconisations et des réponses du Ministre de la culture (encore dernièrement, dans les réponse apportées à la Commission Culture du Sénat le 16 avril dernier <http://www.senat.fr/compte-rendu-commissions/20200413/cult.html>).

Le Syndeac poursuit son travail afin que cette cacophonie d'annonces restrictives à posteriori cesse et que l'on revienne à l'autorisation de recours initiale ayant en particulier autorisé des décisions de gestion, conformes aux préconisations du Ministre, qu'il convient maintenant d'assumer. Des assurances dans ce sens nous ont été données, mais il convient d'en attendre la formalisation. Actuellement, des autorisations ont déjà été données et des versements effectués. Nous attendons un texte stabilisé.

Les 29 avril au soir, les branches culturelles du spectacle vivant, du cinéma et du patrimoine, ont été reçues par Messieurs Bruno Lemaire et Franck Riester. À cette occasion, le Ministre des finances a confirmé que "les EPIC qui ont des ressources majoritairement publiques ne peuvent pas bénéficier de l'activité partielle". Il a cependant ajouté, "nous allons déroger à ce principe" Nous l'en remercions et nous attendons maintenant la formalisation de ces propos.

D'autres textes sont parus sur l'activité partielle, une mise à jour de notre note générale est en préparation.

On citera en particulier le décret 2020-435 du 16 avril 2020 qui détaille les modalités d'indemnisation de catégories particulières de salariés (en particulier, pour notre secteur les salariés en forfait-jours, la modalité de calcul pour les intermittents du spectacle), mais revient également sur la définition de l'assiette de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle.

Ces dispositions concernent les demandes d'indemnisation d'activité partielle adressées au titre du placement en activité partielle de salariés depuis le 12 mars 2020 en raison de l'épidémie de covid-19 jusqu'au 31 décembre 2020 (Décret du 16-4-2020, art. 3).

→ [Ordonnance n° 2020-460 du 22 avril 2020 portant diverses mesures prises pour faire face à l'épidémie de covid-19](#)