

# pratiques

[chômage partiel]

## Comment réduire l'activité des salariés par la mise au chômage technique ?

Des difficultés passagères peuvent conduire l'entreprise à fermer temporairement l'un de ses établissements ou à réduire provisoirement la durée du travail.

Pendant cette période dite de chômage partiel, les salariés peuvent être indemnisés sous certaines conditions. Le point sur ce régime, alors que le président de la République a annoncé vouloir en faciliter le recours.

### Quels sont les cas de recours au chômage partiel ?

Le bénéfice des allocations spécifiques versées par l'État suppose que l'employeur ait recours au chômage partiel en raison :

- de la conjoncture économique ;
- de difficultés d'approvisionnement en matières premières ou en énergie ;
- d'un sinistre ou d'intempéries de caractère exceptionnel ;
- d'une transformation, restructuration ou modernisation de l'entreprise ;
- ou de toute autre circonstance de caractère exceptionnel [C. trav., art. R. 5122-1].

En revanche, la réalisation de travaux d'entretien ou d'embellissement, la mise en conformité des locaux ou des installations avec la réglementation, ou la fermeture de l'établissement en raison d'une faute ou



d'une négligence de l'employeur (fermeture par mesure administrative ou par décision judiciaire) ne permettent pas à ce dernier d'avoir recours à une mesure de chômage partiel indemnisée par l'État.

Il faut par ailleurs préciser que la fermeture de l'établissement pour mise en congé annuel du personnel (qui ne constitue pas une mesure de chômage partiel) peut néanmoins donner lieu au paiement de l'allocation spécifique de chômage partiel aux salariés qui ne remplissent pas les conditions pour bénéficier de la totalité de ce congé [C. trav., art. R. 5122-10].

#### À NOTER

Lorsqu'un employeur décide de fermer provisoirement un établissement (ou de réduire son activité) en raison de l'existence d'un conflit collectif de travail en son sein, cette mesure ne constitue pas une mise en chômage partiel : ni les salariés grévistes ni les salariés non grévistes privés de travail du fait de la fermeture de l'établissement ne peuvent percevoir l'allocation spécifique pendant la durée du conflit. Toutefois, lorsque la fermeture de l'établissement se prolonge plus de trois jours, le ministre du Travail peut décider le versement des allocations spécifiques de chômage partiel [C. trav., art. R. 5122-8]. De plus, si des raisons techniques interdisent la reprise de l'activité immédiatement après la cessation du conflit, des allocations spécifiques peuvent être versées aux salariés affectés par ce décalage. Enfin, lorsque la grève dans une entreprise entraîne des difficultés d'approvisionnement d'une autre entreprise, la fermeture provisoire de cette dernière (ou la réduction provisoire de son activité) donne droit aux allocations spécifiques de chômage partiel.

## Comment se traduit la mise en chômage partiel ?

La période de chômage partiel correspond soit à la fermeture temporaire de l'établissement, soit à la réduction de l'horaire de travail habituellement pratiqué dans l'établissement en deçà de la durée légale de travail [C. trav., art. L. 5122-1].

## Fermeture temporaire de l'établissement

Pendant une durée limitée, l'employeur ferme un établissement et cesse de fournir du travail aux salariés employés dans cet établissement. Il y a alors **chômage partiel total** : chômage partiel, parce que le contrat de travail des salariés n'est pas rompu ; mais chômage partiel total, parce qu'ils n'exercent plus aucune activité, même réduite. En principe, la fermeture de l'établissement est limitée à **quatre semaines consécutives**. Au-delà, les allocations spécifiques de chômage partiel ne sont plus versées aux salariés ; ces derniers sont alors considérés comme étant à la recherche d'un emploi et admis au bénéfice des allocations d'assurance chômage [C. trav., art. R. 5122-8 et R. 5122-9]. **Après trois mois de fermeture**, il appartient au préfet de décider si les salariés peuvent encore être considérés comme étant à la recherche d'un emploi et, s'il décide que ce n'est pas le cas, l'employeur doit soit fournir du travail aux intéressés, soit rompre leur contrat. Si l'employeur prolonge la mesure de chômage partiel au-delà de la période de prise en charge par l'Assédic, sans l'accord des salariés, ces derniers peuvent se considérer comme étant licenciés sans cause réelle et sérieuse [Cass. soc., 9 nov. 2005, n° 03-44.300].

## Réduction de l'horaire de travail

Pour que l'État accorde le versement d'allocations spéciales, l'employeur doit réduire l'horaire de travail habituel en deçà de la durée légale du travail (c'est-à-dire 35 heures par semaine) ou, si elle est inférieure, en deçà de la durée conventionnelle ou stipulée au contrat. La seule suppression des heures supplémentaires habituellement pratiquées dans l'établissement ne constitue donc pas une mesure de chômage partiel indemnisable.

Par ailleurs, la réduction de l'horaire de travail doit être provisoire (tout du moins à la date à laquelle l'employeur décide d'y recourir) et collective : l'employeur ne peut pas mettre un seul salarié au chômage partiel [Cass. soc., 19 juill. 1995, n° 91-45.676].

## Quelles formalités l'employeur doit-il respecter ?

### Former une demande préalable d'indemnisation

Pour obtenir l'aide de l'État, l'employeur doit avoir présenté une demande d'indemnisation au préfet **préalablement** à la mise en chômage partiel [C. trav., art. R. 5122-2]. Concrètement, l'administration disposant d'un délai de 20 jours pour instruire cette demande et notifier sa décision d'acceptation ou de refus [C. trav., art. R. 5122-5], l'employeur doit avoir adressé sa demande au moins 20 jours avant le début de la réduction d'activité projetée. Par exception, en cas de sinistre ou d'intempéries exceptionnelles, l'employeur est admis à adresser sa demande d'indemnisation après avoir décidé de recourir au chômage partiel, dans un délai de 30 jours au maximum [C. trav., art. R. 5122-4]. Cette demande d'indemnisation doit préciser le motif du recours au chômage partiel, la durée prévisible de la sous-activité, le nombre de salariés concernés ainsi que, pour chacun d'eux, la durée du travail habituellement accomplie [C. trav., art. R. 5122-3]. Si l'entreprise applique un accord de modulation du temps de travail, la demande d'indemnisation doit préciser le programme indicatif sur la période concernée, ainsi que les mesures mises en œuvre pour éviter le recours au chômage partiel [C. trav., art. R. 5122-27].

#### REMARQUE

La loi du 20 août 2008 a supprimé du Code du travail la notion de « modulation » au profit d'un régime unique d'aménagement du temps de travail. Mais les accords conclus avant la publication de la loi restent en vigueur (voir p. 9). En outre, le principe dégagé ici devrait s'appliquer à ce nouveau régime.

La décision administrative d'attribuer l'allocation spécifique de chômage partiel précise la période, de date à date, au cours de laquelle le recours au chômage partiel est autorisé, le nombre de salariés concernés et le volume d'heures de chômage partiel accordé. Dans tous les cas, l'allocation spécifique de chômage partiel ne peut être accordée que dans la limite d'un **contingent annuel de 600 heures** [C. trav., art. R. 5122-6 ; Arr. 16 avr. 2003, JO 19 avr.].

#### À NOTER

Lorsqu'elle est saisie d'une demande d'indemnisation, l'administration doit vérifier que le recours au chômage partiel est justifié par l'une des raisons énoncées par le Code du travail (voir p. 18). En revanche, il ne lui appartient pas de contrôler l'opportunité du recours au chômage partiel. Elle ne peut pas par exemple subordonner l'attribution de l'allocation spécifique à la condition que l'employeur ait préalablement mis en œuvre ou tenté de mettre en œuvre des solutions de gestion alternatives, par exemple en réorganisant le travail ou en incitant les salariés à prendre des jours de congé ou de repos [CE, 23 juill. 2003, n° 241874].

### Consulter les représentants du personnel et informer les salariés

Toute mesure qui affecte la durée du travail et la marche générale de l'entreprise doit être soumise, pour avis, au comité d'entreprise [C. trav., art. L. 2323-6]. La consultation du CE ou, à défaut, des délégués du personnel s'impose donc avant la mise en chômage partiel de tout ou partie du personnel. De plus, l'employeur doit informer l'inspecteur du travail et les salariés de la modification de l'horaire de travail, l'infor-



mation de ces derniers étant réalisée par l'affichage du nouvel horaire sur le lieu de travail.

## Les salariés peuvent-ils s'opposer à leur mise en chômage partiel ?

Bien qu'elle entraîne une perte de salaire, la mise en chômage partiel du salarié n'est pas considérée par la jurisprudence comme emportant modification de son contrat de travail. Tout du moins **pendant la période légale d'indemnisation** [Cass. soc., 9 mars 1999, n° 9643.718]. Par conséquent, les salariés ne peuvent pas considérer que l'employeur a modifié unilatéralement leur contrat de travail, en les privant de travail ou en réduisant leurs horaires de travail de manière temporaire, dès lors qu'ils perçoivent l'allocation spécifique de chômage partiel. Ils ne sont pas non plus en droit de refuser une mesure de chômage partiel ; un tel refus constituerait une faute.

En revanche, **au-delà de la période d'indemnisation légale**, si les salariés ne sont pas pris en charge par l'Assédic (voir p. 19), l'employeur est tenu de fournir du travail à son personnel et de payer les salaires convenus [Cass. soc., 11 oct. 2005, n° 0341.617]. À défaut, le maintien des salariés en situation de chômage partiel constitue une modification de leur contrat, dont ils peuvent se prévaloir à l'appui d'une prise d'acte de la rupture aux torts de l'employeur ou dont ils peuvent demander l'indemnisation (correspondant à la perte de rémunération subie). Par ailleurs, l'employeur qui procède à la mise en chômage partiel sans avoir obtenu le bénéfice de l'allocation spécifique pour les salariés concernés, soit en raison d'une décision de refus de l'administration, soit en raison de l'absence de demande d'indemnisation adressée à l'administration, doit payer

aux intéressés le salaire qu'il aurait dû leur verser dans des conditions normales [Cass. soc., 10 oct. 1995, n° 91-45.433 ; Cass. soc., 30 juin 1998, n° 96-42.566].

### ATTENTION

La mise au chômage partiel des salariés protégés obéit à des règles particulières. Aucun changement des conditions de travail ne pouvant être imposé à ces derniers, l'employeur doit leur demander leur accord avant de procéder à leur mise en chômage partiel. S'ils refusent, il doit alors leur verser leur salaire habituel [Cass. soc., 18 juin 1996, n° 94-44.653].

## À quelle indemnisation les salariés ont-ils droit ?

Pendant la période de chômage partiel, les salariés subissent une perte de salaire proportionnelle à la réduction de leur temps de travail. Mais ils bénéficient de garanties de ressources résultant de trois dispositifs.

### Allocation spécifique de chômage partiel

Cette allocation spécifique, prise en charge par l'État, est calculée en fonction du nombre d'heures chômées (dans la limite du nombre d'heures indemnissables accordé par l'administration) et du taux horaire d'indemnisation. Le taux horaire d'indemnisation par heure perdue est fixé à :

- 2,44 € pour les entreprises dont l'effectif est au plus de 250 salariés ;
- 2,13 € pour les entreprises dont l'effectif dépasse 250 salariés [C. trav., art. L. 5122-13].

Les heures indemnisables sont les heures perdues **en deçà de la durée légale du travail** applicable dans l'entreprise ou, lorsqu'elle est inférieure, de la **durée collective du travail ou de la durée stipulée au contrat**. Par conséquent, les heures supplémentaires perdues ne donnent pas lieu à indemnisation au titre du chômage partiel [Cass. soc., 28 oct. 2008, n° 07-40.865].

### EXEMPLES

→ La durée collective de travail dans l'entreprise est de 38 heures par semaine. Pendant la période de chômage partiel, les salariés travaillent 22 heures par semaine. La durée collective de travail étant supérieure à la durée légale de 35 heures hebdomadaires, c'est cette dernière qui doit servir de référence. Le nombre d'heures indemnisables est de  $35 - 22 = 13$  heures par semaine.

→ La durée collective de travail est de 32 heures par semaine. Pendant la période de chômage partiel, les salariés travaillent 10 heures par semaine. La durée collective de travail étant inférieure à la durée légale, elle doit servir de référence. Le nombre d'heures indemnisables est de  $32 - 10 = 22$  heures par semaine.

**Concrètement**, l'employeur doit verser cette allocation spécifique aux salariés à la date normale de la paye et, ensuite, en solliciter le remboursement auprès de l'administration. Cette allocation est exonérée de cotisations de sécurité sociale, mais soumise à CSG et CRDS. Elle doit, enfin, être incluse dans l'assiette de la rémunération servant au calcul des primes d'ancienneté, de 13<sup>e</sup> mois ou d'assiduité [Cass. soc., 4 juill. 2007, n° 06-42.322 ; Cass. soc., 10 oct. 2007, n° 06-42.264].

### À NOTER

Les personnes dont le salaire hebdomadaire habituel est inférieur à 18 fois le Smic et les chômeurs saisonniers (qui sont, toutes les années, à la même période, placés en chômage) ne peuvent bénéficier de cette allocation spécifique [C. trav., art. R. 5122-8].

Des règles particulières sont applicables dans différentes situations :

– **salariés soumis à un horaire d'équivalence** : le nombre d'heures indemnisables correspond à la différence entre la durée équivalente à la durée légale et le nombre d'heures réellement travaillées. L'indemnité horaire est, quant à elle, multipliée par le quotient de la durée légale par la durée équivalente [C. trav., art. R. 5122-18 et R. 5122-19] ;

– **salariés soumis à une convention de forfait sur une base hebdomadaire ou mensuelle** : le nombre d'heures indemnisables correspond à la durée légale de travail diminuée de la différence entre la durée prévue dans la convention de forfait et le nombre d'heures chômées en deçà de la durée légale [C. trav., art. R. 5122-20] ;

– **salariés soumis à une convention de forfait sur l'année** : il faut tout d'abord souligner que ces salariés ne peuvent bénéficier de l'allocation spécifique de chômage partiel qu'en cas de fermeture de l'établissement, et non en cas de réduction de l'horaire de travail habituellement pratiqué dans l'établissement [C. trav., art. R. 5122-8]. En cas de fermeture de l'établissement (pour une durée maximale de quatre semaines consécutives), le nombre d'heures indemnisables est déterminé en fonction de la durée hebdomadaire légale applicable (soit 35 heures) pour les salariés sous **forfait-heures** [C. trav., art. R. 5122-21]. Les salariés ayant conclu une convention de **forfait en jours** perçoivent, quant à eux, une allocation égale, pour chaque journée perdue, au taux de l'allocation horaire multiplié par la durée moyenne quotidienne de travail équivalente à la durée légale. Le nombre de journées indemnisables est égal à : (nombre de jours de fermeture/nombre de jours du mois) x (nombre de jours fixés par le forfait/12) [C. trav., art. R. 5122-22] ;

– **salariés bénéficiant de jours de RTT** : l'allocation spécifique ne peut être attribuée par l'administration qu'après que l'employeur a eu recours aux journées ou demi-journées de repos qu'il peut fixer unilatéralement, en application de l'accord collectif de RTT. Le nombre d'heures indemnisables est alors calculé selon la règle générale : c'est la différence entre la durée légale de travail (ou la durée collective, si elle est inférieure) et le nombre d'heures réellement travaillées. En outre, les heures



chômées au-delà de la durée légale ne donnent pas lieu à l'attribution d'un repos [C. trav., art. R. 5122-23 à R. 5122-25] ;

– **entreprise qui applique un accord de modulation** : le nombre d'heures indemnisables correspond à la différence entre la durée du travail prévue dans le planning indicatif sur la période considérée (dans la limite de la durée légale ou de la durée hebdomadaire moyenne, si elle est inférieure) et la durée effectivement travaillée [C. trav., art. R. 5122-26]. Sur le nouveau régime d'aménagement du temps de travail, voir remarque, p. 20.

### Indemnisation complémentaire conventionnelle

Dans certaines branches d'activité, qui sont couvertes soit par l'Accord national interprofessionnel du 21 février 1968, soit par une convention ou un accord de branche prévoyant des garanties spécifiques en cas de chômage partiel, l'employeur doit verser une allocation complémentaire aux salariés visés par une mesure de chômage partiel. Compte tenu de la particularité de chaque accord, on ne peut exposer, ici, l'ensemble des conditions de versement de ces allocations. On précisera simplement

que l'allocation prévue par l'ANI du 21 février 1968 (qui doit être versée dans tous les cas de chômage partiel légalement indemnisés, sauf en cas d'intempéries ou de circonstances exceptionnelles) doit compléter l'aide publique de façon à **assurer au salarié 50 % de son salaire horaire brut, avec un minimum de 4,42 €**. En principe, cette allocation complémentaire reste à la charge de l'employeur. Mais l'État peut accepter d'en prendre en charge une partie ; une convention de chômage partiel est alors conclue avec l'entreprise [C. trav., art. L. 5122-2].

### Garantie d'une rémunération mensuelle minimale

Les salariés dont l'horaire habituel de travail est au moins égal à la durée légale de travail peuvent percevoir une **allocation complémentaire**, si le total du salaire net et des allocations de chômage partiel perçus pendant la période de mise en chômage partiel est inférieur à la rémunération mensuelle minimale [C. trav., art. L. 3232-1]. Cette allocation différéntielle est prise en charge à 50 % par l'État. La rémunération mensuelle minimale est en principe égale au produit du Smic horaire par  $35 \times 52/12$ .

## Vers une meilleure indemnisation

Nicolas Sarkozy souhaite faciliter le recours au chômage partiel (qu'il préfère nommer « activité partielle »). Première mesure envisagée : le relèvement du plafond d'heures indemnisables de 600 à 800 heures ou 1 000 heures dans les secteurs les plus en difficulté (voir p. 20). Il souhaite également porter la durée consécutive d'activité partielle à six semaines, au lieu de quatre actuellement (voir p. 19), et relever le montant minimal de l'indemnisation pour la porter au niveau du Smic. Les partenaires sociaux sont donc appelés à négocier au plus vite ce plancher. Quant à l'État, il « prendra ses responsabilités en majorant le remboursement qu'il accorde aux entreprises » (voir ci-dessus).