

Paye, Social

## Chômage partiel

Activité partielle : l'administration précise comment calculer l'assiette de l'indemnité versée au salarié

Le 10 avril 2020, le ministère du Travail a mis à jour son document questions/réponses sur l'activité partielle (dit aussi « chômage partiel »). À cette occasion, l'administration a pris position sur une question qui restait en suspens depuis des années et sur laquelle la circulaire de 2013 n'était pas allée jusqu'au bout : les modalités de calcul de l'assiette de l'indemnité d'activité partielle versée au salarié et de l'allocation remboursée à l'employeur, lorsque la rémunération du salarié comprend des primes, des éléments variables ou des heures supplémentaires.

### Rappel sur les heures indemnisables

Heures perdues sous la durée légale du travail. - En cas d'activité partielle, la règle de principe veut que seules les heures de travail perdues sous la durée légale du travail (35 h/semaine), ou si elle est inférieure sous la durée collective ou contractuelle du travail, sont indemnisables (c. trav. art. R. 5122-11 et R. 5122-19).

Dans les secteurs déterminés par décret ou par accord de branche étendu dans lesquels s'applique une durée dite « d'équivalence » à la durée légale du travail, le gouvernement a prévu, à titre exceptionnel, que les heures d'équivalence rémunérées sont également indemnisables, du 28 mars jusqu'à une date qui sera fixée ultérieurement par décret, et au plus tard jusqu'au 31 décembre 2020 (ord. 2020-346 du 27 mars 2020, art. 1, JO du 28). Pour mémoire, les heures d'équivalences en cause sont celles effectuées et rémunérées entre 35 h hebdomadaires et la durée d'équivalence applicable (ex. : 39 h).

Pas d'indemnisation des heures supplémentaires ou complémentaires. - En revanche, au-delà de la durée légale du travail, ou si elle est inférieure de la durée collective ou contractuelle du travail, les heures chômées ne sont pas indemnisables au titre du chômage partiel (c. trav. art. R. 5122-11).

De fait, les heures supplémentaires perdues au-delà de la durée légale du travail (ou de la durée d'équivalence), ainsi que les heures complémentaires des salariés à temps partiel ne sont pas éligibles au chômage partiel.

Sauf usage ou accord collectif contraire, l'employeur n'a pas à indemniser ni à rémunérer ces heures. S'il le fait, il ne recevra aucune allocation d'activité partielle en remboursement à ce titre et les sommes sont, selon l'administration, assujetties à cotisations dans les mêmes conditions que le salaire.

### Calcul de l'indemnité : ce que disent les textes

Pour chaque heure indemnisable, l'employeur verse actuellement, aux dates normales de paye, une indemnité égale à 70 % de la rémunération horaire brute de référence (c. trav. art. R. 5122-18 et R. 5122-14, al. 2).

L'indemnité horaire est déterminée par référence à la rémunération brute servant d'assiette au calcul de l'indemnité de congés payés calculée selon la règle du maintien du salaire (et non du 1/10e), « ramenée à un montant horaire » sur la base de la durée légale de travail ou, si elle est inférieure, de la durée collective du travail ou de celle mentionnée dans le contrat de travail (c. trav. art. R. 5122-18 renvoyant à L. 3141-24, II).

En son temps, l'administration avait précisé que cette règle visait à prendre en compte les primes entrant dans la base de calcul de l'indemnité de congés payés dans le calcul des indemnités d'activité partielle à verser aux salariés (circ. DGEFP 2013-12 du 12 juillet 2013, note technique révisée 2015, fiche 6).

Pour autant, à l'époque, l'administration n'avait pas donné les clefs des calculs à opérer, notamment pour les variables (commissions, etc.) ou les rémunérations incluant des heures supplémentaires structurelles, au demeurant non indemnisables.

De fait, les pratiques ont donc été diverses.

Pour les variables de rémunération, certaines entreprises ont retenu des moyennes, sur des périodes plus ou moins étendues. Pour les durées du travail de 39 h hebdomadaires, certains l'ont ramené à un montant horaire en divisant la rémunération mensuelle par 151,67, d'autres par 169 h, tandis que d'autres ramenaient la rémunération mensuelle au taux horaire de base réel, hors majorations pour heures supplémentaires.

À cet égard, on rappellera que pour un horaire de 39 h hebdomadaire avec 4 heures supplémentaires majorées de 25 %, soit 169 h par mois, le taux horaire de base peut être trouvé en divisant la rémunération mensuelle par 173,33  $[(35 + (4 \times 125 \%)) \times 52/12]$ .

La logique des nouvelles précisions de l'administration

Le recours massif à l'activité partielle dans le contexte de la crise sanitaire du coronavirus a rendu indispensable une prise de position de l'administration sur l'assiette de calcul de l'indemnité d'activité partielle, et donc du remboursement de l'employeur.

Le 10 avril 2020, l'administration a actualisé son document questions/réponses sur l'activité partielle en donnant sa position de référence sur les modalités de calcul de la rémunération horaire de référence. Au passage, le ministère du Travail a rapporté la fiche 6 de la note technique annexée à la circulaire DGEFP de 2013, dont les précisions ne sont donc plus applicables.

La logique de l'administration peut se résumer en une idée : revenir au taux horaire réel de base du salarié, en intégrant les primes dont le montant dépend du temps de présence et hors heures supplémentaires, puisqu'elles ne sont pas indemnisables.

La méthode du document questions/réponses de la DGEFP

Trois étapes. - Le calcul du taux horaire de référence doit se faire en trois temps :

-détermination du taux horaire de base ;si le salarié a des primes, il faut également calculer le taux horaire des primes calculées en fonction du temps de présence ;

-si le salarié une rémunération variable, il faut également calculer le taux horaire correspondant aux éléments de rémunération variable.

On précisera, pour la bonne forme, que le document questions/réponses de l'administration n'a pas en lui-même de valeur juridique opposable. S'il donne le « La » de la doctrine de l'administration, ces positions s'entendent sous réserve de l'appréciation des tribunaux en cas de litige.

Taux horaire de base. - La rémunération à prendre en compte est celle que le salarié aurait perçue dans le mois s'il n'avait pas été en activité partielle, incluant les majorations (travail de nuit, le dimanche...) de ce salaire, mais hors heures supplémentaires et leur majoration.

Cette rémunération est divisée par le nombre d'heures mensuelles correspondant à la durée légale sur la période considérée (ex. : 151,67 h sur le mois) ou, lorsqu'elle est inférieure, la durée collective du travail ou la durée stipulée au contrat. Le résultat de cette division donne le taux horaire de base.

Selon cette méthode, un salarié qui a une rémunération mensuelle de 2 600 € pour 169 h, dont 17,33 heures supplémentaires majorées de 25 %, a un taux horaire de base de  $2\,600 / [(35 + (4 \times 125 \%)) \times 52/12] = 2\,600 \text{ €} / 173,33 = 15 \text{ €}$ .

En revanche, un salarié qui a une rémunération mensuelle de 2 600 € pour 151,67 h a un taux horaire de  $2\,600 \text{ €} / 151,67 = 17,14 \text{ €}$ .

Prise en compte des primes mensuelles qui dépendent du temps de présence. – Il faut ensuite, selon l'administration, prendre en compte les primes versées mensuellement qui sont calculées en fonction du temps de présence du salarié, et qui par conséquent sont affectées par l'activité partielle (ex. : primes de pause payée).

Le montant des primes à prendre en compte est celui que le salarié aurait perçu s'il avait travaillé.

Ce montant est divisé par le nombre d'heures mensuelles correspondant à la durée légale sur la période considérée (151,67 h sur le mois) ou, lorsqu'elle est inférieure, la durée collective du travail ou la durée stipulée au contrat.

Le résultat de cette division donne le taux horaire des primes mensuelles calculées en fonction du temps de présence.

Un point reste à clarifier : la situation des salariés soumis à une durée du travail incluant des heures supplémentaires structurelles (ex. : durée collective du travail de 39 h, convention individuelle de forfait de 39 h). Faut-il diviser la moyenne mensuelle par 151,67 h, dans le silence de l'administration ? Ou se référer à leur durée mensuelle du travail (ex. : 169 h pour 39 h hebdos), voire à une valeur tenant compte des majorations pour heures supplémentaires (173,33, pour 39 h hebdos avec 4 heures supp' par semaine majorée de 25 %) ?

Taux horaire des éléments de rémunération variable. – L'administration prend ensuite en compte les éléments de rémunération variables, entendus ici comme non mensuels.

Cette catégorie regroupe :

-les éléments de rémunération variable au sens propre (commissions, pourboires...);

-les primes versées selon une périodicité non mensuelle, pourvu qu'elles soient calculées en fonction du temps de présence du salarié, et donc affectées par l'activité partielle : l'administration cite, à titre d'exemple, une prime annuelle d'ancienneté ou d'assiduité calculée selon le temps de travail effectif.

Le montant mensuel de référence de ces éléments est égal à la moyenne de ces éléments de rémunération variables perçus au cours des 12 mois précédant le premier jour d'activité partielle de l'entreprise (ex. : pour une mise en activité partielle au 1er mars 2020, période allant du 1er mars 2019 au 29 février 2020). Si le salarié a travaillé moins de 12 mois, on prend en compte la moyenne de la totalité des mois de sa période de présence.

Exemple : pour une mise en activité partielle au 1er mars 2020, la période de calcul de la moyenne de 12 mois du 1er mars 2019 au 29 février 2020). Si un salarié a été embauché le 1er octobre 2019, sa moyenne est calculée sur la période du 1er octobre 2019 au 29 février 2020, soit sur 5 mois.

Ce montant mensuel de référence est divisé par le nombre d'heures mensuelles correspondant à la durée légale sur la période considérée (151,67 h sur le mois) ou, lorsqu'elle est inférieure, la durée collective du travail ou la durée stipulée au contrat.

Le résultat de cette division donne le taux horaire des éléments de rémunération variable.

Exemple : la moyenne mensuelle de variable d'un salarié est de 800 €. En termes de taux horaire elle représente un montant de  $800 \text{ €} / 151,67 = 5,27 \text{ €}$ .

Ici aussi, on peut s'interroger sur la situation des salariés soumis à une durée du travail incluant des heures supplémentaires structurelles (ex. : durée collective du travail de 39 h, convention individuelle de forfait de 39 h). Faut-il :

-diviser la moyenne mensuelle par 151,67 h, dans le silence de l'administration ?

-ou se référer à leur durée mensuelle du travail (ex. : 169 h pour 39 h hebdomadaires), voire à une valeur tenant compte des majorations pour heures supplémentaires (173,33, pour 39 heures hebdomadaires après conversion des 4 heures supp' par semaine majorée de 25 %) ?

Exclusion des heures supplémentaires du calcul du taux horaire. - Les heures supplémentaires, même structurelles (ex. : convention de forfait de 39 h hebdomadaires, durée collective du travail de 39 h), ainsi que leurs majorations, ne sont pas prises en compte, puisqu'elles ne sont pas indemnisables au titre de l'activité partielle.

D'un point de vue mathématique, cette solution est cohérente car dans le cas contraire, cela reviendrait de fait à les rendre indemnisables.

Exemple (fermeture totale tout le mois) : un salarié est rémunéré à 15 €/ heure. Pour 169 h, dont 17,33 majorées de 25 %, sa rémunération globale est de 2 600 € (ventilés en 2 275 € d'heures de base ; 325 € d'heures supp' majorées de 25 %) :

-1) indemnités d'activité partielle selon le Q/R (taux horaire réel de base) :  $15 \text{ €} \times 70 \% \times 151,67 \text{ h} = 1 592,54 \text{ €}$  ;

-2) indemnités si l'on divisait la rémunération mensuelle totale (heures supp' comprises par 151,67 h) : indemnités =  $(2 600 \text{ €} / 151,67 \text{ h}) \times 70 \% \times 151,67 \text{ h} = 1 820$  ;

-3) indemnités si, hypothèse d'école, les heures supplémentaires étaient éligibles à l'activité partielle :  $15 \times 70 \% \times 169 = 1 774,50 \text{ €}$  ;

-au final, une division par 151,67 (cas 2) équivaut à « couvrir » de fait les heures supplémentaires (cas 3), qui ne sont pourtant pas indemnisables, en l'état des textes.

On notera que fin mars/début avril, certaines organisations syndicales ont fait état d'un décret à venir, pour le cas particulier des hôtels-cafés-restaurants, permettant d'indemniser le chômage partiel sur la base de 39 h. Cependant, aucun texte en ce sens n'était encore sorti à l'heure où nous rédigeons ces lignes.

Primes et indemnités exclues du taux horaire. - Par ailleurs, ne sont pas pris en compte :

- les primes ou indemnités ayant le caractère de remboursement de frais professionnels ;
- les éléments d'épargne salariale (intéressement, participation, etc. ) ;
- les primes qui ne sont pas affectées par la mise en activité partielle (par exemple, à notre sens, prime d'ancienneté mensuelle versée intégralement pendant la période d'activité partielle, prime de vacances annuelle ou de fin d'année non affectée par l'activité partielle) ;
- la prime exceptionnelle de pouvoir d'achat.

Montant de l'indemnité et de l'allocation remboursée. - Le montant de l'indemnité d'activité versée au salarié est égal à 70 % du taux horaire brut de référence au titre de l'activité partielle multiplié par le nombre d'heures éligibles à l'activité partielle.

Il en va de même pour le montant de l'allocation remboursée à l'employeur, si ce n'est que celle-ci est plafonnée, par heure indemnisable, à 70 % de 4,5 SMIC horaire, soit 31,98 € par heure indemnisable sur la base d'un SMIC horaire de 10,15 €.

Les exemples

Les trois premiers exemples ci-après sont repris ou inspirés de ceux diffusés par l'administration, en suivant la même logique de calcul.

Le quatrième a été ajouté par nos soins, pour illustrer le cas d'un salarié soumis à une durée collective de travail de 39 h hebdomadaires (dont 4 heures supplémentaires majorées). Il s'entend donc sous réserve de la lecture de l'administration.

On notera que dans ses exemples, l'administration calcule le nombre d'heures indemnisables en déduisant du nombre d'heures mensualisées les heures travaillées, logique forfaitaire que nous avons suivie pour les besoins de cet article.

En pratique, les retenues sur salaire, et donc le nombre d'heures travaillées et non travaillées, sont souvent calculées en fonction du nombre d'heures réel du mois (ex. : pour une durée de travail de 35 h hebdomadaires réparties à raison de 7 h par jour du lundi au vendredi, le mois de mars 2020 compte en réalité 154 h). À titre d'illustration, dans l'exemple 1 ci-après, le salarié ayant travaillé 77 h, le nombre d'heures indemnisables serait de  $154 \text{ h} - 77 \text{ h} = 77 \text{ h}$ . Mais dans cette hypothèse, il faudra recalculer un taux horaire sur la base de 154 h. Le calcul serait alors le suivant :

-taux horaire de base : 17,53 € ;

-nombre d'heures indemnisables : 77 h ;

-indemnités :  $17,53 \text{ €} \times 70 \% \times 77 \text{ h} = 944,87 \text{ €}$ , soit un montant global légèrement supérieur à celui de l'exemple de l'administration.

Exemples de calcul (\*)

Exemple 1 : salarié à temps plein 35 h hebdo sans complément de rémunération

Un salarié est placé en activité à compter du 17 mars 2020 pour fermeture totale. Il travaille 35 h par semaine pour un salaire de base de 2 700 € (sans prime ou rémunération variable). La durée collective du travail habituelle est de 35 h par semaine, à raison de 7 h par jour du lundi au vendredi.

- Nombre d'heures indemnissables : le salarié a travaillé 77 h sur le mois de mars. Le nombre d'heures à indemniser est de  $151,67 - 77 = 74,67$  h chômées.
- Taux horaire de base : salaire du mois précédent (2 700 €) /  $151,67 = 17,80$  €.
- Montant de l'indemnité versée au salarié :  $17,80 \text{ €} \times 74,67 \text{ h} \times 70 \% = 930,39 \text{ €}$ .
- Montant de l'allocation remboursée à l'employeur : 930,39 €.

Exemple 2 : salarié à temps partiel avec prime mensuelle calculée en fonction de la durée du travail (\*)

Un salarié à temps partiel est placé en activité partielle à compter du 17 mars 2020 pour fermeture totale. Il travaille habituellement 33 h par semaine (soit 143 h par mois) pour un salaire de base de 2 500 €. Il bénéficie aussi d'une prime mensuelle de 300 € de prime mensuelle, qui est calculée en fonction du temps de travail (elle sera donc réduite du fait de la période d'activité partielle). Le salarié a travaillé 73 h avant l'activité partielle.

- Nombre d'heures indemnissables : le salarié a travaillé 73 h sur le mois de mars. Le nombre d'heures à indemniser est de  $143 - 73 = 70$  h chômées.
- Taux horaire de base : salaire du mois précédent (2 500 €) /  $143 = 17,48$  €.
- Taux horaire des primes mensuelles calculées en fonction du temps de travail effectif :  $300 \text{ €} / 143 = 2,10 \text{ €}$ .
- Taux horaire global de référence :  $17,48 \text{ €} + 2,10 \text{ €} = 19,58 \text{ €}$ .
- Montant de l'indemnité versée au salarié :  $19,58 \text{ €} \times 70 \text{ h} \times 70 \% = 959,42 \text{ €}$ .
- Montant de l'allocation remboursée à l'employeur : 959,42 €.

Exemple 3 : salarié à temps plein partiel avec prime, bonus annuel et heures supplémentaires ponctuelles (\*)

Un salarié à temps plein est placé en activité à compter du 17 mars 2020 pour fermeture totale. Il travaille habituellement 35 h par semaine pour un salaire de base de 2 700 € et 300 € de prime mensuelle (calculée en fonction du temps de travail). En février 2020, il a perçu un salaire de 3 356 € en février 2020 en raison de 16 heures supplémentaires majorées à 25 % (2 700 € de salaire de base + 300 € de prime mensuelle + 356 d'heures supp'). Il perçoit habituellement un bonus en mai de chaque année de 1 000 € et une prime d'ancienneté de 1 000 € au mois de décembre (calculée en fonction du temps de travail sur l'année).

- Nombre d'heures indemnissables : le salarié a travaillé 77 h sur le mois de mars. Le nombre d'heures à indemniser est de  $151,67 - 77 = 74,67$  h chômées.
- Taux horaire de base : salaire de base du mois précédent hors heures supp' (2 700 €) /  $151,67 = 17,80 \text{ €}$ .
- Taux horaire des primes mensuelles calculées en fonction du temps de travail effectif :  $300 \text{ €} / 151,67 = 1,98 \text{ €}$ .

- Taux horaire correspondant aux éléments variables :  $[(1\ 000\ € + 1\ 000\ €)/12]/151,67 = 1,10\ €$ .
- Taux horaire global de référence :  $17,80\ € + 1,98\ € + 1,10\ € = 20,88\ €$ .
- Montant de l'indemnité versée au salarié :  $20,88\ € \times 74,67\ h \times 70\ \% = 1\ 091,38\ €$ .
- Montant de l'allocation remboursée à l'employeur :  $1\ 091,38\ €$ .

Exemple 4 : salarié à temps plein avec des heures supplémentaires structurelles

Un salarié à temps plein est en activité partielle à compter du 1er avril 2020 pour fermeture totale. Il travaille habituellement 39 h par semaine (7,8 h par jour du lundi au vendredi), pour un salaire de base de 3 466,60 € (3 033,33 € pour 151,67 h et 433,33 € pour 17,33 heures supp' majorées de 25 %). Le lundi de Pâques est habituellement chômé.

- Nombre d'heures indemnifiables en avril 2020 : le lundi de Pâques, habituellement chômé, est payé par l'employeur. Le nombre d'heures à indemniser est de  $151,67 - 7,8 = 143,87\ h$  chômées.
- Taux horaire de base : salaire de base du mois précédent hors heures supp' ( $3\ 033,33\ €$ ) /  $151,67 = 20\ €$ .
- Montant de l'indemnité versée au salarié :  $20\ € \times 143,87\ h \times 70\ \% = 2\ 014,18\ €$ .
- Montant de l'allocation remboursée à l'employeur :  $2\ 014,18\ €$ .

(\* ) Les exemples 1 et 3 sont repris de l'administration. Le 2 en est inspiré.

Dispositif exceptionnel d'activité partielle - Précisions sur les évolutions procédurales et questions-réponses », mise à jour du 10 avril 2020