

Sommaire

1. Les heures supplémentaires conjoncturelles
2. Les heures supplémentaires structurelles
 - 2.1. Les heures structurelles conventionnelles ou contractuelles
 - 2.1.1. Les heures conventionnelles
 - 2.1.2. Les heures contractuelles ou conventions de forfait en heures
 - 2.1.3. L'indemnisation des heures structurelles conventionnelles ou contractuelles
 - 2.1.3.1. Le taux horaire d'activité partielle
 - 2.1.3.2. Le nombre d'heures à indemniser
 - 2.1.3.3. En pratique, la demande d'indemnisation
 - 2.2. Les heures structurelles NON conventionnelles ou NON contractuelles
 - 2.2.1.1. Le taux horaire d'activité partielle
 - 2.2.1.2. Le nombre d'heures à indemniser
3. Le régime social des indemnités d'activité partielle sur les heures supplémentaires

1. Les heures supplémentaires conjoncturelles

Le ministère confirme que les heures supplémentaires conjoncturelles ou occasionnelles sont totalement exclues du régime, tant pour le calcul du taux horaire d'indemnisation que pour le calcul du nombre d'heures à indemniser. Je suis d'accord.

2. Les heures supplémentaires structurelles

Deux catégories d'heures structurelles sont bien distinguées et le document ministériel est très clair à cet égard.

Il faut donc distinguer :

- les heures supplémentaires structurelles prévues par une convention collective ou par un contrat de travail
- des heures structurelles simplement imposées par l'employeur dans l'horaire de l'entreprise.

2.1. Les heures structurelles conventionnelles ou contractuelles

Je renvoie ici aux pages 37 et suivantes du document ministériel qui confirment ce que précisait ma dernière note de synthèse datée du 23 avril.



Attention : l'indemnisation des heures structurelles conventionnelles ou contractuelles prend effet, selon le ministère, de manière rétroactive au 12 mars 2020. Cela n'a rien de juridique mais c'est favorable et il conviendra donc de régulariser la paie du mois de mars.

2.1.1. Les heures conventionnelles

On parle ici des heures supplémentaires prévues par une convention collective qui prévoit une durée du travail supérieure à 35 heures ET d'une entreprise qui l'a mise en œuvre.

Le fait qu'une convention collective prévoit des heures supplémentaires et en définit la majoration ne suffit pas à en faire des heures structurelles. Je partage ici l'avis du ministère.

Il est donc certain que la convention des HCR est concernée mais uniquement si l'entreprise l'applique.

On pourrait donc se poser la question des contrats établis à 35 heures dans les HCR mais faisant quand même 39 heures. Ceux-là risquent de ne pas pouvoir bénéficier des dispositions de l'ordonnance du 22 avril.

2.1.2. Les heures contractuelles ou conventions de forfait en heures

De nombreuses questions m'ont été posées à ce sujet. J'ajoute donc ici un court développement sur la nature des conventions de forfaits en heures.

L'ordonnance du 22 avril étend l'indemnisation des heures structurelles aux heures prévues par certaines conventions collectives (cf. ci-dessus) et par les conventions de forfait en heures prévues par les articles L.3121-56 et 57 du code du travail.

L'article L.3121-56 dispose :

Tout salarié peut conclure une convention individuelle de forfait en heures sur la semaine ou sur le mois.

Peuvent conclure une convention individuelle de forfait en heures sur l'année, dans la limite du nombre d'heures fixé en application du 3° du I de l'article L. 3121-64 :

1° Les cadres dont la nature des fonctions ne les conduit pas à suivre l'horaire collectif applicable au sein de l'atelier, du service ou de l'équipe auquel ils sont intégrés ;

2° Les salariés qui disposent d'une réelle autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps.

La partie intéressante du texte se trouve au premier alinéa : *Tout salarié peut conclure une convention individuelle de forfait en heures sur la semaine ou sur le mois.*

On peut en tirer la conclusion que tout contrat de travail qui prévoit un horaire contractuel supérieur à 35 heures par semaine ou 151,67 heures par mois est une convention de forfait. Le fait de distinguer les heures supplémentaires qui se trouvent à l'intérieur du forfait n'a strictement aucune importance contrairement à ce qui a pu être écrit ici ou là. Il faut et il suffit d'écrire, par exemple, que la rémunération du salarié est calculée sur la base d'une durée de 39 heures par semaine ou de 169 heures par mois pour constituer une convention de forfait.

Attention : la règle ne s'applique qu'aux contrats conclus ou modifiés avant le 23 avril 2020.

Attention : un contrat de travail prévoyant un forfait de 42 heures dans les HCR sera bien indemnisé à hauteur de 42 heures puisqu'il prévoit une convention de forfait supérieure à la durée conventionnelle.

2.1.3. L'indemnisation des heures structurelles conventionnelles ou contractuelles

Comme d'habitude, il faut distinguer le taux horaire sur lequel est appliqué le taux de 70 % d'activité partielle et le nombre d'heures à indemniser.

2.1.3.1. Le taux horaire d'activité partielle

Ce que dit le ministère pour la première fois :

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, équivalence...) ainsi que les heures supplémentaires conventionnelles ou contractuelles et leur majoration.

Il est possible de se référer au dernier salaire perçu au titre de la période précédant le placement en activité partielle. En l'absence de salaire ou d'une référence sur un mois complet, pour la durée précédente, la base de calcul du taux horaire correspond au montant du salaire qui aurait perçu pendant la période considérée si le salarié avait continué à travailler ou travailler normalement.

Cette rémunération est divisée par le nombre d'heures mensuelles correspondant à la durée collective ou individuelle de travail sur la période considérée le cas échéant mensualisée (ex : 169 heures pour une durée collective de 39 heures hebdomadaires, 186 heures pour une durée d'équivalence de 43 heures par semaine).

Le résultat de cette division donne le taux horaire de base.

MTA :

Enfin ! Le ministère a fini par admettre une position défendue depuis longtemps : en présence d'un horaire de 39 heures par mois, on divise le salaire mensuel, heures supplémentaires majorées comprises, par 169.

Là où le ministère se trompe, c'est en tirant cette conclusion de l'ordonnance du 22 avril qui n'évoque absolument pas le problème du taux horaire ! Mais peu importe, seul compte le résultat.

2.1.3.2. Le nombre d'heures à indemniser

C'est le nombre d'heures perdues au titre du chômage partiel. Il faut ici se référer aux exemples 4 et 4 bis (pages 44 et 45 du document ministériel qui contiennent des coquilles mais qui sont exacts sur les principes).

Je rappelle que la paie doit être établie d'abord en déduisant l'absence selon les règles habituelles. Ensuite, il convient de déterminer le nombre d'heures perdues à indemniser.

A ce titre, le ministère prend dans l'exemple 4 (page 44) un salarié en chômage partiel à compter du 17 mars pour fermeture totale et l'exemple nous dit que : *Le salarié a travaillé 77 heures sur le mois de mars. Le nombre d'heures à indemniser sera donc de (169 - 77 heures travaillées) = 92 heures.* Cette méthode est curieuse car les heures perdues se décomptent en principe à la semaine. Pour une durée du travail de 7,80 heures par jour (si c'est le cas), les heures perdues devraient donc être de $7,8 \times 11 = 85,80$ heures. Le ministère en retient 92. C'est plus favorable que mon calcul et on peut donc le retenir. Mais c'est baroque.

C'est d'autant plus baroque que l'exemple 4 bis (page 45) raisonne, lui, en distinguant chaque semaine !

Le lecteur constatera en outre que ces deux exemples sont basés sur un salaire de 3 467 € bruts par mois puis calculent le taux horaire en retenant un salaire égal à 3 466,65 € !!! Il s'agit certainement d'une coquille à laquelle il convient de ne pas prêter attention.

2.1.3.3. En pratique, la demande d'indemnisation

Le bulletin de salaire sera établi sur les bases ci-dessus. Mais, à l'heure actuelle, le site de l'ASP ne permet pas de demander l'indemnisation de plus de 35 heures par semaine ! Comment fait-on dès lors que l'indemnisation des heures supplémentaires structurelles conventionnelles ou contractuelles est autorisées rétroactivement depuis le 12 mars.

Deux solutions envisageables :

- Soit le site de l'ASP est adapté. Ce serait étonnant.
- S'il ne l'est pas, il faudra utiliser la règle de trois déjà préconisée par l'administration s'agissant des heures d'équivalence : l'indemnisation sera calculée sur 35h, mais avec un taux horaire brut majoré, de manière à ce que l'entreprise soit indemnisée de la même manière que si la durée prise en compte avait été fixée à en tenant compte des heures structurelles, avec un taux horaire non-majoré.

Exemple

Durée du travail HCR : 39 heures

Salaire de base : 12 €

Salaire mensuel : $(151,67 \times 12) + (17,33 \times 12 \times 1,25) = 2\,079,99$ €

Taux horaire d'activité partielle : $2\,079,99 / 169 = 12,31 \times 70 \% = 8,62$ €

Indemnité mensuelle : $8,62 \times 169 = 1\,456,78$ €

Pour la demande à l'ASP, il faudra demander l'indemnisation sur 151,67 avec un taux de $8,62 / 35 \times 39 = 9,60 \times 151,67 = 1\,456,03$ €.

2.2. Les heures structurelles NON conventionnelles ou NON contractuelles

Il s'agit ici des heures supplémentaires qui sont faites toutes les semaines mais pas en application d'un accord collectif ou d'une convention de forfait. Simplement, l'employeur a défini un horaire supérieur à 35 heures (39 heures par exemple) sans le prévoir dans les contrats de travail.

Il ne fait alors aucun doute que ces heures supplémentaires ne sont pas comprises dans l'indemnisation légale de l'activité partielle.

Pour autant, le ministère a un avis enfin clair sur le calcul du taux horaire d'indemnisation mais un avis que je ne partage pas. Cela étant, le ministère annonce un décret à venir et il est possible que le décret intègre la position ministérielle, ce qui aurait dû être fait depuis le départ.

La distinction est la même que précédemment : taux horaire d'activité partielle et nombre d'heures à indemniser.

2.2.1.1. Le taux horaire d'activité partielle

Contrairement à ce que je préconise dans ma note de synthèse (8.2.2.2.5), le ministère confirme très clairement que, dans le cas des heures supplémentaires structurelles qui ne sont prévues ni par la convention collective ni par le contrat de travail, le taux horaire ne doit tenir compte ni des heures supplémentaires ni des majorations.

Les explications que l'on trouve page 47 du document ministériel ne m'ont pas convaincu mais c'est la position sur laquelle l'administration effectuera ses contrôles et ses calculs.

L'administration ne retient donc que le taux horaire de base.

S'agissant d'un salarié travaillant 39 heures par semaine avec une majoration de 25 %, on peut soit retenir le taux de base avant majoration, soit diviser le salaire le salaire mensuel par 173,33.

Je persiste à penser que l'administration se trompe. Selon moi, le texte permet de diviser par 169 ce qui revient à intégrer les majorations, mais je m'incline ... en attendant le décret à venir.

2.2.1.2. Le nombre d'heures à indemniser

Dès lors que les heures supplémentaires structurelles ne sont prévues ni par la convention collective ni par le contrat de travail, elles ne sont pas indemnisées.

Ainsi un salarié faisant 39 heures par semaine et en chômage partiel complet pendant une semaine ne recevra que 70 % du taux horaire de base sur 35 heures. Il perdra donc 30 % (en brut) sur les heures jusqu'à 35 heures et 100 % sur les heures supplémentaires. Sauf complément volontaire par l'employeur.

3. Le régime social des indemnités d'activité partielle sur les heures supplémentaires

Le document ministériel confirme, page 15, les conclusions se trouvant au point 9.2.4 de ma dernière note de synthèse mais le caractère rétroactif au 12 mars de la prise en compte des heures supplémentaires structurelles prévues par une convention collective ou un contrat de travail change le dispositif à effet, là aussi, du 12 mars.

Un tableau paraît plus simple pour exposer les diverses situations :

Régime social des indemnités d'activité partielle

Nature des indemnités	Heures normales (≤ 35heures)	Heures supplémentaires structurelles prévues par une convention collective ou un contrat de travail	Heures supplémentaires structurelles non prévues par la convention ou le contrat mais prévues par l'horaire de l'entreprise Et heures supplémentaires
------------------------------	---	--	---

					excédant la convention ou le contrat	
Indemnités légales (70 %)	Pas de cotisation CSG-CRDS Le cas échéant écrêtement		Position ministérielle antérieure au 29/04	Position ministérielle au 29/04	Pas d'indemnité légale	
			Cotisations normales puisque les heures supplémentaires n'étaient alors pas indemnisées	Pas de cotisation CSG-CRDS Le cas échéant écrêtement	Cotisations normales puisque les heures supplémentaires ne sont pas indemnisées	
Indemnités complémentaires facultatives ou imposées par la convention collective	1^{er} mars – 30 avril	1^{er} mai et suivant	Cotisations normales puisque les heures supplémentaires n'étaient alors pas indemnisées Cette position doit être révisée rétroactivement depuis le 12 mars comme ci-contre	Dans le document daté du 29/04, le ministère ne tire pas les conséquences, en matière de cotisations sociales, de la rétroactivité de l'indemnisation des heures supplémentaires structurelles au 12 mars Selon MTA, le régime est le suivant (rétroactif)		Pas d'indemnité légale Cotisations normales puisque les heures supplémentaires ne sont pas indemnisées
				Mars – avril (rétroactif au 12/03)	Mai et suivant	
	Pas de cotisation CSG-CRDS	Principe Pas de cotisation CSG-CRDS		Pas de cotisation CSG-CRDS	Pas de cotisation CSG-CRDS Le cas échéant écrêtement	
		Exception Si indemnité horaire totale (base + complément aire) > 31,97 € Cotisations normales sur la partie des indemnités complémentaires > 31,97 €		Principe Pas de cotisation CSG-CRDS	Si indemnité horaire totale (base + complément aire) > 31,97 € Cotisations normales sur la partie des indemnités complémentaires > 31,97 €	