

Christèle EYRAUD Avocat
63 bd Côte Blatin 63000 CLERMONT-FERRAND
167bis av. Victor Hugo 75016 PARIS
Tél. : +33 4 73 61 77 96
Mobile : +33 6 64 27 18 54

LETTRE D'INFORMATION

DEMANDES DE CHÔMAGE PARTIEL EN PERIODE DE COVID-19 LES MOYENS D'ACTION FACE AUX DIRECCTE

Les textes de référence :

Ordonnances 2020-232 et 2020-234 du 3 mars 2020
Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020
Décret_n°2020-325 - 25 mars 2020
Ordonnance n° 2020-346 du 27 mars 2020

Le principe :

L'entreprise verse une **indemnité horaire** au salarié égale au minimum à **70%** de son **saire brut horaire** (84% du salaire net horaire.)
Le plafond de l'indemnité a été rehaussé à 4,5 fois le SMIC.
La rémunération du salarié à temps complet ne peut être inférieure au SMIC.
L'indemnité horaire est égale à 100% de la rémunération antérieure lorsque des actions de formation sont mises en œuvre pendant les heures chômées.
L'entreprise perçoit une compensation forfaitaire cofinancée par l'Etat et l'UNEDIC.

A noter que ces règles en sus des **entreprises au sens large** sont applicables en totalité aux **indépendants**, **professions libérales** et **associations** qui emploient des salariés.

Les démarches par rapport aux DIRECCTE :

Qu'est-ce que les DIRECCTE ?

Les directions régionales des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) sont des **services déconcentrés de l'État** sous tutelle commune du ministère du Travail et du ministère de l'Économie et des Finances.

Les DIRECCTE **relèvent du droit public**.

Les décisions des DIRECCTE sont au sens juridique généralement qualifiées d'**actes juridiques individuels susceptibles d'être contestés et annulés**.

En cas de contentieux il y a lieu de saisir les **juridictions administratives**, plus précisément en premier ressort le tribunal administratif compétent.

L'intéressé aura **2 mois pour engager un recours** à compter de la notification de la décision.

Toutefois, il semble préférable avant de saisir le tribunal de faire un **recours administratif préalable**.

Celui-ci pourra être gracieux et dans ce cas sera adressé à la direction régionale qui a rendu la décision contestable.

L'intéressé pourra en lieu et place décider de se tourner vers le ministre du travail en formant un recours hiérarchique.

Un **recours administratif préalable** a pour avantage de **suspendre le délai de recours contentieux**, donnant la faculté si celui-ci n'aboutissait pas, d'engager une action devant le juge administratif.

Plus concrètement pour les refus de demandes de chômage partiel :

Il est tout d'abord impératif que la **demande** de chômage partiel soit faite **sous 30 jours à compter de la date de départ dudit chômage**, date laissée à la discrétion de l'employeur.

Il peut être par exemple choisi comme date le 17 mars, premier jour de confinement. La première quinzaine de mars ayant été travaillée normalement, autrement dit sans que l'existence pourtant connue du coronavirus ait eu une véritable incidence.

Il est à noter que le **délai** de 30 jours est **impératif**.

Si celui-ci n'est pas respecté, la **demande** bien que fondée au regard de moyens de droit et de faits, **sera déclarée irrecevable**.

L'entreprise doit absolument justifier autant que faire se peut sa demande.

Ce peut-être en communiquant des dates d'interventions reportées matérialisées par écrit, des attestations, l'absence de règlements ou un découvert à la banque suite au confinement ...etc.

L'absence de réponse à la demande de chômage partiel sous 48H vaut acceptation.

Il s'ensuit qu'une **décision de refus** sera forcément **écrite**.

A compter de sa réception par principe en recommandé avec accusé de réception, cet **acte administratif faisant grief** sera susceptible d'être **remis en cause dans un délai de 2 mois devant le tribunal administratif territorialement compétent**.

Les règles de procédure permettent d'engager en fonction des situations simultanément un **référé suspension** de la décision de refus et un **recours en annulation** de cette même décision ou simplement un recours en annulation.

L'employeur a également l'opportunité comme vu ci-avant d'adresser un **recours administratif** qui sans être une action contentieuse en tant que telle, peut amener à obtenir un accord quant au bénéfice du chômage partiel.

Ce recours administratif peut être gracieux (dirigé contre l'auteur de la décision négative, à savoir la DIRRECTE) ou hiérarchique (son supérieur direct : le ministre du travail).

L'**avantage** d'une première **démarche non contentieuse** revient à stopper le délai de recours précité, mais aussi et cela est non négligeable à **entrer en voie de discussion de façon plus « pacifique »**.

Le ministère du travail va forcément sous peu recenser le nombre de refus de demandes de chômage partiel.

Dans le contexte actuel Président de la République et Premier Ministre ont clairement fait état de leur volonté de ne pas pénaliser ni les entreprises, indépendants, professions libérales, ni les salariés.

Or, faire une demande de chômage partiel n'est pas anodine, puisque présume à elle seule des difficultés financières.

En conséquence il pourrait être envisageable, sans certitude pour autant, que les autorités nationales appellent les DIRECCTE à revenir sur leurs positions.

Quant à la question de saisir le juge administratif immédiatement ou suite à un recours administratif qui n'aurait pas abouti, on ne saurait le préconiser systématiquement.

Cela mérite une analyse en profondeur de chaque situation.

Quoi qu'il en soit qu'il s'agisse d'un recours administratif ou d'un recours contentieux les points sur lesquels il serait bon d'insister concerne d'une part, **l'insuffisance de motivation de la décision de refus** de faire droit à la demande de chômage partiel, d'autre part, **l'erreur manifeste d'appréciation**, la DIRECCTE ayant souvent une **vision théorique du fonctionnement d'une entreprise, d'un indépendant comme d'une profession libérale**.

Dans le cadre d'un **recours gracieux** ou **hiérarchique**, le **délai de réponse** est **maximum de 2 mois**.

L'absence de réponse au terme de ces 2 mois équivaut à un refus implicite qui peut être contesté, s'il y a intérêt devant le juge administratif.

Ce délai peut paraître long, si ce n'est que rien n'empêche d'obtenir une réponse beaucoup plus tôt.

Si la décision venait à être favorable à **l'employeur**, celui-ci **bénéficierait rétroactivement et en totalité pour chaque demande faite de tous les avantages que présentent le chômage partiel** en cette période de COVID-19.

Il en serait de même dans la perspective d'une annulation de la décision par le juge administratif qui pourrait être assortie de **dommages-intérêts** résultant de la reconnaissance d'une **responsabilité pour faute**.

Cela étant pour obtenir réparation encore faut-il réussir à convaincre le juge de l'existence d'un **préjudice certain**, préjudice dont la preuve au sens juridique n'est pas toujours aisée.

Ces précisions apportées il restera à l'employeur d'apprécier les avantages et inconvénients de ces deux moyen d'actions contentieux ou non.

Me Christèle EYRAUD
Avocat

DATE DE PUBLICATION : 31 MARS 2020.

Il sera précisé que cette note d'information reste générale et ne dispense pas pour chaque employeur ayant intérêt d'avoir des conseils plus précis tenant compte des caractéristiques et spécificités de l'entreprise tout comme les indépendants, professions libérales et associations.

