Covid-19 - Quelles entreprises peuvent et doivent travailler ou fermer ?

Le chômage partiel et le recours au droit de retrait

Table des matières

1. Préambule 1
2. Les entreprises interdites de travailler 1
3. Les entreprises expressément autorisées 2
4. Les autres entreprises 3
5. Le recours au chômage partiel 3
5.1. Les entreprises interdites d'accueil du public 3
5.2. Les entreprises autorisées à recevoir du public 3
5.2.1. L'acceptation tacite et les contrôles 4
5.2.2. L'arrêt de principe 4
5.2.3. La réduction de l'activité 4
5.2.4. Le refus de certains salariés de travailler 4
5.3. Les autres entreprises 4
6. Le droit de retrait 5

1. Préambule

De très nombreuses questions se posent à propos d'entreprises qui ne savent plus si elles doivent ou non fermer ou travailler, dans quelles conditions et avec quelles conséquences, notamment en termes de droit à l'indemnisation au titre du chômage partiel.

La présente note tente d'éclairer certains aspects du problème sans prétendre aucunement à l'exhaustivité.

2. Les entreprises interdites de travailler

Tous ces établissements ont en principe le droit de travailler mais n'ont plus le droit de recevoir du public.

Arrêté du 14-3-2020 : JO 15 ; Arrêté du 15-3-2020 : JO 16

Date limite (pour l'instant : 15 avril 2020.

- salles d'auditions, de conférences, de réunions, de spectacles ou à usage multiple ;
- magasins de vente et centres commerciaux, sauf pour leurs activités de livraison et de retraits de commandes ;
- ***restaurants et débits de boissons, sauf pour leurs activités de livraison et de vente à emporter, le "room service" des restaurants et bars d'hôtels et la restauration collective sous contrat ;***
- salles de danse et salles de jeux ;
- bibliothèques, centres de documentation ;
- salles d'expositions ;
- établissements sportifs couverts ;
- musées ;
- chapiteaux, tentes et structures ;
- établissements de plein air ;

- établissements d'éveil, d'enseignement, de formation, centres de vacances, centres de loisirs sans hébergement.

3. Les entreprises expressément autorisées

Dans la catégorie des magasins de vente et centres commerciaux, peuvent continuer à recevoir du public les établissements suivants :

- entretien et réparation de véhicules automobiles, de véhicules, engins et matériels agricoles
- commerce d'équipements automobiles
- commerce et réparation de motocycles et cycles
- fourniture nécessaire aux exploitations agricoles
- commerce de détail de produits surgelés
- commerce d'alimentation générale
- supérettes
- supermarchés
- magasins multi-commerces
- hypermarchés
- commerce de détail de fruits et légumes en magasin spécialisé
- commerce de détail de viandes et de produits à base de viande en magasin spécialisé
- commerce de détail de poissons, crustacés et mollusques en magasin spécialisé
- commerce de détail de pain, pâtisserie et confiserie en magasin spécialisé
- commerce de détail de boissons en magasin spécialisé
- autres commerces de détail alimentaires en magasin spécialisé
- les distributions alimentaires assurées par des associations caritatives
- commerce de détail de carburants en magasin spécialisé
- commerce de détail d'équipements de l'information et de la communication en magasin spécialisé
- commerce de détail d'ordinateurs, d'unités périphériques et de logiciels en magasin spécialisé
- commerce de détail de matériels de télécommunication en magasin spécialisé
- commerce de détail de matériaux de construction, quincaillerie, peintures et verres en magasin spécialisé
- commerce de détail de journaux et papeterie en magasin spécialisé
- commerce de détail de produits pharmaceutiques en magasin spécialisé
- commerce de détail d'articles médicaux et orthopédiques en magasin spécialisé
- commerce de détail d'aliments et fournitures pour les animaux de compagnie
- commerce de détail alimentaire sur éventaires et marchés
- commerce de détail de produits à base de tabac, cigarettes électroniques, matériels et dispositifs de vapotage en magasin spécialisé
- vente par automates et autres commerces de détail hors magasin, éventaires ou marchés n.c.a.
- hôtels et hébergement similaire
- hébergement touristique et autre hébergement de courte durée lorsqu'il constitue pour les personnes qui y vivent un domicile régulier
- terrains de camping et parcs pour caravanes ou véhicules de loisirs lorsqu'ils constituent pour les personnes qui y vivent un domicile régulier
- location et location-bail d'autres machines, équipements et biens
- location et location-bail de machines et équipements agricoles
- location et location-bail de machines et équipements pour la construction
- activités des agences de placement de main-d'œuvre
- activités des agences de travail temporaire
- réparation d'ordinateurs et de biens personnels et domestiques
- réparation d'ordinateurs et d'équipements de communication
- réparation d'ordinateurs et d'équipements périphériques
- réparation d'équipements de communication
- blanchisserie-teinturerie
- blanchisserie-teinturerie de gros
- blanchisserie-teinturerie de détail

- services funéraires
- activités financières et d'assurance.

4. Les autres entreprises

Les entreprises qui ne sont pas visées expressément comme étant interdites ou autorisées à recevoir du public sont en principe autorisées à poursuivre leurs activités. Elles y sont même incitées à la condition de pouvoir mettre en œuvre des mesures de sécurité sanitaires tant à l'égard de leurs clients (réduction des contacts) que de leurs salariés (réduction des contacts, télétravail quand il est possible).

Les artisans peuvent donc, en théorie, poursuivre leurs activités mais avec toutes les limites imposées par les restrictions de déplacement et les angoisses des personnes.

Ainsi en principe, un salon de coiffure devrait pouvoir rester ouvert. Mais on peut sans doute considérer que le déplacement pour aller se faire coiffer ne fait pas partie des déplacements autorisés. En outre, comment respecter les gestes barrières tout en coiffant une personne ?

L'obligation de fermer peut donc résulter non pas directement des arrêtés ministériels mais des circonstances et des cas particuliers.

5. Le recours au chômage partiel

Il faut rappeler le principe défini à l'article R.5122-1 du code du travail.

L'employeur peut placer ses salariés en position d'activité partielle lorsque l'entreprise est contrainte de réduire ou de suspendre temporairement son activité pour l'un des motifs suivants :

1° La conjoncture économique ;

2° Des difficultés d'approvisionnement en matières premières ou en énergie ;

3° Un sinistre ou des intempéries de caractère exceptionnel ;

4° La transformation, restructuration ou modernisation de l'entreprise ;

5° Toute autre circonstance de caractère exceptionnel.

A ce jour, la situation de l'épidémie de Covid-19 se situe dans le 5°. Le projet de décret, non paru au JO du 19/03 étend les possibilités à cet égard.

On peut donc distinguer 3 catégories d'entreprises.

5.1. Les entreprises interdites d'accueil du public

Ces entreprises peuvent évidemment mettre en place le chômage partiel mais pas forcément pour la totalité du personnel. Il convient donc de distinguer les services qui peuvent continuer à travailler tout en respectant les règles de sécurité sanitaire et les services (vendeurs des magasins) qui n'ont plus d'activité faute de pouvoir recevoir des clients. Pour ces derniers, on peut temporairement envisager des travaux de rangement, nettoyage, etc.

5.2. Les entreprises autorisées à recevoir du public

Ces entreprises peuvent en principe travailler. C'est pourquoi le recours au chômage partiel pourrait faire l'objet de refus d'indemnisation de l'administration. Cette règle appelle cependant certains commentaires.

5.2.1. L'acceptation tacite et les contrôles

L'administration dispose d'un délai de 48 heures pour accepter ou refuser le recours au chômage partiel et le nombre d'entreprises qui auront recours au chômage partiel sera tel que les contrôles apparaissent difficiles à réaliser.

5.2.2. L'arrêt de principe

Il est clair que l'employeur qui cesserait son activité et mettrait l'ensemble du personnel en chômage partiel par principe, sans pouvoir démontrer une réduction de son activité pour l'une des raisons exposées ci-dessous pourrait risquer un refus de l'administration de l'indemniser au titre du chômage partiel.

Au-delà des pétitions de principe de l'administration, personne ne sait à ce jour quels contrôles auront lieu et dans quelles conditions. Il paraît cependant douteux que des contrôles très poussés aient lieu.

En tout état de cause, il sera prudent de se constituer des preuves des raisons qui ont conduit à une réduction ou à un arrêt de l'activité.

5.2.3. La réduction de l'activité

L'entreprise autorisée à recevoir du public peut recourir au chômage partiel dans les cas suivants (cette liste n'est sans doute pas exhaustive) :

- L'activité est réduite du fait de l'absence d'approvisionnement en matières premières ;
- L'activité est réduite en raison de la diminution importante de clientèle ou des commandes ;
- L'activité est réduite en raison de l'impossibilité pour les salariés de venir travailler, notamment parce qu'ils sont contraints de rester à domicile pour s'occuper de leurs enfants de moins de 16 ans.

Il est possible que cette situation survienne après plusieurs jours ou semaines d'application des restrictions de déplacements.

5.2.4. Le refus de certains salariés de travailler

On observe de nombreux cas de salariés refusant de travailler par peur d'une contamination. Erroné ou pas, ce refus doit être pris en considération dès lorsque l'employeur ne parvient pas à raisonner cette crainte et à convaincre le salarié de reprendre le travail.

Si les salariés ne se déplacent plus pour venir travailler, l'employeur peut se trouver dans une situation contraignante l'interdisant de faire fonctionner tout ou partie de l'entreprise. Après avoir pris les mesures nécessaires de sécurité sanitaire et d'organisation du travail pour permettre ce respect, si les contraintes liées aux absences de salariés sont confirmées, le recours au chômage partiel paraît possible.

Là encore, le recueil de preuve des mesures prises par l'entreprise et du refus des salariés de travailler est préconisé.

Si l'entreprise n'est pas en mesure d'organiser le travail dans des conditions sécurisées, elle doit s'interroger sur la réduction du nombre de personnes en présence. On peut organiser une activité partielle à mi-temps, un jour sur deux ou une semaine sur deux (ce ne sont que des exemples) pour permettre une distanciation entre salariés présents dans les locaux).

5.3. Les autres entreprises

Les entreprises qui ne font pas partie de la liste des entreprises n'ayant pas le droit de recevoir du public sont dans la situation ci-dessus (point 5.2) mais à un degré moindre en ce sens que, par principe, l'administration ne pourra arguer de l'autorisation expresse d'ouvrir au public.

6. Le droit de retrait

Les salariés qui font usage du droit de retrait sont en principe rémunérés à 100 % tant que les conditions de sécurité n'ont pas été rétablies.

Si ces conditions de sécurité sont d'ores et déjà mises en place, le droit de retrait peut, sous réserve d'éventuels contentieux toujours possibles, être considéré comme abusif. Dans ce cas, l'employeur peut refuser de verser la rémunération.

Le fait de ne pas fournir de masque ne semble pas justifier le droit de retrait. En revanche, le non-respect des règles de sécurité sanitaires (distance d'un mètre, fourniture de savon ou de gel hydroalcoolique et de serviettes en papier, faculté d'aller se laver les mains très fréquemment, etc.) justifierait le droit de retrait.

Si l'entreprise n'est pas en mesure d'organiser le travail dans ces conditions, elle doit s'interroger sur la réduction du nombre de personnes en présence. On peut organiser une activité partielle à mi-temps, un jour sur deux ou une semaine sur deux (ce ne sont que des exemples) pour permettre une distanciation entre salariés présents dans les locaux).

Si aucune de ces solutions n'est possible ou n'est compatible avec un fonctionnement même dégradé de l'entreprise, la mise en chômage partiel est possible.

Pour toutes questions additionnelles concernant les mesures de soutien aux entreprises n'hésitez pas à vous adresser à la direction générale des entreprises par mail : covid.dge@finances.gouv.fr