

Activité partielle : focus sur les contrôles annoncés par le gouvernement

20/05/2020



Chaque mois, Avosial publie une chronique pour actuEL-RH. Ce mois-ci, Angéline Duffour, avocate associée au du cabinet Cohen & Gasser, revient sur les contrôles qui vont être opérés par l'administration en matière d'activité partielle.

Confrontées à une baisse voire une interruption d'activité liée à l'épidémie de covid-19, au 5 mai 2020, 998 000 entreprises ont eu recours au dispositif de l'activité partielle. 12 100 000 salariés sont ainsi concernés.

Face à ce dispositif exceptionnel, le gouvernement a annoncé, dès la fin de l'état d'urgence sanitaire, que des contrôles renforcés de l'activité partielle seront effectués. Les agents en charge de ces contrôles seront des agents l'inspection du travail (les unités départementales des Direccte). D'autres contrôles pourront être effectués par des agents des organismes de sécurité sociale (les contrôleurs Urssaf), de Pôle emploi mais également dans des cas très spécifiques, par des officiers de la police judiciaire et des agents des impôts et des douanes.

Votre avis



Il fallait en effet s'attendre à un contrôle a posteriori renforcé de l'Etat, en l'absence d'instruction détaillée lors de la demande d'activité partielle faite par les entreprises, dont la réponse doit intervenir sous 48 heures (contre 15 jours calendaires habituellement)

Quels sont les principaux cas de fraude ?

Selon le ministère du travail, le premier cas de fraude identifié est la mise en activité partielle de salariés auxquels il est demandé parallèlement de (télé)travailler.

Viennent ensuite les cas de demandes de remboursement intentionnellement majorées par rapport au montant des salaires effectivement payés ou encore les demandes d'indemnisation au titre de l'activité partielle pour des heures où le salarié était en congé ou jours de RTT.

On peut également anticiper qu'il y faudra être en mesure de justifier de manière plus poussée les cas de recours à l'activité partielle pour des entreprises n'ayant pas enregistré de baisse significative d'activité ou de chiffre d'affaires.

Comment vont se dérouler les contrôles ?

Dans un communiqué de presse du 13 mai 2020, le ministère du travail indique qu'une instruction a été adressée par le ministère du travail aux Direccte afin de leur présenter les objectifs du plan de contrôle qu'elles auront à mettre en œuvre dans leurs territoires.

Le contrôle de l'activité partielle s'effectue en plusieurs étapes, sur pièces ou sur place, de jour comme de nuit.

L'employeur est notamment tenu de présenter tout document et permettre l'accès à tout support d'information qui lui est demandé par les agents et nécessaire à l'exercice du contrôle. Ainsi, les agents peuvent se faire présenter l'ensemble des livres, registres et documents rendus obligatoires par le code du travail ou par une disposition légale relative au régime du travail (*articles L.8113-4 du code du travail et R.243-59 du code de la sécurité sociale*).

Le contrôle de l'activité partielle portera essentiellement sur l'étude des fiches de paie des salariés en activité partielle. En effet, le ministère du travail a précisé que "les informations inscrites dans le bulletin de paie, notamment celles relatives à l'activité partielle, sont désormais accessibles au ministère du travail, dans le respect du régime de protection des données à caractère personnel" (*Q/R sur le dispositif exceptionnel d'activité partielle du ministère du travail, p. 10*).

En outre, depuis l'adoption du décret n°2020-325 du 25 mars 2020 relatif à l'activité partielle, le bulletin de paie doit désormais mentionner le nombre d'heures chômées indemnisées au titre de l'activité partielle, le taux appliqué pour le calcul de l'indemnité ainsi que le montant de l'indemnité correspondante versée au salarié (*article R.3243-1 du code du travail modifié par le décret n°2020-325 du 25 mars 2020*).

Ensuite, les agents pourront interroger les salariés, dans l'entreprise ou sur les lieux de travail, avec leur consentement (*articles L.8271-6-1 du code du travail et R.243-59 du code de la sécurité sociale*). L'audition devra respecter un certain nombre de garanties procédurales.

A noter tout de même qu'il est demandé aux Direccte d'engager un dialogue avec l'entreprise en vue d'une régularisation "à l'amiable" de toute situation non conforme. La situation financière de l'entreprise devrait notamment être prise en compte dans les modalités de remboursement des sommes dues, et des solutions d'accompagnement pourront être proposées.

Quelles sanctions en cas de fraude avérée ?

Diverses sanctions peuvent être encourues : civiles, administratives et pénales. Ces sanctions sont cumulables.

Les entreprises peuvent ainsi être condamnées :

- au remboursement intégral des sommes perçues au titre du chômage partiel ;
- à l'interdiction de bénéficier, pendant une durée maximale de cinq ans, d'aides publiques en matière d'emploi ou de formation professionnelle (*article L.8272-1 du code du travail*) ;
- à deux ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende (*articles article L.5124-1 du code du travail et 441-6 du code pénal*).



Précisons en outre qu'en cas de fraude avérée, les entreprises peuvent en outre être condamnées pour travail dissimulé par dissimulation d'emploi salarié (*article L.8221-5 du code du travail*) puni de trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende pour les personnes physiques (*article L.8224-1 du code du travail*) et 225 000 euros d'amende pour les personnes morales (*article L.8224-5 du code du travail*).

A cela, s'ajoutent des peines complémentaires telles que l'interdiction définitive ou temporaire d'exercer certaines activités, l'exclusion des marchés publics pendant cinq ans maximum, la confiscation des biens ou objets utilisés à l'occasion du délit et des biens produits, l'affichage ou diffusion de la décision, l'interdiction des droits civiques, civils et de famille (*article L.8224-3 du code du travail*).

Par ailleurs, l'employeur s'expose à un redressement Urssaf sur les indemnités versées qui ont été indument exonérées.

Enfin, les salariés concernés peuvent solliciter compte tenu des heures indemnisées qui ont été en réalité travaillées, des dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail, outre l'indemnité de six mois de salaire pour travail dissimulé, dont l'élément intentionnel pourrait facilement être retenu.

Comment limiter le risque d'être sanctionné ?

Le ministère du travail invite à la dénonciation en encourageant les salariés et les représentants du personnel à signaler aux Direccte, tout manquement à l'activité partielle.

Il est donc indispensable pour l'employeur de veiller à bien appliquer les règles en matière d'activité partielle et à se ménager des éléments de preuve, à présenter en cas de contrôle.

L'employeur doit notamment être en mesure de présenter les bulletins de salaire mentionnant le nombre d'heures indemnisées, les taux appliqués ainsi que les sommes versées.

Il est également indispensable de tenir un décompte du temps de travail ("feuille de temps") pour chaque salarié concerné, mentionnant les heures travaillées et/ou chômées ou mentionnant les absences.

Il est également vivement recommandé d'avoir informé clairement ses salariés sur leurs heures chômées et celles travaillées et de les recadrer lorsque ceux-ci sont tentés d'envoyer des emails durant les heures chômées.

Angéline Duffour



Votre avis



Ecrit par

Angéline Duffour

Autres articles de l'édition

- Un dispositif gratuit d'aide à la reprise pour les TPE-PME

- Volontariat, formation, expertise et consultation des CSE : ce que prévoit l'accord de reprise d'Amazon
- Le Medef propose aux organisations syndicales de plancher sur le télétravail
- SOS homophobie a recueilli 175 plaintes visant le contexte du travail en 2019
- Travailleurs frontaliers : reconduction des mesures de circulation
- Covid-19 : les précautions à prendre avant le retour en poste des travailleurs handicapés
- Coronavirus : l'employeur doit garantir la liberté de circulation des délégués syndicaux

