

**-1-ASSURANCE CHOMAGE**

Le décret en Conseil d'État n° 2021-730 du 8 juin 2021 portant diverses mesures relatives au régime d'assurance chômage a été publié au Journal officiel, mercredi 9 juin 2021. Ce texte "modifie les modalités de calcul du salaire journalier de référence pour ce qui concerne les salariés ayant connu certaines périodes de suspension de leur contrat de travail ou certaines périodes au cours desquelles ils ne percevaient plus qu'une rémunération réduite". Ce texte vise à atténuer les effets de la neutralisation des périodes de rémunérations inhabituelles qui préexistaient dans la convention de 2017 mais qui étaient amplifiées par **la réforme du SJR qui entrera en vigueur au 1er juillet 2021**. Cette correction visant à reconstituer un salaire fictif pour ces périodes notamment de maternité, d'arrêt maladie ou d'activité partielle, entre en vigueur dès le 10 juin 2021.

**RECONSTITUTION D'UN SALAIRE**

En pratique, **ce décret consiste à non plus neutraliser ces périodes dans le salaire de référence et dans la durée d'indemnisation, servant de base au calcul du SJR, mais à intégrer un salaire fictif reconstitué dans le parcours de rémunération**. Ce salaire fictif reconstitué est censé correspondre à ce qui aurait été versé en l'absence de rémunération inhabituelle.

Pour ce faire, **on crée un nouveau "salaire journalier moyen"** égal au quotient des rémunérations, à l'exclusion des primes et indemnités prises en compte dans le calcul du salaire de référence, déduction faite des rémunérations correspondant à chacun des événements de rémunérations inhabituelles, par le nombre de jours calendaires du contrat de travail sur la même période de référence, déduction faite des jours correspondant à chacun de ces événements et aux périodes de suspension du contrat de travail. La rémunération prise en compte dans le calcul est alors le produit entre ce nouveau "salaire journalier moyen" et le nombre de jours calendaires de la période de rémunération inhabituelle.

**TRANSMISSION DE PIÈCES JUSTIFICATIVES**

Par rapport au projet transmis le 12 mai dernier, ce décret clarifie les situations qui nécessitent ou pas une transmission par le demandeur d'emploi des pièces justificatives pour pouvoir bénéficier de cette correction. **Cela n'est pas nécessaire pour les congés maladie, les congés de maternité, de paternité ou d'adoption et pour les périodes d'activité partielle ou d'APLD**. En revanche, **une transmission des pièces justificatives sera nécessaire pour une dizaine d'autres cas susceptibles de bénéficier de cette correction, comme certaines périodes spécifiques de temps partiel ou de salaire réduit**.

En supprimant le principe de neutralisation et en le remplaçant par la reconstitution d'un salaire théorique, ce décret règle le problème des différences de traitement entre les personnes ayant connu une période de rémunération inhabituelle et les autres. En reprenant globalement les éléments du projet de décret du 12 mai dernier, les services du ministère ne donnent pas suite aux alertes de ceux de l'Unédic qui s'interrogeaient sur la légalité du dispositif, considérant que le code du Travail ne permettrait pas de prendre en compte un salaire fictif reconstitué pour calculer l'ARE. Quoiqu'il en soit, il est peu probable que cette correction permettant d'éviter des inégalités de traitement soit remise en cause devant des juridictions par les organisations syndicales.

**AUDIENCE AU CONSEIL D'ÉTAT LE 10 JUIN**

La publication de ce décret correctif la veille de l'audience publique au Conseil d'État sur les multiples requêtes en référé contre le décret n° 2021-346 du 30 mars 2021, n'est probablement pas totalement le fait du hasard. Si naturellement, ce nouveau décret correctif éteint le sujet sur les inégalités de traitement pour les congés maternité, les arrêts maladie et l'activité partielle, **ce n'est pas le cas pour**

**les autres griefs portés par la majorité des organisations syndicales, au premier rang desquels figurent toujours les nouvelles modalités de calcul du SJR, même corrigées par le plancher décidé par les pouvoirs publics.**

L'audience publique sur les **six recours en référé suspension** contre le décret n°2021-346 du 30 mars 2021 relatif à l'assurance chômage s'est tenue au Conseil d'État hier, jeudi 10 juin 2021. Pendant plus de trois heures, dans la salle du contentieux du Palais royal, les avocats représentant la CFDT, la CFE-CGC, la CGT, la Fédération Nationale des Guides Interprètes et Conférenciers, FO et l'Unsa (1) ont fait face aux représentants du ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Insertion, devant la juge des référés en charge de l'affaire, Anne Egerszegi.

Logiquement, les débats se sont d'abord concentrés sur le caractère urgent des recours qui conditionne la démarche en différé suspension. Du côté du gouvernement, on défend l'idée qu'il n'y a pas lieu de passer en référé et que la future décision au fond sera suffisante. D'abord, le directeur des affaires juridiques des ministères sociaux, Charles Touboul, explique qu'il est prévu plusieurs phases d'entrée en vigueur : l'application effective de la modulation des cotisations liée au bonus-malus sectoriel pour lutter contre les abus de contrats courts est attendue pour le 1er septembre 2022 ; les nouvelles conditions d'éligibilité et de dégressivité dès que la condition de retour à meilleure fortune sera réunie ; et la réforme du SJR (salaire journalier de référence) servant de base au calcul des allocations "au 1er juillet, mais avec des effets au plus tôt pour la fin du mois de juillet". De plus, "à la suite des alertes bienvenues" sur la situation des personnes ayant connu des périodes de rémunération inhabituelles, le ministère du Travail "a proposé un correctif qui a fait l'objet d'un décret publié au Journal officiel", rappelle-t-il, assurant que "les termes du débat sont naturellement renouvelés par ce décret" (lire sur AEF info).

"Il n'est pas concevable que la décision de fond soit rendue avant la fin de l'été", pronostique de son côté l'avocat, Thomas Haas représentant FO. Or, "dès le 1er juillet, les gens seront plongés dans une précarité accrue" avec la réforme du SJR, ajoute-t-il. **"Si le décret se met en œuvre le 1er juillet et si, dans un an, la décision au fond l'annule, on annulera pour l'avenir. Du coup, les sommes [liées à la baisse du SJR] seront définitivement perdues pour les demandeurs d'emploi", soutient aussi Jean-Jacques Gatineau, représentant la CFE-CGC.** Et au conseil de la CGT et de la FNGIC, Arnaud Lyon-Caen, de s'appuyer sur les chiffres réalisés par l'Unédic pour rappeler que **"41 % des entrants seront affectés par les nouvelles règles"** et que ce seront "les plus précaires" des demandeurs d'emploi.

Le document de cadrage censé être adressé par Matignon aux partenaires sociaux en amont d'une négociation a fait l'objet de longs échanges entre les parties prenantes. En premier lieu, se pose la question de la validité du document effectivement transmis en septembre 2018, compte tenu du contexte économique actuel. *"Quand le document a été produit, nous étions dans une phase de croissance [économique] et de baisse du chômage ; c'est tout l'inverse aujourd'hui"*, constate Olivier Coudray, représentant la CFDT. ***"Les moyens mis en œuvre dans le décret ne sont pas appréciables à l'aune de ce document de cadrage, le gouvernement aurait dû remettre les compteurs à zéro", abonde Jean-Jacques Gatineau (CFE-CGC).***

Sur cette question de légalité externe consistant à déterminer si le gouvernement avait l'obligation de produire un nouveau document d'orientation, Charles Touboul explique qu' *"il y a deux voies pour fixer les règles d'assurance chômage : le droit commun avec la négociation et le document d'orientation et le décret de carence si cela ne fonctionne pas"*. *"Si le changement de circonstance avait rendu intenables, les objectifs fixés dans le document [de septembre 2018], le gouvernement ne se serait pas engagé dans les réformes"*, ajoute le représentant du ministère. À la question de la juge des référés pour savoir si *"rendre la main aux partenaires sociaux n'était envisageable que dans le cas où les objectifs du document n'étaient plus atteignables"*, il répond par l'affirmative.

Le sujet qui fait l'objet d'une unanimité syndicale contre lui, est celui des potentielles inégalités de traitement liées **au nouveau mode de calcul du SJR**. Un front commun assez logique puisqu'il s'agit du

principal point que le Conseil d'État avait censuré dans sa décision de novembre 2020, à la suite des **recours déposés à l'époque par la CFE-CGC, la CGT, FO et Solidaires** contre le décret de juillet 2019. En pratique, **le juge administratif n'avait pas remis en cause la philosophie même de la réforme, mais avait considéré que ses effets occasionnaient "une différence de traitement manifestement disproportionnée au regard du motif d'intérêt général poursuivi par la réforme"**. "La mise en place du plafond [pour les jours d'inactivité pris en compte] réduit l'ampleur des écarts", répond Charles Touboul. Sans surprise, sur la base des chiffrages demandés par les uns et les autres, les organisations syndicales ne partagent pas ce point de vue. "On ne peut dire que le correctif permet de passer sous le niveau de disproportion manifeste", résume ainsi Cédric Uzan-Sarano (Unsa).

Si les effets directs de la réforme du SJR demeurent centraux dans ces nouveaux recours, les effets indirects n'ont pas été oubliés. "On ne peut séparer le SJR des autres mécanismes", souligne Arnaud Lyon-Caen (CGT et FNGIC), craignant que "la mécanique [ait] échappé aux mécaniciens" de la réforme. Compte tenu de la publication du décret rectificatif, la question des effets de la réforme sur les périodes de rémunérations inhabituelles telles que les congés maternité, les longs arrêts maladie ou l'activité partielle a juste été mentionnée. Seul l'avocat représentant l'Unsa pointe le caractère "potentiellement illégal" de l'option retenue par l'État avec la reconstitution d'un salaire fictif. De même, les effets de la réforme sur le différé ICCP (Indemnité compensatrice de congés payés) ou la constitution de droits à la retraite, s'ils font bien partie des griefs relevés, ont été rapidement survolés.

En revanche, les discussions se sont prolongées sur les effets de la baisse du SJR sur les conditions de cumul d'un salaire et d'une indemnité. Avec un plafond d'autorisation de cumul qui baissera mécaniquement, les conditions d'accès à l'activité réduite seront moindres à compter du 1er juillet 2021.

Au final, les investigations de la juge des référés ne sont pas closes puisque des informations complémentaires doivent donc encore lui être transmises. À la question de savoir de quel délai elle dispose pour fournir ces compléments, l'administration se voit répondre par Anne Egerszegi qu'on est d'ores et déjà le 10 juin et que "si une suspension éventuelle du décret est envisagée, il faut laisser le temps au gouvernement de prendre un autre décret pour prolonger les règles actuelles..." Au final, **le ministère doit transmettre ses précisions pour mardi 15 juin, les syndicats auront un ou deux jours pour répondre et la décision en référé suspension pourrait être communiquée en fin de semaine prochaine.**

## **-2-La CFE CGC veut une négociation obligatoire en entreprise sur le harcèlement**

Pour la secrétaire nationale confédérale CFE-CGC, Mireille Dispot, la ratification de la Convention 190 de l'OIT sur la violence et le harcèlement au travail, lancée par le Gouvernement, n'est pas assez ambitieuse.

*La CFE CGC se félicite-t-elle du processus engagé par le Gouvernement en vue de la ratification par la France de la Convention 190 de l'OIT sur la violence et le harcèlement au travail ?*

**Mireille Dispot** : Le processus, que nous souhaitons depuis longtemps, est lancé, certes, mais de quelle ratification, de quelle loi va-t-il s'agir ? Dans une lettre adressée en mai dernier à la ministre du Travail, la CFE-CGC, la CFDT, la CGT et FO ont appelé à une ratification ambitieuse. Or les autorités s'orientent au contraire vers une ratification à droit constant, autrement dit, une ratification qui ne serait accompagnée d'aucune modification législative ou réglementaire. Une ratification au rabais, en quelque sorte, puisqu'on nous dit qu'il y a déjà assez de jurisprudence pour la mettre en œuvre sur le terrain, alors que ce n'est pas le cas de notre point de vue. Le volet opérationnel du texte est d'ailleurs insignifiant. En outre, dans le cadre d'une concertation, les partenaires sociaux étaient censés recevoir l'étude d'impact préalable à toute ratification de convention internationale et évaluant l'écart entre la législation française et les instruments internationaux. Or nous avons été mis devant le fait accompli.

D'où nos interrogations et notre lettre pour signifier notre désapprobation et faire des propositions pour améliorer la situation en matière de violence et de harcèlement au travail.

*Que propose la CFE CGC ?*

M. D. : Nous voulons une négociation sur la violence et le harcèlement qui soit rendue obligatoire par le Code du travail dans les entreprises. Ce n'est pas le cas – et le ministère du Travail nous dit que cela fait partie de la qualité de vie au travail... En outre, nous souhaitons une évolution de la définition du harcèlement et de la violence pour que, dès la première occurrence, ces risques puissent être caractérisés et faire l'objet de sanction. Ceci dans l'objectif d'une meilleure protection des travailleurs. Par ailleurs, il faut repenser l'accompagnement de toute la ligne hiérarchique avec une formation pour les managers sur ces sujets. Enfin, nous demandons l'élargissement de la mission du référent en matière de lutte contre le harcèlement sexuel et les agissements sexistes à la lutte contre le harcèlement (moral et sexuel) et les violences au travail, assorti de l'attribution de moyens.

*Voyez-vous des dangers du fait d'une ratification à venir que vous considérez 'a minima' ?*

M. D. : Absolument ! Le premier danger, c'est qu'on n'en parle plus, en pensant que la loi fait tout. L'expérience prouve qu'il ne suffit pas d'écrire les règles pour qu'elles soient respectées. Il n'y a qu'à se référer à l'index égalité professionnelle, par exemple, en matière d'égalité salariale entre hommes et femmes. Il y a une nécessité absolue de sensibilisation, de prévention, de formation sur la question de la violence et du harcèlement au travail. Dans le contexte actuel de pandémie et des conséquences bien identifiées sur la situation des femmes, la France ne peut pas passer à côté de l'occasion qui lui est offerte d'adapter ses règles internes pour qu'enfin cessent des situations inacceptables, notamment au travail.

### **-3-Activité partielle et droits à la Retraite**

La prise en compte des périodes d'activité partielle pour les droits à retraite est désormais codifiée.

Jusqu'en février 2020, un dispositif d'activité partielle ne permettait pas de valider des trimestres d'assurance vieillesse pendant la période durant laquelle l'entreprise y avait recours. L'indemnité d'activité partielle n'étant pas soumise à cotisations, il n'en était pas tenu compte dans les salaires reportés au compte de l'assuré.

Mais face à la crise sanitaire liée à l'épidémie de Covid-19, le législateur a dû revoir sa copie.

Dans un premier temps, il a adopté **une mesure temporaire** permettant l'acquisition de trimestres d'assurance vieillesse pendant les périodes d'activité partielle comprises entre le 1er mars et le 31 décembre 2020 (Loi no 2020-734, 17 juin 2020, art. 11 : JO, 18 juin).

**Cette mesure temporaire a finalement pérennisée par la loi de financement de la Sécurité sociale pour 2021.**

Les modalités de validation de trimestres pour les assurés placés en activité partielle (classique ou de longue durée) viennent d'être codifiées (Décret no 2021-570, du 10 mai 2021).

Ainsi, le contingent d'heures pour lequel le salarié placé en situation d'activité partielle indemnisée peut valider un trimestre d'assurance vieillesse est fixé à **220 heures**, sachant que le salarié ne peut **valider qu'un nombre maximal de 4 trimestres par année civile** (Code de la Sécurité Sociale, article R. 351-12). L'application de ces dispositions aux périodes de perception de l'indemnité d'activité partielle à compter du 1er mars 2020 pour les pensions de vieillesse prenant effet à compter du 12 mars 2020 est confirmée.

***Elisabeth BONA-BRICHE***