

COVID-19 / FAQ SOCIAL

(Mise à jour du 29 avril 2020)

ACTIVITE PARTIELLE

1) Les périodes d'activité partielle permettent-elles de bénéficier de points de retraite complémentaire ?

OUI. En période d'activité partielle, les salariés cadres et non cadres bénéficient des points de retraite complémentaire lorsque la durée "chômée" excède 60 heures au cours d'une même année.

Source : Doc. technique DGEFP août 2013, annexe 1

2) Les périodes d'activité partielle sont-elles prises en compte pour l'acquisition des trimestres de retraite de base ?

NON. La période d'activité partielle n'ouvre pas de droits à la retraite de base sécurité sociale. Toutefois en 2020, il suffit d'avoir cotisé à hauteur de 6090 euros par an pour valider les 4 trimestres.

3) Les salariés en forfait jours acquièrent-ils des jours de repos pendant la période d'activité partielle ?

OUI. La période d'activité partielle ne devrait pas avoir d'impact sur l'acquisition des jours de repos d'un salarié en forfait jours sauf accords d'entreprises spécifiques.

4) Le salarié hors forfait acquiert-il des JRTT pendant l'activité partielle ?

OUI, sous réserve des dispositions conventionnelles applicables et des usages. En effet, lorsque le droit aux jours de RTT obéit à une logique d'acquisition, c'est-à-dire qu'il est lié au nombre d'heures effectuées au-delà de 35 heures (ou de la durée conventionnelle), l'activité partielle a une incidence sur l'acquisition de ces jours. Dès lors que le salarié du fait de l'activité partielle ne dépasse pas 35h, il n'acquiert pas de JRTT.

En revanche, lorsque l'accord de RTT prévoit l'attribution de jours selon une logique forfaitaire, l'activité partielle n'a pas d'incidence : le nombre de jours de RTT est attribué en début d'année une fois pour toute.

5) Est-ce que vos salariés peuvent avoir un second emploi pendant qu'ils sont en activité partielle ?

OUI. Il est possible de cumuler deux emplois pour le salarié en activité partielle, sauf si

une clause du contrat de travail (clause d'exclusivité) s'y oppose. Il lui appartient donc de vérifier le contenu de son contrat de travail avant de postuler à un autre emploi. Le salarié n'a pas non plus le droit d'exercer, pour son propre compte ou pour le compte d'une autre entreprise, une activité concurrente de celle de son employeur.

En cas de cumul d'emplois, le salarié bénéficie de l'indemnité de l'activité partielle et de la rémunération liée à l'autre emploi. Le salarié doit informer l'employeur de sa décision d'exercer une autre activité professionnelle pendant la suspension de son contrat en précisant le nom de l'employeur et la durée prévisionnelle de travail afin de pouvoir vérifier que les durées maximales de travail sont respectées.

6) Quelles sont les conditions de rappel au travail des salariés en activité partielle (délai de prévenance) ?

A notre connaissance, ni la jurisprudence, ni l'administration ne se sont prononcées sur la question.

Nous recommandons à chaque employeur de déterminer les modalités de reprise de son personnel après information et consultation du CSE et d'informer, par écrit, chaque salarié concerné, des modalités de reprise de l'activité.

En tout état de cause un délai raisonnable devra être respecté par l'employeur, de l'ordre de 7 jours.

TELETRAVAIL

1) L'employeur peut-il refuser la mise en place du télétravail ?

NON. Dans la situation exceptionnelle que nous vivons, les consignes du gouvernement sont claires : pour éviter la propagation du virus, nous sommes désormais dans une logique de confinement. A ce titre, les entreprises ont donc pour consigne de mettre en place le télétravail pour tous les postes qui le permettent.

Dès lors que la présence du salarié sur le lieu de travail n'est pas indispensable et que l'employeur est en capacité de le faire (dans la mesure où les moyens à disposition le permettent), ce dernier a donc tout intérêt à mettre en œuvre le télétravail au sein de son entreprise.

Si l'employeur refuse la mise en place du télétravail, il doit le justifier. Les motifs du refus doivent être sérieux et objectifs.

2) Est-ce que le salarié peut refuser de travailler en télétravail ?

NON. L'employeur peut imposer le télétravail au salarié en cas de circonstances exceptionnelles (comme c'est le cas en situation de risque épidémique). La mise en œuvre du télétravail est en effet dans ce cas considérée comme un aménagement du poste de travail rendu nécessaire pour permettre la continuité de l'activité de l'entreprise et garantir la protection des salariés.

3) Est-il est possible de recourir concomitamment au télétravail et à l'activité partielle ?

OUI. Dans le cadre du confinement décidé par le gouvernement, il est préconisé aux entreprises, lorsque cela leur est possible, de placer leurs salariés en télétravail (cadres ou non cadres). En l'absence de cette possibilité, le lieu d'exécution du travail reste le lieu de travail habituel.

L'impossibilité de placer les salariés en télétravail ne constitue pas à elle-seule, un cas de recours à l'activité partielle.

En revanche, s'il est constaté une baisse de l'activité, les entreprises peuvent, sous conditions, solliciter une autorisation de mise en activité partielle de l'entreprise ou de l'établissement, que cela concerne les salariés en télétravail ou les autres salariés.

En fonction de la situation de l'entreprise, il est possible de recourir concomitamment au télétravail et à l'activité partielle.

Les situations suivantes peuvent être distinguées :

- **L'entreprise a la possibilité de mettre en œuvre du télétravail pour l'ensemble de ses salariés et peut les occuper pour la totalité des heures inscrites dans leur contrat de travail**

Dans ce cas, l'entreprise ne pourra ni se mettre en activité partielle ni bénéficier de l'allocation d'activité partielle. Les salariés seront payés normalement. En effet, le télétravail correspond à une forme d'organisation du travail.

- **L'entreprise a la possibilité de mettre en œuvre du télétravail pour l'ensemble de ses salariés mais elle ne peut les occuper pour la totalité des heures inscrites dans leur contrat de travail**

Si l'entreprise n'est pas en capacité d'occuper, en télétravail, ses salariés à hauteur de la durée du travail inscrite dans leur contrat, elle pourra, dans ce cas, recourir à l'activité partielle pour la fraction des heures non travaillées au titre du télétravail.

Exemple : Un salarié a une durée quotidienne du travail de 7 heures. Il est placé en télétravail. Compte tenu de l'activité de l'entreprise, ses heures en télétravail sont de 4 heures par jour.

L'entreprise pourra placer le salarié en activité partielle pour la fraction des heures non travaillées au titre du télétravail. Les heures indemnifiables au titre de l'activité partielle seront donc de 3 heures par jour.

- **L'entreprise a la possibilité de mettre en œuvre du télétravail pour une partie de ses salariés, lesquels peuvent être occupés pour la totalité des heures inscrites dans leur contrat de travail**

Dans ce cas, ces salariés ne seront pas en activité partielle et l'entreprise ne pourra pas bénéficier de l'allocation d'activité partielle pour ces derniers. Les salariés concernés par le télétravail seront payés normalement.

Pour les salariés qui ne pourraient être placés en télétravail, l'entreprise pourra bénéficier de l'allocation d'activité partielle, dès lors qu'elle aura respecté les prescriptions légales et réglementaires de mise en activité partielle des salariés.

- **L'entreprise a la possibilité de mettre en œuvre du télétravail pour une partie de ses salariés mais elle ne peut les occuper pour la totalité des heures inscrites dans leur contrat de travail**

Si l'entreprise n'est pas en capacité d'occuper, en télétravail, ses salariés à hauteur de la durée du travail inscrite dans leur contrat, elle pourra, dans ce cas, de même que pour les autres salariés, recourir à l'activité partielle pour la fraction des heures non travaillées au titre du télétravail (cf. 2^{ème} hypothèse), dès lors qu'elle aura respecté les prescriptions légales et réglementaires de mise en activité partielle des salariés.

NB : Ces raisonnements sont applicables aux salariés en forfait annuel (forfait en jours ou en heures sur l'année), lesquels peuvent désormais être placés en activité partielle en cas de réduction d'horaire et non plus uniquement en cas de fermeture temporaire de

l'établissement. Au regard des modalités de décompte du temps de travail applicables à ces salariés, pour être déduites du salaire et indemnisées au titre de l'activité partielle, les heures doivent être chômées par demi-journée ou journée complète.

Attention : Toute violation des règles liées à l'activité partielle, notamment à travers la mise en place du télétravail pendant des heures chômées, est lourdement sanctionnée, y compris pénalement (2 ans d'emprisonnement et 30.000 euros d'amende en application de l'article 441-6 du Code pénal et caractérisation du délit de travail dissimulé).

La coexistence du télétravail et du dispositif d'activité partielle ne doit pas être un moyen de contourner ces règles.

4) Comment, dans le contexte d'un recours massif au télétravail, l'employeur doit-il prendre en charge les coûts qui en découlent ?

Dans l'hypothèse où l'entreprise a un accord collectif ou une charte sur le télétravail, il convient de vérifier en premier lieu les éventuelles dispositions sur une prise en charge des frais liés au télétravail en période de pandémie, et de les appliquer.

Si l'accord ou la charte ne prévoit aucune disposition spécifique, les principes sont les suivants :

Le Code du travail ne prévoit aucune obligation de prise en charge des frais liés au télétravail, depuis l'entrée en vigueur des « ordonnances Macron ».

D'un point de vue conventionnel, les dispositions de l'accord national interprofessionnel de 2005 sur le télétravail visent le télétravail régulier. Or le recours au télétravail dans le cadre de la crise sanitaire actuelle est plutôt assimilé à du télétravail occasionnel. Aucune obligation de prise en charge des frais liés au télétravail ne semble donc découler de l'application de l'ANI de 2005.

Selon la jurisprudence, l'employeur a une obligation générale de prise en charge des frais professionnels, c'est-à-dire les frais supportés par le salarié pour les besoins de l'activité professionnelle et dans l'intérêt de l'entreprise (Cass. Soc. 25 février 1998, n°95-44.096).

Ainsi, lorsque le télétravail génère effectivement des frais professionnels pour le salarié, l'employeur doit prendre en charge ces frais, pour autant qu'ils existent et qu'ils sont justifiés (s'ils ont été expressément générés pour la réalisation des fonctions professionnelles) Toutefois, dans la plupart des situations, il n'est pas certain que le télétravail génère de tels frais.

Si des frais sont générés, le Ministère du travail indique, dans son questions/réponses, que l'employeur a intérêt à privilégier le versement d'une somme forfaitaire qui sera de nature à simplifier sa gestion.

En effet au regard du droit de la sécurité sociale, les Urssaf ont posé les principes suivants:

- lorsque le salarié en situation de télétravail, régié par le contrat de travail ou par convention ou accord collectif, engage des frais, l'allocation forfaitaire versée par l'employeur sera réputée utilisée conformément à son objet et exonérée de cotisations et contributions sociales dans la limite globale de 10 € par mois, pour un salarié effectuant une journée de télétravail par semaine. (Cette allocation forfaitaire passe à 20 € par mois pour un salarié effectuant deux jours de télétravail par semaine, 30 € par mois pour trois jours par semaine...). Il s'agit bien ici de plafond d'exonération en cas de somme forfaitaire et non d'un montant obligatoire ;

- lorsque le montant versé par l'employeur dépasse ces limites, l'exonération de charges sociales pourra être admise uniquement à condition de pouvoir justifier de la réalité des dépenses professionnelles supportées par le salarié.

5) Comment l'employeur doit-il prévenir les risques liés à la santé et à la sécurité des salariés placés en télétravail dans le cadre du COVID 19 ?

La crise sanitaire et les mesures de confinement ont obligé les entreprises à mettre très rapidement en place une organisation du travail inhabituelle avec du télétravail subi. Cette organisation du travail oblige l'employeur à prévenir les risques liés à la santé et à la sécurité du salarié en télétravail, que ce soit par rapport à la propagation du Covid-19 ou d'accidents pouvant survenir pendant le télétravail.

L'accident survenu sur le lieu où est exercé le télétravail pendant l'exercice de l'activité professionnelle du télétravailleur est en effet présumé être un accident de travail (Article L1222-9 du Code du travail).

S'agissant du Covid-19, son mode de propagation peut rendre difficile la détermination de la date précise de la contamination, ce qui pourrait exclure l'application de la présomption d'imputabilité du fait accidentel au travail.

Aussi, sauf à démontrer que le salarié a été au contact étroit avec une personne contaminée sur son lieu de travail (ou de télétravail), la reconnaissance de l'accident du travail semble difficile, d'autant plus si l'employeur a fait respecter les mesures barrières au sein de l'entreprise.

Il est ainsi recommandé aux entreprises de diffuser à leurs salariés en télétravail les mêmes recommandations sanitaires que celles diffusées aux salariés sur site.

De façon générale certains points nécessitent une vigilance particulière, notamment :

- le risque d'isolement ;
- le risque lié à l'hyper-connexion au travail ;
- la gestion de l'autonomie ;
- l'équilibre entre vie professionnelle et vie personnelle ;
- le suivi de l'activité ;
- le rôle des managers de proximité ;
- le maintien du collectif.

Un guide du télétravailleur, reprenant l'ensemble de ces points de vigilance, ainsi que l'ensemble des mesures barrière pourrait être utilement diffusé aux salariés en télétravail.

6) L'employeur doit-il maintenir l'indemnisation des frais de transport prévue par la loi en cas de télétravail sur le mois entier ou d'activité partielle totale ?

L'employeur a l'obligation de prendre à sa charge 50 % du coût total des titres de transport de ses salariés (article R.3261-1 du code du travail).

Dans la mesure où le télétravailleur doit avoir les mêmes droits que le salarié qui exécute son travail dans les locaux de l'entreprise (article L.1222-9 du code du travail), l'employeur n'est pas automatiquement exonéré de l'obligation de remboursement lorsque le salarié est placé en télétravail.

Néanmoins, lorsque le télétravail ne nécessite aucune présence dans l'entreprise au cours du mois, comme c'est le cas en période de confinement, l'employeur pourrait ne procéder à aucun remboursement si le salarié n'est pas appelé à se rendre sur son lieu de travail.

Une prudence est cependant de rigueur, en l'absence de précisions sur ce point.

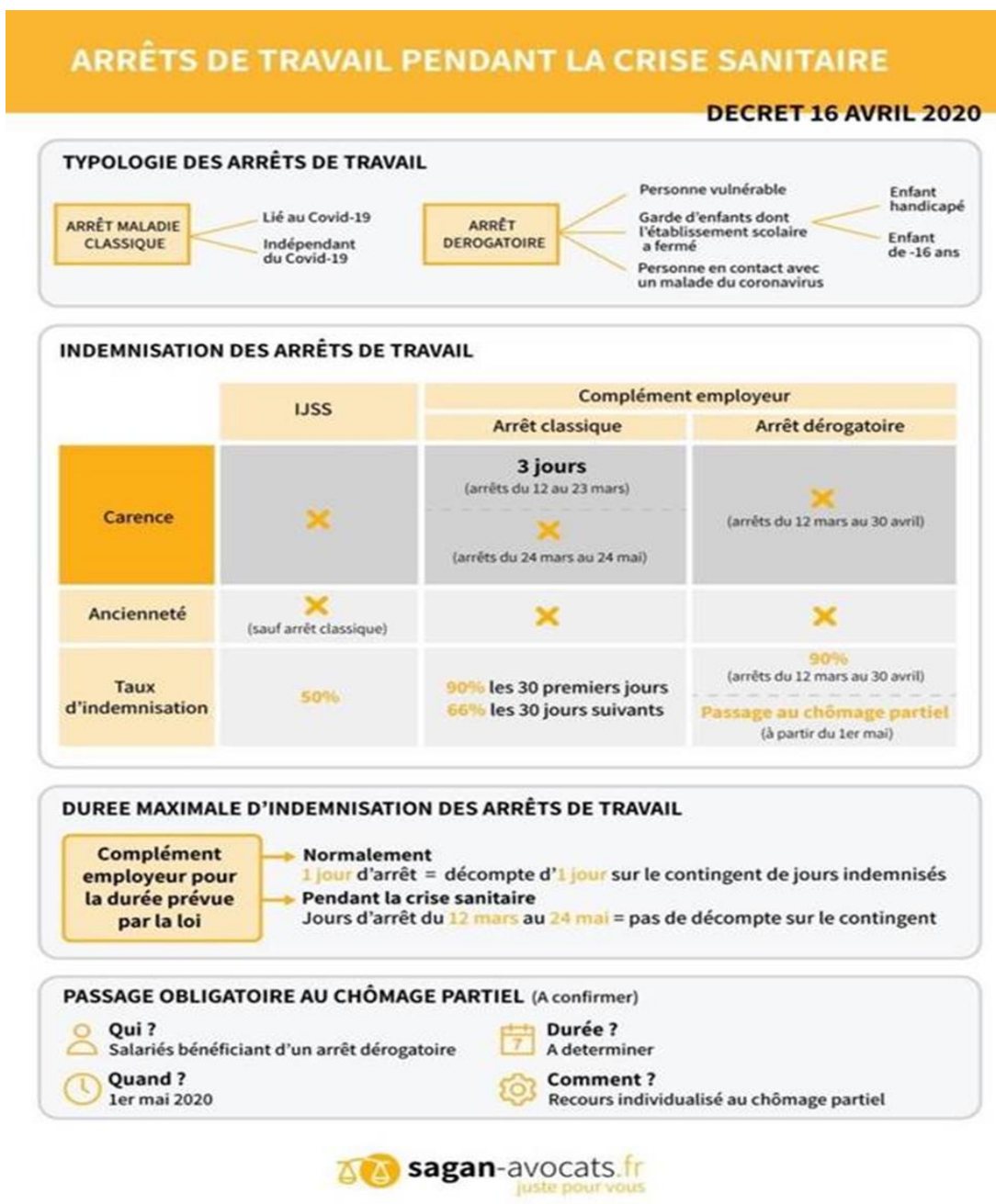
Selon nous, le remboursement pourrait en effet tout de même intervenir dans les circonstances suivantes :

- si le salarié a effectivement engagé les coûts de transports, ayant légitimement estimé que la reprise du travail sur le lieu de travail habituel était prévue ;
- si l'abonnement du salarié est payé annuellement et qu'il a déjà supporté les frais de transport.

ARRÊT MALADIE

1) Quelles sont les modalités d'indemnisation d'un salarié en arrêt maladie ?

Voici un tableau récapitulatif des règles applicables en fonction des arrêts :



Dans la mesure où sont uniquement visées les conditions posées par l'article L. 1226-1 du Code du travail, l'adaptation des modalités d'indemnisation posées par les différents textes ne devrait concerner que l'indemnité complémentaire légale et non l'indemnité complémentaire conventionnelle.

Par ailleurs, les articles 53 et 54 de la Convention collective des commerces de gros, relatifs au complément conventionnel en cas d'arrêt pour maladie de salariés, ne font pas référence aux dispositions légales susvisées. Ils ont dès lors pour effet de créer un régime d'indemnisation autonome et distinct du régime légal. Les conditions d'application de ce régime conventionnel sont donc indépendantes de celles issues du régime légal.

Les règles ci-dessus ne devraient donc pas être étendues au dispositif conventionnel.

Il convient donc, pour chaque cas, de comparer en bloc le régime conventionnel avec le régime légal et après application des conditions et modalités propres à chaque régime, il conviendra d'appliquer celui qui apparaîtra le plus favorable au salarié.

Sources: Ordonnance n° 2020-322 du 25 mars 2020
Décret n° 2020-434 du 16 avril 2020

2) L'indemnité conventionnelle doit-elle être versée à tous les salariés bénéficiant d'un arrêt de travail ?

OUI. Aucun texte ne permet de différencier les motifs des arrêts de travail (maladie, isolement, garde d'enfant...) permettant de bénéficier de l'indemnité conventionnelle complémentaire.

A notre sens, cette indemnité doit donc être versée sans opérer de distinction selon le motif des arrêts de travail.

3) Comment est indemnisé un salarié en arrêt de travail, lorsque l'entreprise ou le service dont il relève est en activité partielle ?

a) Si le salarié bénéficie au préalable d'un arrêt de travail pour maladie et que les salariés de l'entreprise sont postérieurement placés en activité partielle

Le salarié reste en arrêt maladie indemnisé jusqu'à la fin de l'arrêt prescrit.

Le complément employeur, versé en plus de l'indemnité journalière de sécurité sociale, s'ajuste pour maintenir la rémunération à un niveau équivalent au montant de l'indemnisation due au titre de l'activité partielle, soit au moins 70 % du salaire brut, car le complément employeur ne peut conduire à verser au salarié un montant plus élevé que celui qu'il toucherait s'il n'était pas en arrêt.

A la fin de l'arrêt de travail, le salarié bascule alors vers l'activité partielle.

b) Si le salarié bénéficie au préalable d'un arrêt de travail dérogatoire mis en place dans le cadre de la gestion de l'épidémie pour isolement ou garde d'enfant et que l'entreprise place ses salariés postérieurement à cet arrêt en activité partielle

- Cas de l'entreprise qui place ses salariés en activité partielle en raison de la fermeture totale ou d'une partie de l'établissement

La justification des arrêts dérogatoires étant d'indemniser le salarié qui ne peut pas se rendre sur son lieu de travail soit par mesure de protection soit parce qu'il est contraint de garder son enfant, ceux-ci n'ont plus lieu d'être lorsque l'activité du salarié est interrompue

puisqu'il n'a plus à se rendre sur son lieu de travail.

Dans ces conditions, le placement des salariés en activité partielle, lorsque l'établissement ou la partie de l'établissement auquel est rattaché le salarié ferme, doit conduire à interrompre l'arrêt de travail du salarié : l'employeur doit alors signaler à l'assurance maladie la fin anticipée de l'arrêt selon les mêmes modalités qu'une reprise anticipée d'activité en cas d'arrêt maladie de droit commun.

Toutefois compte tenu des circonstances exceptionnelles, si l'arrêt de travail dérogatoire est en cours au moment du placement en activité partielle des salariés en raison de la fermeture de tout ou partie de l'établissement, l'employeur peut attendre le terme de l'arrêt en cours pour placer le salarié en activité partielle.

En revanche, aucune prolongation ou aucun renouvellement de l'arrêt ne pourra être accordé une fois le placement en activité partielle intervenu. Les employeurs sont donc tenus à ne pas demander le renouvellement des arrêts pour garde d'enfants de leurs salariés.

S'agissant des arrêts de travail pour personnes vulnérables qui ont pu valablement se déclarer sur le télé-service de l'assurance maladie, ceux-ci étant automatiquement prolongés par l'Assurance maladie pour la durée du confinement, l'employeur est tenu d'y mettre un terme : l'employeur doit alors signaler à l'assurance maladie la fin anticipée de l'arrêt selon les mêmes modalités qu'une reprise anticipée d'activité en cas d'arrêt maladie de droit commun.

- Cas de l'entreprise qui place ses salariés en activité partielle en raison d'une réduction de l'activité

Il n'est pas possible de cumuler sur une même période de travail une indemnité d'activité partielle et les indemnités journalières de sécurité sociale. C'est pourquoi quand l'activité partielle prend la forme d'une réduction du nombre d'heures travaillées, il n'est pas possible de cumuler cette activité partielle avec un arrêt de travail dérogatoire pour garde d'enfant ou pour personne vulnérable. L'employeur ne pourra donc pas placer son salarié en activité partielle pour réduction du nombre d'heures travaillées si un arrêt de travail est en cours.

ATTENTION : les règles mentionnées ci-dessus cessent de s'appliquer à compter du 1^{er} mai 2020.

c) Si le salarié est d'abord placé en activité partielle et qu'il tombe ensuite malade

Un salarié placé en activité partielle conserve son droit de bénéficier d'un arrêt maladie (hors arrêts pour garde d'enfant ou personne vulnérables). Le bénéfice du dispositif d'activité partielle s'interrompt alors jusqu'à la fin de l'arrêt prescrit (le salarié percevant des indemnités journalières sans délai de carence).

Dans ce cas, l'employeur lui verse un complément employeur aux indemnités journalières de sécurité sociale qui s'ajuste pour maintenir la rémunération à un niveau équivalent au montant de l'indemnisation due au titre de l'activité partielle, soit au moins 70 % du salaire brut, car le complément employeur ne peut conduire à verser au salarié un montant plus élevé que celui qu'il toucherait s'il n'était pas en arrêt.

Source : Questions/réponses sur l'activité partielle mis à jour le 10 avril 2020

d) Cas des arrêts pour garde d'enfant et pour personnes vulnérables à partir du 1^{er} mai 2020

A compter du 1^{er} mai 2020 et quelle que soit la date du jour du début de l'arrêt de travail, les arrêts pour garde d'enfant et pour personnes vulnérables seront indemnisés dans le cadre de l'activité partielle.

Seront placés en situation d'activité partielle les salariés se trouvant dans l'impossibilité de continuer à travailler pour l'un des motifs suivants :

- le salarié est une personne vulnérable présentant un risque de développer une forme grave d'infection au virus ;
- le salarié partage le même domicile qu'une personne vulnérable ;
- le salarié est parent d'un enfant de moins de 16 ans ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile.

Ces salariés percevront l'indemnité d'activité partielle sans que les conditions prévues au I de l'article L. 5122-1 du code du travail soient requises. Pour rappel, ces conditions sont les suivantes : « *Les salariés sont placés en position d'activité partielle, après autorisation expresse ou implicite de l'autorité administrative, s'ils subissent une perte de rémunération imputable, soit à la fermeture temporaire de leur établissement ou partie d'établissement ; soit à la réduction de l'horaire de travail pratiqué dans l'établissement ou partie d'établissement en deçà de la durée légale de travail.* »

Cette indemnité d'activité partielle ne sera pas cumulable avec l'indemnité journalière de sécurité sociale ou avec l'indemnité complémentaire versée par l'employeur.

L'employeur des salariés susmentionnés bénéficiera de l'allocation d'activité partielle.

Pour les personnes vulnérables présentant un risque de développer une forme grave d'infection au virus Covid-19 et les salariés partageant le même domicile qu'une personne vulnérable, ces dispositions seront applicables jusqu'à une date fixée par décret et au plus tard le 31 décembre 2020.

Pour les salariés parents d'enfants de moins de 16 ans, elles seront applicables pour toute la durée de la mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile concernant leur enfant.

Source : article 20 de la loi n°2020-473 du 25 avril 2020

Les modalités de mise en œuvre de cette mesure seront précisées par décret.

4) Quelles formalités doivent être respectées pour renouveler un arrêt pour garder son enfant ?

Les mêmes formalités que celles applicables pour la demande initiale devraient s'appliquer, s'agissant d'une nouvelle demande (attestation sur l'honneur du salarié et déclaration de l'employeur sur la page employeur du site ameli.fr).

Attention : à compter du 1^{er} mai, ce renouvellement ne sera plus possible. Les salariés concernés seront indemnisés au titre de l'activité partielle.

Les modalités d'application de ce nouveau dispositif vont être précisées par décret à paraître notamment :

- la procédure de passage en activité partielle des salariés en arrêt de travail dérogatoire
- les adaptations du dispositif général d'activité partielle à cette mesure.

NB : dans ces cas, la mise en activité partielle de ces salariés est uniquement utilisée pour indemniser les salariés concernés. Le recours à ce dispositif n'est pas lié à la situation de l'entreprise mais à la situation personnelle du salarié.

5) Comment est calculée la durée totale d'indemnisation à laquelle a droit un salarié bénéficiant d'un arrêt de travail indemnisé en application des règles de droit commun ou des règles exceptionnelles prises dans le cadre de l'urgence sanitaire ?

En temps normal, pour le calcul des indemnités dues au titre d'une période de paie, il doit être tenu compte des indemnités déjà perçues par le salarié durant les douze derniers mois, de telle sorte que si plusieurs absences pour maladie ou accident ont été indemnisées au cours de ces douze mois, la durée totale d'indemnisation ne dépasse pas le crédit du salarié (soit par exemple pour un salarié ayant moins de 5 ans d'ancienneté 60 jours : 30 jours rémunérés à 90 % du brut puis 30 jours rémunérés 2/3 du brut).

Source : article D. 1226-4 du code du travail

À titre dérogatoire, les durées des indemnisations effectuées au cours des douze mois précédant la date de début de l'arrêt de travail pris en raison de l'épidémie de coronavirus ainsi que les durées des indemnisations effectuées au cours de cette période ne sont pas prises en compte pour le calcul de la durée totale d'indemnisation prévue par le code du travail.

Source : Décret n° 2020-434 du 16 avril 2020

Cela vaut pour l'indemnité complémentaire légale, qui est visée par le décret, mais à notre sens, pas pour l'indemnité conventionnelle.

Exemple : application uniquement pour l'indemnisation légale

Règles hors période de Covid-19 : salarié ayant un droit à indemnisation de 1 mois à 90% du salaire brut et 1 mois à 2/3 du salaire brut. Il est en arrêt de travail pour maladie du 15 mars 2020 jusqu'au 30 mars 2020. Il a déjà eu un arrêt de travail du 1er octobre 2019 au 30 novembre 2019. Ainsi, il ne bénéficie pour son arrêt de travail à compter du 15 mars jusqu'au 30 mars 2020 d'aucune indemnisation complémentaire de l'employeur. S'il a un nouvel arrêt de travail à compter du 15 avril 2020 il n'aura également aucune indemnisation complémentaire de l'employeur.

Règle dérogatoire : salarié ayant un droit à indemnisation de 1 mois à 90% du salaire brut et 1 mois à 66% du salaire brut. Il est en arrêt de travail pris en raison de l'épidémie de coronavirus du 15 mars 2020 jusqu'au 30 mars 2020. Il a déjà eu un arrêt de travail du 1er octobre 2019 au 30 novembre 2019. Ainsi, il bénéficie pour son arrêt de travail à compter du 15 mars d'une indemnisation de l'employeur jusqu'au 30 mars 2020 à 90% du brut. S'il a un nouvel arrêt de travail à compter du 15 avril 2020, il aura également une indemnisation complémentaire de l'employeur à 90% du brut.

CONGES ET RTT

1) Quelles facultés sont offertes à l'employeur pour modifier ou imposer la prise de congés payés ?

Pendant toute la période d'état d'urgence sanitaire, l'employeur peut, dans la limite de six jours ouvrables de congés, sous réserve d'un délai de prévenance d'au moins un jour franc :

- décider de la prise de jours de congés payés acquis, y compris avant l'ouverture de la période au cours de laquelle ils ont normalement vocation à être pris ;
- modifier unilatéralement les dates de prise de congés payés.

Cette faculté est toutefois subordonnée à la conclusion d'un accord d'entreprise ou, à défaut, de branche.

Cette faculté ne fait pas obstacle à l'application des dispositions du code du travail qui permettent à l'employeur, en cas de circonstances exceptionnelles, de modifier l'ordre et les dates de départ en congés moins d'un mois avant la date de départ prévue. Cette faculté est toutefois réservée aux congés de la période de référence en cours (soit à ce jour, avant le 31 mai 2020).

Sources: Ordonnance n°2020-323 du 25 mars 2020
Article L. 3141-16 du code du travail

2) Peut-on imposer des congés payés dans une entreprise dépourvue de délégué syndical ?

OUI. Un accord collectif d'entreprise ou de branche peut autoriser l'employeur à décider de la prise de jours de congés payés acquis par un salarié, y compris avant l'ouverture de la période au cours de laquelle ils ont normalement vocation à être pris, ou à modifier unilatéralement les dates de prise de congés payés, dans la limite de six jours ouvrables, en respectant un délai de prévenance d'au moins un jour franc.

La loi subordonnant cette faculté de l'employeur à la conclusion d'un accord collectif, il est possible en l'absence de délégué syndical, de faire appel aux modes dérogatoires de conclusion d'un accord d'entreprise.

Plus particulièrement, dans les entreprises de plus de 50 salariés dépourvues de délégué syndical, les membres titulaires de la délégation du personnel du CSE non mandatés peuvent ainsi négocier et conclure des accords sur des mesures dont la mise en œuvre est subordonnée par la loi à un accord collectif.

Dans les entreprises entre 11 et moins de 50 salariés, un accord peut être négocié soit par un ou plusieurs salariés mandatés, soit par un membre titulaire du CSE.

Sources: Ordonnance n°2020-323 du 25 mars 2020
Article L. 2232-25 du code du travail

3) Un salarié peut-il prendre des congés pour événements familiaux pendant une période de chômage partiel ? Si oui, comment sont-ils indemnisés ?

Les congés pour événements familiaux ne doivent pas entraîner de réduction de la rémunération.

Deux interprétations de cet article nous semblent envisageables. Le salarié pourrait ainsi :

- soit percevoir un maintien de rémunération, comme en matière de congés payés ;
- soit percevoir un maintien de rémunération pour les heures qui ne devaient pas être chômées et l'indemnité d'activité partielle pour les heures qui auraient dû être chômées.

A notre connaissance, la jurisprudence ne s'est pas encore prononcée sur la question. Les documents de questions/réponses du ministère du travail n'apportent pas non plus d'éclaircissements sur ce point.

La seconde approche nous semble cependant davantage conforme aux textes, dans la mesure où le Code du travail n'indique pas que ce congé donne droit à une indemnité mais que ce congé ne doit pas entraîner de réduction de la rémunération.

4) Un salarié en congé parental d'éducation total a fait une demande d'écourter son congé suite à une baisse importante des ressources du foyer. Toutefois, à ce jour, le service dans lequel il travaille est en chômage partiel total. L'entreprise est-elle en droit dans ce cas particulier de refuser et sous quel motif ou est-elle contrainte d'accepter ?

En cas de baisse importante des ressources du foyer, la cessation anticipée du congé parental d'éducation est un droit pour le salarié.

Conformément aux dispositions de l'article L. 1225-52 du Code du travail, la demande motivée doit être adressée à l'employeur un mois au moins avant la date à laquelle le salarié entend bénéficier de ces dispositions.

Ainsi, si la demande est justifiée et adressée dans les délais légaux, la situation d'activité partielle de l'entreprise ne devrait pas permettre à l'employeur de refuser cette cessation anticipée du congé parental. Le salarié devrait ainsi reprendre son travail dans le cadre d'une activité partielle si le service auquel il appartient est concerné par le dispositif. Une difficulté se présente néanmoins si la demande initiale ne l'avait pas visé. Dans cette hypothèse, une demande complémentaire l'intégrant au dispositif d'activité partielle devrait être effectuée.

CONTRAT DE TRAVAIL

1) L'employeur peut-il reporter la date de début du contrat de travail d'un salarié ?

NON. La signature d'un contrat de travail ou l'édition d'une promesse unilatérale d'embauche, si celle-ci réunit les conditions requises, ne peut faire l'objet d'une modification unilatérale (Cass. soc., 21 sept. 2017, n° 16-20103). Le contrat étant valablement conclu selon les modalités du droit commun (C. civ., art. 1128 et s.), seul un nouvel accord de volontés peut en modifier les stipulations.

En conséquence, la modification de la date d'embauche du salarié ne peut intervenir que d'un commun accord. Il est recommandé de conserver une trace écrite de l'accord donné par le salarié.

A défaut d'un tel consentement, le salarié intègre l'entreprise à la date originellement convenue. A noter que si l'entreprise a recours à une mesure d'activité partielle, cette dernière étant une mesure collective devant s'appliquer à l'ensemble des salariés sans condition d'ancienneté, le salarié bénéficiera de l'indemnisation à ce titre, sous réserve toutefois qu'il ait été inclus dans la demande d'indemnisation.

2) En dehors de tout contrat de travail signé ou de toute promesse d'embauche antérieure, un employeur peut-il, alors que son entreprise est au chômage partiel, embaucher quelqu'un en CDI, en CDD ou prendre quelqu'un en intérim ?

L'activité partielle peut être demandée et mise en place en cas de baisse d'activité pour l'entreprise en raison, notamment, de la conjoncture économique, d'une baisse d'approvisionnement ou encore de tout autre circonstance exceptionnelles (Art. R. 5122-1 C. Trav.). Elle se manifeste alors par une fermeture temporaire de tout ou partie des établissements de l'entreprise ou encore d'une réduction du volume horaire travaillé (Art. L. 5122-1 C. Trav.).

Si rien n'interdit, au sein de la législation sur l'activité partielle, l'embauche de salariés durant ces périodes, les conditions de sa mise en œuvre interrogent. Il s'agit de distinguer le cas de l'embauche en CDI ou en contrat de travail temporaire.

- **Pour le cas des embauches en CDI :**

Le contrat à durée indéterminée étant la forme de principe de la relation de travail, aucune condition particulière n'est exigée. A cet effet, rien ne s'oppose tant pour l'activité partielle totale ou en réduction horaire, de procéder à un recrutement de salariés en CDI pour pourvoir des postes permanents inoccupés dans l'entreprise ou encore palier le départ de salariés. Sa réalisation pratique peut toutefois poser problème dans le cas d'une période d'activité partielle avec fermeture totale de l'entreprise. Le salarié embauché intégrerait les effectifs et suivrait le régime d'activité partielle sans pour autant pouvoir débiter effectivement sa prestation de travail.

- **Pour le cas des embauches en CDD et contrats de travail temporaire :**

Ces formes de contrat étant des exceptions au sein du droit du travail, il ne peut y être recouru que dans des cas limitativement prévus par la loi (Art. L. 1242-2 C. Trav. et Art. L. 1251-6 C. Trav.). Or, certains de ces cas de recours semblent incompatibles avec les conditions de mise en œuvre de l'activité partielle.

Le cas de recours lié à l'accroissement temporaire de l'activité de l'entreprise est ainsi en contradiction avec la nécessité pour l'entreprise de recourir à une baisse d'activité pour bénéficier du régime de l'activité partielle. Il peut être ainsi déconseillé de recourir à l'accroissement temporaire d'activité dans toute ou partie de l'entreprise (établissement, service, etc.) placée sous le régime de l'activité partielle.

Pour les autres cas de recours, qu'il s'agisse par exemple du remplacement, rien ne s'oppose à l'embauche de salariés par ces motifs si tant est que leur licéité soit démontrée et leurs différentes conditions remplies selon le droit commun du recours au travail temporaire. Notamment, dans le cas d'une activité partielle avec réduction d'horaire, rien ne s'oppose au remplacement par un CDD du salarié en activité partielle absent pendant l'horaire de travail restant.

Quant aux salariés en arrêt de travail pour garde d'enfant qui seront indemnisés dans le cadre du dispositif d'activité partielle à compter du 1^{er} mai, rien ne s'opposera à leur remplacement par un CDD dans les conditions habituelles.

3) Quelle est l'incidence du placement en activité partielle de l'établissement ou de l'entreprise sur la période d'essai en cours ?

Lorsqu'elle correspond à une fermeture temporaire de tout ou partie de l'établissement pendant laquelle les salariés sont en inactivité totale, l'activité partielle entraîne une suspension du contrat de travail (article L. 5122-1 du Code du travail), qui prolonge de ce

fait la période d'essai en cours pour une durée correspondant à celle de la suspension.

L'activité partielle n'a, en revanche, pas d'incidence sur le déroulement de la période d'essai lorsqu'elle prend la forme d'une réduction du temps de travail, à condition qu'elle n'ait pas pour effet de réduire le nombre de jours travaillés.

Par exemple :

Un salarié en période d'essai travaille 37 heures par semaine réparties sur 5 jours. Au titre de l'activité partielle, l'horaire de travail habituellement pratiqué dans l'établissement est réduit et passe à 20 heures par semaine, toujours réparties sur 5 jours. Dans ce cas, l'activité partielle ne réduit pas le nombre de jours travaillés : le terme de la période d'essai n'est pas reporté.

Au contraire, si, dans le même cas de figure, l'activité partielle conduit le salarié en période d'essai à travailler 20 heures par semaine réparties, cette fois-ci, sur 3 jours, le terme de la période d'essai sera reporté de 2 jours pour chaque semaine incluse dans l'activité partielle.

4) Est-il possible d'engager ou de poursuivre une procédure de licenciement en cours pendant la période de confinement et, si oui, comment ?

OUI. Si le licenciement ne peut pas être reporté (notamment en cas de procédure disciplinaire puisque le salarié doit être convoqué à l'entretien préalable dans un délai de 2 mois à compter de la connaissance des faits fautifs par l'employeur) et qu'elle se limite aux licenciements individuels ou pour motif disciplinaire, la procédure peut en principe se poursuivre avec quelques ajustements destinés à tenir compte des difficultés d'accès à l'entreprise.

Ainsi, l'entretien peut être organisé en présentiel dans le respect strict des mesures sanitaires de prévention. Le salarié devra en outre se voir remettre, en même temps que la convocation, un justificatif de déplacement professionnel.

L'entretien peut également être organisé en visio-conférence ou, à défaut, sous la forme d'échanges de courriers en laissant au salarié un délai suffisant pour, d'une part, prendre contact, le cas échéant, avec une personne qui aurait pu l'assister pendant l'entretien et, d'autre part, répondre aux griefs de l'employeur.

S'agissant de la notification du licenciement, et compte tenu des difficultés de fonctionnement des bureaux de poste pendant la période de confinement, il est recommandé aux entreprises de l'envoyer en utilisant le service d'envoi des lettres recommandées en ligne (disponible sur le site de la Poste) et de conserver toute trace de cet envoi (copies d'écran, e-mail de confirmation d'envoi, etc.).

S'agissant de l'homologation des plans de sauvegarde de l'emploi, un décret du 24 avril 2020 vient porter dérogation au principe de suspension des délais dans le domaine du travail et de l'emploi. Il résulte de ce décret que, depuis le 26 avril 2020, les délais reprennent leur cours pour la validation ou l'homologation d'un plan de sauvegarde de l'emploi.

Source : Décret n°2020-471 du 24 avril 2020

5) Est-il possible d'engager ou de poursuivre une procédure de rupture conventionnelle en cours pendant la période de confinement ?

OUI. Comme en matière de licenciement, les entretiens peuvent être effectués selon les modalités décrites ci-dessus (cf. question n°3).

Si l'entretien de signature ne peut être organisé en présentiel dans le respect strict des mesures sanitaires de prévention, les documents de rupture peuvent être échangés par courrier.

Un décret du 24 avril 2020 vient porter dérogation au principe de suspension des délais dans le domaine du travail et de l'emploi. Il résulte de ce décret que, depuis le 26 avril 2020, les délais reprennent leur cours pour l'homologation de la rupture conventionnelle individuelle et pour la notification de la décision de validation d'une rupture conventionnelle collective.

Source : Décret n°2020-471 du 24 avril 2020

6) Quel est l'impact de l'activité partielle sur les périodes de préavis en cours ?

Un salarié licencié pour un motif autre qu'économique peut être placé en activité partielle, pendant la durée de son préavis. La survenance de chômage au cours de l'exécution de préavis, ne retarde pas la date d'expiration du préavis.

Si le salarié a été dispensé de préavis, l'employeur lui verse une indemnité compensatrice dont le montant n'est pas impacté par la mise en activité partielle de l'entreprise.

Si le salarié exécute son préavis, alors que l'entreprise est placée en activité partielle, il perçoit une indemnité au titre de l'activité partielle pour la période restant à courir de son préavis et correspondant à la mise en activité partielle.

7) Comment rémunérer les jours fériés tombant pendant une période d'activité partielle ?

Il peut arriver que des jours fériés chômés coïncident avec une période d'activité partielle. Pour les salariés mensualisés totalisant au moins 3 mois d'ancienneté, il est d'ordre public que les jours fériés chômés ne doivent entraîner aucune perte de rémunération. L'administration en déduit que l'employeur doit les rémunérer. Ils ne peuvent donc pas être indemnisés au titre de l'activité partielle.

A contrario, en cas d'activité partielle pendant un jour férié normalement travaillé dans l'établissement, les heures perdues sont indemnisées au titre de l'activité partielle compte tenu de l'horaire réduit. Les éventuelles heures travaillées restent à la charge de l'employeur.

Source : Circ. DGEFP 2013-12 du 12 juillet 2013, fiche 5

REPRESENTANTS DU PERSONNEL ET MANDATS

1) Comment rémunérer des heures de délégation et du temps passé en réunion durant une période d'activité partielle ?

La suspension du contrat de travail liée à la mise en activité partielle de l'entreprise n'entraîne pas la suspension du mandat. Il en résulte que les représentants du personnel peuvent exercer leur mandat pendant la période d'activité partielle (Cass. soc., 10 janvier 1989, n° 86-40.350).

Selon la loi, le temps passé en délégation est de plein droit considéré comme temps de travail et payé à l'échéance normale (C. trav., art. L. 2315-10).

Il a été jugé qu'en cas de suspension du contrat de travail liée à une mesure d'activité partielle, les heures de délégation prises par les représentants élus du personnel pendant

cette période doivent être rémunérées comme temps de travail (Cass. soc., 10 janvier 1989, n° 86-40.350).

Ainsi, en cas d'activité partielle totale, le salarié qui utilise des heures de délégation cumule une rémunération à 100% de ses heures de délégation avec son indemnité perçue au titre de l'activité partielle.

Si, en revanche, l'activité partielle consiste en une réduction de l'horaire de travail, les heures de délégation prises pendant la période de travail sont rémunérées à 100%. Les heures de délégation prises en revanche en dehors de la période de travail réduisent à due proportion le nombre d'heures indemnisées au titre de l'activité partielle.

Le temps passé en réunion à l'initiative de l'employeur est par ailleurs rémunéré comme du temps de travail effectif (C. trav., art. L. 2315-11).