



Newsletter Novembre 2020

Dans ce numéro

LEGISLATION ET REGLEMENTATION

- Placement en activité partielle des personnes vulnérables au coronavirus p. 1
- Nouvelles précisions sur le « Télétravail » p. 2
- Adaptation des règles relatives aux réunions des instances représentatives du personnel : ordonnance n° 2020-1441 du 25 novembre 2020 p. 3
- Prêt de main-d'œuvre à but non lucratif

JURISPRUDENCE

- Déclaration d'inaptitude et obligation de reclassement p. 4
- Rupture conventionnelle

NEWSLETTER SOCIAL

I. LEGISLATION ET REGLEMENTATION

1°) Placement en activité partielle des personnes vulnérables au coronavirus : décret n°2020-1365 du 10 novembre 2020 et nouveaux critères de vulnérabilité (JO du 11 novembre 2020)

Pour mémoire, le Conseil d'Etat, par ordonnances du 15 octobre 2020, avait décidé de suspendre les dispositions du décret du 29 août 2020 fixant la liste des personnes identifiées comme vulnérables au Covid-19 jusqu'à ce qu'il soit statué au fond sur la légalité dudit décret. Dans cette attente, seuls pouvaient alors être retenus les critères fixés par le décret précédent du 5 mai 2020.

Toutefois, sans attendre que la Haute Juridiction se prononce au fond sur le sujet, le Gouvernement vient de **fixer la liste des pathologies concernées** par la vulnérabilité et les **nouvelles conditions cumulatives de placement en activité partielle** des personnes vulnérables.

Sont donc abrogés les précédents décrets, à l'exception des dispositions relatives à la fin du bénéfice de l'activité partielle pour les salariés qui partagent le domicile d'une personne vulnérable (cf. notre newsletter d'octobre 2020).

Sont ainsi considérées comme vulnérables au coronavirus, les personnes :

- âgées de 65 ans et plus ;
- ayant des antécédents (ATCD) cardiovasculaires : hypertension artérielle avec complications cardiaques, rénales et vasculo-cérébrales, ATCD d'accident vasculaire cérébral ou de coronaropathie, de chirurgie cardiaque, insuffisance cardiaque stade NYHA III ou IV ;
- ayant un diabète non équilibré ou présentant des complications ;
- présentant une pathologie chronique respiratoire susceptible de décompenser lors d'une infection virale : broncho pneumopathie obstructive, asthme sévère, fibrose pulmonaire, syndrome d'apnées du sommeil, mucoviscidose notamment ;
- présentant une insuffisance rénale chronique dialysée ;
- étant atteintes de cancer évolutif sous traitement (hors hormonothérapie) ;
- présentant une obésité (indice de masse corporelle (IMC) > 30 kg/m²) ;
- étant atteintes de cirrhose au stade B du score de Child Pugh au moins ;
- présentant un syndrome drépanocytaire majeur ou ayant un antécédent de splénectomie ;
- étant au troisième trimestre de la grossesse ;
- étant atteintes d'une immunodépression congénitale ou acquise :
 - médicamenteuse : chimiothérapie anticancéreuse, traitement immunosuppresseur, biothérapie et/ou corticothérapie à dose immunosuppressive ;
 - infection à VIH non contrôlée ou avec des CD4 < 200/mm³ ;
 - consécutive à une greffe d'organe solide ou de cellules souches hématopoïétiques ;
 - liée à une hémopathie maligne en cours de traitement.

Depuis le **12 novembre 2020**, un critère supplémentaire a été ajouté :

- être atteint d'une maladie du motoneurone, d'une myasthénie grave, de sclérose en plaques, de la maladie de Parkinson, de paralysie cérébrale, de quadriplégie ou hémiplegie, d'une tumeur maligne primitive cérébrale, d'une maladie cérébelleuse progressive ou d'une maladie rare.

S'agissant des conditions cumulatives permettant le placement en activité partielle (jusqu'au 31 décembre 2020), les personnes placées dans une des situations susvisées, d'une part, ne doivent pas avoir la possibilité de recourir totalement au télétravail et, d'autre part, ne doivent pas pouvoir bénéficier des moyens de protection renforcés ci-dessous :

- isolement du poste de travail, notamment par la mise à disposition d'un bureau individuel ou, sinon, aménagement du poste de travail, pour limiter au maximum le risque d'exposition, en particulier par l'adaptation des horaires ou la mise en place de protections matérielles ;
- respect, sur le lieu de travail et en tout lieu fréquenté par la personne à l'occasion de son activité professionnelle, de gestes barrières renforcés (hygiène des mains renforcée, port systématique d'un masque de type chirurgical lorsque la distanciation physique ne peut pas être respectée ou en milieu clos, avec changement de ce masque au moins toutes les 4 heures et avant ce délai s'il est mouillé ou humide) ;
- absence ou limitation du partage du poste de travail ;
- nettoyage et désinfection du poste de travail et des surfaces touchées par la personne au moins en début et en fin de poste, en particulier lorsque ce poste est partagé ;
- adaptation des horaires d'arrivée et de départ et des éventuels autres déplacements professionnels, compte tenu des moyens de transport utilisés par la personne, afin d'y éviter les heures d'affluence ;
- mise à disposition par l'employeur de masques de type chirurgical en nombre suffisant pour couvrir les trajets entre le domicile et le lieu de travail lorsque la personne recourt à des moyens de transport collectifs.

Tout salarié considéré comme vulnérable et placé dans une des situations susvisées peut ainsi remettre à son employeur un certificat d'isolement établi par son médecin traitant ou un médecin de ville, étant précisé que le médecin du travail est de nouveau habilité à en délivrer (ordonnance n°2020-1502 du 2 décembre 2020). Un décret à paraître déterminera les conditions de prescription et de renouvellement des arrêts de travail et les conditions d'établissement des certificats médicaux pour les salariés vulnérables en vue de leur placement en activité partielle.

Enfin, en cas de désaccord entre l'employeur et le salarié, notamment sur l'appréciation des mesures de protection susvisées, le salarié aura la possibilité de se rapprocher du médecin du travail qui se prononcera sur la situation, et, en pareille situation, le salarié sera placé en activité partielle dans l'attente de l'avis du médecin du travail.

2°) Nouvelles précisions sur le « Télétravail » mise à jour du Questions/Réponses «Télétravail » en novembre 2020

Sur le caractère obligatoire du télétravail : le Ministère du travail insiste désormais sur **l'obligation** pour les entreprises de mettre en place le télétravail, **dès lors que leurs activités le permettent**, et précise que la mise en place du télétravail fait partie des mesures qui peuvent être prises par l'employeur pour assurer le respect des principes généraux de **prévention et satisfaire à son obligation de protéger la santé et d'assurer la sécurité de ses salariés**. Il est précisé à cet égard sur le site du ministère : « *La mise en place du télétravail dans ce contexte constitue alors un simple aménagement du poste de travail du salarié, **qui peut donc lui être imposé** (article L. 1222-11 du code du travail).* »

A la question « *un employeur peut-il me refuser le télétravail ?* », le ministère ne répond plus par la positive et nuance sa position aujourd'hui en précisant que cela **dépend** des activités, le télétravail étant, en théorie, ouvert à tous les salariés en vertu du Code du travail.

Aussi, afin d'identifier ces activités « télétravaillables », le ministère propose une méthode en trois étapes :

1. Lister les principales **activités pour chaque fonction ou métier**, en identifiant les activités qui ne sont pas prioritaires aujourd'hui ;
2. **Evaluer les freins ou difficultés éventuelles au télétravail** pour chacune de ces activités pour l'entreprise, le client et le télétravailleur (exemples : accès au serveur à distance, qualité du réseau internet, confidentialité des données, relations à préserver avec le client, maîtrise des outils numériques par le salarié concerné, etc.)

3. Identifier si des moyens et conditions peuvent être réunis pour lever ces difficultés (matériel de travail, installation de connexion sécurisée, ouverture de salles de visioconférence, définition de modalités et de plages de disponibilité pour les clients, les collègues et les managers, formation à distance à l'usage de nouveaux outils numériques, etc.).

Le ministère du travail rappelle également aujourd'hui l'étendue du contrôle des salariés qui travaillent à distance et le pouvoir de Direction de l'employeur ainsi que ses droits en matière de surveillance. En substance, aucun dispositif ne doit permettre une surveillance constante et permanente de l'activité du salarié (sauf dans des cas exceptionnels dûment justifiés au regard de la nature de la tâche).

Enfin, le ministère du travail revient sur ses préconisations en matière d'octroi de titres restaurants pour les salariés placés en situation de télétravail, venant préciser que dès lors que les salariés qui exercent leur activité dans les locaux de l'entreprise bénéficient des titres-restaurants, les télétravailleurs doivent également en bénéficier si leurs conditions de travail sont équivalentes.

3°) Adaptation des règles relatives aux réunions des instances représentatives du personnel : ordonnance n° 2020-1441 du 25 novembre 2020 (JO du 26 novembre 2020) et décret n°2020-1513 du 3 décembre 2020 relatif aux modalités de consultation des instances représentatives du personnel pendant la période de l'état d'urgence sanitaire (JO du 4 décembre 2020)

Une ordonnance est venue assouplir l'organisation des réunions du CSE pendant la période d'état d'urgence sanitaire. Si les réunions du CSE doivent toujours être organisées, elles peuvent plus facilement l'être sous la forme de visioconférence, conférence téléphonique ou messagerie instantanée. Un décret paru le 4 décembre 2020 précise les modalités de consultation et de tenue des réunions.

Pour certains sujets (à savoir les licenciements économiques collectifs, la mise en œuvre des accords de performance collective, les accords portant rupture conventionnelle collective et l'activité partielle de longue durée), les élus peuvent s'**opposer**, au plus tard 24 heures avant le début de la réunion, à la visioconférence, sauf si l'employeur n'a pas encore épuisé sa faculté (de droit commun) de tenir trois réunions à distance par an.

Ces dispositions s'appliquent aux réunions convoquées à partir du **27 novembre 2020** et jusqu'à la fin de l'état d'urgence sanitaire prorogé par la loi n° 2020-1379 du 14 novembre 2020, soit jusqu'au **16 février 2021 inclus**.

4°) Prêt de main-d'œuvre à but non lucratif : les secteurs d'activité pouvant y recourir sont fixés : décret n°2020-1317 du 30-10-2020 (JO du 31 octobre 2020)

La loi relative à diverses dispositions liées à la crise sanitaire et à d'autres mesures urgentes du 17 juin 2020 a assoupli, jusqu'à la fin de l'année 2020, les conditions du prêt de main-d'œuvre entre entreprises dans certains secteurs.

Le décret fixant la liste de ces secteurs vient de paraître : ces 4 secteurs sont le sanitaire, social et médico-social / construction aéronautique/industrie agroalimentaire / transports maritimes.

Pour mémoire, **jusqu'au 31 décembre 2020**, lorsque l'intérêt de l'entreprise utilisatrice le justifie, eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation de la Covid-19 et qu'elle relève de secteurs d'activités particulièrement nécessaires à la sécurité de la Nation et à la continuité de la vie économique et sociale déterminés par le décret précité, conformément à la loi du 17 juin 2020, les opérations de prêt de main-d'œuvre n'ont pas de but lucratif au sens de l'article L. 8241-1 pour les entreprises utilisatrices, même lorsque le montant qui leur est facturé par l'entreprise prêteuse est inférieur aux salaires versés au salarié, aux charges sociales afférentes et aux frais professionnels remboursés à l'intéressé au titre de sa mise à disposition temporaire ou est égal à zéro.

II. JURISPRUDENCE EN BREF

1. Déclaration d'inaptitude et obligation de reclassement (Cass. soc. 12 novembre 2020, n° 19-12.771)

Dans le cadre de son obligation de reclassement du salarié déclaré inapte par le médecin du travail, la Cour de cassation vient de rappeler que l'absence de **souhait de reclassement** exprimé par le **salarié** ne dispense pas l'employeur de procéder à des recherches au sein des entreprises dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation permettent, en raison des relations qui existent entre elles, d'y effectuer la permutation de tout ou partie du personnel.

A défaut, d'une telle recherche, le licenciement est dénué de cause réelle et sérieuse.

2. Rupture conventionnelle (Cass. soc. 23 septembre 2020 n°18-25.770)

Pour mémoire, en matière de rupture conventionnelle, même si cette modalité n'est pas expressément prévue par la loi, l'employeur doit remettre au salarié un exemplaire signé par les deux parties de la convention de rupture. Le fait que la convention de rupture mentionne qu'elle a été établie en deux exemplaires ne suffit pas à établir qu'un exemplaire a bien été remis au salarié. La Cour de cassation est ainsi venue préciser, en septembre dernier, qu'il incombait à celui qui invoque avoir remis un exemplaire de la convention, d'en rapporter la preuve. A défaut, la rupture est nulle et produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Dès lors, pour se ménager cette preuve, l'employeur peut faire apposer de manière manuscrite, par le salarié, dans la convention, une mention indiquant qu'un exemplaire de la convention lui a bien été remis ce jour.
