

## Veille juridique et sociale du 10 septembre 2021

### 1-Activité partielle : taux applicables depuis le 1er septembre 2021

Pour les entreprises ne relevant pas d'un secteur protégé, les taux de l'allocation et de l'indemnité de l'activité partielle ont baissé au 1er juillet dernier.

Depuis le 1er septembre, ils ont également baissé pour les entreprises du secteur protégé, sauf pour les plus fragilisées d'entre elles, qui continuent à bénéficier de taux majorés jusqu'à fin octobre.

Le tableau suivant récapitule les taux applicables selon la situation de l'entreprise.

	<b>Période</b>	<b>Allocation employeur</b>	<b>Indemnité salarié</b>
<b>Cas général</b>	Depuis le 1er juillet 2021	36 % (2)	60 % (1)
<b>Secteurs protégés et secteurs connexes (Décret du 29 juin 2020 modifié)</b>	Depuis le 1er septembre 2021	36 % (2)	60 % (1)
<b>Entreprises du secteur protégé connaissant une baisse significative de CA (perte d'au moins 80 %)</b>	Jusqu'au 31 octobre 2021	70 % (1)	70 % (1)
	A partir du 1er novembre 2021	36 % (2)	60 % (1)
<b>Etablissements fermés, totalement ou partiellement, sur décision administrative</b>	Jusqu'au 31 octobre 2021	70 % (1)	70 % (1)
	A partir du 1er novembre 2021	36 % (2)	60 % (1)
<b>Etablissements soumis à des restrictions sanitaires territoriales spécifiques (baisse de CA d'au moins 60 %)</b>	Jusqu'au 31 octobre 2021	70 % (1)	70 % (1)
	A partir du 1er novembre 2021	36 % (2)	60 % (1)
<b>Etablissements situés dans la zone de chalandise d'une station de ski et subissant une baisse de CA d'au moins 50 %</b>	Jusqu'au 31 octobre 2021	70 % (1)	70 % (1)
	A partir du 1er novembre 2021	36 % (2)	60 % (1)
<b>Garde d'enfant et salariés vulnérables</b>	Depuis le 1er avril 2021	70 % (1)	70 % (1)
<b>APLD</b>		60 % (1) (3)	70 % (1)

(1) Avec un taux horaire minimum de 8,11 € (sauf contrats pro et contrats d'apprentissage, qui perçoivent un pourcentage du Smic) et dans la limite de 4,5 Smic

(2) Avec un taux horaire minimum de 7,30 € (sauf contrats pro et contrats d'apprentissage, qui perçoivent un pourcentage du Smic) et dans la limite de 4,5 Smic

(3) Attention : si l'entreprise est dans une situation lui permettant de bénéficier d'un taux majoré, le taux de l'allocation est aligné sur celui dont elle bénéficierait dans le cadre de l'activité partielle de droit commun, donc 70 % dans la limite de 4,5 Smic avec un plancher horaire de 8,11€.

### 2- Salariés vulnérables et Activité partielle

Les critères permettant aux salariés vulnérables de bénéficier de l'activité partielle évolueront à compter du 27 septembre 2021.

La loi de finances rectificatives du 25 avril 2020 a ouvert le bénéfice de l'activité partielle aux salariés considérés comme vulnérables et qui, du fait des risques présentés par l'épidémie de coronavirus sur leur état de santé, ne peuvent venir travailler dans l'entreprise et ne peuvent pas non plus télétravailler lorsque leur poste de travail ne permet pas de recourir à ce type d'organisation.

Les conditions requises pour bénéficier de ce dispositif ont été fixées par décret et adaptées en fonction de l'évolution de l'épidémie.

Un nouveau décret en date du 8 septembre 2021 fixe celles applicables à partir du 27 septembre, sachant que la reprise d'activité est encouragée lorsqu'elle est possible. Il revient alors à l'employeur de mettre en place des mesures de protection adéquates.

Lorsque cela n'est pas possible, le placement en activité partielle est effectué à la demande du salarié, sur présentation d'un certificat établi par le médecin traitant du salarié ou le médecin du travail.

**Les salariés ayant déjà bénéficié d'un certificat d'isolement entre mai 2020 et septembre 2021 devront en fournir un nouveau.**

L'employeur doit mettre en place un certain nombre de mesures de protection pour faciliter le retour des salariés vulnérables sur leur lieu de travail :

-isoler le poste de travail, notamment par la mise à disposition d'un bureau individuel ou, à défaut, son aménagement, pour limiter au maximum le risque d'exposition, en particulier par l'adaptation des horaires ou la mise en place de protections matérielles ;

-respecter, sur le lieu de travail et en tout lieu fréquenté par la personne à l'occasion de son activité professionnelle, des gestes barrières renforcés : hygiène des mains renforcée, port systématique d'un masque de type chirurgical lorsque la distanciation physique ne peut être respectée ou en milieu clos, avec changement de ce masque au moins toutes les quatre heures et avant ce délai s'il est mouillé ou humide ;

-supprimer ou limiter le partage du poste de travail ;

-nettoyer et désinfecter le poste de travail et les surfaces touchées par la personne au moins en début et en fin de poste, en particulier lorsque ce poste est partagé ;

-adapter les horaires d'arrivée et de départ et des éventuels autres déplacements professionnels, compte tenu des moyens de transport utilisés par la personne, afin d'éviter les heures d'affluence ;

-mettre à disposition des 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.

Si l'employeur n'a pas mis en place ces mesures de protection, le salarié vulnérable peut saisir le médecin du travail qui se prononce, en recourant le cas échéant à l'équipe pluridisciplinaire de santé au travail, sur la possibilité de poursuivre ou de reprendre le travail en présentiel. Le salarié est placé en position d'activité partielle dans l'attente de l'avis du médecin du travail.

**Placement en activité partielle des salariés vulnérables : trois conditions cumulatives**

**1-Respecter un critère lié à l'âge ou à l'état de santé**

Le salarié doit se trouver dans l'une des situations suivantes :

-être âgé de 65 ans et plus ;

-avoir des antécédents (ATCD) cardiovasculaires : hypertension artérielle compliquée (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 ;

- avoir un diabète non équilibré ou présentant des complications ;
- présenter 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) ;
- présenter une insuffisance rénale chronique sévère ;
- être atteint de cancer évolutif sous traitement (hors hormonothérapie) ;
- présenter une obésité (indice de masse corporelle (IMC) > 30 kgm<sup>2</sup>) ;
- être atteint d'une immunodépression congénitale ou acquise, non sévère (médicamenteuse : chimiothérapie anticancéreuse, traitement immunosuppresseur, biothérapie et/ou corticothérapie à dose immunosuppressive ; infection à VIH non contrôlée ou avec des CD4 < 200/mm<sup>3</sup> ; consécutive à une greffe d'organe solide ou de cellules souches hématopoïétiques ou liée à une hémopathie maligne en cours de traitement) ;
- être atteint de cirrhose au stade B du score de Child Pugh au moins ;
- présenter un syndrome drépanocytaire majeur ou ayant un antécédent de splénectomie ;
- être au troisième trimestre de la grossesse ;
- 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 hémiplégie, d'une tumeur maligne primitive cérébrale, d'une maladie cérébelleuse progressive ou d'une maladie rare ;
- être atteint de trisomie 21.

## **2-Occuper un poste exposé**

Outre le critère de santé ( liste ci-dessus), le salarié vulnérable doit, pour prétendre à l'activité partielle, être affecté à un poste de travail susceptible de l'exposer à de fortes densités virales .

## **3-Etre dans l'impossibilité de recourir au télétravail**

Le salarié ne doit pas pouvoir ni recourir totalement au télétravail, ni bénéficier des mesures de protection renforcées mises en place par l'employeur (voir ci-dessus).

### **Autres cas**

#### **Salariés sévèrement immunodéprimés**

Dès lors qu'ils ne peuvent pas recourir totalement au télétravail, peuvent également être placés en activité partielle les salariés sévèrement immunodéprimés répondant à l'une des conditions suivantes :

- avoir reçu une transplantation d'organe ou de cellules souches hématopoïétiques ;
- être sous chimiothérapie lymphopénisante ;
- être traités par des médicaments immunosuppresseurs forts, comme les antimétabolites et les AntiCD20;
- être dialysés chroniques ;
- au cas par cas, être sous immunosuppresseurs sans relever des catégories susmentionnées ou être porteur d'un déficit immunitaire primitif.

#### **Salariés pour lesquels la vaccination est contre indiquée**

A condition qu'ils ne puissent pas recourir totalement au télétravail, peuvent être placés en activité partielle les salariés de 65 ans et plus ou souffrant de l'une des pathologies listées pour les salariés vulnérables (liste ci-dessus) et présentant un certificat médical de contre-indication à la vaccination.

### 3-TELETRAVAIL

Le protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de Covid-19 a été actualisé le 9 août puis le 31 août 2021 est entré en vigueur le 1er septembre 2021.

Le télétravail reste une mesure de prévention essentielle. Sa définition relève désormais du dialogue social de proximité.

*-Le protocole actualisé stipule que « le télétravail est un mode d'organisation de l'entreprise qui peut participer à la démarche de prévention du risque d'infection au Covid-19 et permettre de limiter les interactions sociales aux abords des lieux de travail et sur les trajets domicile travail. L'accord national interprofessionnel (ANI) du 26 novembre 2020 pour une mise en œuvre réussie du télétravail constitue un cadre de référence utile pour sa mise en œuvre. A ce titre, les employeurs fixent, dans le cadre du dialogue social de proximité, les modalités de recours à ce mode d'organisation du travail en veillant au maintien des liens au sein du collectif de travail et à la prévention des risques liés à l'isolement des salariés en télétravail.»*

Ainsi depuis le 1er septembre, les entreprises qui le souhaitent ont la possibilité de faire revenir leurs salariés à 100% sur site.

Le télétravail reste un sujet qui n'est pas encore complètement traité par les entreprises qui n'avaient pas cette culture auparavant, comme bon nombre de PME ou d'ETI qui s'étaient reposées sur le caractère exceptionnel du télétravail. Du fait de son extension rapide et importante, elles doivent désormais s'interroger : quels sont les salariés concernés par le télétravail ? Selon quelles modalités ? Comment conserver un collectif de travail ? Au-delà des aspects purement légaux, la question est de savoir comment on le vit dans l'entreprise.

-Lundi 6 septembre, l'Ugict-CGT a présenté à la presse, sa dernière enquête télétravail. Conduit avec des statisticiens de la Dares et de la Drees, ce travail a été réalisé par questionnaire du 17 mai au 14 juin 2021. Les résultats de cette étude massive, qui a recueilli 15 000 réponses et plus de 10 000 verbatims, montre que le télétravail se poursuit, comme en 2020, en mode dégradé. De nombreux répondants apprécient toujours ses avantages, quelques jours par semaine, notamment pour la suppression des trajets domicile-travail, et l'autonomie dans leurs fonctions. <https://www.actuel-rh.fr/sites/default/files/article-files/dossier-presse-teletravail-ugict-cgt-6-sept-2021.pdf>

**Les RH doivent donc poser un diagnostic et le partager avec le CSE avant de négocier sur le sujet.** Il est donc nécessaire de s'interroger sur ce qui se passe bien et ce qui se passe moins bien aujourd'hui dans la mise en oeuvre du télétravail afin de pouvoir placer le curseur au bon endroit s'agissant du nombre de jours de télétravail. Il peut être opportun, si le télétravail se passe dans de bonnes conditions dans certains services, d'examiner ce qui a été mis en place et d'élaborer un guide de bonnes pratiques qui sera partagé ensuite entre les services par les collaborateurs et les managers.

-A noter : la CFE CGC est l'un des 3 signataires du récent accord Télétravail au sein d'ENEDIS (6/08/2021) qui a prévu la possibilité pour chaque salarié de travailler jusqu'à 10 jours à distance par mois, avec au moins deux jours de présence sur site par semaine. L'accord instaure une indemnité de travail à distance, fixée à deux euros par jour de TAD et une participation de l'entreprise aux frais d'installation (à hauteur de 50 % des dépenses engagées, jusqu'à 150 euros). Accord disponible sur demande.

Pour les entreprises ayant déjà mis en place des accords de télétravail, ces derniers peuvent à nouveau s'appliquer normalement, quel que soit le nombre de jours à distance prévu.

Pour les entreprises qui n'ont pas encore mis en place des accords de télétravail et qui n'ont pas de CSE, une charte unilatérale est désormais possible.

Pour mémoire, la CFE CGC a publié sur son intranet, un guide de négociation du Télétravail et une fiche pour négocier l'adaptation des moyens des représentants élus et syndicaux dans le cadre du télétravail.

-Enfin, le ministère du travail a actualisé lundi son questions-réponses sur le télétravail. Il y apporte de nouvelles précisions.

Le ministère du travail rappelle que dans les entreprises d'au moins 50 salariés, le CSE doit être consulté lorsque l'entreprise décide que les salariés doivent être placés en télétravail. Cependant, souligne-t-il, en cas de circonstance exceptionnelle ou en cas de force majeure, l'employeur peut d'abord invoquer l'article L.1222-11 du code du travail, qui prévoit que le télétravail peut être un aménagement du poste de travail afin de permettre la continuité de l'activité de l'entreprise et garantir la protection des salariés. Le CSE sera consulté ensuite dès que possible. Attention, l'employeur devra, sans délai, informer le CSE de sa décision.

Le questions-réponses précise également que s'agissant des postes a priori non télétravaillables, les salariés peuvent néanmoins travailler à distance pour réaliser une partie de leurs activités.

Enfin, le ministère du travail donne des éléments de réponse pour les travailleurs frontaliers. L'employeur devra faire bénéficier le salarié frontalier des mêmes dispositions que les autres salariés, s'agissant des possibilités de recourir au télétravail. Il est à noter qu'un accroissement du temps passé sur le territoire français dû au recours accru au télétravail n'aura pas de conséquence en matière de couverture sociale. Jusqu'au 15 novembre 2021, le salarié frontalier continuera d'être affilié à la sécurité sociale de son État d'activité même si son temps de travail exécuté sur le territoire français excède le seuil de 25 %.

<https://travail-emploi.gouv.fr/le-ministere-en-action/coronavirus-covid-19/questions-reponses-par-theme/article/teletravail-en-periode-de-covid-19>

#### 4-Elections des représentants du Personnel

Le code du travail ne fixe aucun délai pour le dépôt des candidatures. C'est en général le protocole préélectoral qui s'en charge. Or, lorsque le protocole préélectoral répond aux conditions de double majorité [cette double majorité exige des syndicats représentant une majorité des suffrages et une majorité des syndicats ayant négocié le protocole], celui-ci ne peut être contesté devant le juge judiciaire qu'en ce qu'il contiendrait des stipulations contraires à l'ordre public, notamment en ce qu'elles méconnaîtraient les principes généraux du droit électoral.

Un délai trop court de dépôt des candidatures fixé dans le protocole préélectoral peut-il constituer une telle atteinte aux principes généraux du droit électoral, dans ce cas au principe de liberté des candidatures ? C'est sur cette question que s'est penchée la Cour de cassation dans un arrêt du 9 juin 2021.

Un protocole préélectoral est signé à la double majorité pour organiser les élections du CSE. Un syndicat non-signataire conteste le protocole, notamment au motif que le délai de dépôt des candidatures au second tour des élections est extrêmement restreint : la fin du premier tour des élections était fixée le 21 novembre à 17h, et la date limite de dépôt des candidatures et des professions de foi au 22 novembre au plus tard à minuit, ce qui, effectivement, était un délai très court.

Pour le syndicat demandeur, il s'agit d'une atteinte au principe de liberté des candidatures, car les candidats libres, qui ne peuvent se présenter qu'au second tour en fonction des résultats du premier tour, disposent de seulement quelques heures "pour déposer leur candidature, établir une liste collective et déposer leur profession de foi", et ce alors que "les candidatures libres dépendaient des résultats du premier tour et de la stratégie des syndicats qui pouvaient décider, à l'issue du premier tour, de modifier ou de retirer leurs candidatures, en sorte que les candidats libres ne pouvaient être certains de leur candidature qu'après le résultat du premier tour". Mais le tribunal déboute le syndicat et la Cour de cassation donne raison au juge.

La Cour de cassation a d'abord rappelé que "le protocole d'accord préélectoral signé aux conditions de majorité prévues à l'article L 2314-6 du code du travail ne peut être contesté devant le juge judiciaire qu'en ce qu'il contiendrait des stipulations contraires à l'ordre public, notamment en ce qu'elles méconnaîtraient les principes généraux du droit électoral".

Puis elle a constaté que "*si le délai fixé par une clause du protocole préélectoral pour le dépôt des candidatures au second tour était à une date rapprochée de la proclamation des résultats du premier tour, il était connu de tous grâce à une information donnée sur l'intranet de l'entreprise plusieurs semaines auparavant*" [le 11 juin], en conséquence, "cette clause ne portait pas atteinte au principe de liberté des candidatures".

Ainsi, il semble que s'il n'y a pas d'atteinte à la liberté des candidatures c'est parce qu'une information relative à ces délais avait été délivrée en amont sur l'intranet de l'entreprise. A contrario, on peut penser qu'un tel délai de quelques heures pourrait méconnaître ce principe à défaut d'information en bonne et due forme.

***Elisabeth BONA-BRICHE***