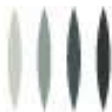


COVID-19: 10 QUESTIONS PRATIQUES EN DROIT SOCIAL

BFPL AVOCATS



31 mars 2020

1/ Promesse d'embauche ?

Des pourparlers peuvent être rompus à tout moment. En revanche si l'employeur a adressé au candidat une proposition ferme écrite, par lettre ou e-mail, précisant l'emploi, la rémunération et la date d'entrée en fonctions, il ne peut en principe se rétracter que si le candidat n'a pas encore reçu son offre, ou s'il ne l'a pas acceptée dans le délai imparti. Si le candidat a déjà accepté la proposition, les parties sont en principe liées par un contrat de travail. La rupture par l'employeur s'analyse alors en un licenciement sans cause réelle et sérieuse si le contrat était un CDI et en une rupture abusive si le contrat était un CDD. Le candidat pourra réclamer des dommages et intérêts pour la rupture abusive du contrat et évoquer des préjudices distincts (démission et absence de prise en charge par Pole Emploi après la rupture). L'employeur peut aussi négocier avec le salarié un report de la date d'embauche ou lui faire bénéficier dès son embauche, de l'activité partielle mise en place dans l'entreprise.

2 / Période d'essai ?

La suspension du contrat de travail pour activité partielle prolonge la période d'essai à due proportion. L'état d'urgence sanitaire ne peut pas justifier une rupture de la période d'essai.

3/ Demande d'activité partielle

La demande doit être effectuée sur le site <https://activitepartielle.emploi.gouv.fr>
Il convient de cocher le motif : « autres circonstances exceptionnelles » et en circonstance : « coronavirus » et préciser : la période prévisible, le nombre de salariés



BFPL AVOCATS
BFPL Avocats
10, rue des Saussaies
75008 Paris
Tél. +33 (0)1 54 36 18 75
Fax +33 (0)1 54 36 03 10
Site www.bfpl-avocats.com

Concerné²s, le nombre d'heures et les effets du Covid-19 sur l'activité de l'entreprise : l'ampleur des difficultés et l'impact sur l'emploi (arrêt complet ou partiel des activités). L'avis du CSE (consultatif) doit être transmis dans un délai de 2 mois.

4/ Arrêt maladie / arrêt de travail et activité partielle ?

Un salarié malade au cours d'une période d'activité partielle ne peut pas prétendre au cumul des indemnités journalières versées par la sécurité sociale et des indemnités d'activité partielle. Il ne peut bénéficier que du versement des premières. L'employeur versera un complément de salaire au malade, celui-ci doit être calculé de façon à porter la rémunération du salarié à hauteur de l'indemnité d'activité partielle qu'il aurait perçue s'il avait été en activité. Idem quand un salarié est en arrêt de travail avant le début de la période d'activité partielle et demeure en arrêt maladie durant cette période du fait de la prolongation de son arrêt de travail.

De même, si un salarié est en arrêt de travail pour garde d'enfant et que l'entreprise fait une demande d'activité partielle après, il restera en arrêt de travail.

5/ Visite de reprise et activité partielle ?

Les visites d'aptitude et les visites de reprise, se font si possibles par téléconsultation en accord avec le salarié. Si la visite ne peut pas être réalisée, le contrat de travail reste en principe suspendu.

L'employeur doit donc prendre l'initiative de faire passer la visite de reprise et si elle est impossible en raison du Covid, la visite devra être réalisée dès que possible. Il pourra être possible de faire bénéficier à ce salarié de l'activité partielle si son activité est impactée ; si ce n'est pas le cas, le faire travailler sans visite de reprise est risqué.

6/ les congés payés ?

Le salarié ne peut pas exiger le report des congés payés déjà posés qui seront donc pris. L'ordonnance 2020-323 du 25 mars 2020 permet qu'un accord d'entreprise ou un accord de branche autorise l'employeur à différer les dates de congés payés déjà posés dans la limite de 6 jours ouvrables et aussi à imposer au salarié la prise de 6 jours ouvrables de congés.

En principe les congés payés acquis non pris au 31 mai sont perdus (sauf si le salarié n'a pas pu les prendre du fait de l'employeur) d'où l'intérêt de s'accorder avec le salarié pour qu'il prenne le reliquat de ses congés préalablement au recours à l'activité partielle car pour les salaires supérieures au SMIC, l'indemnisation des congés payés sera plus favorable.

Cette même ordonnance permet à l'employeur d'imposer au salarié jusqu'à 10 jours de JRTT et de jours de repos sur le CET.

7 / Le préavis ?

En l'absence de dispositions spécifiques, l'activité partielle n'a pas d'incidence sur le point de départ du préavis, ni sur sa durée, et une réduction du préavis ne sera pas possible sans l'accord du salarié.

L'activité partielle n'a d'impact ni sur le montant de l'indemnité compensatrice du préavis ni sur le salaire dû pendant le préavis en cours d'exécution.

8/ Intéressement et Participation ?

En cas de répartition de l'intéressement ou de la participation proportionnelle à la durée de présence ces heures sont intégralement prises en compte, c'est-à-dire assimilées à du travail effectif.

En cas de répartition proportionnelle au salaire, les salaires à prendre en compte pour ces heures chômées sont ceux qu'aurait perçus le salarié s'il n'avait pas été placé en activité partielle. L'activité partielle n'a donc pas d'incidence sur le calcul de ces primes. La date limite de versement de la participation et de l'intéressement (en principe fixée au dernier jour du 5e mois après la clôture de l'exercice) est reportée au 31 décembre 2020.

9/ La signature d'une décharge de responsabilité en cas de contamination ?

L'employeur est tenu à une obligation de sécurité et ne peut s'exonérer de sa responsabilité qu'en justifiant avoir pris toutes les mesures nécessaires, pour préserver la santé et la sécurité de ses salariés ; la responsabilité contractuelle de l'employeur pourra donc être engagée, sur la base d'un manquement à son obligation de sécurité, même si le salarié a signé une décharge. En revanche si l'employeur prouve qu'il a mis en œuvre tous les moyens de protection nécessaire sa responsabilité en cas de contamination pourra être écartée, même si la preuve risque d'être délicate dans le contexte actuel..L'employeur n'a pas une obligation de résultat.

10 / Entretien préalable ?

Le salarié dont le licenciement est envisagé n'est jamais tenu de se rendre à l'entretien préalable et s'il ne se présente pas, l'employeur pourra poursuivre la procédure. Si le salarié demande de reporter l'entretien, l'employeur n'est pas obligé d'accepter l'employeur pourra poursuivre la procédure. Si l'entretien ne peut pas se tenir à cause de la crise sanitaire, l'employeur, peut reporter la date ou proposer une Visio- conférence ou lui notifier par écrit les griefs en lui demandant ses observations par écrit comme dans le cas d'un salarié en arrêt -maladie.

*Lettre réalisée par Charlotte Hammelrath
et Ronan Le Balc'h,
Avocats à la Cour*

chammelrath@bfp-law.com
rlebalch@bfp-law.com