

## ACTUTENDANCE



11 min

N° 566 – 8 janvier 2021

- Jurisprudence :
  - ✓ Licenciement nul – Violation des dispositions protectrices sur les AT-MP – Indemnité d'éviction – Calcul
  - ✓ PSE – Homologation du document unilatéral – Contrôle du caractère suffisant des mesures d'évaluation et de prévention des risques en matière de santé et de sécurité des salariés
- Législation et réglementation :
  - ✓ Activité partielle – Taux de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle à compter du 1<sup>er</sup> février 2021 – Décrets n°2020-1681 du 24 décembre 2020, JO 26 décembre et n°2020-1786 du 30 décembre 2020, JO 31 décembre
  - ✓ Congés payés – Prise en charge par l'Etat – Décret n°2020-1787 du 30 décembre 2020, JO 31 décembre 2020
  - ✓ Coronavirus – Dépistage en entreprise – Circulaire du 14 décembre 2020
  - ✓ Loi n°2020-1721 du 29 décembre 2020 de finances pour 2021, JO 30 décembre 2020
  - ✓ Plafond de la sécurité sociale en 2021 – Arrêté du 22 décembre 2020 NOR : SSAS2036535A

# Jurisprudence

## Relations individuelles

### ■ Licenciement nul – Violation des dispositions protectrices relatives aux AT-MP – Indemnité d'éviction – Calcul

**Rappel :** *Au cours des périodes de suspension du contrat de travail consécutives à un accident du travail ou une maladie professionnelle (AT-MP), le salarié ne peut être licencié que pour faute grave ou impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident ou la maladie (art. L. 1226-9 du Code du travail).*

*Tout licenciement prononcé pour un autre motif est nul (art. L. 1226-13 du Code du travail), ce qui permet au salarié de demander sa réintégration ainsi qu'une indemnité d'éviction réparant le préjudice subi au cours de la période écoulée entre son licenciement et sa réintégration.*

*L'indemnité d'éviction est égale au montant de la rémunération que le salarié aurait dû percevoir au cours de la période d'éviction.*

*Quelle rémunération doit retenir un employeur pour calculer l'indemnité d'éviction?*

#### **Cass. Soc., 9 décembre 2020, n°19-16.448**

Dans cette affaire, une salariée a été victime d'un accident du travail le 14 septembre 2007 et placée en arrêt de travail puis en mi-temps thérapeutique.

Elle a été licenciée pour faute grave le 21 novembre 2007. Le licenciement a été déclaré nul par les juges et la salariée a obtenu sa réintégration en novembre 2017.

La salariée a sollicité par ailleurs le versement d'une indemnité d'éviction réparant le préjudice subi du fait de la perte de salaire entre son licenciement et sa réintégration.

La Cour d'appel l'a déboutée de sa demande, estimant que la salariée avait perçu pendant la période d'éviction des revenus supérieurs à ce qu'elle aurait perçu si elle avait continué à travailler pour l'employeur qui l'avait licenciée, en retenant le salaire qu'elle percevait au titre de la période de mi-temps thérapeutique faisant suite à son accident du travail, soit 720,73 € net sur 13 mois.

Contestant cette décision, la salariée a formé un pourvoi en cassation. Elle reprochait à la Cour d'appel de ne pas avoir calculé l'indemnité sur la base de son salaire perçu avant l'accident.

La Cour de cassation a suivi le raisonnement de la salariée et a censuré l'arrêt d'appel, considérant « que le salaire à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité était le

*salaire qu'aurait perçu la salariée si elle avait continué à travailler, pendant la période s'étant écoulée entre son licenciement et sa réintégration, au poste qu'elle occupait avant la suspension du contrat de travail provoquée par l'accident du travail ».*

En l'espèce, il fallait donc tenir compte du salaire mensuel brut que la salariée percevait avant la suspension de son contrat, soit 1 791,60 € et non le salaire perçu pendant le mi-temps thérapeutique de 720,23€ net.

**Note :** La Cour de cassation précise sa jurisprudence sur cette question, après avoir jugé que le montant de l'indemnité d'éviction correspondait au montant des salaires dont le salarié a été privé, soit déduction faite des revenus d'activité ou de remplacement perçus (Cass. Soc., 16 octobre 2019, n°17-31.624).

# Jurisprudence

## Relations collectives

### ■ PSE – Homologation du document unilatéral – Contrôle du caractère suffisant ■ des mesures d'évaluation et de prévention des risques en matière de santé ■ et de sécurité des salariés

**Rappel :** Dans le cadre d'un PSE, l'Administration valide ou homologue le Plan de Sauvegarde de l'Emploi (PSE) après s'être notamment assurée de la régularité de la procédure d'information-consultation du CSE, laquelle doit notamment porter sur « les conséquences des licenciements projetés en matière de santé, de sécurité ou de conditions de travail » (articles L. 1233-57-2, L. 1233-57-3 et L. 1233-30 du Code du travail).

Dans le cadre de ce contrôle, depuis la décision du Tribunal des conflits du 8 juin 2020 (n°4189), l'Administration doit contrôler, tant la régularité de l'information et de la consultation des institutions représentatives du personnel que les mesures auxquelles l'employeur est tenu pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, en application de l'article L. 4121-1 du Code du travail, au titre des modalités d'application de l'opération projetée.

La jurisprudence administrative commence à tirer les conséquences de cette extension prétorienne du pouvoir de contrôle de l'administration.

### CAA de Versailles, 22 décembre 2020, n°20VE02478

Cette affaire porte sur un projet de réorganisation engagé par une agence de formation à compter du mois d'octobre 2018.

Dans le cadre de la procédure d'information-consultation sur ce projet, le Tribunal de Grande Instance de Bobigny, saisi en référé par plusieurs CHSCT et organisations syndicales, a ordonné, par un jugement du 27 juin 2019 la suspension du projet de réorganisation, jusqu'à ce que l'entreprise ait procédé à une évaluation précise des risques psychosociaux en lien avec les tâches et la charge de travail supplémentaires supportées par les salariés qui n'auront pas été licenciés (*TGI de Bobigny (référé), 27 juin 2019, n°19/00362*).

A la suite de cette décision et après une reprise de la procédure pour compléter les documents d'information requis et informer et consulter les représentants du personnel, l'agence a soumis son PSE à la Direccte, qui a rendu le 13 décembre 2019 une décision d'homologation.

Plusieurs syndicats ont saisi le Tribunal Administratif de Montreuil pour annuler la décision de la Direccte d'homologuer le PSE. Le TA a fait droit à la demande d'annulation par un jugement du 23 juillet 2020, aux termes duquel le juge estime qu'il ne ressortait « *ni des termes de la décision attaquée, ni des autres pièces du dossier, que l'autorité administrative aurait contrôlé, même à l'occasion de la vérification de la régularité de la procédure d'information et consultation des instances représentatives du personnel, le contenu des mesures d'évaluation et de prévention des risques prévues (...) au regard des obligations auxquelles l'employeur est tenu en application de l'article L. 4121-1 du code du travail.* »

La Cour administrative d'appel confirme cette décision, estimant que la Direccte avait commis une erreur de droit en homologuant le PSE en se contentant de s'assurer de la régularité de la procédure de consultation des instances représentatives du personnel, sans vérifier le caractère suffisant des mesures de prévention des risques prévues par le plan.

Dans sa motivation, la Cour renvoie à la décision du TGI de Bobigny en ce qu'elle avait suspendu le projet dans l'attente :

- ✓ D'une évaluation précise des risques psychosociaux en lien avec les tâches et charge de travail supplémentaires supportées par les salariés non licenciés ;
- ✓ Et de la présentation d'un plan de prévention de ces risques contenant des mesures de prévention primaires et des mesures garantissant aux salariés des conditions de sécurité et de santé au travail.

**Note** : Les entreprises concernées par une procédure d'élaboration de PSE en cours ou à venir doivent être particulièrement attentives au développement de la jurisprudence administrative sur cette extension du contrôle de la Direccte, qui ne se limite pas qu'à s'assurer de la régularité de la procédure d'information-consultation, mais porte désormais sur une appréciation qualitative des mesures de prévention envisagées. La Direccte se montre ainsi de plus en plus exigeante sur ces problématiques, notamment quant à la question du report de la charge de travail pour les salariés non licenciés et à l'existence d'un plan de prévention.

# Législation et réglementation

- **Activité partielle – Taux de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle à compter du 1<sup>er</sup> février 2021 – Décrets n°2020-1681 du 24 décembre 2020, JO 26 décembre et n°2020-1786 du 30 décembre 2020, JO 31 décembre**

Deux projets de décret ont été diffusés les 15 et 18 décembre 2020 concernant les taux de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle (*Cf. Actu-tendance n°564 et n°565*).

Les décrets dans leur version définitive ont été publiés au JO des 26 et 31 décembre 2020 applicables à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2021. A quelques précisions près, les décrets sont identiques aux projets de décret.

## **1. Indemnité d'activité partielle**

Le décret n°2020-1681 du 24 décembre 2020 maintient le taux de l'indemnité d'activité partielle à 70% de la rémunération brute jusqu'au 31 janvier 2021.

**Toutefois, dès le 1<sup>er</sup> janvier 2021, la rémunération prise en compte pour déterminer le taux est plafonnée à 4.5 fois le taux horaire du SMIC, soit le même plafond que celui qui est appliqué à l'allocation versée à l'employeur.**

**La baisse du taux à 60% de la rémunération brute intervient à compter du 1<sup>er</sup> février 2021, sauf :**

- ✓ Pour les salariés des employeurs relevant des secteurs protégés (*annexes 1 et 2 du décret n°2020-810 du 29 juin 2020 modifiées par les décrets du 10 septembre 2020, du 30 octobre 2020 et du 21 décembre 2020*) qui recevront, pour les heures chômées **entre le 1<sup>er</sup> février et le 31 mars 2021**, une indemnité correspondant à **70%** de leur rémunération brute (dans la limite de 4.5 SMIC) ;
- ✓ Pour les salariés des employeurs dont l'activité principale implique l'accueil du public et est interrompue, partiellement ou totalement, du fait de la propagation de l'épidémie de covid-19 et des mesures prises pour limiter cette propagation, à l'exclusion des fermetures volontaires. Ces salariés recevront, pour les heures chômées **entre le 1<sup>er</sup> février et le 30 juin 2021**, une indemnité correspondant à **70%** de leur rémunération brute (dans la limite de 4.5 SMIC).

Entreprises concernées	Taux de l'indemnité			
	Jusqu'au 31 janvier 2021	1 <sup>er</sup> février au 31 mars 2021	1 <sup>er</sup> avril au 30 juin 2021	A partir du 1 <sup>er</sup> juillet 2021
Toutes les entreprises	70%	60%	60%	60%
Entreprises protégées	70%	70%	60%	60%
Entreprises dont l'activité principale implique l'accueil du public et est interrompue	70%	70%	70%	60%

## 2. Allocation d'activité partielle

Le décret n°2020-1786 du 30 décembre 2020 maintient les taux actuels de l'allocation **jusqu'au 31 janvier 2021** (60% ou 70% pour les entreprises protégées et celles dont l'activité principale implique l'accueil du public et est interrompue).

Le taux de l'allocation passe à 36% de la rémunération brute dans la limite de 4.5 SMIC **à compter du 1<sup>er</sup> février 2021** (plancher de 7.30€ et non plus de 7.23€).

Par dérogation, le taux de l'allocation est fixé à :

- ✓ 60 % de la rémunération brute dans la limite de 4.5 SMIC (plancher à 8.11€), pour les heures chômées **entre le 1<sup>er</sup> février et le 31 mars 2021, pour les employeurs relevant des secteurs protégés (annexes I et II du décret du 29 juin 2020 précitées) ;**
- ✓ 70 % de la rémunération brute dans la limite de 4.5 SMIC (plancher à 8.11€), pour les heures chômées **entre le 1<sup>er</sup> février et le 30 juin 2021 :**
  - pour les employeurs dont l'activité principale implique l'accueil du public et est interrompue, partiellement ou totalement, du fait de la propagation de l'épidémie de la Covid-19, à l'exclusion des fermetures volontaires ;
  - pour les entreprises touchées par des restrictions sanitaires territoriales, lorsqu'elles subissent une forte baisse de chiffre d'affaires ;
  - pour les établissements situés dans la zone de chalandise des stations de ski, lorsqu'ils subissent une baisse significative de leur chiffre d'affaires.

Les 2 nouvelles situations dérogatoires sont définies dans le décret du 30 décembre 2020 (Cf. actu-tendance n°564).

Entreprises concernées	Taux de l'allocation			
	Jusqu'au 31 janvier 2021	1 <sup>er</sup> février au 31 mars 2021	1 <sup>er</sup> avril au 30 juin 2021	A partir du 1 <sup>er</sup> juillet 2021
Toutes les entreprises	60%	36%	36%	36%
Entreprises protégées	70%	60%	36%	36%
Entreprises soit dont l'activité principale implique l'accueil du public et est interrompue soit touchées par des restrictions sanitaires soit situées dans une zone de chalandise	70%	70%	70%	36%

### 3. Autres mesures

- Réduction de la durée d'autorisation à l'activité partielle

Actuellement, l'autorisation d'activité partielle peut être accordée pour une durée de 12 mois maximum pour la demande initiale (renouvellement possible).

Le décret n°2020-1316 du 30 octobre 2020 a prévu une baisse de la durée d'autorisation à 3 mois, renouvelables, dans la limite de 6 mois consécutifs ou non sur une période de référence de 12 mois consécutifs.

Cette mesure devait initialement entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2021. Le décret du 24 décembre précité a différé son entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> mars 2021.

- Cas particulier des salariés vulnérables et salariés pour garde d'enfants

Le décret du 30 décembre 2020 précité fixe les taux de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle applicables aux salariés vulnérables et aux salariés contraints de garder leurs enfants à compter du 1<sup>er</sup> février 2021.

Ces salariés se trouvant dans l'impossibilité de continuer à travailler percevront de la part de leur employeur une indemnité d'activité partielle correspondant à 70% de leur rémunération brute dans la limite de 4.5 SMIC.

L'employeur percevra une allocation d'activité partielle correspondant à 60 % de la rémunération brute dans la limite de 4.5 SMIC (plancher de 7.30€).

- Prolongation de certaines mesures

- **Modalités de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle**

Lors du premier état d'urgence, les décrets n°2020-435 du 16 avril 2020 et n°2020-522 du 5 mai 2020 ont fixé les modalités de calcul de l'indemnité et de l'allocation d'activité partielle pour les salariés dont la durée du travail est décomptée en jours et pour ceux qui ne sont pas soumis aux dispositions légales ou conventionnelles relatives à la durée du travail (*cadres dirigeants, VRP etc.*)

Ces dispositions, applicables jusqu'au 31 décembre 2020, ont été prolongées par le décret du 30 décembre 2020 précité.

De plus, le décret du 24 décembre précité a prolongé jusqu'à une date fixée par décret, et au plus tard le 31 décembre 2021 la prise en compte des heures supplémentaires et des heures d'équivalence dans le calcul de l'allocation d'activité partielle.

- **Dispositif d'individualisation de l'activité partielle**

L'article 10 ter de l'ordonnance du 27 mars 2020 prévoit la possibilité pour l'employeur, sous certaines conditions, de procéder à l'individualisation de l'activité partielle.

Ce dispositif qui devait prendre fin le 31 décembre 2020 est prolongé jusqu'à une date fixée par décret, et au plus tard le 31 décembre 2021.

### Congés payés – Prise en charge par l'Etat – Décret n°2020-1787 du 30 décembre 2020, JO 31 décembre 2020

Le décret relatif à l'aide exceptionnelle accordée aux entreprises accueillant du public au titre des congés payés a été publié au JO du 31 décembre 2020.

Le texte confirme les dispositions contenues dans le projet de décret diffusé le 18 décembre 2020 (*Cf. Actu-tendance n°564*).

Pour rappel, sont concernées par ce dispositif, les entreprises dont l'activité principale implique l'accueil du public et qui remplissent **l'une des 2 conditions suivantes** :

- ✓ avoir subi l'interdiction d'accueillir du public dans tout ou partie de l'établissement pendant une durée totale d'au moins 140 jours entre le 1<sup>er</sup> janvier et le 31 décembre 2020 ;
- ✓ avoir subi une perte du chiffre d'affaires réalisé pendant les périodes où l'état d'urgence sanitaire était déclaré d'au moins 90 % par rapport à celui réalisé au cours des mêmes périodes en 2019.

Cette aide est **limitée à 10 jours de congés payés pris entre le 1<sup>er</sup> et le 20 janvier 2021**.

L'employeur bénéficie d'une aide correspondant à **70 % de l'indemnité de congés payés rapportée à un montant horaire, pour chaque salarié et par jour de congé payé pris, dans la limite de 4.5 SMIC** (plancher à 8.11€).



Chaque jour de congé payé est converti en un nombre d'heures correspondant à la durée quotidienne habituelle de travail au regard de l'horaire applicable au salarié ou, si cette durée ne peut être déterminée, à 7h.

Pour bénéficier de l'aide, l'employeur doit adresser **une demande à la Direccte** via le système d'information mis en place pour l'activité partielle. L'employeur doit préciser le motif de recours à l'aide.

En cas de décision favorable, l'employeur **adresse sa demande de versement de l'aide sur le portail dédié à l'activité partielle**, en précisant les noms des salariés en congés et le nombre de jours pris.

Si l'entreprise est dotée d'un CSE, elle doit l'informer de la demande de versement de l'aide. Comme pour l'activité partielle, c'est l'ASP qui procède au versement de l'aide.

**Note :** Les dispositions de l'ordonnance n°2020-323 du 25 mars 2020 relatives aux congés payés ont été prolongées jusqu'au 30 juin 2021. Sur ce fondement, l'employeur peut imposer la prise ou modifier la date de prise de 6 jours de congés payés, par accord d'entreprise ou de branche. Cet accord peut fixer un délai de prévenance qui ne peut être inférieur à 1 jour franc.

## Coronavirus – Dépistage en entreprise – Circulaire du 14 décembre 2020

Le protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de la Covid-19 permet à l'employeur de proposer aux salariés des actions de dépistage.

L'arrêté du 16 novembre 2020 encadre la réalisation de ces opérations de dépistage effectuées par le biais d'un test antigénique, sur la base du volontariat et dans le respect du secret médical (*Cf. Actu-tendance n°561*).

Une circulaire, datée du 14 décembre et publiée le 20 décembre 2020, apporte des précisions supplémentaires.

- **Déclaration préalable**

Les campagnes de dépistage, qui doivent être ponctuelles et ciblées sur des lieux précis (cluster ou lieu de circulation particulièrement active du virus) doivent être préalablement déclarées sur un portail en ligne accessible sur le lien : <http://invite.contacts-demarches.interieur.gouv.fr/Tests-antigeniques>, au moins 2 jours ouvrés avant le lancement de l'opération (sauf cas de cluster suspecté ou avéré).

- **Organisation**

Afin d'appuyer les entreprises dans la réalisation des tests, un point de contact unique est mis en place par les services de l'État dans chaque département.

La circulaire identifie 2 catégories de salariés prioritaires pour bénéficier des tests :

- ✓ les personnes symptomatiques, à condition que le test soit réalisé dans un délai inférieur ou égal à 4 jours après le début des symptômes ;
- ✓ les personnes asymptomatiques lorsqu'elles sont personnes contacts au sens de la définition de Santé publique France.

À titre subsidiaire, les personnes asymptomatiques peuvent être testées, dans le cadre d'un diagnostic, lorsque les professionnels de santé l'estiment nécessaire.

L'employeur doit veiller au respect de la sécurité sanitaire, ce qui implique que les professionnels de santé aient des équipements de protection individuelle, qu'un aménagement adapté des locaux garantisse la salubrité et la confidentialité des tests, et que des mesures soient prises pour évacuer les déchets biologiques et les équipements de protection.

- **Information du CSE et des salariés**

La circulaire précise que la mise en œuvre des actions de dépistage suppose d'avoir informé au préalable les instances de représentation du personnel et les salariés. La question d'une consultation préalable se pose compte tenu de la nature de la mesure.

- **Association des services de santé au travail**

Dans le cadre d'une action de dépistage, l'employeur associe le service de santé au travail (SST).

Si le SST n'est pas en mesure d'accéder à toutes les sollicitations, l'entreprise peut faire appel à d'autres professionnels de santé (*infirmier ou médecin libéral, laboratoire, pharmacien, etc.*).

Lorsqu'une entreprise a connaissance de cas positifs à la COVID-19 parmi ses salariés, elle s'appuie sur son évaluation des risques et les mesures de prévention adaptées mises en œuvre.

- **Coût à la charge de l'employeur**

Selon la circulaire, le coût unitaire de ces tests, intégralement à la charge de l'employeur, ne devrait pas excéder 8,05€.

Si l'entreprise recourt à des professionnels de santé libéraux, ces derniers ne peuvent pas facturer leur intervention à l'Assurance Maladie, leur rémunération est supportée par l'entreprise.

■ **Loi n°2020-1721 du 29 décembre 2020 de finances pour 2021, JO 30 décembre 2020**

Définitivement adoptée par l'Assemblée nationale le 17 décembre 2020 et censurée partiellement par le Conseil constitutionnel le 28 décembre, la loi de finances pour 2021 a été publiée au JO du 30 décembre 2020.

Parmi les principales mesures relevant du champ social, figurent notamment :

- ✓ **L'augmentation du plafond du forfait mobilités durables**, passant de 400€ à 500€. La loi permet également aux employeurs, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2022, de prendre en charge, dans le cadre de ce forfait, les déplacements effectués par le salarié par un engin de déplacement personnel motorisé, comme par exemple les trottinettes électriques personnelles ;
- ✓ **La réduction du délai de prescription de l'allocation d'activité partielle** de 12 mois à 6 mois. Les employeurs ayant mis en place un dispositif d'aménagement du temps de travail sur une période de référence supérieure à 6 mois pourront régulariser les demandes d'indemnisation correspondant à la période couverte par l'autorisation de recours à l'activité partielle dans les 6 mois qui suivent cette première période ;
- ✓ **La prolongation du dispositif de fonds de solidarité** jusqu'au 16 février 2021, soit la date de fin de l'état d'urgence sanitaire, avec la possibilité de prolonger de 6 mois supplémentaires par décret ;
- ✓ **La revalorisation de la rémunération des stagiaires dans le cadre d'une formation professionnelle** : le barème sera revalorisé et simplifié ;
- ✓ **Le développement de l'actionariat salarié**. La loi prévoit :
  - d'exonérer de la contribution patronale de 20% les attributions d'actions gratuites aux salariés appartenant à une entreprise de taille intermédiaire (*employant entre 250 et 5000 salariés*) n'ayant procédé à aucune distribution de dividendes depuis leur création et respectant le règlement de minimis (*une entreprise ne peut recevoir que 200 000€ d'aides sur une période de 3 exercices fiscaux*). Cette exonération est applicable aux actions gratuites dont l'attribution a été autorisée par une décision de l'Assemblée générale extraordinaire à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2021 ;
  - d'exonérer de forfait social pour les années 2021 et 2022 les abondements de l'employeur qui complètent les versements des salariés sur des plans d'épargne salariale.

En outre, la loi met fin à un débat en précisant que le forfait social applicable aux versements unilatéraux de l'employeur, en l'absence de contribution du salarié, est égal à 10%.

#### **Plafond de la sécurité sociale en 2021 – Arrêté du 22 décembre 2020 NOR : SSAS2036535A**

L'arrêté du 22 décembre 2020 fixe le plafond de la sécurité sociale en 2021 à :

- ✓ 189€ par jour ;
- ✓ 3 428€ au mois ;
- ✓ 41 136€ à l'année.

Ces valeurs restent inchangées par rapport à 2020.

# CONTACTS

152 bis, rue de Longchamp - 75116 Paris

Tél. : +33 (0)1 44 94 96 00

[societe@actanceavocats.com](mailto:societe@actanceavocats.com)



**actance**  
société d'avocats

actance  
société d'avocats

