Les dossiers PRATIQUES

#SOCIAL
1er SEPTEMBRE 2021

orcom
Expertise Comptable Audit & Conseil

[COVID-19]
MESURES d'URGENCE

PASS SANITAIRE ET ACTIVITÉ PARTIELLE DES PERSONNES VULNÉRABLES

Un nouveau protocole sanitaire a été édité le 9 août dernier, conforme à la loi du 5 août 2021 (n°2021-1040) relative à la gestion de la crise sanitaire et à son décret d'application (n°2021-1059). Retour sur les principales règles pour les entreprises (hors spécificités liées aux entités du secteur social et médico-social).

OBLIGATION DU PASS SANITAIRE

À compter du 30 août 2021 (ou 30 septembre pour les salariés mineurs) et jusqu'au 15 novembre 2021, le pass sanitaire devient obligatoire, sauf exceptions, pour les personnes qui travaillent dans les lieux où le pass est déjà exigé pour le public.

LE ROLE DE L'EMPLOYEUR DANS LE CONTROLE

Dès lors que le pass sanitaire est requis pour l'exercice des fonctions du salarié, l'employeur gestionnaire du lieu est tenu d'en vérifier la détention par les salariés.

Compte tenu du secret médical, **l'employeur n'a pas à exiger de connaître le statut vaccinal du salarié. Il doit simplement demander le QR Code du salarié en format papier ou numérique,** étant précisé que les documents de preuve composant le pass sanitaire et disposant d'un QR code sont constitués par :

- un justificatif de statut vaccinal complet,
- le résultat d'un examen de dépistage RT-PCR, un test antigénique ou un autotest réalisé sous la supervision d'un professionnel de santé datant d'au plus 72 heures,
- ou un certificat de rétablissement à la suite d'une contamination par la covid-19, datant d'au moins 11 jours et de moins de 6 mois.

Par ailleurs, en présence d'un certificat médical de contre-indication à la vaccination, le salarié est exempté de toute présentation du pass sanitaire (ce certificat sera prochainement ajouté comme 4ème cas permettant de prouver le pass sanitaire).

À noter : vous ne pouvez pas conserver le QR Code, vous pouvez néanmoins conserver le résultat de la vérification dans le respect du règlement général sur la protection des données.

Un registre faisant apparaitre les personnes et services habilités à contrôler les justificatifs ainsi que les jours et horaires des contrôles doit être tenu. Pour éviter tout écueil, **il est conseillé d'informer les salariés concernés de cette nouvelle obligation** (par le biais d'un affichage par exemple).

En outre, avant toute prise de décision, il convient de s'assurer que l'exercice des fonctions nécessite effectivement la détention d'un pass (par exemple, dans les cafés et restaurants, si le pass sanitaire doit généralement être sollicité, il n'est pas requis pour les livraisons ou encore pour les salariés exerçant leurs fonctions dans des espaces non accessibles au public).

Lors d'un recrutement, afin d'écarter la discrimination liée à l'état de santé et eu égard au secret médical, le nouveau recruté doit présenter ses justificatifs au moment de son entrée en fonction. L'employeur doit toutefois faire part au candidat sélectionné de cette obligation.

- **QUE FAIRE SI UN SALARIÉ REFUSE DE PRÉSENTER SON JUSTIFICATIF ?**

D'un commun accord, les parties peuvent convenir de la prise de congés.

À défaut, **l'employeur peut, le jour-même, notifier au salarié la suspension de son contrat de travail avec interruption du versement de la rémunération afférente.** Cette période de suspension n'est pas assimilée à du temps de travail effectif par la loi et ne génère pas de nouveaux droits à congés payés.

Au-delà de 3 jours non travaillés, l'employeur est tenu de convoquer le salarié à un entretien pour examiner les moyens de régulariser la situation (par exemple, une affectation temporaire à un poste de travail ne nécessitant pas la détention d'un pass sanitaire ou en télétravail). L'obligation de l'employeur concerne la tenue de l'entretien, il n'existe pas d'obligation de reclasser le salarié si aucune solution ne peut être trouvée de bonne foi. Cet entretien doit se tenir dans un lieu où le pass sanitaire n'est pas requis voire en visio-conférence. Aucun formalisme n'est prévu mais afin de limiter toute contestation, il est préconisé de convoquer le salarié par tout moyen conférant date certaine. Il est par ailleurs recommandé de rédiger un compte-rendu récapitulant les adaptations éventuellement convenues.

L' avis d'ORCOM :
Si la loi prévoit que la suspension du contrat de travail peut être notifiée par tout moyen, nous vous recommandons vivement d'y procéder par écrit permettant de conférer date certaine. Nos équipes du département droit social restent à votre disposition pour toute assistance dans la rédaction des courriers (notification de la suspension, convocation à l'entretien...).

À noter : Le terme de la période de suspension du contrat de travail n'est pas déterminé à ce jour. Néanmoins, dès que le salarié présente un pass valide, la suspension doit prendre fin. Aussi, cette suspension devrait, à l'heure où nous écrivons ces lignes, prendre fin au terme de l'état d'urgence sanitaire fixé à ce jour au 15 novembre 2021.

- **LA RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL EST-ELLE ENVISAGEABLE ?**

Précision importante qui était très attendue, la création d'un motif de licenciement pour défaut de pass sanitaire et la possibilité de rompre de manière anticipée le contrat de travail à durée déterminée en raison de l'absence de pass sanitaires ont été écartées dans la version définitive de la loi. On pourrait toutefois se demander si le licenciement ne pourrait pas être envisagé dans une situation de blocage persistante, lorsque l'absence se prolonge, désorganise l'entreprise et nécessite le remplacement définitif du salarié.

LE RÔLE DU CSE DANS LES ENTREPRISES SOUMISES AU CONTRÔLE DU PASS SANITAIRE

Dans les entreprises de 50 salariés et plus, la loi autorise l'employeur à consulter le comité social et économique postérieurement à la mise en place des contrôles. Néanmoins, dès la mise en œuvre des mesures, l'employeur en informe le CSE. Les représentants du personnel doivent alors être consultés et rendre leur avis dans un délai d'un mois maximum suite à l'information réalisée par l'employeur.

Dans les entreprises ayant un effectif inférieur, il est néanmoins recommandé d'associer les représentants du personnel à la détermination des modalités de contrôle.

NOUVELLES MODALITÉS D'ACTIVITÉ PARTIELLE DES PERSONNES VULNÉRABLES

La reprise en présentiel des personnes vulnérables à la covid-19 peut être organisée, sous réserve d'appliquer des mesures de protection complémentaires, qui doivent être inscrites au sein du document unique d'évaluation des risques professionnels (bureau individuel, absence de partage de poste ou désinfection minutieuse, adaptation des horaires d'arrivée et de départ…).

Un décret reste à paraître. Néanmoins, selon un communiqué de presse du gouvernement, à compter du **15 septembre 2021**, parmi les salariés qui ne peuvent exercer leurs fonctions à distance, pourront être placés en activité partielle en raison de leur vulnérabilité face à la covid-19, ceux ayant transmis à l'employeur un **nouveau certificat d'isolement** (postérieur à août 2021) **et entrant dans l'un de ces 3 cas :**

- justifier d'une contre-indication à la vaccination par le biais d'un certificat médical ;
- être atteint d'une immunodépression sévère ;
- être affecté à un poste de travail pour lequel l'employeur ne peut mettre en place des mesures de protection renforcées et susceptible d'exposer le salarié à de fortes densités virales (par exemple, les services hospitaliers de 1ère ligne).

Nos équipes du département social restent à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.