

163 Covid-19 : maintien du salaire et arrêt de travail : nouvelles évolutions

POINTS CLÉS ► Une ordonnance n° 2020-428 du 15 avril 2020 et deux décrets du 16 avril et 21 avril 2020 modifient à nouveau les conditions et les modalités de versement des indemnités journalières (IJSS) et de l'indemnité complémentaire légale versée par l'employeur dans le cadre de la crise Covid-19 ► Nous présentons ci-dessous un récapitulatif des règles applicables qui diffèrent selon la situation du salarié en arrêt de travail



Camille-Frédéric PRADEL,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris



Perle PRADEL-BOUREUX,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris



Virgile PRADEL,
docteur en droit, avocat au barreau de Paris

LE SALARIÉ dont l'incapacité physique de travailler est constatée par son médecin bénéficie d'un arrêt de travail pendant lequel est maintenu son salaire dans les conditions fixées par le Code de la sécurité sociale et le Code du travail.

En temps normal :

1 – l'assurance maladie verse des indemnités journalières de sécurité sociale (IJSS) (prestations en espèces) (CSS, art. L. 321-1).

2 – sous certaines conditions, une indemnité complémentaire légale est versée par l'employeur (sous déduction des IJSS servies) (C. trav., art. L. 1226-1).

3 – Au-delà de la loi, des dispositions conventionnelles peuvent assurer également un maintien de salaire complémentaire¹.

Pendant la crise sanitaire liée à l'épidémie de Covid-19, les textes assouplissent les conditions et renforcent le maintien de salaire assuré par la loi (V. JCP S 2020, act. 139). Une ordonnance du 15 avril 2020 (Ord. n° 2020-428, 15 avr. 2020 : *infra* JCP S 2020, act. 164) et

deux décrets du 16 et 21 avril (D. n° 2020-434, 16 avr. 2020 ; D. n° 2020-459, 21 avr. 2020) modifient à nouveau les conditions et les modalités de ce maintien de salaire dérogatoire (1). Sont présentés ici 4 tableaux synthétiques qui exposent les règles applicables en fonction des principales situations rencontrées (2).

1. Renforcement du droit au maintien de salaire en cas d'arrêt de travail pendant la crise sanitaire liée au Covid-19

Les pouvoirs publics se sont attachés depuis le début de la crise sanitaire à faciliter le maintien de salaire en cas d'arrêt de travail.

1. La Cour de cassation invite à comparer les conditions légales et les conditions conventionnelles du maintien de salaire. La Haute Juridiction

précise que doivent s'appliquer les dispositions les plus avantageuses pour le salarié (Cass. soc., 23 mai 2013, n° 12-15.571).

A. - Le droit aux IJSS facilité pendant la crise sanitaire

Assouplissement des conditions du versement des IJSS. – Pour les « arrêts covid-19 », les textes organisent la suppression des conditions de durée minimale d'activité ou d'une contributivité minimale fixées à l'article L. 313-1 du code de la sécurité sociale (V. les 3 premiers tableaux ci-dessous, qui concernent les assurés placés en isolement, les parents devant garder leur enfant et enfin les assurés les plus à risque, c'est-à-dire les femmes enceintes et les salariés atteints d'une affection de longue durée (ALD)).

Renforcement du droit aux IJSS. – Aucun délai de carence ne s'applique pendant la crise sanitaire pour l'attribution des IJSS.

Allongement de la période de versement des IJSS. – Le Code de la sécurité sociale fixe une durée maximale pendant laquelle des IJSS peuvent être servis (*CSS, art. L. 323-1 et R. 321-1*) :

- hors ALD pour une période de 3 ans, dans la limite de 360 IJSS ;
- en cas d'ALD, 3 ans maximum.

Les arrêts de travail débutant entre le 12 mars 2020 et la date de cessation de l'état d'urgence sanitaire ne sont pas pris en compte pour la détermination de cette durée maximale (*Ord. n° 2020-428, 15 avr. 2020, art. 3*).

B. - Le droit à l'indemnité complémentaire légale également facilité pendant la crise sanitaire

Assouplissement des conditions du versement. – Les salariés en principe exclus du dispositif d'indemnité complémentaire légale versée par l'employeur (*C. trav., art. L. 1226-1*) en bénéficient le temps de la crise sanitaire. Il s'agit des salariés **travaillant à domicile, des salariés saisonniers, des salariés intermittents et des salariés temporaires**.

La condition d'ancienneté d'un an posée par l'article L. 1226-1 du Code du travail ne s'applique pas pendant la crise sanitaire.

Pour percevoir de l'employeur des indemnités complémentaires, le salarié doit au préalable bénéficier des indemnités journalières versées par la sécurité sociale. Cette condition (*C. trav., art. L. 1226-1, 2°*) reste maintenue pendant la crise sanitaire.

Renforcement du droit au maintien de salaire légal assuré par l'employeur. – Aucun délai de carence ne s'applique pendant la crise sanitaire s'agissant du versement de l'indemnité complémentaire.

Par ailleurs, les arrêts prescrits à compter du 12 mars sont maintenus par l'employeur à hauteur de 90 %. Cette disposition est applicable jusqu'au 30 avril, « *si le salarié bénéficie d'un arrêt de travail prévu à l'article 1^{er} du décret du 31 janvier 2020* » (*D. n° 2020-434, 16 avr. 2020, art. 2*). Un tel maintien dérogatoire à hauteur de 90 % ne concerne donc que les « **arrêts Covid-19** ».

Les durées des indemnités effectuées au cours des 12 mois antérieurs à la crise sanitaire, comme les durées des indemnités effectuées au cours de la crise sanitaire ne sont pas prises en compte pour le calcul de la durée totale d'indemnisation définie à l'article D. 1226-4 du Code du travail. En pratique, les arrêts de travail pendant la crise sanitaire seront donc traités en paye à part, de manière distincte.

Application dans le temps du dispositif. – L'ordonnance n° 2020-428 du 15 avril 2020 précise l'application dans le temps du dispositif. Sont concernés par ces mesures dérogatoires les « *arrêts*

de travail en cours au 12 mars 2020 ainsi qu'à ceux ayant commencé postérieurement à cette date, quelle que soit la date du premier jour de ces arrêts de travail (...) ».

C. - À compter du 1^{er} mai 2020, absorption par le dispositif d'activité partielle de certains arrêts de travail dérogatoires

À compter du 1^{er} mai 2020, certains salariés en arrêt de travail « Covid-19 » dérogatoires seront placés en activité partielle. C'est en tout cas ce que prévoit l'article 10 du (deuxième) **projet de loi de finances rectificative pour 2020**. Le texte modifié en première lecture par le Sénat, élaboré par la Commission mixte paritaire dispose en effet que :

« Article 10 - I. – Sont placés en position d'activité partielle les salariés de droit privé se trouvant dans l'impossibilité de continuer à travailler pour l'un des motifs suivants :

– le salarié est une personne vulnérable présentant un risque de développer une forme grave d'infection au virus SARS-CoV-2, selon des critères définis par voie réglementaire ; – le salarié partage le même domicile qu'une personne vulnérable au sens du deuxième alinéa du présent article ;

– le salarié est parent d'un enfant de moins de seize ans ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile. (...) »

III. – Le présent article s'applique à compter du 1^{er} mai 2020, quelle que soit la date du début de l'arrêt de travail mentionné au premier alinéa du I du présent article.

Pour les salariés mentionnés aux deuxième et troisième alinéas du I du présent article, celui-ci s'applique jusqu'à une date fixée par décret et au plus tard le 31 décembre 2020. Pour les salariés mentionnés au dernier alinéa du I du présent article, celui-ci s'applique pour toute la durée de la mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile concernant leur enfant. Les modalités d'application du présent article sont définies par voie réglementaire ».

La mesure s'appliquerait à compter du 1^{er} mai 2020. Le texte ne donne pour l'instant pas de date de fin d'application de ce nouveau dispositif.

2. Le maintien de salaire pendant la crise Covid-19 : tableaux synthétiques

Nous proposons un exposé distinguant les situations en fonction des motifs de l'arrêt de travail. Peuvent être différenciés :

– les personnes faisant l'objet d'une mesure d'isolement du fait d'avoir été en contact avec une personne malade du Coronavirus ou d'avoir séjourné dans une zone concernée par un foyer épidémique de ce même virus (A).

– les parents devant garder leur enfant compte tenu de la fermeture de son lieu d'accueil habituel (crèche, école, etc.) (B).

– les assurés devant être placés en isolement compte tenu d'une fragilité particulière. Il s'agit des assurées enceintes dans leur 3^e trimestre de grossesse et des assurés pris en charge en affection de longue durée (ALD) (C).

– les salariés bénéficiant pendant la crise sanitaire d'une prescription médicale d'arrêt de travail « classique » (D).

A. - Assuré placé en isolement

Assuré placé en isolement									
		02/02/2020	05/03/2020	12/03/2020	30/04/2020	31/05/2020	31/12/2020	Remarques	
IJ versées par la sécurité sociale	PAS DE DELAI DE CARENCE	→							D. n° 2020-73 du 31.01.20 Début : 02.02- Fin : 31.05
	PAS DE CONDITION DE DUREES MINIM. D'ACTIVITE OU DE CONTRIBUTIVITE MINIM.	→							D. n° 2020-73 du 31.01.20 Début : 02.02 - Fin : 31.05
Indemnité complémentaire	PAS DE DELAI DE CARENCE		→						D. n° 2020-193 du 04.03.20 (abrogé) Ord. n° 2020-322 du 25.03.20 Début : 05.03- Fin : 31.05
	PAS DE CONDITION D'ANCIENNETE			→					Ord. n° 2020-322 du 25.03.20 Début : 12.03 - Fin : 31.05
	PAS DE PRISE EN COMPTE DES DUREES D'INDEMN. VISEES A L'ARTICLE D. 1226-4			→					D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début : 12.03 - Fin : 31.05
	MAINTIEN DE 90 % DE LA REMUNERATION BRUTE			→					D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début 12.03 : - Fin : 30.04

La **durée maximale** pendant laquelle l'assuré faisant l'objet d'une mesure d'isolement peut bénéficier des IJSS était fixée initialement à 20 jours. Cette durée n'est désormais plus encadrée

(D. n° 2020-73, 31 janv. 2020, art. 1, modifié par D. n° 2020-459, 21 avr. 2020).

B. - Parent devant garder son enfant

Parent devant garder son enfant												
		03/03/2020	05/03/2020	12/03/2020	30/04/2020	01/05/2020	31/05/2020	31/12/2020	Remarques			
IJ versées par la sécurité sociale	PAS DE DELAI DE CARENCE									D. n° 2020-73 du 31.01.20 D. n° 2020-227 du 09.03.20 Communiqué Cnam 17.03 : app. depuis le 03.03 Début :03.03 - Fin :31.05		
	PAS DE CONDITION DE DUREES MINIM. D'ACTIVITE OU DE CONTRIBUTIVITE MINIM.									D. n° 2020-73 du 31.01.20 D. n° 2020-227 du 09.03.20 Communiqué Cnam 17.03 : app. depuis le 03.03 Début :03.03 - Fin : 31.05		
Indemnité complémentaire	PAS DE DELAI DE CARENCE										D. n° 2020-193 du 04.03.20. (abrogé) Ord. n° 2020-322 du 25.03.20 Début :05.03 - Fin :31.05	
	PAS DE CONDITION D'ANCIENNETE											Ord. n° 2020-322 du 25.03.20 Début :12.03 - Fin :31.05
	PAS DE PRISE EN COMPTE DES DUREES D'INDEMN. VISEES A L'ARTICLE D. 1226-4											D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début :12.03 - Fin 31.05
	MAINTIEN DE 90 % DE LA REMUNERATION BRUTE									D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début :12.03 - Fin :31.30.04		
activité partielle									Début : 01.05 – Le texte ne donne pour l'instant pas de date précise de sa fin d'application.			

Pour les assurés qui sont parents d'un enfant de moins de 16 ans faisant lui-même l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction et de maintien à domicile, les IJSS peuvent être versées pendant toute la durée de fermeture de l'établissement accueillant cet enfant (D. n° 2020-73, 31 janv. 2020, art. 1).

Les parents d'enfants en situation de handicap de moins de 18 ans pris en charge dans un établissement spécialisé sont également concernés (D. n° 2020-459, 21 avr. 2020, modifiant le D. n° 2020-73, 31 janv. 2020).

C. - Assurés les plus à risque

Assurés les plus à risques								
		12/03/2020	30/04/2020	01/05/2020	31/05/2020	31/12/2020	Remarques	
IJ versées par la sécurité sociale	PAS DE DELAI DE CARENCE							D. n° 2020-73 du 31.01.20 Commun. Cnam 17-3-2020 Début :12.03 - Fin :31.05 Nous n'avons pas identifié de cadre légal formel pour ce dispositif.
	PAS DE CONDITION DE DUREES MINIM. D'ACTIVITE OU DE CONTRIBUTIVITE MINIM.							D. n° 2020-73 du 31.01.20 Commun. Cnam 17-3-2020 Début :12.03 - Fin :31.05 Nous n'avons pas identifié de cadre légal formel pour ce dispositif.
Indemnité complémentaire	PAS DE DELAI DE CARENCE							Commun. Cnam 17-3-2020 D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début : 12.03 - Fin :31.05
	PAS DE CONDITION D'ANCIENNETE							Commun. Cnam 17-3-2020 D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début : 12.03 - Fin :31.05
	PAS DE PRISE EN COMPTE DES DUREES D'INDEMN. VISEES A L'ARTICLE D. 1226-4							D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début :12.03 - Fin :31.05
	MAINTIEN DE 90 % DE LA REMUNERATION BRUTE							D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début :12.03 - Fin :30.04
activité partielle							Début : 01.05 – Le texte ne donne pour l'instant pas de date précise de sa fin d'application.	

Pour les assurés les plus à risque, nous identifions un risque juridique particulier concernant le maintien dérogatoire de la rémunération par l'employeur jusqu'à 90 %. La mesure est applicable lorsque « le salarié bénéficie d'un arrêt de travail prévu à l'article 1^{er}

du décret du 31 janvier 2020 ». Or la situation des assurés les plus à risque n'est pas formellement mentionnée dans cet article 1^{er}. Il serait nécessaire à notre sens que les pouvoirs publics apportent plus de précisions.

**D. - Salarié bénéficiant pendant la crise sanitaire
d'une prescription médicale d'arrêt de travail
« classique »**

Maladie ou Accident (Arrêt maladie classique, Covid19 ou non)							
		12/03/2020	24/03/2020	30/04/2020	24/05/2020	31/12/2020	Remarques
IJ versées par la sécurité sociale	PAS DE DELAI DE CARENCE						LOI n° 2020-290 du 23.03.20 – art. 8 Début : 24.03 - Fin : 24.05 Le texte limite l'application de la mesure aux « arrêts de travail ou congés débutant à compter » du 24 mars 2020.
	PAS DE CONDITION DE DUREES MINIM. D'ACTIVITE OU DE CONTRIBUTIVITE MINIM.						Le texte ne prévoit pas l'ouverture du droit aux IJSS sans que soient remplies ces conditions.
Indemnité complémentaire	PAS DE DELAI DE CARENCE						Ord. n° 2020-322 du 25.03.20 D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début : 24.03 - Fin : 24.05 Attention. Pour les arrêts de travail ayant commencé entre le 12 et le 23 mars 2020, l'indemnité complémentaire est versée à compter du quatrième jour d'absence
	PAS DE CONDITION D'ANCIENNETE						Ord. n° 2020-322 du 25.03.20 D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début : 12.03 - Fin : 24.05
	PAS DE PRISE EN COMPTE DES DUREES D'INDEMN. VISEES A L'ARTICLE D. 1226-4						D. n° 2020-434 du 16.04.20 Début : 12.03 - Fin : 24.05

La loi d'urgence ne prévoit pas à notre sens expressément la possibilité d'ouvrir le droit aux IJSS sans que soient remplies les conditions d'ouverture de droit relatives aux durées minimales d'activité ou à une contributivité minimale. Il y a là une incertitude juridique, au regard des déclarations du Gouvernement, qui semblait élargir d'une manière générale le maintien de salaire légal en cas d'arrêt maladie classique.

ATTENTION

Pour percevoir de l'employeur des indemnités complémentaires, le salarié doit au préalable bénéficier des indemnités journalières versées par la sécurité sociale.