



## NOUVELLES PRECISIONS DE L'ADMINISTRATION SUR LE PASS SANITAIRE ET LA VACCINATION OBLIGATOIRE

**Le ministère du Travail a complété ses questions/réponses relatives au pass sanitaire et à l'obligation de vaccination en abordant des sujets aussi divers que le sort des alternants, le contrôle dans les groupements d'employeurs ou encore l'usage du téléphone personnel pour le contrôle des clients.**

Source : Ministère du Travail, « Obligation de vaccination ou de détenir un pass sanitaire pour certaines professions », questions/réponses, version du 20 août 2021 ; <https://travail-emploi.gouv.fr/>

PAR LA RÉDACTION REVUE FIDUCIAIRE

### Rappels sur le champ d'application du pass sanitaire et de l'obligation vaccinale

**Pass sanitaire.** - Pour rappel, la loi du 5 août 2021 relative à la gestion de la crise sanitaire, complétée par un décret du 7 août 2021, a étendu l'obligation de présenter un pass sanitaire à toute une série d'établissements, de lieux, de services et d'événements, quelle que soit la taille du rassemblement, sauf exception (loi [2021-689](#) du 31 mai 2021, art. 1, II, modifié par loi [2021-1040](#) du 5 août 2021 ; décret [2021-699](#) du 1er juin 2021, modifié par décret [2021-1059](#) du 7 août 2021) (voir notre actualité « Pass sanitaire étendu à partir du 9 août 2021 : ce que prévoit le décret », du 9 août 2021).

Cette extension du pass sanitaire s'est appliquée à compter du :

- 9 août 2021 aux participants, visiteurs, spectateurs, clients et passagers des établissements, lieux, services et événements concernés ;
- 30 août 2021 aux personnes travaillant dans ces établissements, lieux, services et événements, l'absence de pass pouvant entraîner la suspension du contrat de travail.

Le pass sanitaire peut consister en un justificatif de statut vaccinal, en un certificat de rétablissement après contamination par le covid ou en un résultat négatif d'examen, de test ou d'autotest remontant à moins de 72 heures. L'utilisateur ou le salarié peut aussi fournir une attestation de contre-indication médicale à la vaccination contre le covid-19, s'il entre dans l'un des cas de contre-indication énumérés par la réglementation.

On notera que, en pratique, le recours à un test concerne essentiellement les usagers, c'est-à-dire les personnes souhaitant accéder à un établissement, un lieu, un service ou événement entrant dans le champ d'application du pass. En ce qui concerne les salariés affectés à ces établissements, lieux, services ou événements, le fait que le test doit être renouvelé tous les 3 jours pourrait inciter les intéressés à se tourner vers la vaccination.

**Obligation de vaccination.** - La loi du 5 août 2021 a rendu la vaccination contre le covid-19 obligatoire, sauf contre-indication médicale reconnue (loi 2021-1040 du 5 août, art. 12) :

- pour les personnes travaillant dans certains établissements de santé, sociaux et médico-sociaux ;
- pour certaines professions : professionnels de santé, aides à domicile des particuliers employeurs bénéficiaires de l'allocation personnalisée d'autonomie (APA) ou de la prestation de compensation du handicap (PCH), sapeurs-pompiers et marins-pompiers, etc.

Cette obligation de vaccination est entrée en vigueur le 7 août 2021, mais avec la mise en place d'une période transitoire applicable jusqu'au 15 octobre 2021 (voir ci-après). Comme pour le défaut de pass sanitaire, le non-respect de l'obligation vaccinale peut entraîner une suspension d'activité.

L'ensemble de ce dispositif soulevant d'importantes questions pratiques, le ministère du Travail lui a consacré des questions/réponses, mises en ligne sur son site internet le 9 août 2021 (voir notre actualité « Pass sanitaire et vaccination des salariés : les précisions du ministère du Travail », du 10 août 2021).

Il a depuis fait l'objet de plusieurs mises à jour, dont la dernière en date remonte au 20 août 2021. Voici les précisions qui nous paraissent les plus dignes d'intérêt.

### **Contrôle du pass sanitaire et de l'obligation vaccinale**

**Responsabilité du contrôle.** – Le ministère du Travail clarifie la question de la responsabilité du contrôle du pass sanitaire et de l'obligation vaccinale.

Ainsi, le contrôle des personnes souhaitant accéder à un établissement, un lieu, un service ou un événement couvert par le pass sanitaire incombe au responsable de l'établissement ou du professionnel en charge de l'évènement, au travers de personnes habilitées.

Relève de l'employeur le contrôle des salariés :

- tenus de présenter un pass sanitaire (sous réserve du cas, abordé ci-après, du responsable d'établissement qui n'est pas l'employeur) ;
- relevant de l'obligation vaccinale.

**Contrôle dans les groupements d'employeurs.** - Les groupements d'employeurs sont des structures qui emploient des salariés pour les mettre à la disposition de leurs adhérents. Le ministère du Travail souligne que c'est à l'entreprise utilisatrice de vérifier que le salarié mis à sa disposition, selon le cas, dispose d'un pass sanitaire ou satisfait à l'obligation de vaccination.

Mais il revient par ailleurs au groupement d'employeurs de mettre à disposition de ses adhérents des salariés qui soient en mesure d'accomplir leur mission. Il doit donc avertir ces salariés du risque de suspension de leur contrat de travail dès lors qu'ils ne satisferaient pas à leurs obligations sanitaires (détention d'un pass ou vaccination).

Le ministère du Travail ajoute que le groupement d'employeurs peut proposer à un salarié, à titre d'alternative, une nouvelle affectation sur un poste qui ne nécessite pas de présenter un pass sanitaire.

La logique adoptée ici par le ministère est la même qu'en matière d'intérim : l'entreprise utilisatrice contrôle, mais l'entreprise de travail temporaire doit s'efforcer de mettre à sa disposition des salariés qui soient en mesure d'accomplir leur mission (voir notre actualité « Pass sanitaire et vaccination des salariés : les précisions du ministère du Travail », du 10 août 2021).

**Cas du responsable d'établissement qui n'est pas l'employeur.** - Le ministère du Travail précise que lorsque le responsable de l'établissement dont l'accès est soumis à la présentation du pass sanitaire n'est pas l'employeur des salariés travaillant dans cet établissement (ex. : centre commercial d'au moins 20 000 m<sup>2</sup> assujetti au pass sanitaire sur décision du préfet), le contrôle de ces salariés incombe au responsable d'établissement.

Le salarié qui, à compter du 30 août 2021, ne peut pas accéder à son lieu de travail faute de pass sanitaire, doit alors en informer son employeur le plus rapidement possible et par tout moyen, au nom de l'exécution de bonne foi du contrat de travail (c. trav. [art. L. 1222-1](#)).

**Contrôle et utilisation du téléphone portable.** - Il n'est cette fois plus question des salariés soumis au pass sanitaire, mais des usagers contraints de présenter un pass sanitaire.

À la question de savoir si le gestionnaire peut demander à un salarié d'utiliser son téléphone portable personnel pour contrôler le pass sanitaire des clients, le ministère du Travail répond « oui, mais » : l'usage du téléphone personnel est possible, mais avec l'accord du salarié et, à condition que cela n'entraîne pour lui aucun frais.

En effet, par principe, il incombe au gestionnaire de fournir les équipements nécessaires à l'accomplissement de ce contrôle. Il lui est donc impossible d'imposer aux salariés chargés du contrôle l'utilisation de leur téléphone personnel.

### **Le temps nécessaire à la réalisation d'un test n'est pas un temps de travail effectif**

Le pass sanitaire peut consister, entre autres modalités, en un résultat négatif d'un examen de dépistage, d'un test ou d'un autotest réalisé moins de 72 h avant l'accès à l'établissement, au lieu, au service ou à l'évènement (décret [2021-699](#) du 1er juin 2021, art. 47-1 modifié).

Le résultat d'un examen de dépistage, d'un test ou d'un autotest remontant à moins de 72 h peut aussi être produit par les professionnels de santé soumis à l'obligation de vaccination, en remplacement d'un justificatif de statut vaccinal, du moins dans un premier temps (résultat seul jusqu'au 14 septembre 2021, puis en association avec la preuve de l'administration d'une première dose du 15 septembre 2021 au 15 octobre 2021) (loi [2021-689](#) du 31 mai 2021, art. 14 ; décret [2021-699](#) du 1er juin 2021, art. 49-1 nouveau).

Le ministère du Travail précise que, contrairement à ce qui est prévu pour les absences destinées à se faire vacciner, le temps nécessaire à la réalisation d'un test (y compris le temps d'attente) n'est pas du temps de travail effectif, sauf stipulation conventionnelle spécifique ou décision contraire de l'employeur.

## Cas particuliers des apprentis et des salariés en contrat de professionnalisation

Les apprentis et les salariés en contrat de professionnalisation sont traités **comme les autres salariés ou agents publics** : selon leur lieu de travail ou leur activité, ils peuvent être contraints de présenter un pass sanitaire ou de satisfaire à l'obligation de vaccination. À défaut, ils encourent la **suspension de leur contrat de travail**.

Le ministère du Travail apporte deux compléments à ce principe.

Ces contrats pouvant concerner des mineurs, le ministère rappelle tout d'abord que l'obligation de présentation du pass sanitaire et l'obligation de vaccination n'entreront en vigueur, pour les mineurs concernés, qu'un mois après les majeurs, **donc le 30 septembre 2021** au lieu du 31 août 2021. Ce n'est donc qu'à compter du 30 septembre 2021 que l'employeur pourra exiger des mineurs en apprentissage ou en contrat de professionnalisation la production d'un justificatif.

Par ailleurs, le ministère du Travail souligne que la suspension, le cas échéant, du contrat de travail en raison de l'absence de pass sanitaire ou de non-respect de l'obligation vaccinale ne concerne que le temps passé en entreprise. Elle n'a **pas de conséquence sur le temps de formation** assuré par le CFA ou l'organisme de formation. Les opérateurs de compétences devront donc continuer à assurer le financement des formations dispensées par les CFA et les organismes de formation. L'objectif est d'éviter que la suspension obère les possibilités de validation de la formation.

### Suspension : quid si le blocage s'éternise ?

Le salarié qui, selon le cas, refuse de faire le nécessaire pour se doter d'un pass sanitaire valide ou pour être vacciné, s'expose à la suspension de son contrat de travail ou de son activité sans rémunération, étant précisé que des « moyens de régularisation » temporaires sont toutefois possibles s'ils peuvent être mis en place (ex. : affectation à un poste non soumis au pass sanitaire ou à l'obligation vaccinale). Dans sa version initiale, le projet de loi offrait à l'employeur la possibilité, au bout de 2 mois de blocage, de rompre le CDI en raison du défaut de pass sanitaire ou de justificatif de vaccination, mais les parlementaires ont abandonné cette disposition.

Est-il pour autant impossible de rompre le contrat de travail dans une telle situation ? Sans se prononcer expressément, le ministère du Travail semble envisager cette possibilité. Il indique en effet que, à l'issue le cas échéant de l'entretien de régularisation (entretien prévu par la loi uniquement en cas de défaut de pass sanitaire), « dans le cas d'une situation de blocage persistante, les procédures de droit commun concernant les contrats de travail peuvent s'appliquer ».

On rappellera que, certes dans un tout autre contexte, la Cour de cassation a déjà validé le licenciement d'un employé des pompes funèbres qui avait refusé une vaccination (en l'espèce, contre l'hépatite B) imposée par la réglementation applicable à la profession (cass. soc. 11 juillet 2012, n° [10-27888](#), BC V n° 221).

En tout état de cause, l'employeur ne pourrait selon nous envisager le licenciement d'un salarié récalcitrant sans avoir au préalable cherché à le reclasser temporairement sur un poste ne nécessitant pas de pass sanitaire ou n'entrant pas dans le champ d'application de l'obligation de vaccination.

La prudence est de mise sur ce point. Peut-être l'administration se montrera-t-elle plus explicite dans des mises à jour ultérieures...

[Nouvelles précisions de l'administration sur le pass sanitaire et la vaccination obligatoire - MyActu par la Revue Fiduciaire \(revue-fiduciaire.com\)](#)