



Par Sophie Marinier,
avocate associée,



Prudence Cadio,
avocate associée,



Julie Cittadini,
avocate associée,
LPA-CGR avocats

Lionel Vincent,
avocat associé,
LPA Tokyo

Nicolas
Vanderchmitt,
avocat associé,
LPA Hong Kong

Romain Berton,
avocat associé,
LPA Casablanca

Lina Fassi-Fihri,
avocate associée,
LPA Casablanca

Raphaële François-Poncet,
avocate associée,
LPA Dubaï

et Astrid Cippe,
avocate of counsel,
LPA Singapour

Covid-19 et directions juridiques internationales

En cette période de Covid-19, les directions juridiques, notamment de sociétés ou groupes internationaux, doivent faire face à une multiplicité de questions notamment quant à la gestion de leur personnel, des données personnelles et du droit des affaires, que ce soit en France mais également dans les pays où ils sont implantés.

1. Le droit du travail à l'épreuve

En France, le télétravail pouvait déjà être mis en place en cas de circonstances exceptionnelles sans accord collectif ou charte. Le dispositif ne permettant pas à toutes les sociétés de faire face à la crise sanitaire, le gouvernement a adopté une série de mesures, par voie d'ordonnances et de décrets, permettant

d'autres dispositifs permettant la formation de leur personnel pendant cette période, voire peuvent également mettre à disposition leur personnel dans le cadre du dispositif mis en place par la loi dite Cherpion (peu usité toutefois dans les circonstances actuelles).

Enfin, le gouvernement permet aux entreprises, à condition d'avoir un accord collectif, d'imposer ou modifier les congés payés avec un délai de prévenance ramené à un jour franc (vs. un mois en l'absence d'accord).

Au Maroc, si le télétravail n'est pas réglementé, de par l'obligation légale de sécurité incombant à l'employeur, de nombreuses entreprises y ont recours et formalisent des documents reprenant les obligations des salariés, notamment, le respect des procédures en matière de sécurité des données personnelles.

Au Maroc, si le télétravail n'est pas réglementé, de par l'obligation légale de sécurité incombant à l'employeur, de nombreuses entreprises y ont

d'assouplir les conditions pour bénéficier du dispositif d'activité partielle et d'augmenter la prise en charge par l'Etat (qui est passée d'environ 8 euros à 70% de la rémunération du salarié). Mais les employeurs ont également la possibilité de bénéficier

recours et formalisent des documents reprenant les obligations des salariés, notamment, le respect des procédures en matière de sécurité des données personnelles. Si cette modalité n'est pas envisageable pour toutes les entreprises, le Code du travail

permet de limiter l'impact de cette épidémie sur les entreprises en les autorisant, sous conditions, de réduire le temps de travail et de diminuer de 50% le montant du salaire sur une période pouvant aller jusqu'à 60 jours par an.

Aux EAU, le télétravail a également été largement mis en place dans les entreprises du secteur privé. Le décret n° 279 de 2020 adopté par le ministère des Ressources humaines précise en outre les mesures que peuvent prendre les entreprises du secteur privé pour modifier de manière graduelle les conditions de travail dans le cadre de la crise du coronavirus. Les entreprises privées, en priorité les PME et les commerces de détail, peuvent – sous réserve de l'accord des employés concernés – obliger l'employé de prendre

immédiatement son congé payé annuel, puis prendre un congé sans solde et enfin accepter une réduction de rémunération. Ce texte dispose également que les établissements qui veulent réduire de manière permanente ou temporaire les salaires des employés, autres que les ressortissants des EAU, doivent obtenir l'accord préalable du ministère.

En Chine, premier pays touché par le Covid-19, le contexte n'est plus le même : l'activité reprend peu à peu et pour soutenir la reprise économique, le gouvernement chinois a mis en place plusieurs dispositifs en faveur des entreprises. Le ministère des Ressources humaines et de la Sécurité sociale a ainsi introduit une série de politiques compensatoires avec notamment la mise en place d'exonérations et reports de cotisations sociales en fonction des difficultés rencontrées par les entreprises, le remboursement de l'assurance chômage de l'année 2019 dans le cas où les entreprises n'effectueraient pas de licenciements ou en feraient peu, le report du paiement de fonds de prévoyance pour le logement. Ces incitations se traduisent également par des mesures fiscales dont la réduction ou l'exonération de TVA dans certains cas, le report des déclarations fiscales et des paiements de taxes différés.

En revanche, à Hong Kong, à ce jour, le gouvernement n'a pas adopté de mesure spécifique en droit du travail afin de soutenir les entreprises face à l'épidémie. Il faut dire que la législation sociale très libérale de Hong Kong offre déjà aux employeurs des outils et une grande flexibilité pour aménager le temps de travail des salariés et alléger le coût de la masse salariale. Ainsi une entreprise a la possibilité d'obliger ses salariés à prendre des congés payés. Les employeurs peuvent également en principe imposer des réductions de salaire ou une réorganisation du temps de travail des salariés s'ils justifient d'un motif légitime (notamment afin de répondre à des besoins opérationnels de l'entreprise). Cette faculté de modification unilatérale est toutefois strictement encadrée et les employeurs préféreront en pratique négocier avec leurs salariés un réaménagement des conditions de travail via la signature d'avenants. Les motifs de licenciement sont par ailleurs plus larges qu'en France et les délais légaux de préavis sont courts (un mois dans le silence du contrat). Enfin, le coût d'un licenciement économique est rela-

tivement faible : les salariés justifiant d'au moins deux années d'ancienneté peuvent recevoir une indemnité légale maximum de 15000 HKD (environ 1780 euros) par année d'ancienneté, avec un plafond global fixé à 390000 HKD (environ 46500 euros).

Au Japon, le gouvernement a pris des mesures exceptionnelles pour protéger l'emploi et soutenir les entreprises. Les condi-

Au Japon, les conditions de validité d'une mesure de chômage partiel et la prise en charge des indemnités par l'assurance chômage ont été assouplies permettant ainsi une couverture de deux tiers pour les PME et la moitié pour les grandes sociétés dans la limite d'un plafond de 8 330 yens par jour par salarié.

tions de validité d'une mesure de chômage partiel et la prise en charge des indemnités par l'assurance chômage ont été assouplies permettant ainsi une couverture de deux tiers pour les PME et la moitié pour les grandes sociétés dans la limite d'un plafond de 8 330 yens par jour par salarié.

A Singapour, quand le télétravail n'est pas possible, le gouvernement, en l'absence de dispositif d'assurance chômage, aidera les employeurs en leur versant 25% sur les premiers 4600 SGD de salaires mensuels, pendant neuf mois.

2. Télétravail et cybersécurité

Le recours massif et parfois précipité au télétravail met en tension la sécurité des systèmes d'information, faisant craindre une hausse des violations de données personnelles. Depuis début mars, une multiplication des attaques sur ces systèmes a été constatée, confirmant le risque pesant sur l'intégrité et la confidentialité des données personnelles.

Le règlement (UE) général sur la protection des données 2016/679 (RGPD) impose à chaque organisme traitant des données personnelles des obligations de sécurité strictes. Si les mesures techniques et organisationnelles appropriées ont bien été mises en place depuis l'entrée en vigueur du RGPD, celles-ci devront impérativement être «réexaminées et actualisées si nécessaire» (art. 24) à la lumière du contexte actuel.

La CNIL a publié, le 1^{er} avril 2020, un guide de six bonnes pratiques pour assurer la sécurité des données de l'entreprise :

- respecter les instructions de l'employeur, notamment la charte informatique qu'il fournit ;
- sécuriser la connexion Internet ;
- favoriser l'usage d'équipements fournis et contrôlés par l'entreprise ;
- si le télétravail se fait via un ordinateur personnel, veiller à ce qu'il soit suffisamment sécurisé ;
- utiliser des outils sécurisés pour communiquer ;
- être attentif aux tentatives d'hameçonnage ou phishing.

Si, en dépit de ces mesures, une faille de sécurité entraînant un risque pour les droits et libertés des personnes physiques est constatée, le responsable de traitement devra prévenir la CNIL dans les meilleurs délais et prendre toute mesure utile pour y

mettre fin et minimiser ses effets. La CNIL contrôle le respect de ces obligations et peut, le cas échéant, sanctionner les organismes défaillants.

A Dubaï, l'activité Internet utilisant les accès wi-fi domestiques et non sécurisés s'est multipliée et s'accompagne d'une hausse des risques de cyber-attaques et d'escroqueries auprès des télétravailleurs. En complément de la loi de 2012 punissant la cybercriminalité, une série de mesures prises par le gouvernement tendent à faciliter les déclarations en ligne de cyber-attaque, à renforcer les recommandations d'utilisation de données cryptées et de codes d'accès systématiques ainsi que les mises en garde contre les faux sites d'alerte et d'entraides au coronavirus.

3. Droit des affaires: gouvernance, contrats commerciaux et qualification de la force majeure

La question qui anime les acteurs économiques depuis le début de l'épidémie est celle de l'avenir de leurs contrats commer-

A Dubaï, la négociation de nombreux contrats, notamment des accords de joint-ventures ou des projets d'acquisition se trouve gelée ou significativement ralentie par la crise du Covid-19.

ciaux et la qualification de force majeure de l'épidémie n'est pas automatique: toutes les conditions édictées par l'article 1218 du Code civil devront être réunies.

En droit français, la force majeure consiste en un événement empêchant un contractant d'exécuter ses obligations lorsque cet événement (i) échappe à son contrôle, (ii) n'était raisonnablement pas prévisible au moment de la conclusion du contrat et (iii) que ses effets sont insurmontables, de sorte que l'inexécution du contrat est devenue inévitable. Il conviendra donc de:

- rechercher si les épidémies, pandémies, infections ou restrictions gouvernementales sont couvertes par la clause et si des exceptions y sont prévues;
- rechercher si le débiteur de l'obligation avait accepté de supporter le risque d'un cas de force majeure, si les motifs avancés sont suffisants pour invoquer une résiliation du contrat et si son exécution devait être préalable à la survenance du cas de force majeure;
- examiner s'il existe d'autres moyens d'exécuter les obligations contractuelles ou s'il est possible d'anticiper les conséquences du Covid-19;
- se préparer à l'éventualité d'un contentieux en cas de contestation sur l'application de la clause de force majeure et ainsi analyser la clause de résolution des litiges si un différend survient et qu'elles ne parviennent pas à le résoudre amiablement. La principale difficulté sera celle de la détermination de la date à partir de laquelle l'intervention du Covid-19 sur le contrat aurait pu être anticipée: date de la première contamination en

Chine, date à laquelle l'Organisation mondiale de la santé a qualifié de pandémie le Covid-19 ou date de la première contamination en France? Ou encore date à laquelle les pouvoirs publics ont limité/interdit les rassemblements et déplacements de la population?

Pour qualifier de force majeure les événements actuels, les juges pourront dissocier l'épidémie en tant que telle des mesures inédites de police administrative prises par les autorités pour enrayer la propagation.

Pour ce qui concerne la gouvernance, l'ordonnance du 25 mars 2020 adopte des règles de réunion et de délibération des assemblées générales qui dérogent temporairement aux règles existantes jusqu'alors, même si les statuts de ces entités ne le prévoient pas ou s'y opposent.

Au Maroc, malgré la rédaction générale du décret-loi n° 2-20-292 qui suspend le cours des délais législatifs et réglementaires pendant la durée de l'état d'urgence sanitaire, la position de la DGI conduit à considérer qu'en principe, les conseils d'administration d'arrêté des comptes devraient se tenir à bonne date.

En confinement, la prudence incite d'abord à tenir ces conseils par visioconférences, bien qu'interdites dans ce cas. A Dubaï, la négociation de nombreux contrats, notamment des accords de joint-ventures ou des projets d'acquisition se trouve gelée ou significativement ralentie par

la crise du Covid-19. Mais plus critique encore, le maintien des obligations liées aux contrats en cours pose de réels enjeux. Les clauses de force majeure et de MAC («material adverse change») sont donc scrutées à la lumière des jurisprudences peu nombreuses. Le Covid-19 sera-t-il d'abord considéré comme un cas de force majeure? Si la notion de force majeure est présente dans le Code civil des Emirats, les juridictions de Dubaï ont rejeté cette qualification dans le passé pour la crise économique de 2008 ou le virus H1N1 et elle pourrait ne pas être retenue pour le Covid-19. En revanche beaucoup s'accordent à considérer que les mesures exceptionnelles prises par les gouvernements pour contrer le virus peuvent satisfaire aux critères de force majeure au plan local. Cette question se pose de manière similaire dans les principales juridictions du golfe et notamment pour l'Arabie saoudite. Seront également sous le feu des débats de ces juridictions les effets directs de l'épidémie sur les contrats pour déterminer si cette épidémie a pour conséquence une impossibilité permanente ou temporaire qui aboutirait à la résolution ou suspension des obligations des cocontractants.

Le gouvernement chinois s'est quant à lui immiscé dans les relations commerciales entre les sociétés, du fait de la qualification de cette crise sans précédent en cas de force majeure, en amenant les entreprises à renégocier les conditions d'approvisionnement et de paiement des contrats commerciaux.

Force est donc de constater que si des divergences existent entre les législations, les directions juridiques sont confrontées aux mêmes problématiques, avec des solutions convergentes, à l'exception de la qualification de la force majeure. ■