



Droits et obligations dans les relations de travail

Devoir d'assistance de l'employeur

(art. 328 CO, art. 328b CO, art. 330a CO, Loi sur l'égalité, LTr [1])

L'employeur a pour principale obligation de verser au travailleur le salaire convenu. Mais il est également tenu à d'autres devoirs. L'employeur a notamment une obligation d'assistance vis-à-vis du salarié. Il doit également respecter et protéger sa personnalité. L'étendue du devoir d'assistance, inscrite que partiellement dans la loi, recouvre différentes obligations.

L'employeur se doit de préserver l'intégrité psychique, morale et physique du travailleur. Il doit manifester les égards voulus pour sa santé. L'employeur ne peut ni surmener ni solliciter exagérément le travailleur. Il doit veiller à ce que la charge de travail ne mette pas en danger ou ne nuise pas à sa santé. « Pour protéger la vie et la santé des travailleurs, l'employeur est tenu de prendre toutes les mesures commandées par l'expérience, applicables en l'état de la technique et adaptées aux conditions de l'entreprise. » [2]. La protection de la santé n'est toutefois pas absolue. L'employeur doit savoir estimer ce qu'il peut décemment exiger du salarié et à quel moment il doit privilégier la protection de la personnalité plutôt que la performance au travail. Citons l'exemple du pompier, dont on attend de lui qu'il mette, jusqu'à un certain point, sa vie en danger pour maîtriser un incendie, ce qui ne peut pas être le cas d'une secrétaire.

Plus la santé du travailleur risque d'être compromise et plus l'employeur devra prendre les mesures qui s'imposent pour la protéger. De son côté, le travailleur s'engage à respecter les consignes visant à préserver sa santé. Exemple : un électricien doit porter un casque lorsqu'il intervient sur un chantier. Le non-respect de cette obligation peut, le cas échéant, constituer un motif de licenciement.

La protection contre les atteintes à la personnalité exercées par un tiers, comme par ex. le mobbing, font également partie du devoir d'assistance de l'employeur. On parle de mobbing lorsqu'un travailleur fait l'objet, de manière systématique et répétée, d'agissements hostiles de la part de collègues ou de supérieurs. Aucun salarié ne doit être soumis à une quelconque forme de mobbing ou de harcèlement sexuel. Si tel est le cas, l'employeur est tenu d'intervenir.

Si le travailleur a le sentiment que son employeur manque à son devoir d'assistance, il est important de lui signifier de façon à ce que celui-ci puisse répondre à son obligation. Un travailleur, qui subit une atteinte à sa personnalité, est éventuellement en droit de demander des dommages-intérêts et une indemnité à titre de réparation morale. Il peut également engager des poursuites pénales à l'encontre de son employeur.

Devoirs d'assistance particuliers en cas de maladie et de vieillesse (art. 336 al. 1 let. a CO, art. 6 LTr)

L'employeur doit s'acquitter d'un devoir d'assistance particulier envers les travailleurs atteints dans leur santé ou plus âgés. Pour un licenciement licite, il devra démontrer qu'il a pris toutes les mesures possibles et nécessaires pour maintenir au travail le salarié concerné. Plus il sera difficile pour le travailleur de retrouver un emploi, plus l'employeur devra faire preuve d'égard à son endroit. Les critères d'âge et de santé font partie des raisons inhérentes à la personnalité d'un individu. Le licenciement prononcé pour ce seul motif est réputé abusif.

Les mesures, qu'un travailleur est en droit d'attendre de l'employeur, varient fortement d'une entreprise à l'autre. Des études ont montré que les chances de rester employé après une longue maladie et dans le cas d'une maladie chronique dépendaient de l'ancienneté de la relation de travail, de la nature de l'activité et de la taille de l'entreprise. Une grande entreprise aura ainsi plus de facilités à répondre aux besoins spécifiques d'un salarié et à lui proposer un travail à temps partiel ou une activité adaptée. Si l'entreprise est dans l'impossibilité de proposer au salarié un travail à temps partiel ou une activité adaptée, le licenciement, prononcé après une période fixée par la loi (délai de protection), ne sera pas considéré comme abusif.

Certificat de travail dans le cas d'une longue maladie (art. 330a CO)

Un travailleur peut demander en tout temps à l'employeur un certificat portant sur la nature et la durée des rapports de travail, mais également sur la qualité de son travail et sa conduite. Soumis au devoir de vérité, l'employeur mentionnera exceptionnellement dans le certificat de travail une maladie ou l'incapacité à travailler en résultant, dans les cas suivants :

- l'atteinte à la santé a eu une influence significative sur la prestation et/ou le comportement du travailleur ou remis en question son aptitude à exécuter les tâches précédemment accomplies,

Aspects partiels du devoir d'assistance

- Protection de la personnalité du travailleur
- Protection de la vie et de la santé
- Protection contre l'arbitraire et la discrimination
- Protection de l'honneur personnel et professionnel, de la position et de la réputation dans l'entreprise
- Protection du patrimoine du travailleur
- Protection des données
- Devoir d'égalité de traitement entre les hommes et les femmes
- Liberté d'affiliation à une organisation syndicale
- Obligation d'établir un certificat de travail

ce qui a constitué un motif objectif de dissolution des rapports de travail;

- les absences prolongées pour cause de maladie ont eu une incidence substantielle par rapport à la durée totale du contrat de travail et leur non-évocation entraînerait une image erronée quant à l'expérience professionnelle acquise [3].

Devoir de fidélité du travailleur

(de l'art. 321a CO à l'art. 321d CO)

Le contrat de travail ne se résume pas à un simple échange de valeurs mais établit également un lien personnel de réciprocité. De ce lien résulte le pendant du devoir d'assistance de l'employeur, à savoir: le devoir de fidélité du travailleur.

Le travailleur a obligation d'exécuter avec soin le travail confié et de préserver fidèlement les intérêts légitimes de l'employeur. Le travailleur doit diligence, honnêteté et loyauté à son employeur. Il s'engage à traiter avec soin le matériel, à ne pas travailler pour la concurrence, à ne pas divulguer de secrets d'affaires et à ne pas accepter de pots-de-vin. Toutefois, les obligations du travailleur ne doivent pas menacer sa santé. Ainsi, l'obligation d'exécuter le travail ne s'applique pas lorsque le travailleur est en incapacité de travailler. Celui-ci devra alors apporter la preuve de son inaptitude, le moyen le plus simple étant le certificat médical.

Contenu du certificat médical

En cas d'incapacité de travail, le travailleur doit fournir un certificat médical, au plus tard le troisième jour d'absence en général. L'incapacité de travail porte sur l'activité qui doit être exercée. Un pianiste sera déclaré inapte au travail en cas de blessure à la main, alors qu'un professeur, souffrant de la même affection, pourra continuer de travailler. Le travailleur n'est pas tenu de communiquer le diagnostic à l'employeur ni de l'informer du processus de guérison [4]. Le salarié malade sera d'autant mieux préparé à l'entretien avec l'employeur qu'il connaîtra son plan thérapeutique, le pronostic et la durée approximative de son incapacité de travail. Il peut arriver qu'une communication transparente ne soit pas judicieuse. Mais en règle générale, informer l'employeur et les collègues favorise la compréhension. Le travailleur ne peut pas espérer de la considération à l'égard de sa situation s'il n'a pas communiqué au préalable sur sa maladie. Dans la perspective éventuelle d'une nouvelle recherche d'emploi, il est important de ne pas exposer ses problèmes

Aspects partiels du devoir de fidélité

- Obligation de préserver les outils de production
- Obligation de garder le secret
- Obligation de rendre des comptes et de restituer
- Obligation d'effectuer des heures supplémentaires
- Interdiction de nuire à la réputation de l'employeur
- Obligation d'observer les instructions de l'employeur
- Obligation de tout mettre en œuvre pour favoriser la guérison

de santé à un trop grand nombre de personnes, y compris dans le cercle de relations privées, de ne pas livrer trop de détails sur la maladie, et surtout de ne pas en faire état sur Facebook ou autres réseaux sociaux. Il se pourrait en effet que des connaissances diffusent à leur tour ces informations sur les médias sociaux.

Divulgarion des informations médicales du médecin à l'employeur

Le secret médical recouvre l'obligation du médecin à tenir confidentielles les informations qui lui sont confiées ou dont il a connaissance dans le cadre de son activité professionnelle. Les données médicales ne peuvent être communiquées à des tiers que si le patient libère le médecin de son devoir de discrétion ou que la loi le permet. Le secret médical s'applique également vis-à-vis de l'employeur.

Remarque

Il est conseillé au travailleur, dont l'atteinte à la santé risque de se prolonger, de déposer auprès de l'office AI compétent une demande de détection précoce. La démarche est possible à partir d'une incapacité de travail de 30 jours au moins. Pour éviter une perte du droit aux prestations, la demande devra être déposée dans un délai de six mois au plus.

Visite chez le médecin-conseil

Lorsque l'employeur, sur la base d'éléments objectifs, met en doute un certificat médical, la question de savoir s'il peut exiger du travailleur un examen par le médecin-conseil de l'entreprise, alors que le contrat de travail ne le prévoit pas, fait débat. Le médecin-conseil n'est pas autorisé à communiquer le diagnostic à l'employeur. Il doit uniquement lui indiquer la nature de l'arrêt (accident ou maladie), le degré de l'incapacité de travail et sa durée prévisible. En cas de capacité de travail partielle, il précisera le risque de contagion ainsi que les tâches à exclure pour raison de santé (art. 324a/b, Rn 12). Il est recommandé au salarié d'accepter la visite chez le médecin-conseil, un refus pouvant entraîner la cessation du droit au maintien du salaire.

Alitement pendant l'incapacité de travail

Tous les malades ne doivent pas obligatoirement rester alités chez eux. L'incapacité de travail porte sur une activité à exercer à un poste de travail donné. La nature de la maladie et le type de travail sont donc des critères déterminants. Si la guérison ne nécessite pas d'alitement, le médecin définit les activités pouvant être autorisées d'un point de vue médical. Excursions, promenades et sorties au théâtre peuvent contribuer au bon rétablissement du salarié. Le malade doit tout entreprendre pour accélérer sa guérison et éviter tout ce qui pourrait la retarder. Pour écarter tout malentendu, le certificat médical spécifiera les activités autorisées à l'extérieur du domicile. Un doute quant à l'incapacité de travail peut avoir pour conséquence le non-versement des indemnités journalières. En outre, des rumeurs quant à une éventuelle tromperie peuvent rendre plus difficile la reprise du travail après guérison. Mieux vaut donc

bien réfléchir aux activités autorisées hors du domicile. Des clarifications particulières s'imposent dans le cas où l'activité professionnelle pourrait être effectuée chez un autre employeur, c.-à-d. dans le cadre d'une incapacité de travail limitée à la place de travail.

Report du traitement pour cause d'activité professionnelle urgente

Le travailleur n'est pas tenu de reporter une intervention médicale si celle-ci s'avère nécessaire à un moment donné [5]. De même, si le report de sa cure thermale risque de compromettre sa santé, il n'a pas obligation d'attendre ses congés payés pour l'effectuer.

Visite chez le médecin et appels téléphoniques privés pendant les temps de travail (art. 329 al. 3 CO)

Le travailleur sous traitement médical doit parfois prendre sur son temps de travail, a fortiori lorsqu'il travaille à 100%, pour aller consulter son médecin. Si cette visite ne peut pas avoir lieu en dehors des heures de travail, l'employeur est tenu de lui accorder ce temps libre. Plus le travailleur a la possibilité d'organiser son temps de travail de manière flexible, mieux il peut prévoir ses rendez-vous médicaux sur son temps libre. En revanche, les visites médicales de longue durée (comme par ex. les séances de chimiothérapie) se feront nécessairement – pour partie du moins – sur le temps de travail ordinaire. La question de savoir si ces absences peuvent être déduites du salaire ou compensées par des heures supplémentaires est à examiner au cas par cas [6].

Lorsque le salarié prend des rendez-vous téléphoniques, il ne quitte pas son poste de travail. Le temps passé au téléphone pourra être comptabilisé comme temps de travail, mais uniquement si, durant cette période, le travailleur était dans l'attente d'une tâche à effectuer, donc sans travail [7].

Autres liens

Agence fédérale pour l'emploi :

<https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home.html>

Observatoire suisse de la santé :

<http://www.obsan.admin.ch/fr/publications/arbeit-und-gesundheit-der-schweiz>

Certificat médical

Toute personne en incapacité de travailler est tenue d'en informer sans délai son employeur en indiquant la durée prévisible de son absence. Elle devra par ailleurs justifier de son incapacité de travail. Le plus souvent, elle produira un certificat médical. Si le diagnostic ne regarde pas l'employeur, celui-ci devra néanmoins être informé du motif de l'arrêt de travail : maladie, accident ou grossesse.

Si l'incapacité de travail dure plus que prévu, le travailleur devra fournir en temps voulu un nouveau certificat de travail.

Travailler malgré la maladie

La personne qui continue de travailler, alors qu'elle est malade, retarde généralement sa guérison et risque de commettre plus d'erreurs. L'employeur doit renvoyer chez lui tout collaborateur manifestement malade. Dans le cas contraire, il manque à son devoir d'assistance. Il est de la responsabilité de l'employeur de faire en sorte que l'organisation du travail permette à une personne inapte de rester chez elle. Mais le salarié est lui aussi soumis à obligation : en continuant d'exercer son activité en dépit de son incapacité de travail, il risque d'enfreindre son devoir de fidélité.

Impressum

Bibliographie

- [1] Droit des obligations (CO), RS 220; Loi sur l'égalité, RS 151.1; Loi sur le travail (LTr), RS 822.11.
- [2] STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Auflage, N 15 ad art. 328 CO.
- [3] (STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Auflage, N. 3e ad art. 330a CO, avec renvoi à l'ATF 136 III 5 10, consid. 4.1 = JAR 2011 p. 303).
- [4] BRÄULICH KELLER, Arbeitsrecht, Beobachter-Edition, 12. Auflage, 2013, p. 269 ss.
- [5] STREIFF/VON KAENEL/RUDOLPH, Arbeitsvertrag, Praxiskommentar zu Art. 319-362 OR, 7. Auflage, N 10 ad art. 324a/b CO.
- [6] PÄRLI/HUG/PETRIK, Arbeit, Krankheit, Invalidität, Arbeits- und Sozialversicherungsrechtliche Aspekte, 2015, p. 75 – 97.
- [7] MÜLLER, Was ist Arbeitszeit? ZBJV 153/2017 p. 453 ss.

Editrice

Ligue suisse contre le cancer, Effingerstrasse 40, Case postale, 3001 Berne
Tél. 031 389 91 00, Fax 031 389 91 60, info@liguecancer.ch, www.liguecancer.ch

Rédaction/coordination

Patricia Müller, Spécialiste Conseil juridique, Ligue suisse contre le cancer, Berne

La présente feuille d'information est aussi disponible en allemand.

© Octobre 2017, Ligue suisse contre le cancer, Berne

LSC / 10.2017 / 021816952141