

Fiche juridique n° 171b – février 2020

DROIT DU TRAVAIL

Epidémie: droits et obligations de l'employeur

I. Préambule

Une épidémie doit être traitée comme d'autres cas d'incapacité de travail et les principes habituels en la matière sont applicables. L'employeur est évidemment tenu de protéger la santé des travailleurs (art. 328 du Code des obligations, ci-après CO, et 6 de la Loi sur le travail, ci-après LTr) et doit, à ce titre, prendre toutes les mesures nécessaires applicables et adaptées aux conditions de l'exploitation, que l'on peut raisonnablement exiger de lui. L'employeur doit également se tenir informé de l'évolution de la situation, respecter les recommandations des autorités sanitaires et informer ses collaborateurs.

Dans ces circonstances, plusieurs cas de figure peuvent se présenter en matière de droit du travail. Nous en dressons ici une liste non exhaustive.

II. Incapacité de travail du collaborateur malade

Dans ce cas, les règles relatives au paiement du salaire en cas d'incapacité s'appliquent de la même manière que pour n'importe quelle autre maladie, conformément à l'art. 324a CO : le salaire est payé à 100% pendant le temps limité par l'échelle bernoise ou selon les conditions prévues par une assurance perte de gain lorsqu'il y en a une (voir fiche juridique n° 63).

Les règles habituelles relatives au certificat médical restent applicables.

III. Autres absences du travailleur

A. Décision de l'employeur

A tout moment, l'employeur peut demander au travailleur de rester à l'écart de son lieu de travail et de se passer de ses services. Il peut également décider de fermer tout ou partie de l'entreprise. L'employeur, en demeure, doit alors payer le salaire à 100% (art. 324 CO). Dans la mesure du possible et de la fonction de chaque collaborateur concerné, le travail à domicile peut représenter une alternative. De par son obligation de fidélité, le travailleur ne saurait s'y opposer par principe au motif que son contrat de travail ne prévoit pas cette possibilité.

B. Décision du travailleur

Le collaborateur qui, de son propre chef, notamment par crainte d'être contaminé, refuse de se rendre à son travail se retrouve dans une situation d'absence fautive. Il perd ainsi son droit au salaire et s'expose à des sanctions pouvant aller, après avoir été dûment sommé de reprendre son travail, jusqu'au licenciement avec effet immédiat. A réserver toutefois la situation où le refus de travailler serait justifié par une mise en danger de sa santé sur le lieu de travail. Tel pourrait être le cas si l'employeur ne prend pas les mesures de protection élémentaires qui s'imposent (p.ex. renvoyer à la maison des collègues déjà atteints par le virus).

C. Décision d'une autorité ou cas de force majeure

Si l'impossibilité de travailler est due à une décision d'une autorité (interdiction d'accès à un périmètre donné, mise en quarantaine obligatoire d'une partie de la population) ou à des restrictions pratiques de transport (p.ex. limitation ou suppression de l'offre de transports publics), le salaire n'est pas obligatoirement dû. En effet, l'empêchement de travailler n'est alors certes pas fautif, mais il n'est pas non plus inhérent à la personne du travailleur, autre condition cumulative pour le droit au salaire selon l'art. 324a CO. Là aussi et toujours dans la mesure du possible, un travail à distance peut être envisagé. A noter que l'indemnité en cas de réduction de l'horaire de travail (RHT ou chômage partiel) devrait pouvoir être accordée dans une telle situation, pour autant que l'ensemble des conditions légales soient remplies.

Si en revanche la quarantaine se limite à une personne déterminée, le salaire est dû.

D. Garde d'enfants malades, écoles ou crèches fermées

L'art. 36 al. 3 LTr prévoit que l'employeur doit, sur présentation d'un certificat médical, accorder un congé pour le temps nécessaire à la recherche d'une garde pour l'enfant malade, jusqu'à concurrence de trois jours. Comme pour toute autre maladie d'enfant, chaque situation doit s'apprécier en fonction des circonstances et principalement du temps nécessaire au collaborateur-parent pour trouver une solution alternative de prise en charge. Dans l'intervalle, le salaire reste dû aux conditions prévues par l'art. 324a CO. Cette solution prévaut également en cas de fermeture de l'école ou de la crèche, et ce même si l'enfant lui-même n'est pas malade. Il pourrait toutefois en aller différemment dans la situation où de nombreuses écoles et crèches dans un périmètre donné seraient fermées sur décision d'une autorité (voir lettre C. ci-dessus).

IV. Cas particuliers

A. Heures supplémentaires

Si l'épidémie entraîne un manque considérable de main d'œuvre, les collaborateurs peuvent être tenus d'effectuer des heures et du travail supplémentaires, du moins dans la mesure où l'employeur peut raisonnablement l'exiger (voir fiche juridique n° 29). A l'inverse, dans l'hypothèse où l'activité de l'entreprise diminue fortement, le devoir de fidélité s'oppose au refus d'un collaborateur de compenser un important stock d'heures supplémentaires, lorsque les parties ont préalablement convenu le principe d'une compensation en temps.

B. Vacances

En principe, l'employeur ne peut pas exiger des travailleurs qu'ils prennent leurs vacances à court terme. Selon la doctrine majoritaire, un délai de 3 mois pour imposer la prise de vacances est généralement considéré comme raisonnable. Il s'agit là d'un ordre de grandeur, qui peut varier en fonction de la situation de chaque collaborateur, dont les besoins de planification ne sont pas forcément les mêmes selon qu'il ait ou non des enfants par exemple. Si un délai plus court n'est pas exclu en soi – notamment dans la situation particulière du délai de congé - une fixation immédiate des vacances ne paraît pas admissible sans l'accord du travailleur.

Par ailleurs, l'employeur peut exiger d'un travailleur qu'il renonce à prendre des vacances déjà accordées, voire même qu'il les interrompe, pour garantir le bon fonctionnement de l'entreprise. Dans ce cas de figure, l'employeur doit prendre à sa charge les éventuels frais d'annulation ou de retour prématuré.

C. Sphère privée

L'employeur ne saurait obliger ses collaborateurs à se faire vacciner ni leur donner de quelconques directives sur leur manière d'utiliser leur temps libre (interdiction de voyager par exemple).