

FAQ relative au droit du travail et coronavirus

Le Conseil fédéral a modifié l'ordonnance 2 COVID-19 du 13 mars 2020 comme suit (valable depuis le 28 mars 2020):

- *Art 10a al. 5*
5 Dans les services des hôpitaux confrontés à une augmentation massive du travail en raison du nombre de cas dus au COVID-19, les dispositions de la loi du 13 mars 1964 sur le travail relatives au temps de travail et de repos sont suspendues aussi longtemps que la situation exceptionnelle l'exige. Les compensations en temps ou les compensations financières doivent toutefois continuer à être accordées. Les employeurs demeurent responsables de la protection de la santé de leurs travailleurs et doivent en particulier veiller à ce que ceux-ci bénéficient de suffisamment de temps de repos.

Compte tenu de ces modifications et en raison de la situation particulière dans les hôpitaux, nos membres se posent un nombre croissant de questions concernant leurs conditions de travail.

Table des matières

1. Champ d'application de l'ordonnance 2 COVID-19	4
1.1 A qui s'appliquent les restrictions de la nouvelle ordonnance 2 COVID-19?	4
2. Temps de repos	4
2.1 Que signifie «suffisamment de temps de repos» au sens de l'ordonnance 2 COVID-19?	4
3. Protection de la santé	4
3.1 Mon employeur n'a pas assez de vêtements de protection. Ai-je le droit de refuser de travailler?	4
3.2 Je suis médecin dans un hôpital et j'appartiens à un groupe à risque. Quel travail est encore acceptable pour moi? Puis-je rester à la maison?	4
3.3 Qui paie mon salaire si je ne peux plus travailler à l'hôpital parce que je suis une personne à risque?	5
3.4 Mon employeur exige de moi que je me soumette à un test de dépistage du coronavirus. Dois-je moi-même en assumer les coûts?	5
3.5 Je crains d'avoir été contaminé par le coronavirus au travail. Le COVID-19 peut-il être reconnu comme maladie professionnelle?	5
4. Grossesse / maternité / prise en charge des enfants	5
4.1 La modification de l'ordonnance a-t-elle un impact sur la protection des femmes enceintes et des mères qui allaitent?	5
4.2 Je suis mère/père d'enfants âgés de moins de 15 ans. Des dispositions de protection particulières s'appliquent-elles pour moi?	5
5. Travail à temps partiel	6
5.1 Je suis spécialiste en médecine intensive. Normalement, je travaille à 60%. Compte tenu de la situation actuelle, je dois maintenant travailler à 100%, voire plus. Est-ce légal?	6
5.2 Comment calcule-t-on le versement du salaire, si je suis atteint du coronavirus et que pendant cette période, mon taux d'occupation était plus élevé que ce que prévoit mon contrat?	6
5.3 Un nouveau contrat de travail est-il nécessaire si j'augmente temporairement mon taux d'occupation?	6
6. Conventions collectives de travail (CCT)	6
6.1 Avec la modification de l'ordonnance 2 COVID-19 du 21 mars 2020, le Conseil fédéral a notamment décidé de la suspension partielle de l'application de la loi sur le travail dans certains services des hôpitaux, en matière d'horaires de travail et de temps repos. Quel est l'impact de cette décision sur les Conventions collectives auxquelles les médecins peuvent être soumises?	6
7. Résiliation des rapports de travail	7
7.1 J'ai donné mon congé à mon employeur. Mon employeur peut-il m'obliger à rester?	7
7.2 J'appartiens à un groupe à risque. Mon employeur peut-il me licencier ou s'agit-il d'un cas d'application de la résiliation en temps inopportun selon l'art. 336c CO?	7
8. Heures supplémentaires / travail supplémentaire / soldes d'heures négatifs / vacances	7
8.1 Le supplément de salaire de 25% pour le travail supplémentaire (art. 13 al. 1 LTr) est-il concerné par la suspension partielle des dispositions de la loi sur le travail?	7

8.2	Je n'ai plus de travail, étant donné que les interventions électives ont été suspendues. Mon employeur peut-il m'ordonner de compenser des heures supplémentaires?	7
8.3	Dois-je accumuler les heures négatives si je n'ai plus de travail?	7
8.4	Mon employeur peut-il m'imposer des «vacances forcées»?	7
8.5	La semaine prochaine, je suis en vacances, mais je dois rester de piquet. De quoi faut-il tenir compte dans ce contexte?	8
9.	Formation postgraduée et continue	8
9.1	Je suis médecin-assistant en chirurgie de la main. Je suis transféré au service des soins intensifs réservé aux patients atteints du coronavirus. Dois-je m'y conformer?	8
9.2	Je ne peux pas poursuivre ma formation postgraduée et/ou continue comme prévu. Des dispositions particulières en la matière s'appliquent-elles dans la situation actuelle?	8
9.3	Quelles sont les conséquences de la décision de la Conférence Latine des Affaires Sanitaires et Sociales (CLASS) de repousser au 1 ^{er} juillet les rotations prévues le 1 ^{er} mai 2020 en Suisse romande pour moi en tant que médecin-assistant(e)?	8
9.4	Dans quelle mesure ce report des rotations se répercute-t-il sur mon contrat de travail?	8

1. Champ d'application de l'ordonnance 2 COVID-19

1.1 A qui s'appliquent les restrictions de la nouvelle ordonnance 2 COVID-19?

La suspension des dispositions de la loi sur le travail concernant le temps de travail et de repos s'applique uniquement dans les services des hôpitaux confrontés à une augmentation massive du travail en raison du nombre de cas dus au COVID-19.

Il convient alors d'évaluer au cas par cas s'il s'agit vraiment d'une augmentation massive du travail ou seulement d'une fluctuation habituelle.

2. Temps de repos

2.1 Que signifie «suffisamment de temps de repos» au sens de l'ordonnance 2 COVID-19?

Il n'est pas possible de faire une déclaration générale sur la durée et la longueur du temps de repos, étant donné que l'appréciation dépend de facteurs spécifiques dans le cas particulier. Point important: chaque personne doit bénéficier d'une protection suffisante.

3. Protection de la santé

3.1 Mon employeur n'a pas assez de vêtements de protection. Ai-je le droit de refuser de travailler?

L'employeur doit protéger la santé de ses employés (art. 328 CO). S'il ne prévoit pas des mesures de protection de la santé suffisantes au point que les conditions pour un travail dans de bonnes conditions ne sont pas réunies, il se trouve en demeure. L'employé peut alors refuser de travailler, mais a droit au salaire (art. 324 CO).

Evidemment, il faut alors garantir la proportionnalité, c'est-à-dire que l'employé ne peut pas refuser de travailler pour une faute légère de l'employeur. La définition de la faute légère dépend des circonstances particulières, notamment aussi de la vulnérabilité des employés (voir la question 4 ci-après).

3.2 Je suis médecin dans un hôpital et j'appartiens à un groupe à risque. Quel travail est encore acceptable pour moi? Puis-je rester à la maison?

Selon l'ordonnance 2 COVID-19 (art. 10c), les employeurs permettent à leurs employés vulnérables de remplir leurs obligations professionnelles depuis leur domicile (éventuellement au même salaire dans le cadre de tâches de substitution équivalentes).

Si cela n'est pas possible, les employeurs sont tenus d'assurer avec des mesures organisationnelles et techniques adéquates, sur le lieu de travail, le respect des recommandations de la Confédération concernant l'hygiène et l'éloignement social. Cela veut notamment dire:

- la place de travail est aménagée de sorte que tout contact étroit avec d'autres personnes soit exclu, notamment en mettant à disposition un bureau individuel ou une zone clairement délimitée où la distance minimale de deux mètres est respectée;
- dans les cas où un contact étroit s'avère parfois inévitable, des mesures de protection appropriées sont prises, selon le principe STOP (substitution, mesures techniques, mesures organisationnelles, équipement de protection individuelle).

Si cela ne fonctionne pas et qu'il n'est pas possible d'occuper les employés concernés sur place avec des tâches de substitution en respectant ces recommandations, l'employeur les dispense avec maintien du paiement de leur salaire.

Les employés doivent dans tous les cas être préalablement entendus. Ils peuvent refuser d'accomplir une tâche de substitution s'ils estiment, pour des raisons particulières, que le risque d'infection au coronavirus est trop élevé malgré les mesures prises par l'employeur.

L'asmac est d'avis que les règles de l'OFSP ne peuvent pas suffisamment être respectées par les médecins dans le cadre de leur travail avec les patients. On sait que le taux des personnes infectées par le coronavirus est sensiblement plus élevé parmi le personnel de la santé comparativement au reste de la population. Dans ce contexte, on ne saurait exiger de la part de personnes appartenant à un groupe à risque de travailler dans un établissement de santé, même avec des mesures de protection correspondantes.

3.3 Qui paie mon salaire si je ne peux plus travailler à l'hôpital parce que je suis une personne à risque?

D'après l'ordonnance 2 COVID-19 (art. 10b/c), l'employeur est tenu de verser le salaire pour les personnes vulnérables auxquelles aucun travail à domicile ne peut être attribué et si le travail sur place n'est pas possible sans violer les prescriptions de santé. Cela correspond du moins à une opinion largement répandue. L'asmac rappelle cependant que compte tenu de la situation actuelle, inhabituelle et extraordinaire, une certaine marge d'interprétation existe qui devra, si nécessaire, être clarifiée par la jurisprudence.

3.4 Mon employeur exige de moi que je me soumette à un test de dépistage du coronavirus. Dois-je moi-même en assumer les coûts?

Se pose d'abord la question de savoir si l'employeur peut exiger que l'employé se soumette à un test de dépistage du coronavirus. Compte tenu de la menace actuelle et du risque d'infection, la réponse sera probablement affirmative, notamment dans le secteur hospitalier (les patients représentent un groupe à risque particulièrement vulnérable). Il s'agit de frais imposés par l'exécution du travail que l'employeur doit rembourser à l'employé (art. 327a al. 1 CO).

3.5 Je crains d'avoir été contaminé par le coronavirus au travail. Le COVID-19 peut-il être reconnu comme maladie professionnelle?

Oui, il peut s'agir d'une maladie professionnelle. Pour cela, il faut que le risque de contamination au travail soit établi avec un degré de vraisemblance prépondérante. Une contamination fortuite sur le lieu de travail ne suffit pas. Chaque cas doit être examiné en détail. Il peut s'agir d'un risque accru lorsque le personnel dans les hôpitaux, les laboratoires et dans le cadre d'activités similaires, entre directement en contact avec des personnes ou du matériel infectés.

4. Grossesse / maternité / prise en charge des enfants

4.1 La modification de l'ordonnance a-t-elle un impact sur la protection des femmes enceintes et des mères qui allaitent?

Non. Les dispositions de la loi sur travail (art. 35 ss. LTr) y relatives continuent de s'appliquer. D'après l'article 10b de l'ordonnance 2 COVID-19, les femmes enceintes ne comptent pas parmi les personnes vulnérables. Si l'employeur tient compte des dispositions en matière de protection de la loi sur le travail et qu'il met en œuvre les mesures de protection, la femme enceinte doit donc se rendre au travail.

Une femme qui allaite ne peut être occupée sans son consentement. Se pose alors notamment la question de savoir si les femmes qui allaitent en congé non payé — c'est-à-dire qu'elles ne sont alors plus protégées — peuvent être rappelées au travail. Cela n'est en principe pas possible sans l'accord des personnes concernées.

4.2 Je suis mère/père d'enfants âgés de moins de 15 ans. Des dispositions de protection particulières s'appliquent-elles pour moi?

La prise en charge des enfants est une obligation légale (art. 276 CC). Les parents ne peuvent pas simplement abandonner leurs enfants à eux-mêmes (suivant l'âge). Il est évident que le devoir de fidélité

de l'employé commande d'organiser dans un délai raisonnable une solution de remplacement pour la prise en charge des enfants.

Il faut cependant aussi tenir compte du fait que dans la situation actuelle, la solution d'une prise en charge par les grands-parents n'entre pas en ligne de compte. De plus, si les cantons n'ont pas encore organisé leurs offres de garde, les employés concernés n'ont pas d'autre choix que d'assumer leur obligation légale de prise en charge des enfants et de ne pas aller au travail ou seulement de manière réduite.

5. Travail à temps partiel

5.1 Je suis spécialiste en médecine intensive. Normalement, je travaille à 60%. Compte tenu de la situation actuelle, je dois maintenant travailler à 100%, voire plus. Est-ce légal?

Les employés peuvent être tenus de travailler plus que ce que prévoit leur contrat de travail, si les circonstances le justifient (art. 321c al. 1 CO). Si la pandémie entraîne une perte considérable de main-d'œuvre et une augmentation massive du volume de patients, le fait que les travailleurs effectuent des heures supplémentaires est justifié. Leur situation personnelle et notamment leurs obligations familiales doivent cependant être prises en considération.

5.2 Comment calcule-t-on le versement du salaire, si je suis atteint du coronavirus et que pendant cette période, mon taux d'occupation était plus élevé que ce que prévoit mon contrat?

La loi établit le principe qu'en cas d'empêchement de travailler, les employés ont droit au même salaire que s'ils travaillaient. Il s'agit donc d'assurer qu'ils disposent des mêmes moyens économiques que s'ils avaient travaillé normalement. Il s'ensuit que le salaire normal est dû, indépendamment du fait qu'il s'agisse d'un salaire horaire, journalier, hebdomadaire ou mensuel. Si un médecin travaille plus que ce que prévoit son contrat de travail en raison de la pandémie de coronavirus, ce taux d'occupation temporaire est déterminant pour le versement du salaire en cas de maladie.

5.3 Un nouveau contrat de travail est-il nécessaire si j'augmente temporairement mon taux d'occupation?

Non, en principe, une adaptation du contrat de travail n'est pas nécessaire, voir la question 5.1 ci-dessus. Cependant, dans des cas particuliers, il peut être judicieux de fixer le nouveau taux d'occupation dans un contrat. Notamment lorsque le taux d'occupation est considérablement augmenté pour une période prolongée et qu'il existe un consensus entre les parties au contrat.

6. Conventions collectives de travail (CCT)

6.1 Avec la modification de l'ordonnance 2 COVID-19 du 21 mars 2020, le Conseil fédéral a notamment décidé de la suspension partielle de l'application de la loi sur le travail dans certains services des hôpitaux, en matière d'horaires de travail et de temps repos. Quel est l'impact de cette décision sur les Conventions collectives auxquelles les médecins peuvent être soumises?

La suspension partielle de la loi sur le travail n'a pas d'incidence directe sur les droits et obligations des médecins découlant des conventions collectives et des contrats de travail. C'est en particulier en application des conventions collectives et des contrats de travail que devront être déterminées les compensations (en temps ou en argent) dues aux médecins pour le surplus de travail effectué durant la pandémie.

Il est important que les médecins tiennent un décompte le plus précis possible des heures supplémentaires qui ont été accomplies durant cette période de façon à ce qu'ils puissent correctement déposer leurs demandes de compensation après la crise.

7. Résiliation des rapports de travail

7.1 J'ai donné mon congé à mon employeur. Mon employeur peut-il m'obliger à rester?

Malgré la situation extraordinaire, le droit du contrat de travail continue de s'appliquer. Cela veut dire que des rapports de travail peuvent être résiliés et qu'une éventuelle démission est tout à fait valable. Tout au plus, l'employeur peut vous proposer une prolongation du contrat, que vous demeurez libre d'accepter ou non.

7.2 J'appartiens à un groupe à risque. Mon employeur peut-il me licencier ou s'agit-il d'un cas d'application de la résiliation en temps inopportun selon l'art. 336c CO?

Les personnes qui sont considérées comme vulnérables au sens de l'ordonnance 2 COVID-19 sont tenues, si possible, de travailler depuis leur domicile. Si cela n'entre pas en considération (voir question 3.2), elles ont droit au versement du salaire (art. 10c). Il existe une protection contre les congés limitée dans le temps en cas d'incapacité de travail totale ou partielle pour cause de maladie (art. 336c al. 1 let. b CO). Une vulnérabilité doit être assimilée à la maladie. Cette protection contre les congés s'applique donc si une personne appartenant à un groupe à risque est licenciée.

8. Heures supplémentaires / travail supplémentaire / soldes d'heures négatifs / vacances

8.1 Le supplément de salaire de 25% pour le travail supplémentaire (art. 13 al. 1 LTr) est-il concerné par la suspension partielle des dispositions de la loi sur le travail?

Seules les dispositions relatives au temps de travail et de repos sont temporairement suspendues, mais pas les conventions collectives de travail et les dispositions du CO relatives aux heures de travail supplémentaires (pas le travail supplémentaire). Cela signifie que le droit à un supplément de salaire de 25% pour les heures de travail supplémentaires (art. 321c CO) et les indemnités pour le surplus de travail ancrées dans la CCT continuent de s'appliquer.

8.2 Je n'ai plus de travail, étant donné que les interventions électives ont été suspendues. Mon employeur peut-il m'ordonner de compenser des heures supplémentaires?

Une compensation n'est possible qu'avec l'accord de l'employé (art. 321c al. 2 CO). L'employeur ne peut donc pas simplement ordonner une telle mesure. Il découle de l'art. 321 CO l'obligation pour l'employé de contribuer de bonne foi à la compensation des heures supplémentaires. Généralement, il sera donc acceptable pour ces derniers de compenser des heures supplémentaires si l'entreprise doit fermer ou réduire le travail à cause de la pandémie.

8.3 Dois-je accumuler les heures négatives si je n'ai plus de travail?

Dans ce cas, il s'agit du cas de demeure de l'employeur (art. 324 CO). Si l'employeur ne peut attribuer de travail bien que l'employé lui propose de travailler, celui-ci a droit au salaire entier. Il n'est donc pas permis d'ordonner des heures négatives.

8.4 Mon employeur peut-il m'imposer des «vacances forcées»?

Non, un employeur ne peut pas obliger un travailleur à prendre des vacances pendant la crise du coronavirus. Et il ne peut en principe pas non plus lui interdire d'annuler des vacances qu'il avait déjà planifiées. Le travailleur doit pouvoir bénéficier de vacances effectives. L'employé doit pouvoir les organiser librement, ce qui est impossible dans la situation actuelle.

8.5 La semaine prochaine, je suis en vacances, mais je dois rester de piquet. De quoi faut-il tenir compte dans ce contexte?

En principe, les vacances sont destinées au repos. Dans la situation actuelle, le but de récupération des vacances est discutable. Cependant, il est clair que les éventuelles vacances ne sont pas considérées comme telles si le médecin doit en même temps rester de piquet.

9. Formation postgraduée et continue

9.1 Je suis médecin-assistant en chirurgie de la main. Je suis transféré au service des soins intensifs réservé aux patients atteints du coronavirus. Dois-je m'y conformer?

Il n'existe pas de norme juridique définissant les conditions et la mesure dans lesquelles l'employeur peut attribuer à son employé un autre travail ou un autre lieu de travail. Dans le cas particulier, le droit de l'employeur d'émettre des directives et instructions (art. 321d CO) doit donc être mis en balance avec l'obligation de diligence et fidélité (art. 321a CO).

Le droit de l'employeur d'émettre des directives et instructions est notamment limité par

- le caractère raisonnable pour les employés,
- le principe de la bonne foi (art. 2 CC),
- la protection de la personnalité de l'employé (art. 328 CO).

On ne peut pas formuler en termes généraux ce qui est raisonnablement exigible de l'employé. La règle de base est la suivante: moins les circonstances sont prévisibles et plus courte est la durée de la perturbation, plus on peut exiger des employés d'exécuter un autre travail.

9.2 Je ne peux pas poursuivre ma formation postgraduée et/ou continue comme prévu. Des dispositions particulières en la matière s'appliquent-elles dans la situation actuelle?

L'Institut suisse pour la formation médicale postgraduée et continue (ISFM) a publié des réglementations d'urgence pour tenir compte des circonstances particulières. Elles sont disponibles sur le site web de l'ISFM.

9.3 Quelles sont les conséquences de la décision de la Conférence Latine des Affaires Sanitaires et Sociales (CLASS) de repousser au 1^{er} juillet les rotations prévues le 1^{er} mai 2020 en Suisse romande pour moi en tant que médecin-assistant(e)?

Il n'y a aucune conséquence directe. Les hôpitaux sont chargés de la mise en œuvre. Concernant la prise en compte de la formation postgraduée, il faut tenir compte des réglementations d'urgence de l'ISFM, voir question 9.2.

9.4 Dans quelle mesure ce report des rotations se répercute-t-il sur mon contrat de travail?

Pas du tout. Le contrat de travail actuel reste valable. Pour modifier les contrats de travail sans l'accord des employés, il faudrait recourir au droit d'urgence cantonal.

Etat: 17 avril 2020