

FICHE TECHNIQUE

INFORMATIONS JURIDIQUES SUR LE CORONAVIRUS (COVID-19) (ÉTAT: 13/09/2021)

1. Informations sur le certificat COVID, la vaccination et les tests dans les entreprises

Puis-je exiger de mes collaborateurs qu'ils présentent un certificat COVID?

Les employeurs peuvent contrôler l'existence d'un certificat chez leurs employés uniquement pour définir les mesures de protection appropriées ou mettre en œuvre un plan de dépistage. Selon les explications du Conseil fédéral, l'employeur pourrait par exemple exiger un certificat avant les séances ou les formations. Il serait également envisageable qu'il ne supprime l'obligation de porter le masque que pour les employés disposant d'un certificat.

Si l'employeur impose une obligation justifiée objectivement de présenter un certificat dans le cadre de l'exécution du travail des employés, il doit également proposer une offre de dépistage pour ceux qui ne sont pas immunisés (c'est-à-dire qui ne sont ni vaccinés, ni guéris). Cela ne s'applique toutefois pas si le certificat n'est exigé que pour l'allègement de mesures (p. ex. levée de l'obligation de porter le masque). Dans ce cas, l'employeur n'est pas non plus obligé de prendre en charge les coûts.

Le Conseil fédéral souligne qu'il ne doit pas exister de discrimination entre les collaborateurs vaccinés, guéris ou testés et les employés non vaccinés. L'adoption de mesures distinctes pour des raisons qui ne sont pas objectives est inadmissible.

Les mesures prévues en lien avec le certificat COVID doivent figurer par écrit dans le plan de protection de l'entreprise. Les employés ou leurs représentants doivent en outre être consultés avant l'entrée en vigueur des mesures.

Puis-je exiger de mes collaborateurs qu'ils se soumettent à des tests réguliers de dépistage du COVID-19?

Actuellement, les tests de dépistage du COVID-19 sont principalement réalisés par un prélèvement nasopharyngé. Ces tests constituent une atteinte à l'intégrité corporelle des collaborateurs, car ils sont souvent invasifs et désagréables pour les personnes concernées. En l'absence de tout motif spécifique, cette forme de test de masse à intervalles réguliers représenterait une intrusion disproportionnée et donc illicite envers la personnalité du travailleur (cf. art. 328, al. 1 CO).

Ceci n'est toutefois pas le cas si, à un moment donné, un ou plusieurs employés au sein de l'entreprise ont déjà contracté le COVID-19 ou s'il existe une suspicion de contamination pour un autre motif. Les tests de masse peuvent détecter de manière rapide et fiable des infections non décelées et interrompre ainsi les chaînes de contagion.

La protection de la santé des autres collaborateurs prime dans ces cas sur l'inconfort individuel causé par le prélèvement nasopharyngé.

Les nouveaux tests salivaires n'atteignent pas ou que peu l'intégrité corporelle et la personnalité du travailleur. Une obligation de se soumettre à des tests salivaires réguliers devrait plutôt être admissible, car la protection de la santé de tous prime également sur l'inconfort individuel causé par le test.

Qui paie les tests?

Conformément à la réglementation actuelle, les coûts de la réalisation de tests répétitifs sont pris en charge par la Confédération. Les coûts des tests individuels sont à la charge de l'employeur.

Puis-je contraindre mes employés à se faire vacciner?

Une obligation générale de se faire vacciner pour l'ensemble du personnel n'est en principe pas admissible. Les employés qui sont particulièrement exposés dans le cadre de leur activité professionnelle et qui sont en outre en contact permanent avec des personnes vulnérables (p. ex. avec des employés d'un certain âge) pourraient exceptionnellement être contraints de se faire vacciner via le droit d'injonction. Avant le vaccin obligatoire, toutes les mesures plus douces devraient toutefois être prises (mesures d'hygiène accrues, obligation de port du masque, tests, etc.). Comme il est en général possible de prendre sans problème des mesures plus douces dans un garage, une vaccination obligatoire ne serait sans doute admissible que dans des cas exceptionnels.

Lors de l'engagement de nouveaux collaborateurs, suis-je en droit de favoriser les personnes vaccinées?

Dans le droit du travail, le principe de la liberté contractuelle s'applique dans les relations privées. L'employeur est donc en droit de favoriser un candidat vacciné face à un candidat non vacciné. Toutefois, ceci ne pose pas de problème uniquement lorsque le candidat informe l'employeur de sa propre initiative sur sa situation vaccinale. Si la vaccination figure parmi les exigences dans la description du poste à pourvoir ou si l'employeur souhaite connaître la situation vaccinale du candidat durant l'entretien, cela peut être considéré comme une violation des droits de personnalité du travailleur (art. 328b CO).

Si les intérêts justifiés de l'employeur prévalent face aux droits du candidat concernant la protection de sa sphère privée, la question sur le statut vaccinal ou la vaccination obligatoire pourraient constituer une exigence liée à l'engagement. Des intérêts justifiés sont, par exemple, l'obligation de l'employeur de protéger la vie et la santé de ses employés (art. 328, al. 1 CO) ou l'intérêt de l'employeur pour un collaborateur qui, le cas échéant, pourrait profiter d'un assouplissement de l'obligation de quarantaine.

Les employés peuvent-ils prendre un rendez-vous de vaccination sur leur temps de travail?

La règle applicable pour la vaccination est en principe la même que pour un rendez-vous médical. La date exacte du rendez-vous doit si possible être convenue avec l'employeur. À

cet égard, il convient de noter qu'en fonction du canton, il est plus ou moins facile de trouver un rendez-vous à une date adaptée. Dans tous les cas, le temps nécessaire doit être accordé à l'employé si le rendez-vous tombe inévitablement sur le temps de travail (art. 329, al. 3 CO). En particulier en cas d'horaires flexibles, l'employé a cependant la possibilité, dans une mesure raisonnable, de prendre rendez-vous en dehors des plages horaires fixes.

Ce rendez-vous doit-il être rémunéré comme temps de travail?

Il n'y a jusqu'à présent pas de réponse claire à la question du maintien du paiement du salaire. Selon l'art. 324a CO, aucune obligation de maintien du salaire ne s'applique en principe en cas d'absences pour cause de rendez-vous *réguliers* de vaccination sans lien avec l'activité professionnelle. Compte tenu de la situation de pandémie et de la difficulté à obtenir un rendez-vous de vaccination contre le COVID-19 en dehors du temps de travail, certains experts en droit du travail se déclarent favorables à une obligation de maintien du salaire.

Aucune décision judiciaire n'a toutefois encore été prise à ce sujet. L'OFSP indique que la rémunération ou non du rendez-vous de vaccination comme temps de travail relève de l'employeur.

L'obligation de maintien du salaire ne s'applique clairement que dans les cas où la vaccination est effectuée à l'initiative de l'employeur.

La vaccination présentant également des avantages pour l'employeur (concernant notamment l'obligation de quarantaine), une approche pragmatique est généralement recommandée. Une rémunération sous forme de forfait horaire pourrait par exemple être versée aux employés au titre de temps de travail pour la vaccination.

Dans un tel cas, le règlement intérieur devrait être communiqué au préalable aux employés.

2. Informations générales sur les mesures de protection dans l'entreprise

Quelles sont mes obligations en tant qu'employeur?

L'employeur doit observer un devoir de prudence vis-à-vis de ses collaborateurs. Dans ce cadre, il est tenu de prendre les mesures de protection qui s'imposent pour protéger la santé de ses collaborateurs. Le risque de contagion ou de propagation du COVID-19 doit être réduit au minimum.

Au sein de l'entreprise, les collaborateurs doivent respecter la distance recommandée de 1,5 mètre ainsi que les consignes d'hygiène. Des mesures concrètes se présentent, par exemple, sous la forme de séparation spatiale, de télétravail, de mise à disposition sur le lieu de travail de désinfectant pour les mains ou de masques.

Quelles mesures de protection l'employeur peut-il prendre?

Compte tenu du droit d'injonction (art. 321d), l'employeur a le droit de prendre les mesures de protection qui s'imposent pour protéger ses collaborateurs et ses clients dans une telle situation exceptionnelle. Durant la pandémie, l'employeur doit momentanément autoriser le télétravail dans la mesure où la réalisation du travail à domicile est raisonnable et possible. Des mesures d'hygiène comme ne pas se serrer la main ou éviter tout contact étroit peuvent être

prises. L'employeur est aussi autorisé à assigner d'autres tâches que celles convenues à ses collaborateurs, à condition que ces derniers soient en mesure de les effectuer, en particulier lorsque le travail initialement convenu ne peut pas être réalisé dans le respect des consignes d'hygiène et de distanciation. Le nouveau travail défini doit toutefois être de nature similaire à celui contractuellement convenu.

Des informations utiles et importantes pour votre entreprise sont disponibles sous le [lien](#) suivant.

Quand faut-il faire un test COVID-19?

L'Office fédéral de la santé publique a élaboré un [guide](#) à ce sujet. Pour déterminer au cas par cas si un test doit être effectué, une auto-évaluation est proposée en ligne. Le lien est disponible [ici](#).

Le collaborateur doit-il signaler des symptômes grippaux à son supérieur?

Il s'agit là d'un cas limite. En principe, les collaborateurs ne sont pas tenus de divulguer leurs symptômes et leurs diagnostics. Dans des situations de pandémies aiguës, il est cependant parfaitement possible d'arguer que les collaborateurs sont obligés d'informer leur hiérarchie s'ils se rendent au travail alors qu'ils présentent des symptômes et exposent ainsi leurs collègues à des risques.

Où le port du masque est-il obligatoire dans l'entreprise?

Le Conseil fédéral a supprimé l'obligation générale de porter un masque sur le lieu de travail le 26 juin 2021. Les employeurs restent toutefois tenus de protéger leurs employés. Ils décident donc où un masque est nécessaire sur le lieu de travail.

Dans les espaces extérieurs accessibles au public (surfaces de vente extérieures), le port du masque a également été levé le 26 juin 2021.

L'obligation de porter un masque reste toutefois valable dans les espaces intérieurs accessibles au public, tant pour les clients que pour les collaborateurs (showroom, réception et atelier, pour autant que ce dernier soit facilement accessible aux clients).

Sont libérées de l'obligation du port du masque les personnes qui sont en mesure de prouver qu'elles ne peuvent pas en porter un pour des raisons particulières, notamment médicales. La confirmation selon laquelle une personne est libérée de l'obligation du port du masque pour des raisons médicales n'est désormais valable que si elle est apportée sous la forme d'une attestation établie par une personne qui est habilitée à exercer sous sa propre responsabilité professionnelle selon la loi sur les professions médicales du 23 juin 2006 ou la loi sur les professions de la psychologie du 18 mars 2011 (autrement dit seulement les psychothérapeutes, mais pas les psychologues en général) et qui soigne la personne libérée de l'obligation du port du masque.

Aucun masque n'est nécessaire, comme jusqu'à présent, pour les activités pour lesquelles il est impossible de porter un masque pour des raisons de sécurité ou en raison de la nature de l'activité.

L'obligation de télétravail est-elle toujours en vigueur?

Le Conseil fédéral a levé l'obligation de télétravail le 26 juin 2021, mais celui-ci est toujours recommandé. Les employeurs sont libres de trouver une solution judicieuse pour leur entreprise.

Est-il possible d'employer des collaborateurs issus du groupe à risque?

Le Conseil fédéral a ordonné de nouvelles mesures pour protéger les personnes vulnérables, qui ont pris effet au 18 janvier 2021.

Font partie de ce groupe de personnes les femmes enceintes ainsi que les personnes qui ne sont ni guéries, ni entièrement vaccinées (donc qui n'ont pas encore reçu deux doses) et qui présentent les maladies suivantes: tension artérielle, diabète, maladies cardiovasculaires, maladies respiratoires chroniques, maladies et thérapies qui affaiblissent le système immunitaire, cancer, obésité. Les personnes de plus de 65 ans ne sont pas concernées de façon générale par les nouvelles mesures.

Outre l'obligation générale de télétravail, les mesures suivantes s'appliquent pour les employés faisant partie du groupe à risque:

- Si le télétravail n'est pas possible en raison de l'activité de l'employé, l'employeur doit assigner au salarié vulnérable des tâches de substitution pouvant être effectuées depuis son domicile, en dérogation au contrat de travail, moyennant la même rémunération.
- Si la présence de l'employé concerné est entièrement ou partiellement indispensable, il peut être employé sur place, à condition que son poste de travail soit aménagé de façon à exclure tout contact étroit avec d'autres personnes (pièce isolée ou espace de travail clairement délimité).
- Dans les cas où il n'est pas possible d'éviter à tout moment un contact rapproché, des mesures doivent être prises selon le principe STOP (Substitution, mesures Techniques, mesures Organisationnelles, équipement de Protection individuelle). Si cela n'est pas non plus possible, l'employeur doit assigner au salarié vulnérable des tâches de substitution pour lesquelles les mesures mentionnées peuvent être prises, en dérogation au contrat de travail, moyennant la même rémunération.
- Si aucune des mesures mentionnées n'est possible ou applicable, l'employeur doit libérer le salarié vulnérable de son obligation de travail tout en maintenant son salaire. Les indemnités sont versées dans le cadre du régime des APG.

Les employés doivent être entendus avant la mise en place des mesures citées. Ils font valoir leur situation de vulnérabilité par des explications personnelles et sont en principe habilités à refuser d'effectuer des tâches pour lesquelles les mesures de protection sont manifestement insuffisantes. L'employeur peut réclamer une attestation médicale. Celle-ci est également nécessaire pour faire valoir un droit à l'allocation pour perte de gain.

Comment procéder avec les collaborateurs qui ne se conforment pas à l'obligation du port du masque ou aux mesures d'hygiène?

Les employés qui doivent être renvoyés chez eux car ils refusent le port du masque ou d'autres mesures d'hygiène, et représentent par conséquent un risque d'infection, peuvent se voir privés de leur droit au salaire. L'employeur peut émettre un avertissement en cas de non-respect

de l'obligation de conformité. En cas de manquement réitéré, il peut même prononcer un licenciement immédiat. Des mesures spécifiques, telles que des peines conventionnelles, peuvent également être appliquées si elles sont prévues dans le contrat de travail ou dans le règlement de l'entreprise. Le principe de proportionnalité doit toutefois dans tous les cas être garanti pour ce type de sanctions. L'employé est par ailleurs tenu de supporter toute perte supplémentaire subie par l'employeur, par exemple si une réunion importante était prévue pendant cette période et qu'il en résulte la perte d'un client.

Les entreprises peuvent-elles s'assurer contre des défaillances dues à la pandémie?

La plupart des assureurs proposent une assurance épidémie dans l'éventualité d'une quarantaine dans l'entreprise.

Cette assurance protège l'entreprise contre d'éventuelles pénalités financières qui résulteraient de mesures imposées par les autorités, telles que la fermeture de l'entreprise, une quarantaine ou une interdiction d'exercice de l'activité. À l'heure actuelle, souscrire une assurance pourrait se révéler plutôt délicat. Des informations sur l'assurance épidémie sont disponibles sur notre site Internet dans la [fiche technique](#) correspondante.

3. Questions concernant le maintien du salaire

Le salaire doit être versé dans les cas suivants (liste non exhaustive):

- L'employeur ordonne à l'employé un voyage dans un pays où circule un variant préoccupant du virus (liste de l'OFSP [ici](#)); au retour, l'employé doit être mis en quarantaine.
- Après un voyage dans un pays où circule un variant préoccupant du virus, l'employé doit être mis en quarantaine, mais peut s'acquitter de ses tâches en télétravail. (Il n'y a alors pas d'empêchement de travailler).
- L'employé se rend dans un pays considéré à faible risque au moment du départ. Pendant le séjour, le pays est classé parmi les pays où circule un variant préoccupant du virus. L'employé doit alors être mis en quarantaine après son retour.
- L'employé contracte le coronavirus ou une autre maladie pendant ses vacances et n'est donc plus en mesure de voyager.
- Pendant la prise en charge au domicile d'un enfant infecté par le coronavirus (art. 36 LTr), jusqu'à trois jours par cas de maladie.
- Le garage ferme ses portes ou renvoie le collaborateur chez lui par mesure de précaution.
- Le garage refuse de mettre en place des mesures de protection et d'appliquer les consignes d'hygiène. L'employé refuse alors de travailler.
- Les écoles et les jardins d'enfants sont officiellement fermés et l'enfant doit être pris en charge. (L'employé doit toutefois essayer de trouver une autre solution de garde.)
- Le garage est fermé sur ordre des autorités ou en raison de difficultés de livraison.

Dans les cas suivants, l'employeur n'est pas tenu de verser le salaire (liste non exhaustive):

- L'employé se rend délibérément dans un pays où circule un variant préoccupant du virus (liste de l'OFSP [ici](#)) et doit ensuite être mis en quarantaine.

- Le collaborateur n'est pas en mesure de rentrer de vacances car les autorités compétentes sur le lieu de vacances n'autorisent personne à quitter le territoire ou parce que la frontière est bouclée (cas de force majeure).
- Le collaborateur est une personne anxieuse qui refuse de travailler par crainte d'être contaminée (refus de travailler).
- Le collaborateur n'est pas en mesure de se présenter au travail car les transports publics fonctionnent moins bien ou sont à l'arrêt (emprunter un autre moyen de transport ou travailler à domicile).
- Par crainte d'une infection, l'enfant est pris en charge au domicile plutôt que par un tiers.
- Toute la localité du collaborateur est placée en quarantaine et pas seulement le collaborateur lui-même.