

Quelles sont les obligations légales en matière de communication entre l'employeur et le travailleur ?

Roxane Zappella, juriste et titulaire du brevet fédéral de spécialiste en assurances sociales, directrice FER Neuchâtel

Régine de Bosset, avocate et médiatrice FSM, responsable du service juridique CNCI

Plan

1. Etat de santé et certificat médical
2. Télétravail et activités annexes
3. Informations en matière d'assurances sociales
4. Directives de l'employeur
5. Gestion des conflits
6. Salaire
7. Certificat de travail
8. Références



1. Etat de santé et certificat médical

Etat de santé

Principes

L'état de santé du collaborateur relève de la sphère privée de ce dernier.

L'employeur doit protéger et respecter la personnalité de l'employé (art. 328 CO) et ne traiter que des données qui sont en lien avec ses aptitudes à remplir son emploi ou nécessaires à l'exécution du contrat (art. 328b CO + LPD). L'employé bénéficie du **secret médical**.

Quid?

- Informations à l'embauche
- Délai d'annonce d'une incapacité de travail/grossesse



1. Etat de santé et certificat médical

Certificat médical

L'employé doit apporter la preuve que son empêchement de travailler est non fautif, s'il veut prétendre au paiement de son salaire (art. 324a CO).

Un certificat médical est une preuve du caractère non fautif de l'absence, même s'il ne s'agit pas d'un moyen de preuve absolu.

Questions:

- Délai de production du certificat médical
- Renouvellement du certificat médical
- Contenu du certificat
- Médecin-conseil et expertise médicale
- Collaboration de bonne foi



2. Télétravail et activités annexes

Télétravail

Les parties peuvent convenir que tout ou partie de la prestation de travail s'exécute à distance (télétravail).

Dans ce cas, il est fortement conseillé de prévoir une convention de télétravail qui règle les points importants de cette pratique :

- Lieu de travail
- Horaires
- Ergonomie
- Disponibilité
- Canaux de communication
- Prise en charge des frais
- Confidentialité



2. Télétravail et activités annexes

Télétravail transfrontalier

Le télétravail transfrontalier peut avoir une incidence sur l'assujettissement aux assurances sociales et sur la fiscalité.

Toutes les activités salariées de l'employé sont prises en compte pour le calcul du temps de travail.

- Obligation de l'employé d'informer l'employeur en cas d'exercice d'une autre activité dans l'Etat de résidence ou à l'étranger (pluriactivité / détachement)
- Obligation de l'employeur d'enregistrer et communiquer aux autorités le temps passé en télétravail (taux).



2. Télétravail et activités annexes

Activités annexes

Le devoir de **fidélité** de l'employé (art. 321e CO) lui impose d'informer l'employeur de toute activité annexe qui pourrait avoir un impact sur la relation de travail (concurrence, durée de la semaine de travail, etc.).

En matière de télétravail transfrontalier, l'annonce d'activités annexes est indispensable, car elle peut influencer notamment l'assujettissement aux assurances sociales.

Seules les activités salariées sont prises en comptes. Une activité indépendante exercée à l'étranger n'a pas d'influence sur l'assujettissement.



3. Informations – Assurances sociales

Principe

L'employeur donne au travailleur les renseignements nécessaires sur ses droits envers une institution de prévoyance professionnelle ou en faveur du personnel ou envers un assureur (art. 331 al. 4 CO).

Informations importantes :

- Assurance perte de gain maladie
- Couverture assurance-accidents
- Libre passage LPP



3. Informations – Assurances sociales

Assurance perte de gain maladie - clause contractuelle

La forme écrite est exigée pour mettre en place un régime dérogatoire en vertu de l'art. 324a al. 4 CO.

Le Tribunal fédéral a précisé le contenu de la clause contractuelle :

- Taux de couverture
- Durée du versement des indemnités journalières
- Durée du délai d'attente
- Prise en charge du salaire durant le délai d'attente
- Prise en charge des primes

Il est vivement conseillé de joindre au contrat une copie des conditions générales d'assurance.



3. Informations – Assurances sociales

Assurance perte de gain maladie - Fin des rapports de travail

En application de l'art. 331 al. 4 CO, l'employeur doit informer l'employé de ses droits envers l'assurance perte de gain maladie, en particulier à la fin des rapports de travail.

Exemple de clause :

En ce qui concerne l'assurance perte de gain en cas de maladie conclue auprès de la compagnie..., vous avez la possibilité de demander une offre de libre passage en assurance individuelle (en principe sans questionnaire médical et sans réserve de santé) afin de ne pas interrompre la couverture. Cette demande doit être faite dans les ... jours qui suivent la fin des rapports de travail.



3. Informations – Assurances sociales

Assurance-accidents – fin de couverture

L'employeur doit informer l'employé sur la fin de sa couverture en cas d'accident :

- En cours de contrat : fin du droit au demi-salaire
- A la fin des rapports de travail

Exemple de clause :

Nous tenons également à vous informer que la couverture accidents cesse 31 jours après la fin de votre contrat de travail. Passé ce délai, vous aurez la possibilité de vous assurer contre les accidents auprès de votre assurance-maladie ou de prolonger, par convention, la couverture accidents obligatoire selon la LAA – pour une période de 6 mois au maximum et pour autant que la demande soit faite à la caisse et la prime payée avant l'expiration du délai de 31 jours.



3. Informations – Assurances sociales

Prévoyance professionnelle

En matière de prévoyance professionnelle l'employeur doit notamment communiquer les informations suivantes à l'employé :

- Nom de l'institution de prévoyance (si soumis LPP)
- Règlement de prévoyance
- Plan applicable (base/surobligatoire) et modifications
- Taux applicable
- Droit à la prestation de sortie (libre passage)

En vertu de l'art. 10 de la Loi sur la participation, les employés disposent de droits de participation en matière d'affiliation à une institution de prévoyance ou de résiliation d'un contrat d'affiliation.



3. Informations – Assurances sociales

Assurance-chômage

- Attestation de l'employeur
- Gain intermédiaire
- Réduction de l'horaire de travail (RHT)

Assurance-invalidité

- Détection précoce (annonce)
- Demande de prestations (rentes, réadaptation, etc.)

Allocations perte de gain

- Ordre de marche
- Formulaires

Allocations familiales

- Annonce de naissances
- Changements du statut familial, etc.

4. Directives de l'employeur

Les principes:

- Art. 321d CO:
 - Al. 1 : l'employeur peut établir des directives générales sur l'exécution du travail et la conduite des employés et donner des instructions particulières
 - Al. 2: l'employé doit les observer selon les règles de la bonne foi
- Pas de forme prescrite, les employés doivent pouvoir en prendre connaissance
- Modification d'une directive peut être imposée unilatéralement à l'employé, contrairement à la modification du contrat

4. Directives de l'employeur

Quelles limites?

- Dispositions impératives du droit du travail
- Cadre contractuel
- Droit de la personnalité, bonne foi, interdiction de l'arbitraire
- Respect du principe de l'égalité
- Comportements au sein de l'entreprise, sauf exceptions
- Fonctionnalité des instructions

5. Gestion des conflits

- Obligation de l'employeur de prendre des directives en la matière
- A défaut, l'employeur peut engager sa responsabilité (art. 328 al. 2 CO, 5 al. 3 LEg)
- Directives en matière de gestion des conflits, risques psychosociaux et de harcèlement moral et sexuel
- Idéalement, les employés sont associés à l'élaboration de telles directives

5. Gestion des conflits

- Contenu de la directive:
 1. Déclaration de principe (tolérance zéro)
 2. Description des comportements inacceptables
 3. Actions ou procédures possibles (informelles/formelles, internes/externes)
 4. Sanctions
- Cf. publications du SECO et exemples de directives sur les sites de friendlyworkspace et du BFEG

5. Gestion des conflits

- Du côté de l'employé: porter à la connaissance de l'employeur les faits incriminés, s'il peut supposer que celui-ci les ignore

6. Salaire

Le salaire fait
partie de la
sphère privée de
l'employé

- **L'employé** est en droit de rendre public son salaire
- **L'employeur** n'a en principe pas le droit de le divulguer à un tiers

- Aucune disposition légale interdit de communiquer le montant de son propre salaire à des tiers
- Exception pour l'employeur: communication possible dans le cadre d'une procédure judiciaire (égalité salariale, montant d'une participation au résultat)

6. Salaire

- Est-il possible d'interdire contractuellement à l'employé de communiquer le montant de son salaire?
- Devoir de discrétion (art. 321a al. 4 CO)?
 - ✓ Concernant son propre salaire: **pas d'interdiction possible**
 - ✓ Concernant le salaire d'autres employés: **possible d'interdire**
- Quelle validité d'une telle clause?
 - Les avis de doctrine sont partagés!
 - Clause illicite et nulle pour certains et valable pour d'autres
 - A nuancer selon l'intérêt de l'employeur à l'interdiction

7. Certificat de travail

- Contenu : nature, durée, qualité du travail et sa conduite (art. 330a al. 1 CO)
- Certificat portant sur la nature et la durée des rapports travail uniquement sur demande expresse de l'employé (art. 330a al. 2 CO)
- Liberté de l'employeur dans sa rédaction
- Bienveillance
- Véridique et complet, y compris des éléments et appréciations négatifs
 - Incapacité de travail: si elle a eu une influence négative sur la prestation de travail/le comportement de l'employé ou a mis en cause son aptitude à remplir ses tâches
 - Motif du congé: si nécessaire pour l'appréciation générale ou fait important

8. Références

- But: préciser et compléter le certificat de travail
- Devoir de l'employeur qui découle de la protection de la personnalité de l'employé
- Il s'agit d'un traitement de données qui nécessite l'accord de l'employé
- Accord tacite si références indiquées en tant que telles dans le dossier de candidature