

Questions importantes concernant le coronavirus

Comment les entreprises peuvent-elles gérer les conséquences d'une pandémie?

1 Contexte

Une pandémie, telle que celle du coronavirus qui sévit actuellement, peut avoir des répercussions considérables. De manière générale, il est recommandé à toutes les entreprises de se préparer minutieusement et suffisamment tôt au scénario d'une pandémie, en particulier lorsqu'elles se trouvent à proximité d'une frontière. Ce faisant, l'entreprise doit se poser plusieurs questions. **Les circonstances propres à chaque situation sont toutefois déterminantes.**

2 L'employé tombe malade

L'employeur est de manière générale tenu de maintenir le versement du salaire. L'art. 324a CO et l'art. 64 CN règlent explicitement l'obligation de continuer à verser le salaire à l'employé malade. Les cas de maladie doivent impérativement être signalés à l'assurance indemnités journalières en cas de maladie de l'entreprise.

3 L'activité de construction doit être interrompue en raison de l'absence de certaines personnes clés

Si certains employés occupant un poste clé tombent malades, des perturbations au sein de l'entreprise sont à craindre. En principe, l'employeur est tenu d'organiser son entreprise et de prendre les mesures nécessaires afin que l'employé dispose de toutes les machines, personnel, etc. requis pour pouvoir effectuer son travail. L'employeur peut par conséquent se voir contraint de remplacer les cadres dirigeants ou le personnel qualifié absents dont la présence est indispensable.

Si un employé ne peut effectuer son travail **pour des motifs liés à l'entreprise**, à savoir en raison de l'absence d'une personne clé, cela entraîne la demeure de l'employeur. **De manière générale, l'employeur est par conséquent tenu de maintenir le versement du salaire.** Le cas échéant, il peut tenter de confier à l'employé une activité de remplacement appropriée au lieu de renoncer à la prestation de travail en cas de demeure, ou l'employé est tenu, dans le cadre d'un accord préalable, de compenser ses heures supplémentaires (art. 26 al. 3 CN).

4 Les collaborateurs sont contraints de rester chez eux suite à une ordonnance d'État

En revanche, si le collaborateur n'est pas lui-même malade, mais qu'il ne présente pas au travail en raison d'une ordonnance d'État (interdiction de voyager, quarantaine, couvre-feu, etc.), le versement du salaire **n'est pas** maintenu, car le motif de l'absence n'est pas lié à la personne de l'employé. Dans une décision antérieure (Tribunal du travail ZH 2002 p. 15 s.), le Tribunal du travail de Zurich a d'ores et déjà indiqué que les interdictions de voyager en raison du risque d'épidémies n'étaient pas directement liées à la personne de l'employé, mais concernaient un grand nombre de personnes et que, par conséquent, le maintien du versement du salaire selon l'art. 324a CO n'était pas applicable. Par conséquent, le principe suivant s'applique **«Sans travail, pas de salaire».**

5 Exigences stipulées dans le contrat d'entreprise

Outre les problèmes relevant du droit du travail, une pandémie soulève également la question de la gestion des exigences liées au contrat d'entreprise. Les dispositions pertinentes à ce sujet figurent dans les art. 59 et 96 ss. de la **norme SIA 118**. Les pénalités contractuelles par exemple, ne sont pas dues si l'entrepreneur peut faire valoir une prolongation de délai (art. 98 de la norme SIA 118). Ce droit existe de manière générale uniquement si le retard dans la réalisation de l'ouvrage n'est pas imputable à l'entrepreneur et que ce dernier a notifié **par écrit et sans délai** le retard des travaux et la cause à la direction des travaux (art. 96 de la norme SIA 118).

L'art. 96 mentionne p. ex. comme cause de retard, les influences naturelles, la perturbation de la paix du travail, les délais de livraison, la défaillance d'un sous-traitant et les mesures officielles. Cette énumération n'est pas exhaustive en soi. La réponse à la question de savoir si une pandémie de grippe justifie une prolongation de délai ne peut être donnée qu'au cas par cas. En effet, la pandémie en soi ne peut être imputée à l'entrepreneur; en revanche, son influence sur le retard de la réalisation des travaux peut l'être. Il convient donc de déterminer au cas par cas, si l'entrepreneur n'a pas considéré l'éventualité d'un retard et n'a pas pris les mesures préventives adéquates par négligence. Cela pourrait par exemple être le cas si l'entrepreneur, sachant que le virus de la grippe sévit, n'a pas envisagé la nécessité de mettre des travailleurs de remplacement à disposition en cas de besoin.

6 Procédure recommandée pour éviter les pénalités contractuelles

- ▶ S'assurer que la norme SIA 118 soit mentionnée comme faisant partie intégrante du contrat d'entreprise.
- ▶ S'assurer que la norme SIA 118 soit reprise autant que possible 1:1 (en particulier l'art. 59 et 96 ss. de la norme SIA 118) et qu'aucune clause de dérogation défavorable ne soit ajoutée au contrat d'entreprise.
- ▶ Avant l'apparition d'une pandémie (niveau 6 selon l'OMS) ou au plus tard lorsqu'une pandémie se déclare, toutes les précautions supplémentaires nécessaires et raisonnables doivent être prises immédiatement pour garantir le respect des délais contractuels (information complète des employés, remplacement des employés malades par des employés temporaires, etc.)
- ▶ Si malgré tout, un retard lié à la pandémie se produit, il doit être signalé immédiatement et par écrit à la direction des travaux (cf. art. 25 et art. 96 al. 1 de la norme SIA 118).
- ▶ Il convient de signaler au maître d'ouvrage que l'interruption des travaux est due à une pandémie et n'est pas imputable à l'entreprise (la preuve des mesures internes prises pour lutter contre la pandémie doit être fournie), qu'une prolongation des délais contractuels est demandée (art. 96 al. 1 de la norme SIA 118) et que les pénalités contractuelles ne sont pas dans ce contexte pas exigibles (art. 98 al. 2 de la norme SIA 118).
- ▶ Si l'entreprise veut faire valoir une rémunération supérieure auprès du maître d'ouvrage, les pièces justificatives exactes du surcoût réel doivent être présentées à ce dernier (art. 59 de la norme SIA 118).

Le service juridique de la SSE reste à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.

Hotline: +41 58 360 76 76, rechtsberatung@baumeister.ch

Zurich, le 24 février 2020