

# LE CERTIFICAT DE MALADIE ET SON IMPACT SUR LE CONTRAT DE TRAVAIL

*La maladie est inhérente à la condition humaine, elle est inévitable et constitue un cas de force majeure pour tous les salariés qui y sont confrontés. Le législateur a ainsi mis en place un système de protection au profit de tout salarié en incapacité de travail, à condition néanmoins qu'un certain nombre de conditions soient remplies (1).*

La loi garantit notamment à tout salarié son emploi au sein de l'entreprise durant la période d'incapacité de travail (II.1) tout en lui garantissant ses ressources et revenus (II.2).

## I. Les obligations du salarié en cas de maladie

En cas de maladie empêchant un salarié d'effectuer son travail, il est tout d'abord obligé d'informer son employeur de son incapacité de travail le jour même de l'empêchement. La forme de cette information est sans importance, elle peut être orale (téléphone) ou écrite (mail, sms, WhatsApp) et elle peut être faite par le salarié lui-même ou par un tiers comme par exemple un parent, un allié ou un ami.

Le destinataire de l'information peut être soit l'employeur lui-même ou son représentant. Le salarié doit en principe s'adresser à une personne compétente pour la gestion du personnel.

Cette obligation d'information du patron incombant au salarié doit être respectée de la même manière en cas de prolongation d'une maladie et ce dès le premier jour où le salarié aurait dû reprendre son travail après une période d'incapacité.

Au plus tard le troisième jour de maladie, le salarié doit remettre à son employeur un certificat de maladie qui doit attester tant l'incapacité de travail que sa durée prévisible. Il ne suffit d'ailleurs pas que le salarié ait seulement envoyé le certificat médical le troisième jour de son absence, mais le certificat doit parvenir à l'employeur au plus tard le troisième jour. De nombreux salariés et employeurs ignorent d'ailleurs que l'obligation de remettre un certificat médical à l'employeur vaut aussi pour les maladies inférieures à 3 jours !

## II. L'impact du certificat de maladie sur le contrat de travail

### 1. Garantie de l'emploi - Protection contre le licenciement

Le premier effet d'une incapacité de travail dûment déclarée et justifiée du salarié est que **l'obligation de travailler** du salarié est **suspendue**.

Le salarié bénéficie en outre d'une protection spéciale contre le licenciement. Tout licenciement qui intervient en cours de maladie est déclaré abusif d'office, mis à part quelques exceptions :

- Les licenciements prononcés en période d'essai au cours d'une incapacité de travail dûment déclarée. Encore faut-il respecter les règles spécifiques de préavis applicables en période d'essai !
- Après convocation à l'entretien préalable de licenciement, notifié avant l'incapacité de travail du salarié.
- Après 26 semaines consécutives d'absence pour cause de maladie, sachant que la protection spéciale du salarié tombe après cette période.
- Au cas où la maladie est provoquée par un crime ou un délit commis par le salarié lui-même.

### 2. Garantie des ressources du salarié

La loi garantit au salarié le **maintien de ses revenus** durant son absence.

En cas d'incapacité de travail d'un salarié, l'employeur est, dans un premier temps, obligé de continuer à payer l'intégralité de sa rémunération au salarié.

Le salarié incapable de travailler a droit au maintien de sa rémunération par l'employeur **jusqu'à la fin du mois de calendrier au cours duquel se situe le 77<sup>ème</sup> jour** d'incapacité de travail pendant une période de référence de 18 mois de calendrier successifs.

Ensuite, le salarié est pris en charge par la Caisse Nationale de Santé (CNS).

Quid des salaires en cas de refus par la Caisse Nationale de Santé de continuer la prise en charge des salaires ?

Il arrive fréquemment que la CNS estime une personne apte à reprendre son travail en opposition à l'avis du médecin traitant du salarié. En conséquence, elle refuse la prise en charge des indemnités de maladie jusqu'à la survenance d'un fait médical nouveau.

Le premier réflexe d'un employeur pourrait être de penser que la charge du salaire retombe sur lui. Or, la

décision de la CNS de suspendre le paiement du salaire n'est pas opposable à l'employeur et il appartiendrait au seul salarié d'engager, le cas échéant, un recours contre la décision de la CNS.

### 3. Maladie et congés

**Le droit au congé naît durant la maladie.** En principe, le congé est un droit de repos que le salarié acquiert en contrepartie des efforts fournis au travail. Toutefois, en cas d'absence justifiée, le **droit au congé continue** bien que le salarié n'ait pas réellement travaillé. Ainsi, le droit au congé continue à naître durant une période de maladie.

**En cas de maladie, le congé prend fin.** Etant donné que des absences justifiées ne peuvent pas être imputées sur le congé, le **congé est interrompu en cas de survenance d'une incapacité de travail.** Congés et maladie ne peuvent pas se recouper. Cette règle devrait valoir également en cas de congés collectifs.

**Report du congé en cas de maladie.** Le congé étant accordé dans l'intérêt du repos et de la santé du salarié, la loi impose en principe à ce dernier à prendre son congé durant l'année en cours. Le congé ne peut être reporté à l'année suivante que dans des cas exceptionnels et limitatifs. Ainsi, la loi précise qu'un report n'est possible que lorsque les besoins du service ou les désirs justifiés d'autres salariés ne laissent pas d'autre choix.

Une jurisprudence européenne, entre-temps largement appliquée par les juridictions nationales, a dégagé le principe que l'employeur est également obligé de reporter le congé qui n'a pas pu être pris parce que le salarié était malade.

Une question demeure néanmoins sans réponse claire, à savoir : Quid de l'expiration du droit au congé au cas où la maladie a continué au-delà du 31 mars de l'année suivante ?

### III. Quid si le salarié ne respecte pas ses obligations d'information de l'employeur ou de remise du certificat de maladie jusqu'au troisième jour

En cas de non-respect de ses obligations, le salarié se trouve en principe en absence non justifiée qui, le cas échéant, suivant son ancienneté à l'entreprise et le caractère répétitif du non-respect de ces obligations, peut justifier son licenciement.

### IV. Combattre la maladie abusive et fictive

Le salarié doit justifier son absence par la production d'un certificat médical. Cependant, l'employeur qui a des doutes sur la réalité de la maladie de son salarié a toujours la faculté de rapporter la preuve de la fausseté du certificat médical. Le certificat médical ne constitue en

effet qu'un indice, c'est-à-dire une présomption simple, laquelle peut être renversée par la preuve du contraire.

#### a) Indice contre la maladie

Les employeurs se basent souvent sur des sorties du salarié pour conclure que la maladie n'était pas réelle. Toutefois, l'approche des tribunaux dans de telles affaires est très nuancée.

#### b) Contre-examen médical

L'employeur a la possibilité d'envoyer son salarié chez un médecin de son choix pour s'assurer de la réalité de l'état de maladie de son salarié. En dépit de la maladie, **le salarié ne peut refuser**, sans motif valable, de se présenter auprès de ce médecin. Sous des circonstances particulières, ce refus en lui-même peut justifier un licenciement puisqu'il fait présumer que la maladie n'est pas réelle.

agri-distribution  
**WOLFF-WEYLAND** *drive green!*

**AVANT 20** **100% Elektrisch**

**Batterie-betriebener Multifunktionslader**

- Null-Emission - geringer Geräuschpegel
- Lithium-Ion Technologie, geringe Betriebskosten
- Schnell-Ladeinheit (bis 80% in 40 Minuten)
- Autonomie: 5-8 Stunden

Lithium-Ion Batterie

**Über 200 Anbaugeräte verfügbar!**

Agri-Distribution  
14, Nidderpallenestrooss  
L-8551 Noerdange - Luxemburg

+352 236 37 200 +352 236 37 298 www.wowey.eu info@wowey.eu /Agri-Distribution Wolff Weyland

### c) Conclusion à tirer d'avis médicaux contraires

L'employeur qui dispose d'un certificat médical déclarant le salarié apte au travail ne doit pas en tirer des conclusions hâtives et considérer qu'il serait ainsi prouvé que la maladie est fictive. En pareille hypothèse, il y a deux certificats contradictoires dont aucun n'aura pour le juge une force de preuve supérieure par rapport à l'autre de sorte que l'employeur est obligé de faire d'autres investigations comme par exemple de recourir à l'avis d'un troisième médecin pour départager les deux autres.

### V. Recommandations aux employeurs – Mesures préventives

La maladie de ses salariés, qu'elle soit justifiée ou injustifiée, pouvant impliquer des problèmes non négligeables d'organisation pour chaque employeur, nous recommandons que le personnel soit suffisamment informé et sensibilisé dès son engagement par :

- l'insertion d'une clause spécifique dans le contrat de travail reprenant les règles à respecter en cas de maladie,
- la publication régulière d'avis à tous les salariés,
- l'insertion des obligations incombant aux salariés dans le Règlement interne de la société.

Un moyen pour tenter d'éviter un certain nombre d'absences est de récompenser la présence et l'assiduité du personnel au travail par l'attribution de primes de présence par exemple. Différents systèmes de calcul seraient envisageables :

- Un système de rémunération sur lequel **la maladie a un impact indirect** tel qu'un intéressement basé sur le chiffre d'affaires ou le nombre de pièces fabriquées, de ventes réalisées etc.
- Un système de récompense créant un **lien direct avec la maladie** tel que le paiement d'une prime de présence, d'un 13<sup>e</sup> mois, d'attribution de congé supplémentaire ou d'offrir un cadeau aux salariés avec le taux de présence le plus élevé.

Penning Schiltz Wurth Avocats

M<sup>e</sup> Tom Berend | Avocat à la Cour

M<sup>e</sup> Pierrot Schiltz | Avocat à la Cour

I www.pws-avocats.lu

# LES NOUVELLES OBLIGATIONS DE L'EMPLOYEUR CONCERNANT LE TRAITEMENT DES DONNÉES PERSONNELLES DE SES SALARIÉS

**Avec une loi du 1<sup>er</sup> août 2018 applicable à compter du 20 août 2018<sup>1</sup>, le législateur a modifié les règles que l'employeur est tenu de suivre concernant les traitements des données de ses salariés à des fins de surveillance dans le cadre des relations de travail. Ces règles particulières se superposent au Règlement général sur la protection des données (ou RGPD) entré en application le 25 mai 2018 et dont les dispositions s'appliquent uniformément dans tous les Etats membres<sup>2</sup>. Cet article propose d'analyser les obligations de l'employeur lorsqu'il projette de mettre en œuvre un traitement de données de ses salariés, en distinguant si le traitement est mis en œuvre à des fins de surveillance ou non.**

Lorsqu'un employeur effectue un traitement de données concernant un salarié, il doit se conformer au RGPD, et si le traitement poursuit une finalité de surveillance, il doit, en plus de la conformité au RGPD, respecter les contraintes particulières prévues par le nouvel article L.261-1 du Code du travail.

A défaut de dispositions transitoires, les règles particulières du Code du travail s'appliquent immédiatement aux traitements en cours. Cependant, si le traitement avait fait l'objet d'une autorisation de la Commission nationale pour la protection des données (ou CNPD), l'article 46 du RGPD permet de considérer cette autorisation comme

<sup>1</sup> Loi du 1<sup>er</sup> août 2018 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données, publiée au Mémorial A n°686 du 16 août 2018. Cette loi modifie notamment l'article L.261-1 du Code du travail.

<sup>2</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE.