Le certificat de la sage-Femme : une alternative au certificat médical

Autor(en): **Boldi, Christine**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Obstetrica : das Hebammenfachmagazin = Obstetrica : la revue spécialisée des sages-femmes**

Band (Jahr): **118 (2020)**

Heft 10

PDF erstellt am: **29.05.2024**

Persistenter Link: https://doi.org/10.5169/seals-949109

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.
Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.
Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Ein Dienst der *ETH-Bibliothek*
ETH Zürich, Rämistrasse 101, 8092 Zürich, Schweiz, www.library.ethz.ch

http://www.e-periodica.ch

Mamagenda: organiser la grossesse en ligne

A quel moment faut-il annoncer une grossesse au travail? A partir de quelle semaine est-il interdit de travailler debout? Comment s'y prendre si des tensions surgissent dans une équipe en raison d'une grossesse? En offrant une réponse à ces questions et à bien d'autres encore, Mamagenda tient compte des soucis des employeur·euse·s et des employées. Mamagenda propose un échéancier gratuit permettant aux entreprises de gérer la maternité de leur personnel féminin. Il organise un dialogue continu et propose entretiens et thèmes de discussion à des moments clés. Comme cet échéancier s'utilise depuis n'importe où, les femmes actives et leur partenaire de vie peuvent l'utiliser aussi à domicile. Des sages-femmes nous ont aussi rapporté utiliser Mamagenda pour gérer en parallèle la grossesse de leurs patientes.

Plus d'informations sur www.mamagenda.ch

Peut-on conseiller de mentir?

De nombreuses femmes rapportent que des questions illégales leur sont posées au moment de l'embauche ou d'une promotion à un poste à responsabilités, comme par exemple si elles sont enceintes ou si elles ont l'intention de fonder une famille. Il faut le savoir: ces questions touchent à la sphère privée et sont protégées contre l'ingérence de l'employeur·euse. C'est ainsi qu'il existe un «droit au mensonge» pour se protéger de ce type d'ingérence. Un·e employeur·euse n'aura ainsi pas le droit d'annuler un contrat d'engagement ni de licencier son employée qui aurait menti. Encore faut-il connaître ce droit à l'avance.

Ce droit au mensonge a bien sûr des limites. Si le fait d'être enceinte empêche de réaliser des tâches pour lesquelles une femme est engagée (par exemple pour servir dans un restaurant ou pour travailler dans un laboratoire où on manipule des substances dangereuses), l'employeur·euse a le droit de poser des questions relatives à une grossesse actuelle ou à brève échéance et la travailleuse doit alors dire la vérité.

Il existe un obstacle plus subtil qui empêche très souvent les femmes de mentir sur leur état ou leur intention de fonder une famille: la loyauté. Nombreuses sont les femmes que nous avons écoutées à dire qu'elles ne veulent pas débuter une relation de travail sur un mensonge. Ces femmes sont très honnêtes et hésitent, voire renoncent, à créer un conflit. Toutes les personnes qui accompagnent les femmes dès le début de leur grossesse, les sages-femmes en particulier, auront intérêt à prendre tous ces éléments en considération; elles peuvent néanmoins jouer un rôle important en matière d'information, au bon moment.

AUTEURE

Valérie Borioli Sandoz,
licenciée de l'Université de Neuchâtel, a travaillé dans le journalisme, dans plusieurs offices de l'administration fédérale et au sein des Ligues de santé du canton de Fribourg. Elle est membre de la Direction de Travail.Suisse et du Comité de ProFamilia Suisse.

Le certificat de la sage-femme, une alternative au certificat médical

Selon l'art. 35a, al. 1, de la Loi sur le travail (LTr), les femmes enceintes ne peuvent être employées qu'avec leur consentement. Sur simple avis, elles ont le droit de ne pas aller travailler ou de quitter le travail (al. 2).

Selon l'art. 324a, al. 3, du Code des obligations (CO), si la travailleuse est enceinte, l'employeur·euse est tenu de lui verser le même salaire qu'en cas de maladie ou d'accident. L'exercice du droit à l'absence mentionné ci-dessus (art. 35a, al. 2, LTr) ne donne toutefois pas droit à la poursuite du versement du salaire. Pour obtenir le maintien du versement du salaire, la travailleuse doit prouver qu'elle est empêchée de travailler pour des raisons médicales (problèmes liés à la grossesse, par exemple). Sont applicables, pour les rapports de travail de droit public, les bases juridiques s'y rapportant (lois, ordonnances et règlements).

Certaines lois sanitaires cantonales prévoient des dispositions sur l'admissibilité des certificats de sage-femme (cf. par exemple les cantons de Schwyz et de Vaud). L'existence d'une telle base juridique cantonale n'est cependant pas une condition requise pour que les sages-femmes puissent établir des certificats.

Le certificat de la sage-femme

La travailleuse doit faire valoir son incapacité de travail liée à la grossesse et prouver les faits qui s'y rapportent. Si elle présente un certificat, il s'agit d'une allégation partiale, et non d'un moyen de preuve au sens strict du Code de procédure civile. Dans le contrat de travail, il peut être convenu que la travailleuse présente un certificat de sage-femme ou un certificat médical et que l'employeur·euse le reconnaisse comme tel. L'employeur·euse et la travailleuse ne peuvent cependant pas convenir que l'incapacité de travail ne puisse être prouvée que par un certificat médical (car ce serait un accord dérogatoire au détriment de la travailleuse; cf. art. 324a CO). Un droit au salaire existe donc également si l'empêchement est prouvé à l'aide d'autres moyens de preuve. En outre, si une assurance d'indemnités journalières en cas de maladie a été souscrite, il faut tenir compte des conditions d'assurance. A la fin, l'appréciation des éléments de preuve incombe au tribunal. Dans le passé, les tribunaux ont parfois remis en question les certificats (médicaux) et n'en ont pas tenu compte.

L'employeur·euse et la travailleuse ne peuvent pas convenir que l'incapacité de travail ne puisse être prouvée que par un certificat médical.

Il s'ensuit que la preuve de l'incapacité de travail n'est en aucun cas limitée au certificat médical, et que d'autres preuves et donc également des certificats d'incapacité de travail établis par des sages-femmes sont autorisés. Une disposition du contrat de travail (ou d'une convention collective de travail, du règlement du personnel ou, dans le cas de rapports de travail de droit public, des bases légales) convenant ou stipulant de manière contraignante un certificat médical est inadmissible selon l'opinion défendue ici. Du reste, le fait que le certificat établi par la sage-femme a la même valeur que le certificat médical découle également de l'art. 318 du Code pénal suisse, selon lequel les médecins, dentistes, vétérinaires et sages-femmes qui délivrent intentionnellement un faux certificat peuvent être puni·e·s par une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire; un tel acte de négligence entraîne au moins une amende. Le législateur reconnaît ainsi que les sages-femmes peuvent, comme les médecins, délivrer des certificats d'incapacité de travail.

L'employeur·euse peut contester l'exactitude d'un certificat et exiger que la travailleuse se rende chez le médecin-conseil.

Pas une valeur probante absolue

Comme le certificat médical, le certificat de la sage-femme n'a pas valeur de preuve absolue. L'employeur·euse peut par conséquent contester l'exactitude d'un certificat et exiger que la travailleuse se rende chez le médecin-conseil. Dans la doctrine juridique, la question de savoir si l'obligation de consulter un médecin-conseil découle déjà du devoir de loyauté contractuel ou si elle nécessite une base dans le contrat de travail est controversée.
Compte tenu du devoir de confidentialité et de la protection des données, il faut au moins que la cause, la durée et le degré de l'incapacité de travail soient mentionnés dans le certificat.

Faire connaître encore plus le certificat de la sage-femme

La sage-femme est la praticienne qui connaît généralement le mieux la femme, sa vie et sa situation professionnelle et qui la voit souvent. Le certificat de la sage-femme représente une valeur ajoutée pour l'employeur·euse notamment s'il évoque la situation particulière de travail de la (future) mère: quelles activités sont encore possibles pour elle et lesquelles ne le sont plus pour le moment? Avec le certificat de la sage-femme, les frais médicaux récurrents peuvent souvent être évités, dans les cas notamment où la visite chez le médecin a pour seul objet la délivrance du certificat. Les sages-femmes sont aptes et autorisées à délivrer un certificat d'incapacité de travail (le «certificat de la sage-femme») pour les femmes enceintes et (futures) mères qu'elles suivent. Il serait dès lors souhaitable qu'à l'avenir on mentionne explicitement, dans les contrats de travail, non seulement le certificat du médecin, mais aussi celui de la sage-femme comme preuve possible d'une incapacité de travail. La Fédération suisse des sages-femmes (FSSF) pourrait aussi créer un modèle uniforme de certificat de sage-femme avec le logo FSSF et le porter à l'attention des principales associations d'employeurs avec des explications appropriées.

Texte traduit de l'allemand par Marco Fachin, Intertrad.

AUTEURE

Christine Boldi,
lic. en droit, LL. M., avocate, Bâle, experte en droit de la santé, maître de conférences, Centre de compétence de SwissLegal en matière de santé.

Références
Geiser, T. (2019) Was ist Arbeitsunfähigkeit? In: *Zeitschrift für bernischen Juristenvereins ZBJV,* Bern: Stämpfli Verlag AG.
Secrétariat d'Etat à l'économie (2018) Maternité – Protection des travailleuses. www.seco.admin.ch