



Congé non payé : sans salaire mais non sans danger !

L'employeur n'a aucune obligation légale d'octroyer un congé non payé à un collaborateur qui en ferait la demande. Il est donc en droit de refuser ce congé sans se justifier. Si l'employeur accepte la requête, il est vivement conseillé d'établir une convention mentionnant notamment les dates de début et de fin du congé et les effets de ce dernier.

Le congé non payé est une suspension, convenue entre les parties, des obligations principales et réciproques résultant du contrat de travail. Dès lors, le travailleur n'a pas à fournir sa prestation de travail et l'employeur n'a pas à lui verser de salaire durant cette période.

Même si les obligations réciproques sont suspendues, le contrat de travail demeure en vigueur. Il sera ainsi tenu compte de la durée du congé pour calculer l'ancienneté du collaborateur au service de l'entreprise (cette ancienneté est déterminante notamment dans le cadre des articles 324a, 335c, 336c CO).

Le congé non payé a des incidences tant sur le contrat de travail que sur la couverture des assurances sociales.

Maladie et accident

Dans la mesure où l'employé n'a plus droit au versement de son salaire durant le congé non payé, il ne pourra prétendre à une rémunération de la part de l'employeur en cas d'incapacité de travail (maladie ou accident). D'autre part, le travailleur n'aura pas droit à la restitution du congé non payé ou à la prolongation de ce dernier si une période d'incapacité de travail intervient durant le congé.

Vacances

Le droit aux vacances est également suspendu durant le congé non payé. Un employé qui bénéficie de vingt jours de vacances par année ne pourra ainsi prétendre qu'à dix jours de vacances s'il a obtenu un congé non payé de six mois.

Treizième salaire et gratification

Lorsque le versement d'un treizième salaire est convenu contractuellement, l'employeur a l'obligation de verser ce treizième salaire à l'échéance convenue. Le droit au treizième salaire est toutefois lié à l'obligation de l'employeur de verser le salaire « de base ». Durant le congé non payé, l'obligation de payer le salaire est suspendue, de sorte qu'il en va de même du treizième salaire, qui ne sera versé à l'échéance convenue qu'au prorata du temps travaillé.

La gratification ayant un caractère facultatif et aléatoire, l'employeur décidera librement de l'octroi ou non d'une gratification durant un congé non payé.

Résiliation du contrat de travail

Le congé non payé n'est pas considéré légalement comme une période de protection contre les licenciements (art. 336c CO). L'employeur est donc en droit de résilier le contrat durant le congé non payé. Toutefois, selon une jurisprudence cantonale genevoise, le délai de congé ne commence à courir que lors de la reprise de l'activité.

Conséquences pour les assurances sociales

AVS

Si le collaborateur garde son domicile en Suisse, il reste obligatoirement assuré au sens de l'art. 1a l'AVS. Les cotisations ne seront toutefois prélevées que sur le montant du salaire effectivement versé au travailleur. Comme il ne perçoit aucune rémunération durant ce congé, il ne devra pas verser de cotisations. Toutefois, si le salaire annuel assuré devait être inférieur à Fr. 4'406.- en raison du congé, l'employé sera amené à verser des cotisations comme non-actif.

Assurance-accidents

En vertu de l'art. 3 al. 2 LAA, « l'assurance accident cesse de produire ses effets à l'expiration du trentième jour qui suit celui où a pris fin le droit au demi-salaire au moins ». L'employeur doit informer le travailleur qui prend un congé de plus de trente jours que la couverture contre les accidents non professionnels sera suspendue. Il doit d'autre part rendre l'employé attentif au fait qu'il a la possibilité de prolonger son assurance contre les accidents non professionnels durant cent quatre-vingt jours au plus par convention avec l'assureur ou de réactiver le risque accident auprès de son assurance-maladie.

Assurance maladie perte de gain

Ce sont les conditions générales d'assurance (CGA) qui déterminent le sort de la couverture en cas de congé non payé. Le plus souvent, la couverture s'éteint, de sorte que l'assurance ne sert plus aucune prestation en cas de maladie durant le congé non payé et ne perçoit plus de primes. Les CGA peuvent prévoir dans un tel cas la possibilité d'un transfert dans l'assurance individuelle aux frais de l'employé. L'employeur devra alors attirer l'attention de son collaborateur sur ce point dans la convention de congé.

Prévoyance professionnelle

En cas de congé non payé, le salaire coordonné est maintenu au moins pour un temps limité correspondant à l'échelle bernoise. Durant cette période, les cotisations continueront à être dues à l'institution de prévoyance. Si la durée du congé est supérieure au temps pendant lequel le salaire coordonné pourrait être maintenu, le collaborateur cessera d'être soumis à l'assurance obligatoire jusqu'à la fin du congé mais conservera toutefois la possibilité de s'affilier à ses frais à titre facultatif au sens de l'art. 47 LPP. A noter, cependant, que les frais non négligeables que pourrait entraîner un tel choix peuvent limiter l'opportunité, selon les situations de maintenir l'affiliation par un tel biais.

Assurance chômage

Pour avoir droit aux indemnités de chômage, l'assuré doit avoir cotisé durant douze mois au moins au cours des deux années précédant la demande. Si le congé non payé a duré plus d'une année, l'employé devra donc cotiser durant une année au moins dès sa reprise d'emploi pour pouvoir prétendre au versement des indemnités de chômage.

Allocations familiales

Le droit aux allocations familiales naît et expire avec le droit au salaire. Dans la mesure où ce dernier est suspendu, le collaborateur n'aura en principe pas droit aux allocations familiales durant le congé.