DROIT DU TRAVAIL

NOVEMBRE 2026
NEWSLETTER **10**

JURISPRUDENCES COMMENTÉES – EXEMPLES PRATIQUES – ACTUALITÉS & PERSPECTIVES

Marc Ph. Prinz

Basile Walder

Chère lectrice, cher lecteur,

Les absences des collaborateurs posent de nombreux problèmes juridiques et organisationnels aux employeurs. Notre premier article répond à quelques questions pratiques concernant les motifs d'absence ainsi que la gestion efficace de ces absences.

Lors de la résiliation d'un contrat de travail, les aspects formels et de fond revêtent une importance capitale. Notre deuxième article précise le contenu minimal qu'une lettre de licenciement doit inclure, les clauses recommandées ainsi que les exigences formelles à respecter.

Marc Ph. Prinz, LL.M. Basile Walder

CONTENUS DE CETTE ÉDITION:

- Actualité: Gestion des absences 1
- FAQ: Gestion des absences 4
- Actualité: Lettres de résiliation 5
- Jurisprudence: Frais de formation 8
- Article spécialisé: Restitution et compensation 10

Absences des collaborateurs – questions choisies concernant les motifs et la gestion des absences

Les collaborateurs peuvent être absents de leur poste de travail pour diverses raisons. Parmi les plus courantes, on peut mentionner les arrêts de travail pour cause de maladie et/ou d'accident, ou encore les absences de courte durée pour des rendez-vous personnels.

Par Flora Stanischewski

Il existe différents motifs d'absence: congés de prise en charge, congés non payés, incapacité de travail, la liste est longue. La loi prévoit également que les travailleurs ont droit à au moins quatre semaines de vacances payées. Les absences peuvent aussi être dues à un congé de maternité, au congé de l'autre parent, ou à un service militaire ou civil.

Incapacité de travail pour cause de maladie

L'incapacité de travail pour cause de maladie doit être justifiée au moyen d'un certificat médical. Il existe deux régimes fondamentalement différents l'un de l'autre. L'employeur peut, premièrement, souscrire une assurance d'indemnités journalières en cas de maladie. Les principaux éléments de cette solution doivent être précisés dans le contrat de travail. Du point de vue de l'employeur, il est recommandé de convenir que l'assurance indemnités journalières en cas de maladie se substitue à l'obligation légale de maintien du salaire. Lorsqu'une assurance d'indemnités journalières en cas de maladie est applicable, l'employeur doit signaler les cas de maladie à l'assurance dans les meilleurs délais. En l'absence d'assurance d'indemnités journa-

lières en cas de maladie, l'obligation légale de maintien du salaire (art. 324a CO) s'applique selon les échelles en vigueur (bâloise, zurichoise et bernoise, en fonction de la région concernée).

Absences de courte durée fréquentes

Les absences courtes et fréquentes d'un ou de plusieurs jours, justifiées par des arrêts maladie, peuvent constituer un problème pour l'employeur, d'autant que ces absences surviennent souvent à la dernière minute et peuvent ainsi perturber considérablement l'organisation du travail. Si de telles absences se multiplient et que l'employeur a des doutes quant à l'incapacité de travail en question, il peut exiger un certificat médical dès le premier jour de l'incapacité de travail (sauf disposition contractuelle contraire). Il est également recommandé de chercher à s'entretenir avec le travailleur concerné après chaque absence de courte durée, de lui demander la raison de son absence (maladie personnelle, congé de prise en charge, etc., mais sans requérir le diagnostic) et d'aborder de manière générale la question de ses absences fréquentes. L'employeur doit alors faire preuve de tact. En cas d'absences ponctuelles restant dans les limites habituelles, il est déconseillé de poser des questions trop indiscrètes, qui pourraient être perçues comme une mise sous pression de l'employé.

Absences de longue durée

En particulier lorsque l'employeur a des doutes quant à l'incapacité de travail, il est recommandé, du point de vue de l'employeur, de rester en contact étroit avec l'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie, pour autant qu'une telle assurance existe.

L'employeur peut également faire part de ses doutes à l'assurance, le cas échéant. L'employeur est libre d'ordonner, à ses frais, un examen par un médecin-conseil. L'employeur peut soumettre une liste de questions au médecin-conseil, notamment concernant la persistance de l'incapacité de travail, son degré, son éventuel lien avec le poste occupé ou l'absence de lien entre deux cas de maladie allégués (mais aucune question portant sur le diagnostic de la maladie concernée).

En cas de licenciement par l'employeur, les périodes de protection prévues à l'art. 336c CO doivent être respectées. En cas d'incapacité de travail liée à la place de travail, ces dernières ne s'appliquent pas, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral (TF 1C_595/2023 du 26 mars 2024). Un nouveau cas de maladie ou d'accident déclenche une nouvelle période de protection. Cela ne s'applique toutefois que s'il n'existe aucun lien entre les deux cas.

CONSEIL PRATIQUE

Si les relations sont bonnes, l'employeur (le service des ressources humaines ou un supérieur hiérarchique) peut également prendre contact avec le travailleur pour lui souhaiter un bon rétablissement.

L'examen par un médecin-conseil peut s'avérer un moyen très efficace en cas de doute. Dans le cadre de l'appréciation des preuves, les autorités de conciliation et les tribunaux accordent souvent une importance accrue aux résultats de l'examen mené par le médecin-conseil ou par une assurance d'indemnités journalières en cas de maladie.

Incapacité de travail pour cause d'accident

Les conséquences juridiques d'une incapacité de travail due à un accident diffèrent considérablement de celles liées à une maladie; en effet, c'est l'assurance-accidents qui est obligatoirement compétente dans ce cas. Il est recommandé d'inciter les collaborateurs à déclarer immédiatement tout accident et, le cas échéant, à fournir un certificat médical dans ces situations d'incapacité de travail. Un examen par un médecin-conseil peut également avoir lieu en cas d'accident.

Rendez-vous médicaux pendant les heures de travail

Les rendez-vous médicaux devraient, dans la mesure du possible, être fixés pendant le temps libre ou aux heures creuses, en parti-

RESSOURCES HUMAINES

WEKA formations pratiques

WEKA

Workshop Temps de travail et absences

Heures et travail supplémentaires, pauses, vacances, congés et absences

La gestion des horaires de travail et le traitement des heures supplémentaires sont souvent difficiles à appréhender tant les dispositions légales topiques sont disparates et parfois peu explicites.

Objectifs

- Vous gérez mieux toutes les problématiques liées aux horaires de travail.
- Vous connaissez les subtilités des heures supplémentaires.
- Vous abordez des questions choisies sur le thème des vacances.
- Vous profitez de nombreux exemples pratiques.
- Vous appréhendez mieux les différents types d'horaires de travail.
- Vous savez comment rechercher les solutions aux questions épineuses qui peuvent survenir.

SCANNER ET EN SAVOIR PLUS

Plus d'informations sous: www.workshoppratique.ch

Questions et réponses: gestion des absences

Les absences font partie du quotidien professionnel et soulèvent régulièrement des questions d'ordre pratique. Cette FAQ vous offre un aperçu concis des principaux aspects liés aux absences et ainsi qu'à leur gestion.

Par Flora Stanischewski

Question: *A-t-on droit à un congé non payé?*
Réponse: Non, il n'existe pas de droit général au congé non payé. Toutefois, certains employeurs prévoient, dans leur règlement, un droit à un congé non payé. Dans ces cas-là, le congé doit être accordé s'il est demandé. Du point de vue de l'employeur, il est déconseillé de convenir d'un droit fixe à un congé non payé. L'employeur restreint ainsi inutilement sa liberté de décision.

Question: *L'employeur est-il tenu d'accepter un certificat médical étranger?*
Réponse: En principe, le certificat médical doit permettre de justifier l'incapacité de travail. Si un certificat médical est établi par un médecin étranger, sans que les circonstances ne suscitent de doutes quant à l'exactitude du certificat (par exemple en raison d'un antidatage, en cas de certificat en ligne ou en l'absence manifeste de consultation), ce certificat médical a valeur probante. L'employeur ne peut pas refuser de prendre en compte le certificat médical au seul motif qu'il n'a pas été délivré par un médecin exerçant en Suisse.

Question: *L'employeur a-t-il le droit d'exiger un certificat médical dès le premier jour, même si cela n'est pas explicitement prévu dans le contrat de travail?*
Réponse: Oui, un certificat médical peut être exigé dès le premier jour, à condition que le contrat de travail ne l'exclue pas explicitement. Cela peut s'avérer judicieux en cas de doute quant à l'incapacité de travail et être pertinent notamment lorsque les travailleurs ont de nombreuses absences de courte durée.

Question: *Les travailleurs sont-ils tenus de se soumettre à un examen médical effectué par le médecin-conseil, même si celui-ci a été ordonné par l'employeur (et non par l'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie)?*
Réponse: Oui, en principe, les travailleurs sont tenus de se soumettre à l'examen médical ordonné par l'employeur (à condition que cet examen soit raisonnablement exigible, notamment en ce qui concerne l'heure et le lieu). A défaut, l'employeur peut suspendre le versement du salaire. Il doit toutefois en informer le travailleur au préalable.

Question: *Que se passe-t-il lorsque le certificat médical n'est pas clair, par exemple lorsqu'il indique simplement, pour une personne travaillant à 80%, qu'il existe une incapacité de travail de 50% (de sorte qu'il est difficile de déterminer si cette personne est apte à travailler à 50% ou à 40%)?*
Réponse: L'employeur est en droit de demander aux travailleurs d'expliquer les certificats médicaux peu clairs ou de demander à leur médecin de les préciser. Si les travailleurs ne donnent pas suite à cette demande, il peut être recommandé de demander aux personnes concernées comment elles interprètent le certificat médical. Il revient alors aux travailleurs de prendre position, le cas échéant.

Question: *Que se passe-t-il lorsqu'un travailleur tombe malade pendant ses vacances? Les vacances doivent-elles être reportées?*
Réponse: Les vacances ont pour but de permettre au travailleur de se reposer. Si cet objectif de repos ne peut être atteint, les jours de vacances correspondants doivent être accordés ultérieurement, c'est-à-dire recrédités sur le compte de vacances (ce qui constitue une «incapacité à prendre des vacances»). La charge de la preuve de l'incapacité à prendre des vacances échoit au travailleur et il doit généralement la justifier en fournissant un certificat médical. L'incapacité de travail n'implique pas nécessairement une incapacité à prendre des vacances. De même, un problème de santé mineur, tel qu'un rhume, ne suffit pas à justifier une incapacité à prendre des vacances lorsque leur objectif de repos n'est pas compromis.

AUTEURE

Flora Stanischewski, docteure en droit, est avocate FSA spécialisée en droit du travail, associée d'EMPLEA AG à Bâle, chargée de cours aux universités de Berne et de Bâle et responsable du groupe «Droit du travail» du Barreau de Bâle-Ville. Elle conseille et représente les employeurs et les travailleurs dans tous les domaines du droit du travail et du droit du personnel du secteur public. Elle donne régulièrement des conférences et publie des articles sur des thèmes liés au droit du travail.