

CONGÉS PAYÉS

SALARIÉS CONCERNÉS

Tout salarié d'employeur de droit privé ainsi que des établissements publics à caractère industriel et commercial a droit, chaque année, à un congé payé à la charge de l'entreprise.

Articles L. 3111-1 et L. 3141-1 du Code du travail

Certains salariés disposent de droit aux congés payés dans le cadre de dispositions particulières. Il s'agit, notamment :

- des concierges d'immeubles à usage d'habitation ;
- des employés de maison et services à la personne ;
- des nourrices et assistantes maternelles ;
- des VRP ;
- des travailleurs agricoles.

Articles L. 7112-1, R. 7213-1 et suivants, D. 7313-1 du Code du travail

OUVERTURE DU DROIT A CONGÉ

Le droit à congé est acquis lorsque le salarié justifie, au cours de l'année de référence, avoir été occupé chez le même employeur pendant un temps équivalent à un minimum de 10 jours de travail effectif.

Article L. 3141-3 du Code du travail

La loi n° 2008-789 du 20 août 2008 (JO du 21 août), portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail, abaisse donc la période de travail effectif, nécessaire à l'ouverture d'un droit à congés payés, de 1 mois à 10 jours seulement.

PÉRIODE DE RÉFÉRENCE : 1^{ER} JUIN (N - 1) AU 31 MAI (N)

Sauf dispositions contraires prévues par une convention ou un accord collectif, la période de référence débute le premier juin de l'année précédente et s'achève le 31 mai de l'année civile en cours.

Article R. 3141-3 du Code du travail

Exemple

Période allant du 1^{er} juin 2008 au 31 mai 2009.

Toutefois, dans les professions dans lesquelles les employeurs sont tenus de s'affilier à une caisse de congés payés, l'année de référence est fixée du 1^{er} avril de l'année précédente au 31 mars de l'année en cours.

Exemple

Secteur du bâtiment.

MINIMUM DE 10 JOURS DE TRAVAIL EFFECTIF

La loi n° 2008-789 du 20 août 2008 a modifié le régime légal d'acquisition des congés payés : dès lors que le salarié justifie avoir travaillé au moins 10 jours chez le même employeur, il a droit à 2,5 jours ouvrables de congés payés par mois de travail. Il est à supposer que la jurisprudence antérieure continue à s'appliquer, sous réserve de revirements ultérieurs.

Les salariés embauchés en cours d'année, ceux qui quittent l'entreprise ou ceux qui ont connu des périodes de suspension du contrat de travail, n'acquièrent pas de droit à congé s'ils n'ont pas accompli la période minimale de travail effectif requise par la loi ou la convention collective.

Cass. soc. 25 novembre 1992 - Société Siderba Europe c/ Devulder

Un Conseil de prud'hommes ne peut, par conséquent, condamner un employeur à verser une indemnité compensatrice de congés payés lorsque la durée du contrat à durée indéterminée est la période minimale légale ou conventionnelle nécessaire pour l'ouverture du droit à congés.

Cass. soc. 11 décembre 1997 - SARL N.8 L c/ Zheri

Périodes de travail effectif prises en compte

Il convient de totaliser les différentes périodes de travail effectif, même si celles-ci sont discontinues. C'est le cas, notamment, lorsque le salarié accomplit plusieurs contrats successifs chez le même employeur.

Hormis le cas des salariées de retour de congé de maternité ou d'adoption, ainsi que les personnes en arrêt de plus de 1 an pour accident de travail ou maladie professionnelle, qui conservent leur droit à congé, le Code du travail ne précise pas quelles sont les absences à prendre en compte comme temps de travail effectif pour l'ouverture du droit à congés payés. Or, en l'absence de précision légale en ce sens, il n'est pas possible d'appliquer de fait les dispositions légales applicables à la durée des congés payés (l'article D. 3141-4 du Code du travail notamment).

Pour connaître les absences qui ouvrent droit à congés payés, l'employeur doit donc se reporter à la convention collective applicable dans l'entreprise.

☞ *La Cour de Justice de l'Union Européenne tend à considérer les suspensions du contrat de travail pour maladie ou accident non professionnel comme des périodes de travail effectif pour le décompte de la durée des congés payés acquis ainsi que pour la prise des congés. tout travailleur en arrêt de travail en raison d'une maladie, d'un accident non-professionnel ou d'un accident de trajet a droit à un congé annuel payé d'au moins 4 semaines pour une période de référence complète.*

Et la jurisprudence de la Cour de cassation a déjà suivi dans une espèce intéressant un accident de trajet.

Cass. soc. 3 juillet 2012, n° 08-44834

CJUE, 24 janvier 2012, aff. C-282/10

Exceptions

La condition du minimum de travail effectif est supprimée dans les cas suivants :

- salariés sous contrat à durée déterminée qui ont droit à une indemnité compensatrice de congés payés au titre du travail effectivement accompli durant ce contrat quelle que soit sa durée, dès lors que le régime des congés applicable dans l'entreprise ne leur permet pas une prise effective de ceux-ci.

Article L. 1242-16 du Code du travail

- salariés sous contrat de travail temporaire qui ont droit à une indemnité compensatrice de congés payés pour chaque mission, quelle que soit leur durée.

Article L. 1251-19 du Code du travail

DURÉE DES CONGÉS PAYÉS

CONGÉ MINIMAL LÉGAL

Le travailleur qui, au cours de l'année de référence, justifie avoir été occupé chez le même employeur pendant un temps équivalent à un minimum de 10 jours de travail effectif, a droit à un congé dont la durée est déterminée à raison de "2 jours et demi" ouvrables par mois de travail sans que la durée totale du congé puisse excéder 30 jours ouvrables (tous les jours sauf les dimanches et jours fériés).

Article L. 3141-3 du Code du travail

Lorsque le nombre de jours ouvrables calculé n'est pas un nombre entier, la durée du congé est portée au nombre entier immédiatement supérieur.

Article L. 3141-7 du Code du travail

L'entreprise peut calculer les congés en jours ouvrés. Dans ce cas, les 30 jours ouvrables correspondent à 25 jours ouvrés. Toutefois, ce mode de calcul ne doit pas désavantager les salariés.

Cass. soc. 27 mars 1996 - Société Rhénalu Cégédur c/ Fesser

Décompte du temps de travail effectif

La durée du congé est fonction du temps de travail effectif accompli par le salarié au cours de la période de référence (1^{er} juin au 31 mai).

Certaines périodes d'absences sont assimilées par la loi à des périodes de travail effectif pour la détermination de la durée des congés.

Le Code du travail dresse une liste des absences assimilées à du temps de travail effectif pour le calcul de la durée des congés payés pris ou à prendre :

- congés annuels payés ;
- congé de maternité ;
- congé de paternité ;
- congé d'adoption ;
- repos compensateurs ;
- absences dans la limite de 1 an pour accident et maladie professionnels ;
- période de service national ;
- absences autorisées par l'employeur ;
- jours d'absence pour maladie ou accident non professionnel ;
- période de préavis.

Articles L. 3141-5 et D. 3141-4 du Code du travail

☞ *Attention : En principe, le régime des accidents de trajet est assimilé à celui des accidents non professionnels pour le calcul de la durée du congé payé légal ; or le salarié dont le contrat de travail est suspendu pour cause d' accident non professionnel n'acquiert pas de congés payés pendant toute cette période, sauf clauses conventionnelles ou contractuelles contraires. En revanche, la période de suspension du contrat de travail pour cause d'accident du travail est assimilée à du temps de travail effectif pendant 1 an et permet au salarié d'acquérir des congés payés.*

Mais, la Cour de Cassation a décidé en 2012 d'aligner le régime de l'accident de trajet sur celui de l'accident du travail. Ainsi, le salarié en arrêt pour accident de trajet continue d'acquérir des congés payés pendant une année.

Cette décision fait suite à un arrêt rendu par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) : tout travailleur en arrêt de travail en raison d'une maladie, d'un accident non-professionnel ou d'un accident de trajet a droit à un congé annuel payé d'au moins 4 semaines pour une période de référence complète.

Cass. soc. 3 juillet 2012, n° 08-44834

CJUE, 24 janvier 2012, aff. C-282/10

Directive UE 2003/88/CE du 4 novembre 2003, article 7, JOUE du 18 novembre

Absences assimilées ou non à du travail effectif pour la détermination de la durée des congés payés

Ce tableau ne tient pas compte des dispositions plus favorables des conventions collectives.

Absences	Assimilation à du travail effectif	
	OUI	NON
Congés légaux ■ Congé de maternité ■ Congé d'adoption ■ Congé pour événements familiaux ■ Congé parental d'éducation ■ Congé pour création d'entreprise ■ Congé sabbatique ■ Congé bilan de compétences ■ Congé de présence parentale ■ Congé de paternité	X X X X X X	 X X X
congés de formation ■ Congé individuel de formation ■ Congé de formation économique, sociale et syndicale ■ Congé de formation d'animateurs pour la jeunesse ■ Congé de formation à la sécurité des salariés ■ Congé de formation économique des membres du C.E. ■ Congé de formation des représentants du personnel au CHSCT ■ Congé de formation juridique des conseillers prud'homaux (dans la limite de 6 semaines par mandat) ■ Congé de formation dont bénéficient les salariés administrateurs de mutuelle	X X X X X X X X	
Maladie et accident ■ Périodes limitées à une durée ininterrompue d'un an pendant lesquelles l'exécution du contrat de travail est suspendue pour cause d'accidents du travail ou de maladies professionnelles ■ Maladie ■ Accident du trajet ■ Rechute d'accident du travail	 X X X X	
Période de repos ■ Congés payés de l'année précédente ■ Repos compensateur pour heures supplémentaires ■ Jours fériés ■ Compte épargne temps : la solution varie selon le type de congé ■ Jours de repos acquis au titre de la réduction du temps de travail	 X X X X X	
Autres absences ■ Crédit d'heures des représentants du personnel ■ Temps pour participer aux réunions des administrateurs des caisses de Sécurité sociale ■ Temps pour exercer les fonctions de conseillers prud'homaux ■ Absence pour convenances personnelles ■ Chômage partiel (réduction horaire)	 X X X X X	 X

Salariés à temps partiel

L'horaire de travail pratiqué chaque mois et sa répartition sur les différents jours de la semaine est sans incidence sur les droits du salarié en matière de congés payés.

Les salariés à temps partiel ont droit, comme les autres salariés, à 2,5 jours ouvrables de congés payés par mois de travail effectif.

La notion de jour ouvrable à retenir pour le décompte des congés payés des salariés à temps partiel est identique à celle retenue pour les salariés travaillant à temps plein.

Il convient, par conséquent, de procéder au calcul du nombre de jours de congés pris par le salarié sans se borner à retenir comme seuls jours, les jours où il devait effectivement travailler.

Cass. soc. 22 février 2000 - Centre Hospitalier Montferrin c/ Caillot - RJS 4/2000 n° 467

Le premier jour décompté est celui où le salarié aurait dû travailler. Ensuite, tous les jours compris dans la période d'absence lui sont décomptés.

Exemple

Un salarié travaillant 3 jours par semaine a droit à 5 semaines de congés payés. Lorsqu'il prend une semaine de congés payés, on lui décompte 6 jours ouvrables ou 3 jours ouvrés.

☞ *En cas de calcul en jours ouvrés, l'entreprise peut opter pour l'une des deux méthodes suivantes :*

- *droit à congé payé : 25 jours*

décompte : 5 jours par semaine.

- *droit à congé : 25 jours x 3/5 = 15 jours*

décompte : 3 jours par semaine.

ANNÉES INCOMPLÈTES

Lorsque le salarié a été absent en cours d'année, et que cette absence n'est pas assimilée à du temps de travail effectif, le calcul de la durée du congé s'effectue en appliquant la règle des équivalences. Pour la détermination de la durée du congé, les périodes équivalentes à 4 semaines ou à 24 jours de travail sont assimilées à un mois de travail effectif.

Article L. 3141-4 du Code du travail

Toutefois, ce nombre de jours (24) est valable pour une répartition hebdomadaire de l'horaire de travail sur 6 jours. Par conséquent, ce nombre de jours doit être abaissé en cas de répartition horaire différente :

- 22 jours pour une entreprise dont l'horaire est réparti sur 5 jours et demi ;
- 20 jours pour une entreprise dont l'horaire est réparti sur 5 jours ;
- 16 jours pour une entreprise dont l'horaire est réparti sur 4 jours.

Un salarié bénéficie donc d'un droit à congés payés complet dès lors qu'il a travaillé, au cours de la période de référence :

- 12 mois ;
- ou 12 périodes de 4 semaines soit 48 semaines ;
- ou 12 périodes de 24 jours soit 288 jours.(répartition hebdomadaire sur 6 jours) ;
- ou 12 périodes de 22 jours soit 264 jours (répartition hebdomadaire sur 5 jours et demi) ;
- ou 12 périodes de 20 jours soit 240 jours (répartition hebdomadaire sur 5 jours) ;
- ou 12 périodes de 16 jours soit 192 jours (répartition hebdomadaire sur 4 jours).

CONGÉS CONVENTIONNELS

Les dispositions du Code du travail ne portent pas atteinte aux stipulations des “conventions ou accords collectifs de travail” ou des contrats individuels de travail ni aux usages qui assureraient des congés payés de plus longue durée aux salariés.

Article L. 3141-10 du Code du travail

La durée du congé légal peut ainsi être majorée en raison de l'âge ou de l'ancienneté selon des modalités déterminées par “conventions ou accords collectifs de travail”.

Article L. 3141-8 du Code du travail

Si le congé conventionnel est plus long que le congé légal, il s'impose à l'entreprise. Cependant, le congé conventionnel ne peut être cumulé avec le congé légal sauf dispositions expresses ou usages contraires.

CONGÉS SUPPLÉMENTAIRES

Congé des jeunes mères de famille

Les femmes salariées ou apprenties, âgées de moins de 21 ans au 30 avril de l'année précédente, bénéficient de 2 jours de congés supplémentaires par enfant à charge.

Est réputé enfant à charge, l'enfant qui vit au foyer et qui est âgé de moins de 15 ans au 30 avril de l'année en cours.

Article L. 3141-9 du Code du travail

Le droit est ouvert dans les mêmes conditions que la salariée soit mariée ou célibataire ou qu'un lien de parenté existe entre la femme et l'enfant à charge.

Exemple

S'agissant des congés de l'année en cours, le congé de mère de famille est accordé à la salariée âgée de moins de 21 ans au 30 avril de l'année précédente et ayant un enfant à charge de moins de 15 ans au 30 avril de l'année en cours.

La durée du congé supplémentaire est de 2 jours supplémentaires par enfant à charge répondant aux conditions. Toutefois, ce congé supplémentaire est ramené à 1 jour lorsque le congé légal n'excède pas 6 jours.

Ce congé de mère de famille vient s'ajouter au congé légal.

Les femmes de plus de 21 ans, au 30 avril de l'année précédente, bénéficient aussi de 2 jours de congé supplémentaires pour enfants à charge, sans que le cumul du nombre de jours de congés supplémentaires ne puisse excéder la durée maximale du congé annuel légal (soit 30 jours).

Article L. 3141-9 du Code du travail

Congé des jeunes travailleurs

Quelle que soit leur ancienneté dans l'entreprise, les jeunes travailleurs et apprentis âgés de moins de 21 ans au 30 avril de l'année précédente ont droit, s'ils le demandent, à un congé de 30 jours ouvrables.

Article L. 3164-9 du Code du travail

La prise de ce congé est facultative pour les jeunes bénéficiaires.

L'indemnité de congés payés est due à hauteur des seuls congés acquis par le salarié au cours de la période de référence.

Les congés pris au-delà sont, par conséquent, non rémunérés.

PRISE DES CONGÉS PAYÉS

PÉRIODE LÉGALE DES CONGÉS PAYÉS

La période des congés payés est fixée par les conventions ou accords collectifs de travail.

Elle doit comprendre, dans tous les cas, la période du 1^{er} mai au 31 octobre de chaque année.

À défaut de convention ou accord collectif de travail, elle est fixée par l'employeur, en se référant aux usages et après consultation des délégués du personnel et du comité d'entreprise.

Article L. 3141-13 du Code du travail

Le défaut de consultation des délégués du personnel et du comité d'entreprise est constitutif d'une contravention de Ve classe, soit 1 500 € d'amende, portée à 3 000 € en cas de récidive.

Article L. 2323-29 du Code du travail

La sanction s'applique autant de fois qu'il y a de salariés concernés.

Cass. crim. 6 février 1990 - M. cauchois - Bull. crim. n° 65

Congé minimal et maximal continu

Il doit être accordé, au cours de la période du 1^{er} mai au 31 octobre, un congé continu d'au moins 12 jours ouvrables. La durée des congés payés pris en une seule fois ne peut excéder 24 jours, sauf dérogation individuelle pour les salariés justifiant de contraintes géographiques particulières.

Articles L. 3141-17 et L. 3141-18 du Code du travail

Les jours restant dus peuvent être accordés en une ou plusieurs fois en dehors de cette période.

Article L. 3141-19 du Code du travail

Il peut être dérogé à l'attribution du congé annuel (12 jours minimum) pendant la période du 1^{er} mai au 31 octobre. Ces dérogations ne peuvent résulter que d'un accord individuel du salarié, d'une convention collective ou d'un accord collectif.

Cass. soc. 7 novembre 1995 - Association L'École Professionnelle de Dessin Industriel c/ Landrin et autres

Congés payés et maternité

Suivant la position de la Cour de cassation et la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés Européennes (CJCE), le législateur a précisé dans le Code du travail : « Les salariés de retour de congé de maternité ou d'adoption ont droit à leur congé payé annuel, quelle que soit la période de congés payés retenue, par accord collectif ou par l'employeur pour le personnel de l'entreprise ».

Article L. 3141-2 du Code du travail

CJCE 18 mars 2004 - Affaire C342/01 - Maria Paz Merino Gomez c/ Continental Industrias Del Caucho

Cass. soc. 2 juin 2004 - Société Meubles Wieder c/ Duret

ORDRES ET DATES DE DÉPART

À l'intérieur de la période des congés payés et, à moins que l'ordre des départs ne résulte des stipulations des conventions ou accords collectifs ou des usages, l'ordre est fixé par l'employeur après avis, le cas échéant, des délégués du personnel, compte tenu de la situation de famille des bénéficiaires, notamment des possibilités de congés du conjoint et de la durée de leurs services chez l'employeur.

Sont également pris en compte la durée de service chez l'employeur et, le cas échéant, l'activité du salarié chez un ou plusieurs autres employeurs.

Article L. 3141-14 et L. 3141-15 du Code du travail

Les conjoints ou les partenaires liés par un PACS (Pacte civil de solidarité) travaillant dans une même entreprise ont droit à un congé simultané.

L'ordre des départs est donc fixé par l'employeur en fonction :

- des stipulations des conventions collectives ou accords collectifs ou des usages ;
- à défaut, après avis des délégués du personnel.

Information des salariés

L'employeur doit porter à la connaissance du personnel la période ordinaire des vacances au moins deux mois à l'avance.

Article D. 3141-5 du Code du travail

L'ordre des départs est communiqué à chaque salarié un mois avant son départ et affiché dans les ateliers, bureaux et magasins.

Article D. 3141-6 du Code du travail

Les dispositions conventionnelles fixent souvent des délais plus longs.

Modification des dates de congés

L'ordre et les dates de départ fixés par l'entreprise ne peuvent être modifiés dans le délai d'un mois avant la date prévue du départ sauf circonstances exceptionnelles.

Article L. 3141-16 du Code du travail

Les circonstances exceptionnelles ne concernent que les dates de départ en congés et non la fixation de ces dates. L'employeur ne peut donc se prévaloir de ce texte pour justifier la brusque mise en congés des salariés d'un service. Le non respect du délai d'un mois est réprimé par l'article R. 3141-16 du Code du travail (1 500 € d'amende, correspondant à une contravention de Ve classe).

Cass. crim. 21 novembre 1995 - Pierquin et autre

Respect des dates par le salarié

Les dates de congés payés doivent être respectées par le salarié dès lors qu'elles ont été régulièrement fixées par l'employeur.

Le refus d'un salarié d'accepter de prendre ses congés à la date retenue par l'employeur et sans donner les raisons de ce refus, peut constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement.

Cass. soc. 23 juillet 1985 - Paradis c/ Société Cie Le Secours Iard

De même, le salarié ne peut prendre des congés selon des dates qu'il a fixées unilatéralement et sans autorisation de l'employeur.

Cass. soc. 6 octobre 1982 - Société Riggane c/ Dame Cohen

Le départ du salarié, dans ces conditions, peut même constituer une faute grave privative des indemnités de licenciement.

Exemple

Un salarié s'absente sans autorisation du 21 août au 4 septembre 1989 malgré le refus de la société d'une prise de congés au-delà de la date du 21 août, la Cour de Cassation admet la qualification de faute grave pour ces faits.

Cass. soc. 3 février 1993 - Roche c/ SARL Treuils et grues Labor

Toutefois, le départ en congé à la date initialement prévue ne constitue pas une faute lorsque la période de congés payés est modifiée tardivement.

Cass. soc. 3 juin 1998 - SA SOREMO c/ Bourib

Le salarié doit reprendre son travail à l'issue du congé. Si un retour tardif du salarié ne caractérise pas une volonté non équivoque de démissionner, il peut constituer une cause réelle et sérieuse de licenciement, voire une faute grave.

Cass. soc. 24 janvier 1996 - Leforestier c/ Société OSN

FERMETURE DE L'ENTREPRISE PENDANT LES CONGÉS PAYÉS

L'employeur peut décider de la fermeture de l'entreprise pendant la durée normale du congé principal, soit 4 semaines en continu au maximum et durant la 5^e semaine de congés payés.

Conditions

L'employeur doit consulter le comité d'entreprise. En effet, la fermeture de l'entreprise durant les congés payés fait partie des questions intéressant la marche générale de l'entreprise.

Articles L. 2323-6 et L. 2323-29 du Code du travail

Lorsque la fermeture de l'entreprise s'accompagne d'un fractionnement du congé principal de 4 semaines, l'employeur doit, en vertu de l'article L. 3141-20 du Code du travail, obtenir l'avis conforme des délégués du personnel ou, à défaut de délégués, l'agrément des salariés.

Toutefois, en cas de fermeture de l'entreprise pendant la 5^e semaine de congés payés, l'avis conforme des délégués du personnel ou, à défaut, l'accord individuel des salariés, n'est pas exigé.

Cass. Ch. mixte - 10 décembre 1993 - Bull. Ch. mixte n° 2 - SA Robert Bosch France c/ Truscello et autre
Cass. soc. 16 mai 2000 - Société CMP Kléber c/ Bondoux

Indemnisation au titre du chômage partiel

En cas de fermeture de l'entreprise pendant les congés payés, les salariés qui ne remplissent pas les conditions requises pour bénéficier de la totalité du congé, peuvent prétendre, individuellement, aux allocations pour privation partielle d'emploi, compte tenu des journées ou des indemnités compensatrices dont ils auraient pu bénéficier pendant la période de référence.

Article R. 5122-10 du Code du travail modifié par Loi n° 2008-126 du 13 février 2008 – JO du 15 février, relative à la réforme de l'organisation du service public de l'emploi

Tous les salariés qui n'ont pas acquis suffisamment de droit à congés durant la période de référence, sont susceptibles d'être indemnisés au titre du chômage partiel. Ces allocations sont versées par l'employeur puis remboursées par l'État sur justificatifs.

☞ *Ne peuvent prétendre à cette indemnité les salariés qui ont changé d'emploi en cours d'année et ont reçu d'un précédent employeur une indemnité compensatrice de congés payés qui compense le manque à gagner résultant de la fermeture de l'établissement.*

Toutefois, l'indemnité de congés payés n'est pas prise en compte si elle a déjà été retenue à l'occasion de la liquidation d'allocations de chômage total (délai de carence ASSEDIC).

Réponse ministérielle - JOANQ du 24 octobre 1983, p. 4647

La demande d'allocation doit être formulée individuellement pour chaque salarié concerné, à l'aide d'un formulaire fourni par la DDTEFP. Cette demande doit être transmise par l'employeur avant la fermeture de l'entreprise pour congés payés.

Fermeture supérieure à 30 jours

Lorsque le maintien en activité d'un établissement n'est pas assuré pendant un nombre de jours dépassant la durée fixée pour la durée des congés légaux annuels, l'employeur est tenu, pour chacun des jours ouvrables de fermeture excédant cette durée, de verser à son personnel une indemnité qui ne peut être inférieure à l'indemnité journalière de congés payés.

Article L. 3141-29 du Code du travail

Selon ce même article, le personnel doit donc être indemnisé pour une fermeture de l'établissement au-delà du congé légal quelle que soit la cause de cet allongement. Cette règle d'indemnisation ne joue cependant pas lorsque la prolongation de la fermeture au-delà du délai légal est due à un cas de force majeure.

PRISE ANTICIPÉE DES CONGÉS PAYÉS

Prise de congés payés sans acquisition

Destinés à permettre aux salariés de se reposer de leur travail, les congés payés ne peuvent, en principe, être pris avant l'exécution du travail. Le salarié ne saurait prendre des congés payés non encore acquis. L'employeur ne peut, en cas de fermeture de l'établissement, imposer au salarié qui n'a pas acquis suffisamment de droits, la prise de congés anticipée. Toutefois, dans la même hypothèse, l'employeur peut, éventuellement, accorder des congés anticipés au salarié suite à une demande de ce dernier. En cas de litige, il appartient à l'employeur de prouver que le salarié a pris des congés par anticipation.

En cas de résiliation du contrat de travail d'un salarié qui, par suite de l'ordre fixé pour les départs, a pris un congé comportant une indemnité d'un montant supérieur à celle à laquelle il aurait pu prétendre à la résiliation du contrat, ce salarié doit rembourser le trop-perçu à l'employeur. Le remboursement n'est pas dû lorsque la résiliation a été provoquée par une faute lourde de l'employeur.

Article L. 3141-27 du Code du travail

Prise de congés payés acquis

Les congés payés peuvent être pris par le salarié, dès l'ouverture des droits.

Article L. 3141-12 du Code du travail

Une fois le congé acquis, celui-ci peut être pris par anticipation, c'est-à-dire avant la période légale de prise (1^{er} mai - 31 octobre). L'employeur peut refuser une prise anticipée des congés payés si le salarié en fait la demande.

Cass. soc. 22 octobre 1997 - CEA c/ Alphonse

REPORT DES CONGÉS PAYÉS

Lorsque la durée du travail est décomptée à l'année, en vertu d'une disposition légale, un accord collectif peut prévoir que les congés ouverts au titre de l'année de référence fassent l'objet d'un report. Ce report peut être effectué jusqu'au 31 décembre de l'année suivante.

L'accord précise :

- les modalités et rémunération des congés reportés ;
- les cas précis et exceptionnels de report ;
- les conditions de mise en œuvre du report, à la demande du salarié et après accord de l'employeur ;
- les conséquences des reports sur les conventions de forfait et autres seuils de durée du travail.

Cette possibilité de report s'applique sans préjudice des reports relatifs au congé pour création d'entreprise et au congé sabbatique, ou dans le cadre d'un compte-épargne-temps.

Article L. 3141-21 du Code du travail

FRACTIONNEMENT DES CONGÉS PAYÉS

Fractionnement du congé principal

La durée des congés, pouvant être pris en une seule fois, ne peut excéder 24 jours ouvrables.

Article L. 3141-17 du Code du travail

Ceci implique au moins deux départs en congé dans l'année, la 5e semaine ne pouvant être accolée au congé principal.

Il peut être dérogé individuellement à cette disposition pour les salariés qui justifient de contraintes géographiques particulières :

- travailleurs étrangers ;
- travailleurs français originaires des DOM-TOM.

Le congé principal, d'une durée supérieure à 12 jours ouvrables et au plus égale à 24 jours ouvrables, peut être fractionné par l'employeur avec l'agrément du salarié. Dans ce cas, une fraction doit être au moins de 12 jours ouvrables continus compris entre 2 jours de repos hebdomadaires.

Article L. 3141-18 du Code du travail

Un minimum de 12 jours ouvrables doit être accordé aux salariés pendant la période légale de congés, soit du 1^{er} mai au 31 octobre de l'année.

Cass. soc. 6 juillet 1994 - Mr Hébert c/ Assedic Atlantique - Anjou - Bull. civ. V, n° 229

Le fait, pour un salarié, de ne pas bénéficier d'un congé de 12 jours ouvrables consécutifs constitue un trouble manifestement illicite autorisant le juge des référés à y mettre fin en accordant un jour de congé supplémentaire.

Cass. soc. 7 novembre 1989 - Société Samu Auchan c/ Mme Klein - Bull. civ. V, n° 648

Le fractionnement du congé principal de 4 semaines porte uniquement sur la moitié du congé (12 jours ouvrables).

Il nécessite l'accord du salarié. Ce dernier peut donc refuser et exiger un congé de 4 semaines d'affilée.

À l'opposé, le salarié ne peut exiger le fractionnement du congé principal. L'employeur peut imposer un congé de 24 jours ouvrables en continu. En cas de fractionnement, les jours restant dus en plus du congé principal (12 jours maximum), peuvent être pris en :

- une ou plusieurs fois ;
- à l'intérieur ou en dehors de la période légale.

Congés supplémentaires pour fractionnement

Des jours de congés supplémentaires sont accordés dans certaines conditions :

- le congé principal doit être fractionné ;
- une partie du congé “fractionné” doit être prise en dehors de la période légale :
- si le nombre de jours pris hors période légale est supérieur ou égal à 6, le salarié a droit à 2 jours supplémentaires,
- si le nombre de jours pris hors période légale est égal à 3, 4 ou 5, le salarié a droit à un jour supplémentaire ;
- seule la partie du congé principal fractionné donne droit à des jours de congés supplémentaires.

La 5^e semaine, même prise hors période légale, ne donne droit à aucun jour supplémentaire.

Article L. 3141-19 alinéa 3 du Code du travail

Exemple

Un salarié prend 20 jours ouvrables de congés en août 2002. Le reste de ses congés est pris en novembre, soit 10 jours ouvrables (4 jours au titre du congé principal et 6 jours au titre de la 5^e semaine).

Ce salarié bénéficie d'un jour de congé supplémentaire.

Le bénéfice du jour supplémentaire est lié, dans l'exemple, à la prise des congés hors période légale (1^{er} mai - 31 octobre). Si les 10 jours restants pris en octobre, le salarié n'aurait eu droit à aucun supplément.

☞ *Les jours supplémentaires de fractionnement sont dus, que le fractionnement ait été proposé par l'employeur ou demandé par le salarié.*

Cass. soc. 4 juillet 2001 - Essaadouni c/ SARL Citcom

5^e semaine de congés payés

La 5^e semaine de congés payés peut être prise en une seule fois ou fractionnée unilatéralement par l'employeur.

Dans cette seconde hypothèse, le fractionnement de la 5^e semaine de congés payés ne requiert :

- ni l'avis conforme des délégués du personnel, en cas de fermeture de l'entreprise ;

Cass. soc. 10 décembre 1993 - Bull. ch. mixte n° 2

- ni l'accord individuel des salariés.

Cass. soc. 7 décembre 1994 - RJS 1/95 n° 32

Cependant, les salariés peuvent se prévaloir d'un usage dans l'entreprise fixant la 5^e semaine de congés payés la dernière semaine de l'année et interdisant par là même son fractionnement.

Cass. soc. 16 mai 2000 - Société CMP Kléber c/ Bondoux

Renonciation aux jours de fractionnement

En cas de demande du salarié, pour une prise de congé hors période légale, l'employeur peut faire signer au salarié un écrit par lequel ce dernier renonce aux jours supplémentaires de fractionnement. À défaut d'écrit, les jours de congés supplémentaires sont dus, sauf en cas de renonciation collective prévue par l'article L. 3141-19 du Code du travail.

Exemple

Un salarié demande à prendre uniquement 12 jours ouvrables en juillet 1999, le solde du congé principal étant pris en décembre.

Dans ce cas, même si l'initiative du fractionnement incombe au salarié, les jours de fractionnement sont dus.

L'employeur devra donc faire signer au salarié un écrit par lequel il renonce à ses jours de congés supplémentaires pour fractionnement.

Modèle de lettre de renonciation aux jours de fractionnement

Nom du salarié

A

Date le 20.....

Monsieur,

Je souhaite prendre une partie de mon congé principal en dehors de la période légale (1er mai au 31 octobre), c'est-à-dire de la période allant du au

Le fractionnement résultant de ma propre initiative, je renonce à l'obtention des jours supplémentaires qui me sont dus en vertu de l'article L. 3141-19 du Code du travail.

Veuillez agréer, Monsieur, mes sincères salutations.

Signature.

DÉCOMPTE DES JOURS DE CONGÉS

En jours ouvrables

En principe, le décompte des jours de congés payés se fait en jours ouvrables.

Article L. 3141-3 du Code du travail

Les jours ouvrables comprennent tous les jours de la semaine sauf le jour de repos hebdomadaire (généralement le dimanche) et les jours fériés habituellement chômés dans l'entreprise.

Dans une entreprise où l'horaire hebdomadaire est réparti sur 5 jours, le deuxième jour non travaillé de la semaine non travaillée (souvent le lundi ou le samedi) est considéré comme jour ouvrable et entre dans le décompte des jours de congé.

Ce deuxième jour non travaillé n'entre pas en compte pour le calcul de la durée du congé lorsqu'il est le premier jour ouvrable suivant le départ en vacances. Le congé ne commence alors à courir qu'à partir du jour où le travail aurait normalement été repris.

Cass. crim. 31 mars 1960 - Thomas - Bull. crim., n° 198

Pour une entreprise travaillant du lundi au vendredi soir, le début du décompte se fait, pour le salarié partant en congé le vendredi soir, à compter du jour où le travail aurait repris, c'est-à-dire à compter du lundi matin suivant.

Le dernier jour de congé, s'il correspond à un jour non travaillé dans l'entreprise, compte pour le calcul du congé que cette journée soit un samedi ou un lundi.

Cass. soc. 8 novembre 1983 - Bull. civ. V, n° 545

Cass. soc. 7 mai 1998 - Abdoul c/ Société Michelin

Exemple

Un salarié prend une semaine de congé en septembre 1998.

Dans le 1^{er} cas, il part le vendredi 4 au soir et revient le 14 au matin. Dans ce cas, on lui décomptera 6 jours ouvrables de congés.

Dans le 2^e cas, il part le jeudi 3 au soir et revient à la même date. On lui décomptera alors 8 jours ouvrables de congés.

Calcul en jours ouvrés

Le décompte des jours de congés payés en jours ouvrés, c'est-à-dire en jours normalement travaillés dans l'entreprise, est admis dans la mesure où il ne se révèle pas défavorable au salarié et lui garantit des droits au moins égaux à ceux prévus par le Code du travail.

Cass. soc. 27 mars 1996 - Société Rhenalu Cegedur Pechiney c/ Fesser

La comparaison entre les deux méthodes de décompte doit être effectuée sur l'ensemble de la durée du congé et non à chaque prise de congé.

Cass. soc. 30 octobre 1997 - Lesserteur c/ SA Ascométal

Un congé légal de 30 jours ouvrables correspond à 25 jours ouvrés pour une entreprise dont l'horaire hebdomadaire est réparti sur 5 jours (soit 5 semaines de congés payés).

L'horaire de travail pratiqué pendant le mois de travail effectif et sa répartition sur les différents jours de la semaine, est sans incidence sur les droits du salarié en matière de congé annuel.

Salariés à temps partiel

Le congé est calculé, comme pour les autres salariés, d'après le nombre de jours ouvrables compris dans la période de vacances, sans qu'il y ait lieu de prendre en considération le nombre de jours qui auraient été effectivement consacrés au travail pendant cette période.

Réponse ministérielle n° 76968 - JOANQ du 20 janvier 1986, p. 262

Exemple

Un salarié travaille 5 demi-journées par semaine.

Quel droit acquiert-il ? Comment sont décomptés ses jours de congé ?

En jours ouvrables :

Au niveau de l'acquisition des droits, on ne note aucune différence par rapport à un salarié à temps plein. Il est tenu compte du nombre de semaines travaillées, quelle que soit la répartition horaire. Par conséquent, un salarié présent toute l'année acquiert 5 semaines de congés, soit 30 jours ouvrables.

Le décompte est de 6 jours ouvrables par semaine de congé. Il est tenu compte, en effet, des jours ouvrables de la semaine et non des jours travaillés.

En jours ouvrés :

Les salariés acquièrent un nombre de jours ouvrés de congés équivalent aux salariés travaillant à temps plein à savoir 25 jours ouvrés. L'entreprise décompte l'ensemble des jours ouvrés inclus dans la période de congé y compris ceux non travaillés par le salarié.

Un salarié ne travaillant pas le mercredi fait l'acquisition de 25 jours ouvrés de congé et l'entreprise lui décompte 5 jours pour une semaine de congés.

Une autre méthode consiste à réduire le nombre de jours de congés acquis par le salarié en fonction du taux d'emploi et à ne décompter que les jours réellement travaillés par le salarié.

Exemple

Pour 4 jours de travail par semaine, l'acquisition est de 20 jours ouvrés et l'entreprise décompte au salarié 4 jours par semaine.

Le nombre de semaines de congés payés est équivalent à 5.

Cette méthode qui consiste à réduire le nombre de jours ouvrés de congés payés en fonction du taux d'emploi ne semble pas être validée par l'administration ou la jurisprudence. La légalité de cette pratique pose, par conséquent, problème au regard de l'article L. 3123-11 du Code du travail.

En effet, selon cette circulaire, les salariés à temps partiel bénéficient du même nombre de jours ouvrables de congés payés que les salariés à temps plein.

Exemple

"Il résulte de l'article L. 3123-11 du Code du travail que le salarié à temps partiel a droit à un congé dont la durée, qui ne doit pas être réduite à proportion de l'horaire de travail, est égale à celle du congé d'un salarié à temps plein. Le Conseil de prud'hommes ne pouvait donc, pour calculer la durée des congés d'un salarié travaillant 80 % d'un temps plein, affecter le droit à congé applicable aux salariés à temps plein du pourcentage de 80 %".

Cass. soc. 10 mai 2001 - Bernard c/ SA RNUR

Les salariés à temps partiel annualisé, comme les salariés à temps plein, bénéficient de 2,5 jours ouvrables de congés payés par mois de travail effectif ou par période de 4 semaines de travail effectif.

Toutefois, seuls les mois travaillés partiellement ou en totalité, doivent être pris en compte pour le calcul des congés payés.

Exemple

Un salarié travaillant à temps partiel sur une base annuelle et dont la période travaillée s'étale sur 16 semaines dans l'année a droit à 2,5 jours ouvrés x 4 périodes de 4 semaines = 10 jours ouvrables de congés payés.

Circulaire DRT n° 95-3 du 9 janvier 1995

Enfin, "les jours ouvrables de congés supplémentaires acquis par un salarié à temps partiel alors qu'il travaillait à temps plein doivent être décomptés de la même manière que les jours de congés des salariés à temps complet, en prenant en compte le nombre de jours ouvrables compris entre le premier jour où il aurait dû travailler s'il n'était pas parti en congés et le jour de la reprise du travail.

Il en résulte qu'un employeur ne peut imposer à un salarié à temps partiel une répartition à proportion de son horaire de travail et de ses congés supplémentaires entre les périodes où ce salarié travaille et celles où il ne travaille pas, une telle répartition, qui équivaut à une réduction des droits aux congés supplémentaires du salarié concerné, étant contraire au principe de l'égalité de traitement".

Cass. soc. 17 juillet 2001 - Société Manufacture Française des pneumatiques Michelin c/ Rousset

INDEMNITÉ DE CONGÉS PAYÉS

Article L. 3141-22 du Code du travail

MÉTHODE EN JOURS OUVRABLES / JOURS OUVRÉS

Règle du maintien de salaire

Jours ouvrables :

le calcul de l'indemnité s'effectue à partir de la rémunération que le salarié aurait perçue s'il avait travaillé.

$$\begin{array}{rcl} \text{Salaire du mois précédant} & & \text{Nombre de jours ouvrables de congés} \\ \text{l'arrêt de travail} & \times & \hline & & \text{Nombre de jours ouvrables du mois (moyens ou réels)} \end{array}$$

Jours ouvrés :

$$\begin{array}{rcl} \text{Salaire du mois précédant} & & \text{Nombre de jours ouvrés de congés} \\ \text{l'arrêt de travail} & \times & \hline & & \text{Nombre de jours ouvrés du mois (moyens ou réels)} \end{array}$$

Méthode du dixième

Jours ouvrables :

Le calcul de l'indemnité s'effectue à partir de la rémunération entrant dans l'assiette de congés payés perçue par le salarié au cours de la période de référence : 01.06 (n-1) au 31.05 (n).

$$\begin{array}{rcl} \text{Rémunération du 1.06 (n-1) au 30.05 (n)} & & \text{Nombre de jours ouvrables de congés} \\ \hline 10 & \times & \hline & & 30 \end{array}$$

Jours ouvrés :

$$\begin{array}{rcl} \text{Rémunération du 1.06 (n-1) au 30.05 (n)} & & \text{Nombre de jours ouvrés de congés} \\ \hline 10 & \times & \hline & & 25 \end{array}$$

La méthode la plus favorable pour le salarié est retenue.

RÈGLE DU 1/10^E

L'indemnité de congés payés est égale au 1/10^e de la rémunération totale perçue par le salarié au cours de la période de référence (1^{er} juin N-1 - 31 mai N).

L. 3141-22 du Code du travail modifié par Loi n° 2008-799 du 20 août 2008 – JO du 21 août

Éléments de salaire inclus

Par application de la loi, la rémunération servant de base à l'indemnité compensatrice de congés payés comprend :

- le traitement de base avant retenue des cotisations sociales ;
- les majorations pour travail de nuit, travail du dimanche, heures supplémentaires ;

Cass. soc. 25 janvier 1968 - Savonneries Lever c/ Dhedin - Bull. civ. V, n° 59

- l'indemnité de congés payés de l'année précédente ;

Article L. 3141-22 du Code du travail

- les indemnités afférentes au repos compensateur ;

Article L. 3141-22 2° du Code du travail

- le salaire fictif afférent à des périodes d'inactivité assimilées à du travail effectif par la loi ou la convention collective. Sont considérées comme périodes de travail effectif :

- les repos compensateurs,
- le congé maternité,

Cass. soc. 10 novembre 1988 - Blandin c/Société Top Assistance Anjou

- les périodes limitées à une durée ininterrompue d'un an pendant lesquelles le contrat de travail est suspendu pour cause d'accident du travail. Dans ce cas, il doit être tenu compte du salaire théorique qu'aurait perçu le salarié s'il avait travaillé.

Articles L. 3141-4, L. 3141-5 et L. 3141-22 du Code du travail

- les salaires relatifs aux congés légaux pour événements familiaux (naissance, décès, ...) ;

Article L. 3142-2 du Code du travail

- le salaire des jours fériés et chômés ;

Cass. soc. 4 janvier 1974 - SA Manufacture Vosgienne de Meubles et Sièges c/ Leva - Bull. civ. V, n° 22

- les primes d'ancienneté ;

Cass. soc. 1^{er} juillet 1985 - UAP c/ Miquel

Cass. soc. 6 décembre 1979 - Leg c/ Pépinières et Roseraies Paul Merz - Bull. civ. V, n° 970

sauf si la prime est également payée durant les congés payés.

Cass. soc. 2 avril 1997 - Société Madac c/ Lecourt

Article L. 3141-23 du Code du travail

- les primes d'équipe versées de façon permanente et ne comprenant pas un risque exceptionnel ;

Cass. soc. 8 octobre 1987 - SADAM c/ Mr Bossard et autres - Bull. civ. V, n° 558

- les indemnités représentatives de frais, dès lors qu'elles ont la nature d'un élément de salaire, qu'elles ne sont pas destinées à couvrir des frais réellement exposés et qu'elles ont été soumises aux cotisations.

Cass. soc. 1^{er} juillet 1985 - SFR c/ Bresset

Les sommes versées à un salarié au titre des primes de panier, ne correspondant pas à la valeur d'un repas et constituant un complément de rémunération, doivent être prises en compte pour le calcul de l'assiette de l'indemnité de congés payés. Il en est de même pour les primes de transport ne correspondant pas à des frais réellement engagés.

Cass. soc. 15 juillet 1997 - Matra Automobile c/ Moufid

Cass. soc. 16 janvier 1996 - Société GSA Auriga c/ ARFI

Cass. soc. 1er avril 1992 - Société parisienne de gardiennage de l'ouest c/ M. Deheulle - Bull. civ. V, n° 237

- les primes d'expatriation ou de dépaysement dans la mesure où elles ne viennent pas couvrir des frais supplémentaires engagés par le salarié ;
- les indemnités d'astreinte dès lors qu'elles ne viennent pas compenser un inconvénient exceptionnel mais une servitude liée à l'emploi. Il s'agit de l'obligation, tout au long de l'année, pour le salarié de rester à son domicile ou de se rendre à l'usine ;

Cass. soc. 4 juillet 1983 - Société Aluminium Pechiney c/ M. Brangier - Bull. civ. V, n° 379

☞ Une prime ou indemnité, dès lors qu'elle vient rémunérer une servitude permanente liée à l'emploi et non à un risque ou inconvénient exceptionnel, est à inclure sauf si la somme est représentative de frais professionnels.

- les autres primes remplissant les conditions suivantes :
 - versées en contrepartie du travail,
 - ne rémunérant pas un risque exceptionnel,
 - n'indemnisant pas déjà la période de congés payés.

☞ Une prime de même nature peut ou non être incluse dans le calcul des congés payés selon que son versement est ou non maintenu durant les congés payés.

Exemples

- prime de rendement

Cass. soc. 3 décembre 1975 - Société Anonyme SKM Viralu c/ Dane Agnus - Bull. civ. V, n° 589

- 13^e mois

Lorsque le 13^e mois est calculé pour l'année entière, périodes de travail et de congés confondues, son montant n'est pas affecté par le départ du salarié en congé, celui-ci doit être exclu de l'assiette du 1/10^e.

Cass. soc. 2 avril 1997 - Gauster c/ Société Incarvau

- prime exceptionnelle

Cass. soc. 1^{er} juillet 1998 - M. Clément c/ M. Chambrun

- avantages en nature dont le salarié ne continue pas à jouir durant ses congés payés

Cass. soc. 27 septembre 1989 - Société Disc c/ Gageonnet

Éléments de salaire exclus

Sont, à l'opposé, exclus de la rémunération de référence, les éléments suivants :

- les remboursements de frais professionnels dès lors qu'ils n'ont pas un caractère de complément de salaire mais correspondent à des remboursements de frais réellement exposés ;

Cass. soc. 29 octobre 1980 - Bull. civ. V, n° 792

☞ *Ces sommes sont exclues dans la mesure où elles sont utilisées conformément à leur objet.*

Exemple

Dès lors qu'une indemnité forfaitaire de repas, versée au salarié en déplacement, reste dans les limites d'exonérations fixées par les textes, ce montant n'a pas à être intégré dans le salaire de référence pris en compte pour le calcul de l'indemnité.

Au-delà, l'entreprise doit prouver que la somme a été utilisée conformément à son objet par le salarié (factures) ou réintégrer l'avantage en nature dans le salaire de référence.

- les dommages et intérêts ;

Cass. soc. 16 novembre 1993 - Société Louis Borghèse et Cie c/ M. Merrant - Bull. civ. V, n° 270

- la participation légale aux résultats et les primes d'intéressement versées dans le cadre d'un d'entreprise ;

Cass. soc. 15 juin 1978 - SA MDS France c/ Jaillant et autres - Bull. civ. V, n° 489

- les primes ou indemnités rémunérant à la fois une période de travail effectif et une période de congés payés : les inclure dans l'indemnité de congés payés équivaut à les faire payer une seconde fois à l'employeur ;

- les primes mensuelles ne faisant pas partie de la rémunération ;

Cass. soc. 20 mai 1992 - Maurey c/ SA Colori

- les éléments versés lors d'une absence non assimilée à du travail effectif pour l'acquisition des congés payés ;

Exemple

Maladie non assimilée à du travail effectif par la convention collective.

Cass. soc. 8 juin 1994 - Office national des forêts c/ Pagnini et autres - RJS 7/94 n° 866

Périodes de chômage partiel.

Cass. soc. 19 février 1992 - Ets Chuchu-Decayeux c/ M. Forestier

- les indemnités d'expatriation ;

Une indemnité d'expatriation n'a pas à être incluse dans l'assiette de calcul des congés payés dès lors qu'elle est destinée :

- à compenser les différences de niveau de vie entre la France et un pays étranger,
- à régler les indemnités dues dans ce pays.

En effet, l'indemnité d'expatriation est, dans ce cas, destinée à rembourser des frais inhérents au séjour à l'étranger.

Cass. soc. 25 mars 1998 - Caumartin c/ Société BIAO

Exemple jurisprudentiel

Cass. soc. 1^{er} juillet 1998 - M. Clément c/ M. Chambrun

Une prime exceptionnelle ne peut être intégrée dans la base de calcul de l'indemnité de congés payés, si elle est assise sur le salaire des périodes de travail et de congés payés confondues. En effet, cela aurait pour effet de la faire payer deux fois par l'employeur.

Cass. soc. 1^{er} juillet 1998 - n° 96-40.421 - M. Clément c/ M. Chambrun

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. Chambrun a été embauché, le 20 mars 1971, en qualité de tourneur-régleur, pour être promu chef d'équipe par M. Soufflard, auquel a succédé M. Clément ; que M. Chambrun a été licencié pour motif économique le 9 avril 1993 ;

Sur le premier moyen : (sans intérêt) ;

Mais sur la première branche du second moyen :

Vu les articles L. 223-2 et L. 223-11 du Code du travail ;

Attendu que, pour condamner M. Clément à payer au salarié une somme à titre de complément d'indemnité de congés payés, la cour d'appel a inclus dans la rémunération servant de base au calcul de l'indemnité les salaires perçus par M. Chambrun au cours de la période du 1^{er} au 10 juin 1993, date de son départ de l'entreprise ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'au jour de son départ, le salarié n'avait acquis aucun droit à congé au titre de la période de référence du 1^{er} juin 1993 au 31 mai 1994, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;
Et sur la seconde branche du second moyen :

Vu l'article L. 223-11 du Code du travail ;

Attendu que, pour condamner M. Clément à payer au salarié une somme à titre de complément d'indemnité de congés payés, la cour d'appel a inclus, dans la rémunération servant de base au calcul de l'indemnité, la prime exceptionnelle, sans donner de motifs ;

Qu'en statuant ainsi, sans rechercher si la prime en cause était assise uniquement sur le salaire des périodes de travail et non sur la rémunération des périodes de travail et de congés payés confondues, ce qui aurait eu pour conséquence de la faire payer, même pour partie, une seconde fois par l'employeur, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a condamné M. Clément au paiement d'une somme à titre de complément d'indemnité de congés payés, l'arrêt rendu le 19 octobre 1995, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ; remet, en conséquence, quant à ce, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Bourges.

RÈGLE DU MAINTIEN DE SALAIRE

L'indemnité de congés payés ne peut être inférieure à la rémunération que le salarié aurait perçue s'il avait travaillé durant ses congés payés.

Article L. 3141-22-II du Code du travail

Cette rémunération est calculée, à raison, tout à la fois du salaire gagné pendant la période précédant les congés payés et de la durée du travail effectif de l'établissement.

Le salaire à prendre en compte comprend les mêmes éléments que ceux retenus pour la règle du 1/10^e.

Salaire précédant le congé

Il est tenu compte du salaire versé pendant la période précédant immédiatement le congé, c'est-à-dire le mois précédent.

Exemple

Salaire de juillet pour un départ en août.

Si le salaire du mois précédant le congé a été réduit du fait de circonstances particulières (exemple : réduction de primes de rendement du fait d'une grève), il doit en être tenu compte pour le calcul de l'indemnité.

Cass. soc. 14 octobre 1982 - Faïencerie de Gien c/ Dame Bakama et autres

Il doit également être tenu compte des augmentations de salaire qui sont intervenues peu de temps avant le début du congé ou même durant le congé payé.

Par ailleurs, le salaire de référence à prendre en considération est le même que pour la règle du 1/10^e. On tient compte du salaire brut, des majorations pour heures supplémentaires, des primes ayant un caractère de salaire ou rémunérant une servitude liée à l'emploi. Sont exclues les indemnités représentatives de frais professionnels ou les primes ayant un caractère bénévole.

Durée du travail à retenir

Pour déterminer le salaire qui aurait été perçu par le salarié, il convient de se référer à l'horaire normal habituel de l'entreprise correspondant à un travail normal.

Article L. 3141-22 II du Code du travail

Il n'est pas tenu compte des heures supplémentaires effectuées pendant la période de congé, dans la mesure où elles ont un caractère exceptionnel, notamment lorsqu'elles sont liées au départ en congé des salariés.

Lorsque l'horaire individuel du salarié ne coïncide pas avec celui de l'établissement, l'indemnité de congés payés est calculée sur la base de l'horaire individuel du salarié ou de l'équipe à laquelle appartient le salarié.

Réponse ministérielle n° 2939 - JOANQ 28 mars 1952, p. 1597

Transformation d'un temps partiel en temps plein

En cas de passage d'un temps partiel en temps plein, au moment des vacances, le salarié doit bénéficier de la règle préférentielle de calcul, c'est-à-dire se voir appliquer la règle du maintien du salaire la plus avantageuse pour lui dans ce cas de figure.

Toutefois, lorsque ce passage à temps plein a un caractère provisoire (pour pallier, par exemple, les départs en congés), cet horaire temporaire et occasionnel n'entre pas en compte pour le calcul de l'indemnité de congés payés. On tient compte alors de l'horaire habituel du salarié.

Réponse ministérielle n° 41402 - JOANQ du 2 mars 1981, p. 930

En cas de mois incomplet - Exemple jurisprudentiel

Cass. soc. 24 juin 1992 - M. Demeautis c/ Transports Européens d'automobiles

En cas de mois incomplet de travail, un complément de salaire doit être calculé en multipliant la rémunération horaire par le nombre d'heures de travail réellement effectuées, et non en appliquant la règle du 30^e.

Attendu, selon le jugement attaqué et les pièces de la procédure, que M. Demeautis au service, en qualité de chauffeur, de la société des Transports européens d'automobiles du 27 septembre 1982 au 3 juin 1988, date de son licenciement pour motif économique, a saisi la juridiction prud'homale d'un ensemble de demandes ;

Sur les premier, deuxième, quatrième, cinquième et sixième moyens : (sans intérêt) ;

Mais sur le troisième moyen :

Vu l'article 1134 du Code civil ;

Attendu que pour débouter le salarié de sa demande de complément de salaire pour le mois de juin 1988 au cours duquel il avait travaillé pendant les trois premiers jours, le Conseil de prud'hommes a retenu qu'il devait être égal au 3/30^e du salaire ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il lui appartenait de déterminer le salaire en multipliant la rémunération horaire par le nombre d'heures de travail réellement effectuées, le conseil de prud'hommes a violé le texte susvisé ;

Par ces motifs :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande de complément de salaire pour le mois de juin 1988, le jugement rendu le 3 février 1989, entre les parties par le conseil de prud'hommes d'Auxerre ; remet, en conséquence, quant à ce, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit jugement et, pour être fait droit, les renvoie devant le conseil de prud'hommes de Sens.

NATURE DE L'INDEMNITÉ DE CONGÉS PAYÉS

L'indemnité de congés payés a le caractère d'un salaire.

Article L. 242-1 du Code de la Sécurité sociale

L'indemnité de congés payés supporte par conséquent, les mêmes charges sociales et fiscales que le salaire. Elle est soumise, notamment :

- aux cotisations salariales et patronales de Sécurité sociale ;
- aux cotisations salariales et patronales d'assurance chômage ;
- aux cotisations salariales et patronales de retraite complémentaire ;
- à l'IRPP dans les mêmes conditions que les salaires ;
- à la CSG et à la CRDS.

L'indemnité de congés payés est saisissable dans les mêmes conditions et limites que le salaire.

L'indemnité de congés payés est soumise à la prescription quinquennale au même titre que les salaires. Elle peut faire l'objet de contestations auprès des Prud'hommes dans la limite de 5 ans.

Article L. 3141-17 du Code du travail

L'indemnité de congés payés ne peut se cumuler avec un salaire. C'est ainsi que le salarié qui a travaillé au service de son employeur pendant la période de congés ne peut prétendre à une indemnité qui s'ajouterait au salaire déjà perçu.

L'indemnité de congés payés ne peut, pour les mêmes raisons, être cumulée avec un complément employeur versé dans le cadre d'un arrêt maladie.

PAIEMENT DE L'INDEMNITÉ

Débiteur

Le débiteur de l'indemnité de congés payés est l'employeur qui est en place au moment où débute la période des congés payés.

En cas de succession d'employeurs, c'est donc le nouvel employeur qui doit assurer le versement intégral des sommes dues au salarié au titre de l'indemnité de congés payés. Cependant, le nouvel employeur peut demander à l'ancien employeur le remboursement de la part de l'indemnité qui lui incombe.

Cass. soc. 17 janvier 1989 - Société Pilia c/ M. Buffet et autres - Bull. civ. V, n° 30

Modalités

Le paiement des indemnités de congés payés est soumis aux mêmes règles que celles régissant le paiement du salaire. L'indemnité de congés payés est exigible à terme échu, c'est-à-dire à la fin du mois. Cependant, rien n'interdit un paiement anticipé de l'indemnité qui peut, en outre, résulter d'un accord collectif ou d'un usage.

Article D. 3141-7 du Code du travail

Aucune disposition légale n'interdit également de verser, pour des emplois ayant un caractère intermittent ou irrégulier, un salaire forfaitaire incluant une indemnité de congés payés (exemple : professeurs effectuant des vacations).

Cass. soc. 26 mars 1981 - Bull. civ. V, n° 268

Toutefois, la convention de forfait ne se présume pas. Il appartient donc aux parties de la mentionner dans une convention expresse.

Cass. soc. 14 janvier 1998 - Association sportive "Le Rouen Hockey Club" c/ Botteri

Mentions du bulletin de paie

Le bulletin de paie comporte obligatoirement les dates de congés et le montant de l'indemnité correspondante lorsqu'une période de congé annuel est comprise dans la période de paie.

Article R. 3243-1-11° du Code du travail

Plusieurs hypothèses doivent être distinguées :

■ bulletin de paie avec maintien de la rémunération

dans ce cas, il n'est pas obligatoire d'opérer une ventilation entre la rémunération pour les heures travaillées et l'indemnité de congés payés. Il reste toutefois nécessaire d'indiquer les dates de congés.

■ bulletin de paie avec application de la règle du 1/10^e

l'indemnité de congés payés doit apparaître distinctement de la rémunération proprement dite.

■ fractionnement du congé

si le congé est fractionné ou lorsque certains éléments de calcul font défaut au moment de l'octroi du congé, l'entreprise maintient, dans un premier temps, la rémunération habituelle du salarié avec indication des dates de congés selon la règle du 1/10^e.

La régularisation est effectuée, le cas échéant, uniquement lors du solde des congés payés ou lorsque l'ensemble des éléments de calcul sont connus.

INDEMNITÉ COMPENSATRICE DE CONGÉS PAYÉS ET RUPTURE DU CONTRAT DE TRAVAIL

DROIT À L'INDEMNITÉ COMPENSATRICE DE CONGÉS PAYÉS

Lorsque le contrat de travail est résilié avant que le salarié ait pu bénéficier de la totalité de son congé, il doit recevoir, pour la fraction de congé dont il n'a pas bénéficié, une indemnité compensatrice de congés payés.

Cette indemnité est due dès lors que la résiliation du contrat de travail n'a pas été provoquée par la faute lourde du salarié et sans qu'il y ait lieu de distinguer si cette résiliation résulte du fait du salarié ou de l'employeur.

Article L. 3141-26 alinéa 1^{er} du Code du travail

Exemple jurisprudentiel

Selon la Cour de cassation, un salarié en arrêt de travail n'ayant de ce fait pas pu prendre tous ses jours de congés acquis ne peut y renoncer dans le solde de tout compte qui lui est remis à son départ de l'entreprise. Ainsi, si l'employeur ne démontre pas que ces jours ont effectivement été pris, il doit les lui payer.

En l'espèce, une salariée en arrêts de travail successifs finit par conclure une rupture conventionnelle avec son employeur. Dans le solde de tout compte qui lui est remis à la rupture du contrat, elle déclare avoir soldé l'ensemble de ses congés acquis durant ses périodes d'absence. Un peu plus tard, elle conteste la rupture et réclame le paiement des jours de congés qu'elle affirme cette fois ne pas avoir pris.

Si les juges du fond rejettent sa demande en se fondant précisément sur la teneur du solde de tout compte, dans lequel elle avait attesté du contraire, la Cour de cassation censure cette décision : les congés payés acquis qui n'ont pu être pris en raison d'une absence pour maladie, maladie professionnelle ou accident du travail doivent être reportés après la date de reprise du travail, ou être indemnisés si le contrat de travail est rompu.

Cass. soc. 28 mai 2014 n° 12-28.082

L'indemnité compensatrice de congés payés est donc due en cas de licenciement du salarié, dès lors que celui-ci ne résulte pas d'une faute lourde, mais également lorsque la rupture du contrat de travail résulte de la démission du salarié.

Précisions terminologiques

Les tribunaux utilisent souvent le terme "d'indemnité compensatrice de congés payés" pour deux notions distinctes :

- d'une part, l'indemnité perçue par le salarié dont le contrat est rompu alors qu'il n'a pas bénéficié de la totalité de ses congés, prévue à l'article L. 3141-26 du Code du travail ;
- d'autre part, les dommages-intérêts versés au salarié qui n'a pu bénéficier de ses congés payés par la faute de l'employeur, indépendamment de toute rupture du contrat de travail.

L'indemnité compensatrice prévue à l'article L. 3141-26 du Code du travail a le caractère d'un salaire et est donc soumise aux charges sociales.

La seconde indemnité compensatrice sanctionne le comportement fautif de l'employeur et correspond à la réparation d'un préjudice. Ayant le caractère de dommages-intérêts, elle n'est pas soumise aux cotisations sociales. Son montant est déterminé souverainement par les juges du fond.

Les deux indemnités sont compatibles.

Cass. soc. 5 janvier 2000 - Benaini c/ Société Royal Air Maroc

Toutefois, la jurisprudence de la Cour de cassation tend vers la distinction des formules, réservant celle d'indemnité compensatrice de congés payés à l'indemnité perçue par le salarié dont le contrat est rompu avant qu'il ait pu bénéficier de la totalité de ses congés.

Cass. soc. 4 janvier 2000 - Pirès c/ EURL Château de Saint-Loup

Définition de la faute lourde

La faute lourde prive le salarié du versement de l'indemnité compensatrice de congés payés. La faute lourde est une faute d'une exceptionnelle gravité qui est caractérisée par l'intention de nuire du salarié à l'employeur ou à l'entreprise.

Exemples de fautes lourdes

Un salarié cherche à tromper son employeur en déclarant comme accident du travail un accident qui lui est survenu dans sa vie privée.

Un directeur établit volontairement et intentionnellement des comptes incomplets et erronés pour pouvoir verser au personnel et se verser à lui-même une prime d'association aux résultats.

☞ *La qualification de faute lourde ou grave dépend de l'appréciation souveraine des juges du fond. Autrement dit, la jurisprudence peut être amenée à requalifier la faute lourde en faute simple, par exemple, et l'employeur sera redevable de l'indemnité.*

Conséquence de la faute lourde

Le salarié est privé de l'indemnité compensatrice de congés payés uniquement en ce qui concerne la période de référence en cours.

Cass. soc. 9 juillet 1991 - Arnaudo c/ SA Procam

Le salarié garde, par conséquent, le bénéfice de l'indemnité compensatrice pour des périodes écoulées.

Exemple

Un salarié commet une faute lourde le 1^{er} juillet. Il gardera le bénéfice de l'indemnité compensatrice acquise au cours de la période de référence allant du 1^{er} juin au 31 mai.

À l'inverse, s'il avait commis une faute lourde le 15 mai, il perdait le bénéfice de l'indemnité sur la totalité de la période de référence en cours (1^{er} juin - 31 mai).

Lorsque la faute lourde a été commise pendant l'exécution du préavis, le salarié ne peut être privé des indemnités de licenciement et des indemnités de congés payés, ces indemnités étant acquises au jour de la décision de licenciement.

Cass. soc. 23 octobre 1991 - Société Sogea c/ Duponchelle

CALCUL DE L'INDEMNITÉ COMPENSATRICE DE CONGÉS PAYÉS

L'indemnité compensatrice de congés payés est calculée de la même façon que l'indemnité versée au salarié lors de la prise du congé.

Article L. 3141-26 du Code du travail

L'indemnité compensatrice de congés payés est égale au 1/10^e du total des salaires perçus par le salarié au cours de la période de référence (jusqu'à la date de fin d'exécution du préavis) sans pouvoir être inférieure au salaire qu'aurait perçu le salarié s'il avait travaillé durant le congé. Il convient ici de procéder comme si le salarié avait travaillé à l'issue du congé. Son indemnité est égale au nombre de jours ouvrables acquis et non pris.

Le salaire de référence est déterminé de la même façon que le calcul de l'indemnité de congés payés.

Toutefois, la période de référence est généralement incomplète : elle a pour limite le jour de la résiliation du contrat de travail.

L'indemnité de précarité des contrats à durée déterminée entre dans l'assiette de l'indemnité compensatrice de congés payés.

Circulaire ministérielle du 29 août 1992

☞ *L'indemnité compensatrice de congés payés, versée au titre d'une période de référence, ne peut être prise en compte pour le calcul de l'indemnité due pour la période suivante.*

Cass. soc. 17 février 1993 - Pargade c/ Société Nouvelle Courrier Français - RJS 4/93, n° 407

REMBOURSEMENT PAR LE SALARIÉ

Dans le cas de résiliation du contrat de travail d'un salarié qui, par suite de l'ordre fixé pour les départs en congés payés, a pris un congé comportant une indemnité d'un montant supérieur à celle à laquelle, au moment de la résiliation, il aurait pu prétendre à raison de la durée de ses services, ce salarié doit rembourser le trop-perçu à l'employeur.

Le remboursement n'est pas dû si la résiliation du contrat de travail est provoquée par une faute lourde de l'employeur.

Le salarié doit rembourser à l'employeur le trop-perçu, dans l'hypothèse où il a pris un congé assorti d'une indemnité d'un montant supérieur à celle à laquelle il pourrait prétendre au moment de la résiliation de son contrat.

Article L. 3141-27 du Code du travail

NATURE DE L'INDEMNITÉ

L'indemnité compensatrice de congés payés a un caractère salarial et est soumise comme telle à la prescription applicable aux réclamations relatives aux salaires..

Cass. 7 mars 1990 - M. Angelac c/ Compagnie Rhin et Moselle - Bull. civ. V, n° 98

☞ *Attention : le délai de prescription des réclamations intéressant les salaires n'est plus égal à 5 ans mais seulement à 3 ans à partir de la découverte du fait dommageable, depuis l'entrée en vigueur d'une loi du 14 juin 2013.*

Article L. 1471-1 du Code du travail créé par Loi n° 2013-504 du 14 juin 2013 – JO du 15 juin

Cette indemnité supporte également l'ensemble des charges sociales et fiscales dues sur les salaires. L'indemnité compensatrice de congés payés vient s'ajouter, pour le calcul des cotisations, au salaire de la période de travail en cours ou à l'issue de laquelle elle est payée.

Elle est sans incidence sur le plafond de Sécurité sociale : le plafond de Sécurité sociale applicable est déterminé en fonction de la périodicité de la paie du mois.

Exemple

Plafond mensuel.

En cas de départ en cours de mois, le plafond est constitué d'autant de 30^e qu'il y a de jours ouvrables ou non ouvrables.

Il n'y a pas lieu d'appliquer un plafond supplémentaire établi au prorata des jours indemnisés.

L'indemnité compensatrice de congés payés est considérée comme une somme isolée au regard des cotisations de retraite complémentaire AGIRC.