

PRISE DES CONGÉS PAYÉS

PÉRIODE LÉGALE DES CONGÉS PAYÉS

PRISE DES CONGÉS PAYÉS

Les congés payés doivent, en principe, être pris par le salarié. Un salarié ne saurait, par conséquent, renoncer à la prise des congés payés et percevoir une indemnité en lieu et place.

Il appartient à l'employeur de prendre l'initiative de la prise des congés payés et d'en fixer les dates.

Toutefois, à titre exceptionnel, lorsqu'une convention expresse a été signée entre l'employeur et le salarié, il peut être convenu du paiement d'un salaire forfaitaire incluant les congés payés.

Cass. soc. 16 janvier 2001 – Société Geemac c/Camus

☞ *Ce type de convention se révèle particulièrement utile pour certaines formes d'organisation du travail (exemple : salarié travaillant 1 jour par mois).*

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

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

La période des congés payés comprend donc au moins les mois de mai, juin, juillet, août, septembre, octobre.

À défaut de convention ou d'accord collectif de travail, cette période 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 de la contravention spécifique à la législation des congés payés que sanctionnent les articles R. 260-2 et R. 262-6 du Code du travail (contravention de 5^e classe : **1 500 €** portée à **3 000 €** en cas de récidive).

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

Cass. criminelle. 6 février 1990 – Mr Cauchois – Bull. crim. n° 65

La période des congés payés est, par conséquent, fixée par la convention collective ; ce n'est qu'à défaut de convention collective applicable que l'employeur fixe la période des congés payés.

CONGÉ MINIMAL CONTINU

Il doit être accordé au salarié, durant cette période légale, un congé continu d'au moins **12** jours ouvrables (ou **10** jours ouvrés).

Article 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

Lorsque le salarié n'a acquis que **12** jours de congés payés durant la période de référence, ceux-ci doivent être pris en continu.

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, en vertu de l'article L. 3141-19 du Code du travail, 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

Fractionnement des congés payés

Lorsque le fractionnement des congés payés s'accompagne de la fermeture de l'établissement, il ne peut être effectué que sur avis conforme délégués du personnel ou à défaut avec l'agrément des salariés.

L'avis des délégués du personnel doit être exprès, c'est-à-dire figurer dans le compte rendu de la réunion des délégués du personnel.

Cass. soc. 29 juin 2011 Société Sodex Humbertc/x

5^E SEMAINE

Les congés peuvent être pris en une seule fois et la durée de ces congés ne peut excéder **24** jours ouvrables (ou **20** jours ouvrés).

Article L. 3141-18 du Code du travail

Il résulte de ce texte que la 5^e semaine de congés payés ne peut être accolée au congé principal.

Le salarié doit bénéficier de deux dates de départ en congé, minimum, au cours d'une année (sauf pour les salariés soumis à des contraintes géographiques particulières).

Fractionnement de la 5^e semaine

Les modalités de fractionnement de la 5^e semaine n'entrent pas dans le champ d'application de l'article L. 3141-18 du Code du travail. Par conséquent, sous réserve de respecter les règles fixant les dates de congés, l'employeur peut, de façon unilatérale, décider de fractionner cette 5^e semaine.

Le fractionnement ne requiert dans ce cas :

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

Cass. ch. mixte 10 décembre 1993 – RJS 1/94 n° 45

- ni l'accord individuel des salariés.

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

Toutefois, les salariés peuvent se prévaloir d'un usage de l'entreprise fixant la période à laquelle est prise la 5^e semaine.

Exemple

Ayant constaté que depuis 10 ans, la 5^e semaine était prise la dernière semaine de l'année, une Cour d'appel a pu décider qu'un usage s'était instauré dans l'entreprise et que son non-respect par l'employeur avait causé un préjudice aux salariés.

Cass. soc. 16 mai 2000 – Société CMP Kléber Industrie c/Boudoux

DATES DE DÉPART EN CONGÉS PAYÉS

INITIATIVE DE L'EMPLOYEUR

Les dates de départ en congés payés sont fixées à l'initiative de l'employeur.

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, ainsi que, le cas échéant, de leur activité chez un ou plusieurs employeurs.

Articles L. 3141-13 et L. 3141-14 du Code du Travail

ORDRE DES DÉPARTS

Deux situations peuvent se présenter :

- soit l'ordre des départs est fixé par la convention collective ; l'employeur ne dispose alors d'aucun pouvoir en la matière ;
- soit la convention collective reste silencieuse sur l'ordre des départs ; celui-ci est alors fixé par l'employeur après avis, le cas échéant, des délégués du personnel.

L'employeur qui ne consulte pas le comité d'entreprise ou les délégués du personnel avant de fixer la période des congés payés et l'ordre des départs encourt des sanctions pénales par délit d'entrave (contravention de 5^e classe : **1 500 €** d'amende portée à **3 000 €** en cas de récidive).

Article R. 3143-1 du Code du travail

L'ordre des départs est, par conséquent, 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, en fonction de la situation de famille, des dates de congés du conjoint et de l'ancienneté.

Cet ordre est ensuite communiqué à chaque salarié au moins un mois à l'avance et affiché dans les ateliers, bureaux et magasins.

Les conjoints travaillant dans une même entreprise ont droit à un congé simultané.

Pluriactivité

L'ordre des départs doit être fixé par l'employeur après avis le cas échéant, des délégués du personnel, compte tenu de la situation de famille des bénéficiaires ainsi que, le cas échéant, de leur activité chez un ou plusieurs employeurs.

La pluriactivité constitue dès lors un critère que l'employeur doit prendre en compte dans la détermination des congés.

En conséquence, pour les salariés ayant plusieurs employeurs, la solution peut consister, en l'état actuel des textes, à trouver un arrangement amiable entre employeurs pour que les mêmes dates de congés soient accordées d'un commun accord.

Rép. min. n° 34412 – JOAN du 20 août 2001, p. 4780

Incidences du pacte civil de solidarité

La loi n° 99-944 du 15 novembre 1999 relative au pacte civil de solidarité (PACS) précise que deux partenaires liés par un PACS, travaillant dans la même entreprise ont droit, comme des conjoints dans la même situation, à des congés payés simultanés.

Lorsqu'ils travaillent dans des entreprises différentes, ils peuvent demander que l'ordre des départs en congé soit défini en tenant compte de leur situation.

INFORMATION DES SALARIÉS

L'employeur doit porter à la connaissance du personnel la période ordinaire des vacances au moins 2 mois avant son ouverture.

Ainsi, lorsque la période légale des congés payés débute le 1^{er} mai, l'employeur doit informer les salariés au plus tard le 1^{er} mars.

En pratique, les conventions collectives fixent des délais souvent plus longs.

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

Article D. 3141-6 du Code du travail

MODIFICATION DES DATES DE CONGÉS PAYÉS

L'ordre et les dates de départ en congés payés fixés par l'entreprise ne peuvent plus 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, visées à l'article L. 3141-16 du Code du travail, concernent la modification des dates de départ en congés payés et non la fixation de ces dates.

L'employeur ne peut donc se prévaloir de ce texte pour justifier la brusque mise en congés payés des salariés d'un service.

Le non respect du délai d'un mois prévu par l'article L. 3141-16 du Code du travail est réprimé par l'article R. 3141-16 du Code du travail (1 500 € d'amende, 3 000 € si récidive).

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 payés 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/Sté Cie Le Secours IARD

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

Cass. soc. 6 octobre 1982 – Sté 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
Cass. soc. 23 mars 2004 – Delinotte c/Société Nofracentre*

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/Sté OSN

PRÉAVIS ET CONGÉS PAYÉS

En principe, le préavis se trouve suspendu pendant la période des congés payés pris par le salarié après la notification de la rupture du contrat de travail.

Cass. soc. 14 novembre 1990 – Bull. civ. V, n° 553

Le préavis reprend à la fin des congés payés, la date d'expiration du contrat de travail étant reportée d'autant.

Cass. soc. 20 novembre 1985 – Société de l'Hôtel Grill de Châteauneuf de Grasse c/Sicard

Exception

La fermeture d'une entreprise pour congés payés n'a pas pour effet de suspendre le préavis du salarié pour la durée de cette fermeture.

Cass. soc. 21 novembre 2001 – Société Valford Mécanique c/Carbonnier

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.

La fixation des dates de congés entre, en effet, dans le cadre des prérogatives de l'employeur. Toutefois, ce dernier doit recueillir l'avis des délégués du personnel.

CONDITIONS

L'employeur qui envisage la fermeture de l'entreprise 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.

Article L. 2323-6 du Code du travail

Lorsque la fermeture de l'entreprise s'accompagne d'un fractionnement du congé principal de **4 semaines**, l'employeur doit obtenir l'avis conforme des délégués du personnel ou, à défaut de délégués, l'agrément des salariés.

Cette exigence d'avis conforme des délégués du personnel n'existe pas lorsqu'il s'agit de fermer l'entreprise pendant la **5^e** semaine de congés payés.

Cass. ch. mixte 10 décembre 1993 – SA Robert Bosch France c/Truscello et autre

De même, l'accord individuel des salariés n'est pas exigé.

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

CHÔMAGE PARTIEL ET CONGÉS PAYÉS

Suite à la réforme de l'activité partielle, le dispositif de chômage partiel/congés payés est supprimé depuis le **1^{er} juillet 2013**. Toute demande postérieure à cette date est irrecevable. Seules peuvent être prises en compte les demandes reçues avant le **1^{er} juillet 2013**.

Décret n° 2013-551 du 26 juin 2013 relatif à l'activité partielle – article R. 5122-10 du Code du travail

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.

Le salarié est, dans ce cas, absent dans le cadre d'un congé sans solde. Il peut, le cas échéant, être indemnisé au titre du chômage partiel.

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.

Rupture du contrat

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. 3141-26 du Code du travail

PRISE DE CONGÉS PAYÉS ACQUIS

Selon l'article L. 3141-12 du Code du travail, les congés payés peuvent être pris par le salarié, dès l'ouverture des droits.

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, toutefois, refuser une prise anticipée si le salarié en fait la demande.

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

En effet, il appartient à l'employeur de fixer les dates de congés payés.

REPORT DES CONGÉS PAYÉS

PRINCIPE

Selon l'article L. 3141-1 du Code du travail,

«*Tout salarié a droit chaque année à un congé payé à la charge de l'employeur...*».

Les congés payés doivent donc, en principe, être pris et soldés à la fin de l'année qui suit la période d'acquisition, sauf exceptions légales permettant un report sur les années suivantes.

EXCEPTIONS

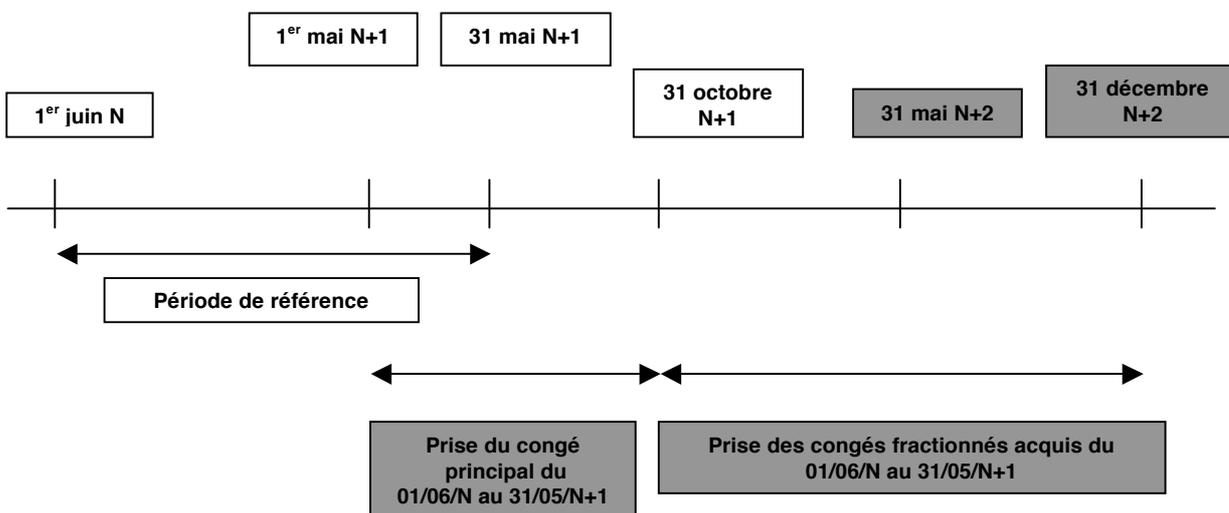
Dans certains cas prévus par les textes, les congés payés peuvent être reportés sur les années ultérieures.

Lorsque la durée du travail d'un salarié est décomptée en vertu d'une disposition légale, à l'année, une convention ou un accord collectif d'entreprise ou d'établissement peut prévoir que les droits à congés ouverts au titre de l'année de référence peuvent être exercés durant l'année civile suivant celle pendant laquelle a débuté l'année comprenant la période de prise de ces congés.

Article L. 3141-21 du Code du travail

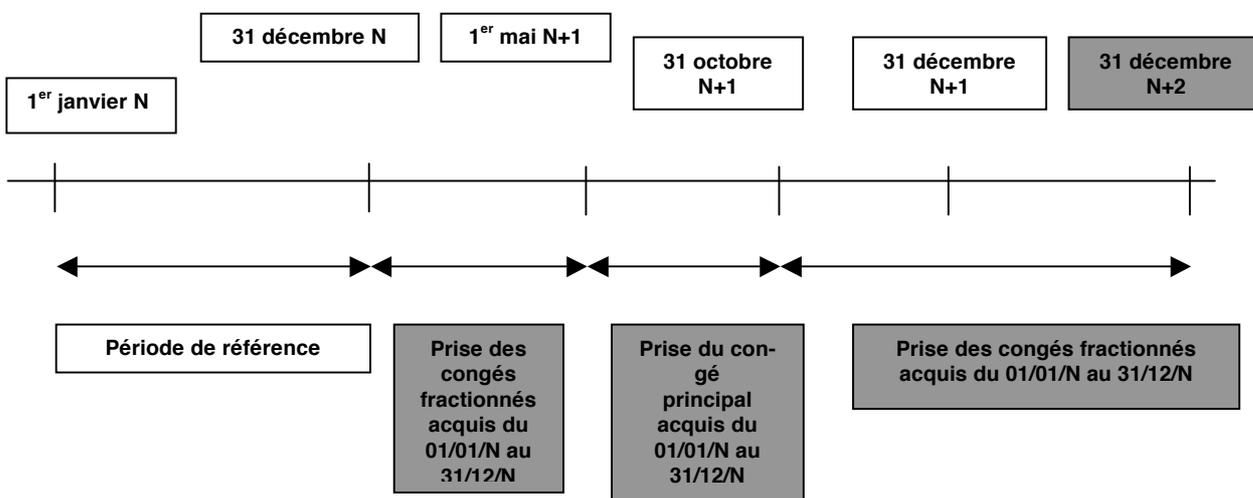
Exemple

Lorsque la période de référence est la période prévue au premier alinéa de l'article R. 3141-3 du Code du travail (01/06/N 31 mai N+1), la situation est la suivante :



Pour des congés acquis durant la période allant du 1^{er} juin 2008 au 31 mai 2009, l'accord peut prévoir que les congés peuvent être pris jusqu'au 31 décembre 2010.

Lorsqu'un accord de modulation prévoit de caler la période de référence sur l'année civile, la situation est la suivante :



En cas de report de congés payés, l'accord doit préciser :

- les modalités de rémunération des congés payés reportés ;
- les cas précis et exceptionnels de report ;
- les conditions, à la demande du salarié après accord de l'employeur, dans lesquelles ces reports peuvent être effectués ;
- les conséquences de ces reports sur le respect des seuils annuels de durée du travail (**1 607 heures**).

Ce report ne doit pas avoir pour effet de majorer ces seuils dans une proportion plus importante que celle correspondant à la durée ainsi reportée.

☞ Selon la cour de cassation, le seuil de déclenchement des heures supplémentaires ne peut être supérieur au plafond de 1 607 heures de travail par an, même si le salarié n'a pas acquis la totalité de ses droits à CP.

Cass. soc. 14 novembre 2013

Accord particulier entre l'entreprise et le salarié

Les congés payés doivent en principe être pris, chaque année, pendant la période prévue à cet effet. Toutefois, un accord particulier entre le salarié et l'employeur peut intervenir en vue de prévoir un report des congés payés. Cet accord peut résulter de la mention du solde sur le bulletin de paye du salarié.

Cass. soc. 27 septembre 2007

Congé pour création d'entreprise et congé sabbatique

L'article L. 3142-100 du Code du travail permet le report de la 5^e semaine de congés payés sur un maximum de 6 ans pour les salariés désireux de prendre un congé pour création d'entreprise ou un congé sabbatique.

Lorsque le salarié part en congé pour création d'entreprise ou en congé sabbatique, une indemnité compensatrice lui est versée, représentant l'ensemble des congés payés acquis et non pris.

Compte épargne temps

L'article L. 3151-2 du Code du travail prévoit une seconde possibilité de report des congés payés.

Cet article permet le report de congés payés dans la limite de **6 jours ouvrables (5^e semaine)** par an en plus des congés conventionnels attribués, le cas échéant, au salarié.

Les jours de congés payés légaux ne peuvent être convertis en rémunération immédiate ou différée.

Seuls, peuvent être convertis, sous cette forme, les congés payés conventionnels (congés d'ancienneté).

Absence de prise des congés payés pour une cause non imputable à l'entreprise

Selon une jurisprudence constante, et sauf convention plus favorable, seuls les congés non pris du fait de l'employeur doivent être indemnisés.

Par conséquent, l'entreprise n'est pas tenue de verser une indemnité compensatrice ou de reporter les congés payés dans les cas suivants :

Exemple

Congé sabbatique, création d'entreprise...

Le salarié n'ayant pas pris ses congés payés pour des raisons extérieures à l'entreprise, ne peut prétendre à aucune indemnisation de la part de l'employeur.

Exceptions

Les seules exceptions à ce principe concernent le congé de maternité, l'arrêt suite à accident du travail ou maladie professionnelle et l'arrêt maladie.

- *maternité*

Selon la Cour de cassation, les congés payés doivent être pris au cours d'une période distincte du congé de maternité.

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

- *accident du travail – maladie professionnelle*

Cass. soc. 27 septembre 2007 – Vollartinc/Ste Aracadie distribution Sud-Ouest

Les congés payés non pris en raison d'une absence consécutive à un accident du travail doivent être à nouveau reportés si le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de les prendre en raison d'une rechute intervenue peu après la reprise.

Cass. soc. 16 février 2012

- *maladie non professionnelle*

CJCE – 20 janvier 2009 – Schulz-Hoff

Cass. soc. 24 février 2009 – Clinique Les Trois Solliès c/ Gresset

Cass. soc. 24 février 2009 – CPAM de Creil c/ Kopacz

- *congé parental d'éducation – CJCE 22 avril 2010*

Par conséquent, lorsqu'un salarié est dans l'impossibilité de prendre ses congés payés annuels au cours de l'année prévue par le Code du travail ou une convention collective en raison d'absences liées à une maladie, un accident du travail ou une maladie professionnelle, les congés payés acquis doivent être reportés après la date de reprise du travail.

Dans l'hypothèse où le contrat de travail a pris fin, le salarié a droit à une indemnité compensatrice de congés payés.

Information du salarié

Toutefois, la mention sur le bulletin de paie du droit à congé vaut, pour la Cour de cassation, reconnaissance par l'employeur de l'existence des congés indiqués.

Cass. soc. 30 mars 1999 – Gommeriel c/SA AR 21

Ainsi, l'employeur qui a reconnu sur le bulletin de paie que les congés payés restaient dus, ne peut débouter le salarié de sa demande d'indemnité compensatrice de congés payés au motif que la mention du droit à congé sur les bulletins de paie au-delà de la période de référence, ne prouve pas qu'il se soit opposé à la prise des congés par le salarié.

FRACTIONNEMENT DES CONGÉS PAYÉS

FRACTIONNEMENT DU CONGÉ PRINCIPAL

La durée des congés payés, 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 5^e 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-COM.

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 sauf s'il s'accompagne de la fermeture de l'établissement.

Dans ce cas, une fraction doit être au moins de **12** jours ouvrables (ou **10** jours ouvrés) continus compris entre **2** jours de repos hebdomadaires.

Article L. 3141-18 - alinéa 2 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 sauf dérogation conventionnelle plus favorable.

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 – Sté 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) et nécessite l'accord du salarié.

Ce dernier peut donc refuser et exiger un congé de **4** semaines d'affilée.

Les dérogations prévues à l'article L. 3141-19 du Code du travail, sont des dérogations susceptibles d'être apportées au fractionnement des congés sans l'accord du salarié, ne concernent que les modalités selon lesquelles le congé peut être fractionné. Ces dérogations ne concernent en aucun cas le principe selon lequel le fractionnement n'est possible qu'avec l'accord du salarié.

Cass. soc. 10 mars 2004 – Société Hôtel de France c/Barelli

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 les conditions suivantes :

- le congé principal doit être fractionné ;
- une partie du congé «fractionné» doit être prise en dehors de la période légale (1^{er} mai au 31 octobre) :
- si le nombre de jours pris hors période légale est supérieur ou égal à **6** jours ouvrables (ou **5** jours ouvrés), le salarié a droit à **2** jours supplémentaires de congés payés ;
- si le nombre de jours pris hors période légale est égal à **3, 4** ou **5** jours ouvrables (ou **2, 3** ou **4** ouvrés), le salarié a droit à un jour de congé payé supplémentaire ;
- le salarié doit avoir pris un minimum de **12** jours ouvrables consécutifs au cours de la période légale.

Jours de fractionnement et report des congés payés

Les jours de fractionnement sont dus en cas de report des congés payés. Les congés payés reportés du fait de la maladie ou de la maternité et pris en dehors de la période légale ouvrent droit aux jours de congés supplémentaires pour fractionnement.

Rép. Le Fur (AN 19 octobre 2010 n° 74829)

Prise effective des congés

Lorsque le droit à congés supplémentaires est subordonné à la prise effective des congés au cours de la période prévue par l'accord, n'a pas droit à ces congés le salarié dont il a été constaté qu'il n'avait fait aucune demande en ce sens durant cette période.

Cass. soc. 11 juillet 2000 – Société Elevage Avicole c/Pavion – RJS 9 octobre 2000

Congé principal

Seule la partie fractionnée du congé principal donne droit à des jours de congés supplémentaires.

La 5^e semaine, même prise hors période légale (1^{er} mai au 31 octobre), ne donne droit à aucun jour supplémentaire de congés.

Article L. 3141-19 du Code du travail

Exemple

Un salarié prend 20 jours ouvrables de congés en août 2011. 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 à la prise des congés hors période légale (1^{er} mai - 31 octobre). Si les 10 jours restants avaient été 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.

Exceptions

Des dérogations peuvent être accordées pour les jours de congés supplémentaires :

- soit après accord individuel du salarié ;
- soit par convention collective ou accord collectif d'établissement.

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.

Exemple

Un salarié demande à prendre uniquement 12 jours ouvrables en juillet 2007, 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.

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

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

MODÈLE DE RENONCIATION DU SALARIÉ AUX JOURS DE FRACTIONNEMENT

NOM DU SALARIÉ

ADRESSE

CODE POSTAL-VILLE

Dénomination sociale de l'entreprise

Adresse de l'entreprise

Code postal ville

À

Le

Monsieur,

Je viens par la présente vous informer de mes dates de congés payés qui seront du au

Mes dates de congés payés étant fixées librement et à mon initiative en dehors de la période du 1^{er} mai au 31 octobre, je renonce au bénéfice des jours de fractionnement prévus à l'article L. 3141-19 du Code du travail.

Je vous prie d'agréer Monsieur, l'expression de mes salutations distinguées.

«Signature du salarié»

DÉCOMPTE DES CONGÉS PAYÉS

DÉCOMPTE DES CONGÉS PAYÉS EN JOURS OUVRABLES

Le décompte des jours de congés payés se fait légalement en jours ouvrables.

Article L. 3141-18 du Code du travail

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 des 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

Notion de jours ouvrables

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 second jour non travaillé de la semaine (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 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 – Sté Euromarché Val d'Yerres c/M. Lebouvier – Bull. civ. V, n° 545

Cass. soc. 7 mai 1998 – Abdoul c/Sté Michelin

Exemple

Un salarié prend une semaine de congé en septembre 2011.

Dans le premier cas, il part le vendredi 9 au soir et revient le lundi 19 au matin. Il lui est décompté 6 jours ouvrables de congés.

Dans le deuxième cas, il part le jeudi 8 au soir et revient à la même date. Il lui est alors décompté 8 jours ouvrables de congés.

L	M	M	J	V	S	D
			1	2	3	4
5	6	7	8	9	10	11
12	13	14	15	16	17	18
19	20	21	22	23	24	25
26	27	28	29	30		

= 6 jours ouvrables de congés

L	M	M	J	V	S	D
			1	2	3	4
5	6	7	8	9	10	11
12	13	14	15	16	17	18
19	20	21	22	23	24	25
26	27	28	29	30		

= 8 jours ouvrables de congés

EN JOURS OUVRÉS

Décompte

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 - Sté Rhenalu Cegeedur 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). Un jour férié se situant pendant une période de congés payés est décompté comme un jour de congé payé si ce jour est travaillé dans l'entreprise.

Exemple

Un salarié est en congé du lundi 4 juillet 2011 au dimanche 31 juillet inclus. L'entreprise, ouverte du lundi au vendredi, opère le décompte des congés payés en jours ouvrés. Le jeudi 14 juillet étant travaillé dans l'entreprise, il est décompté 20 jours ouvrés au salarié. A l'opposé, le jour férié n'est pas décompté s'il est chômé dans l'entreprise. Dans la même hypothèse que précédemment, il sera décompté 19 jours au salarié.

Jours fériés tombant un samedi

Principe

Lorsque le jour férié coïncide avec un jour habituellement non travaillé dans l'entreprise (samedi ou lundi), le salarié bénéficie d'un jour de congé supplémentaire à défaut de quoi le calcul en jours ouvrés lui serait défavorable.

Exemple

Les salariés d'une entreprise disposent d'une semaine de congé une année où un jour férié se situe un samedi. Si le décompte se fait en jours ouvrables, le salarié aura pris 5 jours ouvrables de congés payés, c'est-à-dire, le même nombre qu'en cas de décompte en jours ouvrés (5).

Pour rétablir l'égalité, on accorde un jour de congé supplémentaire au salarié, ou il lui est décompté un jour de moins.

Cass. soc. 7 janvier 1988 - SA GEP Groupe Pasquier c/ Courant

Exception

☞ *Lorsque le nombre de congés dans l'entreprise (en jour ouvrés) est plus avantageux que le régime légal, le fait que le jour férié tombe habituellement un jour non travaillé (samedi ou lundi) n'a aucune incidence sur le droit à congés payés du salarié.*

Cass. soc. 13 février 1991 - Bull. Cass. V n° 74

Cass. soc. 27 octobre 2004 - Durand c/ Sté Champagne Duval-Leroy

Par conséquent, le salarié ne dispose d'aucun recours lorsque le nombre de jours accordés est au moins équivalent au congé légal.

Report de congés payés

Lorsque le salarié se trouve dans l'impossibilité de prendre ses congés payés annuels en raison d'absences liées à un accident du travail ou une maladie professionnelle, les congés payés doivent être reportés après la date de reprise du travail.

Cass. soc. 27 septembre 2007 Vallantin c/ Société Arcadie distribution Sud-Ouest

La solution est la même en ce qui concerne le congé de maternité ou la maladie.

Cass. soc. 2 juin 2004

Cass. soc. 24 février 2009 – Clinique les Trois Solliès c/ Gresset

SALARIÉS À TEMPS PARTIEL

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.

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.

☞ Ce mode de décompte ne s'applique pas aux congés conventionnels supplémentaires. En effet, dans ce cas, seuls les jours travaillés par le salarié sont décomptés.

Cass. soc. 23 avril 1997 CPAM de l'Indre c/Alliot

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.

Temps partiel hebdomadaire - Temps partiel mensuel

La méthode qui consiste à réduire le nombre de jours ouvrés de congés payés en fonction du taux d'emploi n'est pas validée par l'administration ou la jurisprudence.

La légalité de cette pratique pose, par conséquent, problème au regard de l'article L. 3123-2 du Code du travail ainsi qu'au regard de la circulaire n° 94-4 du 21 avril 1994.

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.

Citons, à cet égard, un arrêt de la Cour de cassation selon lequel il résulte de l'article L. 3123-2 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.

Une entreprise ne peut 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

MÉTHODE DITE « DU COEFFICIENT »

Certaines entreprises adoptent, pour leurs salariés à temps partiel, une méthode qui consiste à maintenir les droits du salarié à temps partiel à l'identique du salarié à temps plein. Ainsi un salarié travaillant à **80 %** quatre jours dans la semaine se verra attribuer **25** jours ouvrés ou **30** jours ouvrables.

Par contre, au niveau du décompte, la même entreprise appliquera un coefficient inversement proportionnel à la répartition du temps de travail sur les jours de la semaine.

Ainsi pourra-t-on appliquer le tableau de correspondance suivant :

Répartition du temps de travail sur les jours de la semaine	Coefficient	
5 sur 5	1	5/5
4 sur 5	1,25	5/4
3 sur 5	1,66	5/3
2 sur 5	2,50	5/2
1 sur 5	5,00	5/1

Dans un exemple, un salarié ne travaille pas le mercredi. Il prend une semaine complète de congés payés, on lui comptera $4 * 1,25 = 5$ jours de CP. S'il prend un jour de congés payés, on lui décomptera 1,25 jours. Par contre, on ne lui décomptera en aucun cas le mercredi.

Temps partiel annualisé

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

Gestion des congés payés en heures

La durée des congés payés étant déterminée en fonction des mois de travail ou des périodes assimilées, l'étendue des droits des salariés en matière de congés payés ne peut être appréciée en équivalence d'heures de travail.

Cass. soc. 4 juin 1998 – CNAM c/ Mme Chamourian et autre – Bull. civ. V, n° 367

JURISPRUDENCE CONCERNANT LA PRISE DES CONGÉS PAYÉS

EXEMPLES JURISPRUDENTIELS

Salariés à temps partiel

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 – n° 3758 FS-D – Sté Manufacture française des pneumatiques Michelin c/Rousset

Sur le moyen unique :

Attendu que M. Rousset, salarié de la Manufacture française des pneumatiques Michelin depuis le 7 septembre 1959, a adhéré à la convention de préretraite progressive conclue entre l'employeur et le ministère du travail et a, en conséquence travaillé 7 heures 80 par jour une semaine sur deux du 1er septembre 1996 au 4 juin 1998, date de son départ en retraite ; qu'étant bénéficiaire de six jours de congés supplémentaires pour 30 ans de service en application de l'accord d'entreprise du 20 mars 1959, le salarié a saisi la juridiction prud'homale d'une demande d'indemnité au titre d'un reliquat de congés supplémentaires de trois jours pour chacune des années 1997 et 1998, l'employeur ayant considéré que, sur les six jours de congés supplémentaires, trois devaient être pris pendant les semaines travaillées et les trois autres pendant les semaines non travaillées au motif que l'intéressé ne travaillait qu'à mi-temps ;

Attendu que l'employeur fait grief au jugement attaqué (Conseil de prud'hommes de Clermont-Ferrand, 23 juillet 1999) d'avoir fait droit à la demande du salarié, alors, selon le moyen :

1° que si le salarié conserve, lorsqu'il passe à un horaire à temps partiel, le nombre de jours de congés supplémentaires pour ancienneté qu'il avait acquis lorsqu'il travaillait à temps plein en vertu de l'accord d'entreprise Michelin du 20 mars 1959 et de l'article 12 de la Convention collective nationale du caoutchouc, viole ces textes conventionnels et l'article L. 212-4-2 du Code du travail le jugement attaqué qui autorise un salarié, travaillant à temps partiel selon des horaires continus, à prendre au titre d'un droit acquis à 6 jours de congés supplémentaires l'intégralité de ces 6 jours de congés supplémentaires pendant des jours normalement travaillés à plein temps par l'intéressé, en méconnaissance du principe de proportionnalité institué par le texte légal précité ;

2° que les congés supplémentaires pour ancienneté suivent le régime du congé principal dont ils ne sont que l'accessoire que méconnaît de manière flagrante le principe de proportionnalité posé par l'article L. 212-4-2 du Code du travail le jugement attaqué qui fait bénéficier un salarié ayant travaillé à temps partiel pendant l'année de référence d'un droit à congés supplémentaires pour ancienneté ne correspondant pas au travail effectif de l'intéressé pendant ladite année de référence ;

3° que les congés supplémentaires pour ancienneté étant accordés en «jours ouvrables» par l'article 12 de la Convention collective nationale du caoutchouc et les jours ouvrables étant constitués de chaque jour de la semaine à l'exception du jour de repos hebdomadaire et des jours fériés, violent les articles L. 223-1 et suivants du Code du travail l'accord d'entreprise Michelin du 20 mars 1959 et les dispositions précitées de la Convention nationale du caoutchouc, le jugement attaqué qui retient que les 6 jours de congé supplémentaire que M Rousset avait acquis au titre de son ancienneté ne devaient être pris que pendant des jours travaillés c'est-à-dire des jours ouvrés, à l'exclusion de tout jour ouvrable non travaillé ;

4° que viole le principe de proportionnalité institué par l'article L. 212-4-2 du Code du travail le jugement attaqué qui fait bénéficier un salarié travaillant à mi-temps d'une indemnité de congé payé pour congés supplémentaires d'ancienneté égale à celle d'un salarié travaillant à temps plein ;

Mais attendu qu'en application du principe de l'égalité de traitement entre les salariés à temps partiel et les salariés à temps complet édicté par l'article L. 212-4-2, alinéa 9 du Code du travail, alors applicable, et par l'article L. 212-4-5, alinéa 1, du même Code, dans sa rédaction issue de la loi du 19 janvier 2000, les jours ouvrables de congés supplémentaires pour ancienneté, qui ont été acquis par un salarié à temps partiel lorsqu'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 le salarié aurait dû travailler s'il n'était pas parti en congé et le jour de la reprise du travail ; qu'il en résulte qu'un employeur ne peut imposer à un salarié à temps partiel une répartition, à proportion de son horaire de travail, 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 précité ;

Que, dès lors, c'est à bon droit, qu'après avoir constaté que le salarié n'avait pas bénéficié, du fait de l'employeur, de la totalité de ses droits aux congés supplémentaires pour ancienneté en 1997 et 1998, le Conseil de prud'hommes lui a accordé une indemnité compensatrice ; que le moyen n'est pas fondé ;

Par ces motifs : rejette le pourvoi.

NON PRISE DES CONGÉS PAYÉS SUITE À UN ACCIDENT DU TRAVAIL

Sur le moyen unique :

Attendu, selon le jugement attaqué (conseil de prud'hommes de Périgueux, 5 mars 2005), que M. Vallantin, au service de la société Arcadie distribution Sud-ouest (ADSO), ayant été en arrêt de travail du 22 septembre 2002 au 13 juin 2003 justifié par une rechute d'accident du travail, a sollicité un report des congés payés lui restant à prendre avant le 1er juin 2003 ; que, l'employeur lui ayant opposé un refus, il a saisi la juridiction prud'homale ;

Attendu que l'employeur fait grief au jugement de l'avoir condamné à indemniser M. Vallantin de la somme de 789,14 pour refus du droit à report des congés payés, alors, selon le moyen, qu'ayant constaté que le salarié n'avait pu prendre l'intégralité de ses jours de congés payés en raison d'un arrêt de travail consécutif à un accident du travail, viole les articles L. 223-1 et suivants et R. 223-1 du code du travail le jugement attaqué qui condamne l'employeur à lui payer une indemnité pour refus de droit à congés payés au motif inexact que l'accident du travail subi par l'intéressé sur le lieu du travail de l'entreprise doit être considéré comme une cause intérieure à l'entreprise quand bien même l'employeur ne soit pas considéré comme fautif ;

Mais attendu qu'eu égard à la finalité qu'assigne aux congés payés annuels la directive 93/104/CE du conseil de l'Union européenne, au 23 novembre 1993, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, lorsque le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre ses congés payés annuels au cours de l'année prévue par le code du travail ou une maladie professionnelle, les congés payés acquis doivent être reportés après la date de la reprise du travail : qu'il s'ensuit que le jugement a, à on droit, alloué au salarié des dommages-intérêts en réparation du préjudice que lui a causé le refus de l'employeur de le faire bénéficier du report des congés payés non pris en raison de l'accident du travail dont il avait été victime : que le moyen doit être rejeté.

Cass. soc. 27 septembre 2007 – n° 05-42.293 FP-PBR – Vallantin c/Ste Arcadie distribution Sud-Ouest

NON PRISE DES CONGÉS PAYÉS SUITE À UN ARRÊT MALADIE (REPORT DES CONGÉS PAYÉS)

Cass. Soc. 24 février 2009 n° 07-43.479 (n° 360 fs-d) clinique les trois sollies c/ gresset

Attendu, selon l'arrêt attaqué (CA Aix-en-Provence, 10 mai 2007, 18e ch.), que M. Gresset a été engagé le 1^{er} décembre 1986, en qualité d'attaché de direction, par la clinique Les trois Sollies ; qu'il a été en arrêt maladie à compter du 24 avril 2001 et qu'il a été licencié le 26 mars 2004 pour inaptitude et impossibilité de reclassement ; qu'il a saisi la juridiction prud'homale en payement de diverses sommes consécutives à la rupture du contrat de travail ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la clinique Les Trois Sollies fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer une certaine somme au titre des heures supplémentaires et des congés payés afférents alors, selon le moyen :

1° - que lorsque le décompte des heures de travail effectuées par chaque salarié est assuré par un système d'enregistrement automatique, celui-ci doit être fiable et infalsifiable ; qu'en l'espèce la clinique faisait valoir que le décompte des heures effectué par la badgeuse ne constituait pas un mode d'enregistrement fiable dans la mesure où les fiches extraites de la badgeuse ne mentionnaient que l'heure de badgeage le matin et l'heure de débadgeage le soir, sans comporter aucune indication sur la pause déjeuner des salariés, de sorte que les fiches de temps ne faisaient état que de la présence des salariés dans l'entreprise mais non de leur temps de travail effectif ; qu'en se fondant sur ces fiches de temps extraites de la badgeuse pour accorder des rappels de salaires pour heures supplémentaires à M. Gresset, sans rechercher comme elle y était invitée si le mode d'enregistrement dont se prévalait le salarié décomptait son seul temps de travail effectif, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 212-1-1 du code du travail ;

2° - que pour démontrer que ce mode d'enregistrement n'était pas infalsifiable, la clinique faisait valoir que le logiciel de gestion des données enregistrées par la badgeuse n'avait été installé que sur l'ordinateur de M. Gresset dont il avait seul la maîtrise, et soulignait que ce dernier avait modifié à plusieurs reprises sur la période litigieuse ses heures de badgeage, ainsi que le mentionnaient les astérisques figurant sur les fiches de temps produites ; qu'en jugeant que la clinique ne faisait qu'alléguer d'éventuelles fraudes de la part du salarié sans en justifier, sans cependant rechercher la signification des astérisques qui figuraient effectivement sur les feuilles de temps versées aux débats, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 212-1-1 du code du travail ;

3° - qu'en se bornant à relever qu'en sa qualité d'attaché de direction, M. Gresset avait une charge de travail plus importante que celle des autres responsables, la cour d'appel qui n'a nullement caractérisé que cette charge de travail représentait plus de 35 heures par semaine, n'a pas légalement justifié sa décision au regard des articles L. 212-1-1 et L. 212-5 du code du code du travail ;

Mais attendu que s'il résulte de l'article L. 212-1-1 devenu L. 3171-4 du code du travail que la preuve des heures de travail effectuées n'incombe spécialement à aucune des parties et que l'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, il appartient cependant à ce dernier de fournir préalablement au juge des éléments de nature à étayer sa demande ; que toutefois celui-ci ne peut rejeter une demande en paiement d'heures supplémentaires aux motifs que les éléments produits par le salarié ne prouvent pas le bien-fondé de sa demande ;

Et attendu qu'ayant relevé que le salarié établissait la réalité d'un certain nombre d'heures de travail effectuées au-delà des 35 heures légales par la production des fiches de temps émanant de la "badgeuse" sur laquelle il pointait comme les autres salariés, que l'employeur ne justifiait aucunement de fraudes affectant ces fiches, et qu'il ne fournissait pas, comme il lui appartenait de le faire, les éléments de nature à justifier les horaires effectivement réalisés par le salarié, la cour d'appel a, par ces seuls motifs, légalement justifié sa décision ;

Et sur le troisième moyen :

Attendu que la clinique Les Trois Solliès fait grief à l'arrêt de l'avoir condamnée à payer au salarié une certaine somme à titre d'indemnité compensatrice de congés payés alors, selon le moyen, que seule l'impossibilité de prendre les congés payés du fait de l'employeur peut donner lieu à l'indemnisation du préjudice subi par le salarié qui n'a pas épuisé ses droits à congés à l'expiration de la période de prise de ces congés ; que tel n'est pas le cas lorsque le salarié a été empêché de prendre ses congés en raison d'un arrêt maladie qui se prolonge au-delà de la date d'expiration de la période de prise des congés ; qu'en l'espèce, la clinique versait aux débats une demande de congés payés, formulée par le salarié et acceptée par l'employeur, visant la période du 30 avril au 8 mai 2001 ; que l'employeur offrait ainsi de prouver que le salarié ayant été placé en arrêt maladie à compter du 24 avril 2001, c'était cet arrêt maladie qui l'avait seul empêché d'utiliser ses 13 jours de congés payés à prendre avant le 31 mai 2001 ; qu'en se bornant à affirmer, pour condamner la clinique à verser au salarié une indemnité compensatrice des 13 jours de congés qui lui restaient à prendre avant le 31 mai 2001, que l'employeur ne pouvait se prévaloir de l'arrêt de travail du 24 avril 2001 pour refuser de lui payer les congés acquis sur la période antérieure, la cour d'appel, qui n'a pas caractérisé que M. Gresset aurait été empêché par l'employeur de prendre ses 13 jours de congés avant le 24 avril 2001, a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 223-2 du Code du travail ;

Mais attendu qu'en égard à la finalité qu'assigne aux congés payés annuels la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, lorsque le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre ses congés annuels au cours de l'année prévue par le code du travail ou une convention collective, en raison d'absence liées à une maladie ou un accident du travail ou une maladie professionnelle, les congés payés doivent être reportés après la date de reprise du travail ; qu'il s'ensuit que la cour d'appel a, à bon droit, accueilli la demande du salarié en paiement d'une indemnité compensatrice des congés payés non pris du fait de son arrêt maladie à compter du 24 avril 2001 ; que le moyen n'est pas fondé ;

Mais sur le deuxième moyen qui est recevable :

Vu l'article L. 324-11-1, alinéa 1, recodifié sous l'article L. 8223-1 du code du travail ;

Attendu que les dispositions du texte susvisé ne font pas obstacle au cumul de l'indemnité forfaitaire qu'elles prévoient avec les indemnités de toute nature auxquelles le salarié a droit en cas de rupture de la relation de travail, à la seule exception de l'indemnité de licenciement, légale ou conventionnelle ;

Attendu qu'après avoir alloué au salarié un complément à l'indemnité conventionnelle de licenciement allouée par le premier juge, la cour d'appel, pour condamner l'employeur à lui verser en outre l'indemnité forfaitaire prévue par ce texte, retient que la clinique Les Trois Solliès s'est abstenue intentionnellement de mentionner sur les bulletins de paye le nombre d'heures de travail effectivement réalisées ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'indemnité légale ou conventionnelle ne se cumule pas avec l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé, seule la plus élevée des deux devant être allouée au salarié, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et sur le quatrième moyen :

Vu l'article 44 de la convention collective nationale de l'hospitalisation privée étendue par arrêté du 29 octobre 1993 ;

Attendu que, selon l'article susvisé, "l'ancienneté, pour l'application des dispositions de la présente convention collective, s'entend comme le temps pendant lequel le salarié lié par un contrat de travail a été occupé dans l'entreprise [...].

a) Sont considérées comme temps de présence continue dans l'établissement, pour le calcul de l'ancienneté, les périodes assimilées légalement à du temps de travail effectif et notamment : [...]

- la période de préavis non effectuée à l'initiative de l'employeur".

Attendu que pour condamner l'employeur à payer au salarié la somme de 7 364, 80 \$, à titre de complément d'indemnité conventionnelle de licenciement la cour d'appel retient que la durée du préavis, même non exécuté du fait de l'inaptitude, doit être prise en compte pour le calcul de l'ancienneté ;

Qu'en statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations que ce n'était pas du fait de l'employeur que le préavis n'avait pas été exécuté, la cour d'appel a violé le texte susvisé ;

Et attendu qu'en application de l'article 627, alinéa 2, du Code de procédure civile, la Cour de cassation est en mesure, en cassant sans renvoi, de mettre fin au litige par application de la règle de droit appropriée ;

Par ces motifs : Casse sans renvoi.

NON PRISE DES CONGÉS PAYÉS SUITE À UN CONGÉ PARENTAL D'ÉDUCATION

L'arrêt de la cour (première chambre) du 22 avril 2010 portant sur la politique sociale – accords-cadres sur le travail à temps partiel et sur le travail à durée déterminée – dispositions désavantageuses prévues par la réglementation nationale pour les agents contractuels travaillant à temps partiel, occasionnellement ou sous contrat à durée déterminée – principe d'égalité de traitement, est disponible sur notre site internet sous la référence suivante :

www.gereso.com/gestiontemps/arrêt22avril2010.pdf

