



Fédération Générale des Transports C.F.T.C

Confédération Française des Travailleurs Chrétiens

Veille Juridique Sociale FGT CFTC 1er Quinzaine Mai 2021 :

La prise de congés payés :

L'épidémie de COVID-19 bouleverse pour beaucoup de salariés la prise de leurs congés payés. Hors COVID, une entreprise peut déjà, sous certaines conditions, avancer les jours déjà posés par ses salariés. Avec la crise sanitaire, l'employeur se voit même reconnaître temporairement la faculté d'imposer la prise de certains jours de congés dès lors qu'il est couvert par un accord collectif. Ce dossier fait le point sur les règles relatives à la prise des congés payés par les salariés.

1°) La période de prise des congés :

a) Quand les salariés doivent-ils prendre leurs congés payés ?

Le salarié doit prendre, en principe, ses congés durant une période prévue à cet effet. En pratique cette période s'étend le plus souvent du 1 juin au 31 mai, mais il peut en être autrement.

b) Qui définit la période de prise des congés payés ?

La période pendant laquelle les congés payés doivent être pris par le salarié est **fixée par accord d'entreprise** ou d'établissement **ou, à défaut**, par convention ou accord **de branche** (C. trav., art L. 3141-15).

En l'absence de telles dispositions, elle est fixée **par l'employeur**, après avis du comité social et économique (C. trav., art L. 3141-16).

La période de prise des congés payés est portée par l'employeur à la connaissance des salariés **au moins deux mois avant** l'ouverture de cette période (C. trav., art D. 3141-5).

A noter :

Selon la jurisprudence, le défaut de consultation des instance représentatives du personnel, en l'absence de dispositions conventionnelles applicables, est une infraction aux dispositions légales

relatives aux congés payés, infraction constitutive d'une contravention de 5^e classe (amende de 1500 €), qui doit prévaloir sur celle du délit d'entrave (Cass. Crim., 6 février 1990, N° 87.82-316).

c) **Comment cette période est-elle déterminée ?**

La période de prise des congés doit **comprendre** dans tous les cas **la période du 1^{er} mai au 31 octobre** de chaque année (C. trav., art L. 3141-13). Cette disposition est d'ordre public, la période de prise de congé ne peut donc pas s'achever ni débiter entre ces dates. Au-delà de cet impératif, les partenaires sociaux ou l'employeur ont toute liberté pour fixer la période de prise des congés payés. Cependant, si elle résulte d'un **usage**, elle **s'imposera** dans l'entreprise tant que ledit usage n'aura pas été dénoncé par l'employeur ou modifié par accord collectif (Cass. Soc., 16 mai 2000, N° 98-40. 499).

La période de prise des congés **peut donc commencer avant** le 1^{er} mai et **s'étendre au-delà** du 31 octobre. Bon nombre de conventions collectives fixent une période de congé qui s'étend sur l'année entière (Cass. Soc., 3 mai 2000, n° 98-41.845P). Ainsi, les deux conventions collectives nationales des ouvriers du bâtiment (celle visant les entreprises jusqu'à dix salariés et celle visant les entreprises de plus de dix salariés) fixent la période des congés du 1^{er} mai au 30 avril. Mais une convention collective peut aussi exclure une période de l'année, notamment une période d'accroissement d'activité, dès lors qu'elle ne se situe pas entre le 1^{er} mai et le 31 octobre.

d) **Les congés peuvent-ils être posés à tout moment de l'année ?**

Tous les congés ne peuvent pas être posés à tout moment de la période de prise des congés payés et ils doivent l'être au moins en deux temps (C. trav., art L. 3141-17).



Fermeture de l'entreprise et prise des congés.

L'accord collectif fixant la période de prise de congés et l'ordre de départ pendant cette période (C. trav., art L. 3141-15) peut prévoir que les congés payés sont pris pendant la période de fermeture de l'entreprise. L'employeur peut aussi en décider lui-même après avis du CSE pour les entreprises qui en sont dotées (C. trav., L. 3141-16). L'accord du salarié n'est pas requis.

Les fermetures de l'entreprise ne doivent pas empêcher de respecter les dispositions d'ordre public, à savoir bénéficier d'au moins 12 jours ouvrables continus pendant la période prévue par l'accord organisant le fractionnement ou, à défaut d'accord pendant la période du 1^{er} mai au 31 octobre (C. trav., art L.3141-19, L. 3141-23). Si l'entreprise ferme, le salarié doit se plier aux dates de fermeture et ne peut pas prendre ses congés à une autre date, sous peine de licenciement pour faute grave (Cass. Soc, 21 juillet 1986, n°85-41.203).

a) **Fermeture et fractionnement**

Les règles du fractionnement s'appliquent aux congés payés pris pendant une période de fermeture (V. le dossier pratique Temps de trav., CP n°148/2018 du 17 août 2018). Ainsi, si la fermeture dure au moins 12 jours continus elle peut correspondre au congé principal du salarié.

Elle doit dans ce cas se situer sur la période prévue par l'accord collectif organisant le fractionnement ou, à défaut d'accord, pendant la période du 1^{er} mai au 31 octobre sauf accord du salarié (C. trav., art L. 3141-21 et L. 3141-23). Si la fermeture de l'entreprise impose aux salariés de prendre une partie de leur solde de congé hors de la période prévue par l'accord ou à défaut d'accord, entre le 1^{er} novembre et le 30 avril, les salariés doivent bénéficier de jours de congés supplémentaire pour fractionnement (Cass. Soc., 12 septembre 2018, n° 17-15.060FS-PB).

b) **Fermeture et cinquième semaine de congés payés**

L'employeur est libre de fermer son entreprise quel qu'en soit le motif et de prévoir que la cinquième semaine de congés sera prise pendant cette fermeture tant que les salariés ne perdent ni congés ni rémunération. Il en a été ainsi jugé d'un employeur ayant décidé de fermer pour tenir compte de la conjoncture économique (Cass ch mixte, 10 décembre 1998, n° 88-42.652P). L'employeur doit en informer les salariés dans un délai suffisant, faute de quoi, la fermeture de l'entreprise n'est pas considérée comme une période de congé et entraîne pour l'employeur l'obligation d'indemniser les salariés pour leurs salaires perdu (Cass. Soc., 25 février 1998, n° 95-45.659).

c) **Fermeture plus de 30 jours**

Si l'entreprise ferme pendant un nombre de jour dépassant la durée des congés légaux annuels, l'employeur verse aux salariés, pour chacun des jours ouvrables de fermeture excédant cette durée, une indemnité qui ne peut être inférieure à l'indemnité journalière de congés payés en l'absence de convention expresse de forfait l'incluant dans la rémunération (C. trav., art, L. 3141-3, al. 1 ; Cass. Soc., 2 juillet 2002, N° 00-46.011). Cette indemnité ne se confond pas et n'est pas cumulable avec l'indemnité de congés payés (C. trav., art L. 3141-31. al 2 ; Cass. Soc 13 décembre 2006, N° 04-46. 935 FS-PB). Elle doit être versée pour toute la durée supplémentaire de congé et son montant ne peut être inférieur au montant de la rémunération qui aurait été perçue pendant la période de congé si le salarié avait continué à travailler.

Le personnel ne doit donc subir aucune perte de salaire (Cass. Soc 12 février 1997, N° 94-40.605). Cette règle s'applique, quelle que soit la cause de l'allongement du congé, y compris en cas de circonstance extérieure à la volonté de l'employeur.

Attention :

Ces règles doivent être adaptées dans les entreprises où les salariés ont droit à plus de 30 jours de congés payés par an, notamment en application de disposition conventionnelle.

- **Un congé principal de 24 jours ouvrables maximum.** Il ne peut être dérogé à cette limite de quatre semaines en cas de contraintes géographiques particulières ou de préférence au sein du foyer d'un enfant ou d'un adulte handicapé ou d'une personne âgée en perte d'autonomie :
- Une **cinquième semaine** de congés payés (sauf accord collectif prévoyant des congés supplémentaires) qui doit être prise séparément.



A quoi correspond le fractionnement ?

Le congé principal peut être **fractionné** s'il est d'une durée continue d'au moins 12 jours et en principe avec l'accord du salarié. Cet accord n'est pas requis en cas de congé pendant la fermeture de l'entreprise (v. l'encadré ci-contre). Du fait de la crise sanitaire liée à la COVID-19, un accord d'entreprise ou à défaut, un accord de branche peut autoriser l'employeur à fractionner les congés de ses salariés sans recueillir leur accord en imposant la prise de congés payés (V. l'encadré relatif à ce dispositif temporaire). Pour mettre en œuvre les règles relatives au fractionnement, une fraction d'au moins 12 jours continus de congé principal doit être posée au cours d'une période définie par l'accord ou fixée à défaut du **1^{er} mai au 31 octobre**. Le solde du congé principal peut être posé hors de cette période (C. trav., art L. 3141-19 à L. 3141-23). **Les effets de ce fractionnement** sont fixés par l'accord collectif, et à défaut de précision dans l'accord, le salarié a droit à :

- Deux jours ouvrables de congé supplémentaires lorsque le salarié pose au moins six jours correspondant à son congé principal entre le 1^{er} novembre et le 30 avril ;
- Un jour lorsque le salarié prend de trois à cinq jours de son congé principal entre ces mêmes dates.

Avec l'accord individuel du salarié, l'employeur peut écarter l'application des règles supplétives relatives à la période du 1^{er} mai au 31 octobre ainsi que celles sur l'attribution de jours de congés pour fractionnement (pour plus de détails sur les règles du fractionnement des congés payés : v. le dossier pratique à paraître – temps trav, CP- n° 62/2021 du 02 avril 2021).



Un salarié doit-il attendre d'avoir acquis un certain nombre de congés pour les mobiliser ?

Non, le salarié n'a pas à attendre, tant qu'il respecte les règles sur la période de prise des congés et le fractionnement, il peut demander à bénéficier des jours de congés qu'il a acquis. La loi prévoit en effet que les congés peuvent être **pris dès l'embauche** et cette disposition est d'ordre public (C. trav. Art. L. 3141-12). En revanche, le salarié ne peut pas prendre de congés non encore acquis par anticipation, sauf si l'employeur y consent, notamment en cas de fermeture d'entreprise. Si la salariée quitte l'entreprise avant d'avoir acquis les congés pris par anticipation, il sera redevable du trop-perçu vis-à-vis de l'employeur (C. trav. Art. L. 3141-29). La jurisprudence précise aussi que l'employeur ne peut pas imposer à son salarié de prendre des congés par anticipation (Cass. Soc, 30 avril 2003, n°01-40853).



L'employeur peut-il imposer au salarié de solder ses congés payés pendant cette période ?

Sauf cas de reports autorisés par la loi ou par la convention collective (v. ci-après), l'employeur **peut**, dans le cadre de son pouvoir de direction, **imposer** au salarié de **solder** ses congés payés avant la fin de la période de prise de congés.

Il peut en outre obliger les salariés à poser leurs congés sur une période donnée lorsque l'entreprise ferme au cours de l'année (v. l'encadré ci-avant).

La marge de manœuvre de l'employeur est en revanche plus réduite en cas de rupture du contrat de travail.

En dehors de ces cas, l'employeur ne peut en principe pas imposer une prise de congé à un salarié.

Cependant, un dispositif temporaire et dérogatoire mis en place jusqu'au 30 juin 2021 pour faire face à la crise sanitaire liée à la COVID-19 permet à l'employeur d'imposer à ses salariés jusqu'à six jours de congé.




L'employeur peut-il refuser des congés à son salarié ?

L'employeur peut refuser une demande de départ en congé formulée par un salarié dès lors qu'il respecte les éventuelles dispositions prévues par un accord ou convention collective sur ce point.

Ce refus ne doit pas être abusif. Il peut être justifié, par exemple, par :

- La continuité du service
- Ou une forte activité
- Ou des circonstances exceptionnelles, telles que celles engendrées par la pandémie de COVID-19.



Le salarié est-il rémunéré pendant ses congés payés ?

Pendant une période de congés payés, le contrat de travail est suspendu et le salarié ne perçoit pas sa rémunération, laquelle correspond à la contrepartie du travail qu'il effectue. En revanche, il a droit au versement d'une **indemnité de congés payés** destinée à compenser sa perte de rémunération (C. trav. Art. L. 3141-24 à L. 3141-31). Son montant correspond :

- Soit au **10^e de la rémunération brute totale** perçue par le salarié au cours de la période de référence prise en compte pour l'acquisition des congés payés (« règle du 10^e ») ;
- **Soit, s'il est supérieur**, au montant de la **rémunération** qui **aurait été perçue** pendant la période de congé si le salarié avait continué à travailler (« règle du maintien de salaire »). Pour plus de précision sur le calcul de l'indemnité de congé payé, reportez-vous au dossier que nous y avons consacré (v. le dossier pratique- tempos trav ; CP n°210/2020 du 09 décembre 2020).

2) L'ordre des départs en congé.




Qui détermine dans quel ordre les salariés peuvent partir en congé ?

La définition de l'ordre des départs pendant la période de prise des congés payés revient à l'**accord d'entreprise** ou établissement **ou, à défaut, à l'accord de branche** (C. trav. Art. L. 3141-15, 2°). **En l'absence** de stipulation conventionnelle, c'est à l'**employeur** qu'il appartient de le définir après avis du CSE. Pour déterminer l'ordre, l'employeur doit **tenir compte des critères** suivants (C. trav. Art. L. 3141-16, 1°, b) :

- La **situation de famille** des bénéficiaires, notamment les possibilités de congé du conjoint ou du partenaire lié par un pacte civil de solidarité (PACS), ainsi que de la présence au sein du foyer d'un enfant ou d'un adulte handicapé ou d'une personne âgée en perte d'autonomie.
- **L'ancienneté des salariés** dans l'entreprise ;
- Leur activité chez un ou plusieurs autres employeurs. De manière spécifique, la loi impose à l'employeur de permettre aux conjoints et aux partenaires liés par un PACS travaillant dans une même entreprise de prendre leurs congés simultanément (C. trav. Art. L. 3141-14). Cependant, un dispositif applicable jusqu'au 30 juin 2021 permet d'écarter cette règle par accord collectif. En pratique, cette mesure dérogatoire permet de dissocier les dates de départ

en congé d'un couple lorsque la présence d'un seul des deux salariés est indispensable à l'entreprise.



COVID-19 : jusqu'au 30 juin les employeurs couverts par un accord Peuvent imposer et déplacer des congés.

Afin de simplifier l'organisation des entreprises confrontées aux effets de la crise sanitaire liée à la pandémie de COVID-19, un dispositif applicable du 26 mars 2020 au 30 juin 2021 permet de déroger au code du travail et aux stipulations conventionnelles normalement applicables en matière de congés payés (ordonnance. N° 2020-323 du 25 mars 2020, Art 1 modifié). Ces dérogations ne peuvent cependant être mises en œuvre que si elles sont encadrées par **un accord entreprise, où, à défaut un accord de branche**. Cet accord détermine les conditions dans lesquelles l'employeur est autorisé, de façon unilatérale :

- A imposer la prise de congés acquis, y compris avant l'ouverture de la période au cours de laquelle ils ont normalement vocation à être pris
- Ou à **modifier les dates** d'un congé déjà posé. L'**accord** doit aussi **définir le nombre de jours** de congés payés pouvant être imposé ou déplacé **dans la limite de six jours ouvrables**. Il doit encore fixer le délai de prévenance du salarié par l'employeur, sans pouvoir le réduire en deçà d'un jour franc. Ces accords dérogatoires peuvent également autoriser l'employeur à :
- **Fractionner les congés** sans être tenu de recueillir l'accord du salarié.
- **Fixer les dates des congés sans** être tenu d'accorder un congé simultané au conjoint ou au partenaire lié par un pacte civil de solidarité (PACS) travaillant dans son entreprise. Dans tous les cas la période de prise de congés ainsi imposée ou modifiée ne peut s'étendre au-delà du 30 juin 2021, à moins que ce dispositif déjà reconduit une fois ne le soit de nouveau compte tenu de la persistance de la crise sanitaire.



Quand les salariés doivent-ils être informés de l'ordre des départs ?

L'ordre des départs en congés payés **doit être communiqué** par tout moyen à chaque salarié **un mois avant son départ** (C. trav. Art. D. 3141-6). Ce délai est d'ordre public.



A quelles conditions l'employeur peut-il modifier l'ordre des départs ?

L'employeur ne peut modifier l'ordre des départs sans respecter un délai de prévenance, sauf s'il peut justifier de circonstances exceptionnelles.

a) Dans les délais fixés par l'accord ou à défaut par la loi.

L'accord collectif définissant l'ordre des départs fixe les délais que doit respecter l'employeur s'il entend modifier l'ordre et les dates de départ (C. trav. Art. L.3141-15,3°).

A défaut de stipulations conventionnelles, l'employeur ne peut modifier l'ordre et les dates de départ moins 1 mois avant la date prévue (C. trav. Art. L. 3141-16, 2^e). Ce délai d'un mois s'apprécie à compter de la date de réception par le salarié (et non la date d'expiration de l'employeur) du courrier lui notifiant cette modification (Cass. Soc, 4 mars 2003, n° 00-45.410). Si ce délai est respecté, l'employeur n'a pas à justifier sa décision et le salarié doit alors s'y soumettre.

b) **En cas de circonstance exceptionnelle.**

En l'absence de stipulations conventionnelles sur le délai de prévoyance et sauf à obtenir l'accord du salarié, l'employeur ne peut modifier l'ordre des départs en congés moins d'un mois avant la date prévue que s'il justifie de circonstances exceptionnelles (C. trav. Art. L. 3141-16, 2^e).

A noter :

Des circonstances, même exceptionnelles (tels des incidents techniques affectant le fonctionnement d'un haut fourneau) ne peuvent être invoquées pour mettre brusquement des salariés en congé, peu important le respect ou non du délai de prévenance. Le délai d'un mois ne concerne que la modification de dates de congés déjà fixées (Cass. Crim, 21 novembre 1995, n° 94-81.791 P).

La crise sanitaire liée à la COVID-19 comme circonstance exceptionnelle.

Dès le début de la crise sanitaire, le gouvernement a mis en avant la possibilité de modifier l'ordre de départs en congés payés, considérant la pandémie de COVID-19 comme une circonstance exceptionnelle propre à justifier une telle décision. Un employeur peut notamment déplacer les congés d'un salarié dont le poste n'est pas « télétravaillable », pour couvrir la période pendant laquelle ce dernier ou son enfant est considéré comme cas contact et fait l'objet d'une mesure d'isolement.

Au-delà. De ces modalités de droit commun et jusqu'au 30 juin 2021, l'employeur couvert par un accord peut aussi modifier les dates de départ en congé de ses salariés en mobilisant le dispositif temporaire mis en place à cet effet dans le cadre de la crise sanitaire liée à la COVID-19.

A noter :

Une entreprise contrainte de réduire son activité à cause de la pandémie de COVID-19 est invitée à recourir à l'activité partielle net au FNE-formation. Si elle est amenée pendant un temps à interrompre son activité, elle pourra décider d'une période de fermeture pendant laquelle ses salariés devront prendre leurs congés.

L'appréciation du caractère exceptionnel par les juges du fond.

En cas de contentieux, le juge du fond est tenu de vérifier si les circonstances invoquées justifient que l'employeur retire une autorisation de congé initialement donnée (Cass. Soc., 12 novembre 2002, n° 00-45.138).

A titre d'exemple, ont été reconnues comme des **circonstances exceptionnelles** :

- La nécessité de **remplacer** à l'étranger un salarié **décédé** (Cass. Soc ;, 15 mai 2008, n°06-44.354) ;

- Une **commande importante**, inattendue et de nature à sauver l'entreprise (CA Chambéry, 12 décembre 1985, n° 84-253 à 84-256) ;
- La mise en redressement judiciaire de l'entreprise (CA Toulouse, 12 juillet 1996, n° 95-1093) ;
- Dans le cas d'une entreprise connaissant de **graves difficultés financières**, l'achèvement par une comptable du travail nécessaire à l'élaboration du plan d'apurement (CE, 11 février 1991, n° 68-058 P) ;
- Des **travaux** d'implantation d'un chantier ayant pris du retard du fait de l'absence de l'intéressé au cours du mois précédent son départ en congé et dont **la phase de finition** nécessitait sa présence (Cass. Soc., 16 mai 2007, n° 06-41.082).

En revanche, ne constitue **pas** une **circonstance exceptionnelle** la nécessité d'une **intervention** qui, bien qu'urgente, fait partie de l'activité même de l'entreprise où une telle intervention est **courante**, dès lors que l'employeur ne rapporte pas la preuve, ni d'une technicité ou d'une particularité telle que seul le salarié concerné peut effectuer cette intervention, ni de son impossibilité de faire appel à un autre salarié (CA Aix-en-Provence, 24 juin 1997, RJS 11/97 n° 1248). De même, ne constitue pas une circonstance exceptionnelle la tenue d'une réunion d'expertise sur un chantier dont le salarié avait eu la responsabilité et qui présentait de graves désordres (Cass. Soc., 28 novembre 1991, n° 90-41.145).

A Noter :

Si la loi ne permet pas d'écarter le délai de prévenance prévu par accord collectif pour modifier les dates de départ des salariés, les négociateurs sont cependant libres d'aménager ce délai et de prévoir des situations permettant de ne pas l'appliquer.



Que se passe-t-il si le salarié refuse la modification de ses dates de congé ?

Délai de prévenance respecté ou circonstance exceptionnelle invoquée.

Le salarié qui refuse de décaler son départ en congé alors que l'employeur le lui a demandé, dans les délais fixés par convention ou accord collectifs ou à défaut, au moins un mois avant la date initialement prévue, s'expose à des **sanctions** disciplinaires. Ainsi, un ingénieur ayant refusé le report de ses congés a pu être licencié pour **faute grave**, bien que son absence n'ait pas perturbé l'entreprise (Cass. Soc., 23 mars 2004, n° 01-45.225). De même, en présence de circonstances exceptionnelles, le salarié ne peut refuser de reporter ses vacances sans commettre de faute.

A noter :

Le salarié contraint de reporter ses congés à la demande de l'employeur pourrait, semble-t-il demander un dédommagement pour compenser les frais induits par cette modification. Par ailleurs, si du fait de ce report, il n'a pas pu prendre l'ensemble de ses congés payés, il doit en être indemnisé (Cass. Soc., 6 mai 2002, n° 00-43.655 à propos d'un salarié empêché de prendre ses congés en raison de l'exécution d'un marché important).

Délai de prévenance dépassé et absence de circonstances exceptionnelles.

Si l'employeur modifie la date des départs moins d'un mois avant celle initialement prévue, sans justifier de circonstances exceptionnelles, le salarié **peut refuser** de décaler son départ **sans commettre de faute**. Ainsi, une société qui ne donne pas le planning de congés payés et modifie la date des départs moins d'un mois avant la date prévue, sans justifier de circonstances exceptionnelles, ne peut sanctionner une salariée qui décide de partir en congé à la date initialement prévue (Cass. Soc., 3 juin 1998, n° 96-41.700 P). Dans ce cas, l'éventuel **licenciement** qui en découle peut-être considéré comme **sans cause réelle et sérieuse** (Cass. Soc., 12 novembre 2002, n° 00-45.138). L'employeur peut en outre être condamné à indemniser les salariés du préjudice qu'ils ont subi (Cass. Soc., 7 décembre 1995, n° 92-43.099).

Qui doit prouver que les congés ont ou non pas été pris ?

La jurisprudence a plusieurs fois eu l'occasion qu'en matière de congés payés c'est sur **l'employeur** que repose la charge de la preuve (Cass. Soc., 13 juin 2012, n°11-10.929 ; Cass. Soc., 24 octobre 2018, n° 17-17.753 P).

3) La modification de ses dates de congé par le salarié.



Le salarié qui modifie ses dates est-il fautif ?

Les dates de congés payés fixées par l'employeur s'imposent au salarié qui ne peut pas les modifier de son propre chef. S'il entend redéfinir le moment de son départ et de son retour ou la durée de son congé, Il devra donc obtenir l'accord de son employeur. **Prendre un congé non autorisé** peut constituer **une cause réelle et sérieuse** de licenciement. C'est ainsi qu'a été jugée la prise d'un jour de congé par un salarié de sa propre initiative, pour convenance personnelle et sans se soucier de l'intérêt du service (Cass. Soc., 23 novembre 1989, n° 87-40.555).

Mais le plus souvent, un **départ** en congés payés **sans autorisation** préalable de l'employeur comme un **retour tardif** est constitutif d'une **faute grave**. Ainsi qu'a été qualifié :

- Le départ en vacances d'une salariée en juillet, comme elle avait l'habitude de la faire, alors que l'employeur lui avait imposé septembre (Cass. Soc., 26 octobre 1989, n°87-41.819) ;
- **La prolongation des vacances** par le « le pont » de l'ascension, dès lors que l'employeur avait informé les salariés de l'absence de « pont » cette année (Cass. Soc., 1 juillet 1998, n°96-42.824) ;
- **Le retour tardif de congés**, sans aviser l'employeur en temps utile de l'impossibilité de regagner la France, en le laissant dans l'ignorance du motif de l'absence pendant trois semaines (Cass. Soc., 1 mars 1994, n° 92-45.265).
- La prise de congé au mois d'août **sans autorisation** ni justification (Cass. Soc., 19 janvier 2005, n° 02-46.418) ;
- Celui qui a demandé le fractionnement de ses congés, mais qui, refusant d'appliquer les dates fixées par l'employeur, a prolongé ses congés de quelques jours (Cass. Soc., 10 mars 2004, n° 01-44.941 P).

- Le départ **en congé, le 2 septembre au lieu du 9** sans autorisation, d'un salarié ayant rectifié de son propre chef la note de service qui a fixé les dates de ses congés (Cass. Soc., 31 octobre 1989, n° 87-40.196) ;
- Le fait de vouloir imposer une prise de congés en juillet au lieu du mois août constitue une faute grave bien que le licenciement ait été prononcé avant le départ en congé (Cass. Soc., 2 avril 1997, n° 95-43.980).

A noter :

Le salarié qui part sans autorisation en congé ne peut en aucun cas être considéré comme démissionnaire, et ce en l'absence de volonté claire et non équivoque de démissionner (Cass. Soc., 2 février 1994, n°90-42.879).



COVID-19 : L'aide exceptionnelle à la prise de congés payés.

Cette aide permet de prendre en charge jusqu'à dix jours de congés payés qui ont été pris sur une période désormais achevée, à savoir entre le 1^{er} janvier et le 7 mars 2021. Elle est réservée aux entreprises autorisées à recourir à l'activité partielle et faisant l'objet d'une fermeture administrative ou ayant perdu au moins 90% de leur chiffre d'affaires pendant les périodes d'état d'urgence sanitaire. Les employeurs qui peuvent en bénéficier doivent en faire la demande par voie dématérialisée. Son montant équivaut à celui de l'allocation d'activité partielle accordée aux entreprises faisant l'objet d'une fermeture administrative, soit 70% de l'indemnité de congés payés dans la limite de 4,5 fois le taux horaire du SMIC et d'un plancher fixé à 8,11€. Notons que pour les congés pris entre le 1^{er} février et le 7 mars 2021 l'aide était réservée aux employeurs ayant effectivement placé un ou plusieurs salariés en position d'activité partielle durant cette période.



Le salarié peut-il invoquer de circonstances atténuantes ?

Oui. Si l'**employeur** peut sanctionner le salarié qui ne respecte pas ses dates de congé, sa propre **attitude** peut constituer **une circonstance atténuante**. Ainsi, en l'**absence d'affichage** de l'ensemble **des dates** de départ, l'employeur ne peut se prévoir d'une transgression par le salarié de l'ordre des départs en congé (Cass. Soc., 6 février 1986, n° 83-42.624). En outre, des justifications apportées par le salarié peuvent atténuer la gravité de sa faute. En la matière, **la jurisprudence** est **fluctuante** et varie en fonction des circonstances de la cause.

a) Cas où le licenciement est privé de cause réelle et sérieuse.

Dans certaines affaires, il a pu être jugé que le fait pour un salarié de ne pas avoir averti son employeur de son intention de prendre ses congés ne constituait **ni une faute grave ni une cause réelle et sérieuse** de licenciement compte tenu de **la défaillance de l'employeur dans l'organisation** des congés payés. Ainsi, un employeur ne pouvait reprocher au salarié d'être parti sans autorisation, dès lors que les demandes de ce dernier étaient restées sans réponses (Cass. Soc., 11 octobre 2000, n°98-42.540) et

qu'il avait pu penser, de bonne foi, que sa demande était acceptée (Cass. Soc., 14 novembre 2001, n° 99-43.454).

A noter :

Au contraire, la mauvaise foi du salarié qui savait que le planning des congés devait être approuvé par la direction, mais qui était parti avant cette approbation a pu justifier un licenciement pour faute grave (Cass. Soc., 18 février 1998, n°95-41.744).



Cas où la faute grave est écartée, mais pas la cause réelle et sérieuse.

La défaillance de l'employeur dans l'organisation des congés payés ne suffit parfois pas à faire tomber la cause réelle et sérieuse du licenciement. Ainsi, les juges ont pu écarter la faute grave, mais pas le caractère réel et sérieux d'un licenciement dès lors que **l'employeur n'avait pas répondu** aux **courriers** de l'intéressé (Cass. Soc., 11 juillet 2007, n°06-41.706).

Il en a été de même dans une affaire où une salariée était partie plus tôt du fait de la modification de ses horaires d'avion, sans avoir le temps d'obtenir l'autorisation de son employeur, mais en organisant l'arrivée un jour plus tôt de l'intérimaire devant la remplacer (Cass. Soc., 23 novembre 1989, n°87-41.571).

Les juges tiennent ainsi compte des justifications que peut apporter **le salarié**. Le fait de prendre un jour de congé pour motif impérieux, malgré le refus de l'employeur, n'a pas été jugé fautif (Cass. Soc., 28 novembre 2006, n°05-42.062). De même, des congés pris malgré le refus de l'employeur ne constituaient pas une faute grave dès lors que la faute était intervenue dans un contexte de tension (Cass. Soc., 16 mai 2007, n°05-44.703). Il en est de même d'un retour tardif de congé, mais que le salarié peut justifier par un motif valable, par exemple des grèves des transports, l'arrêt du trafic aérien lié à une éruption volcanique, ou encore un tremblement de terre, etc. Ainsi, la faute grave a pu être écartée pour un salarié rentré d'Afrique avec quatre jours de retard (Cass. Soc., 2 février 1994, n°91-40.263) ou un autre revenu un jour plus tard que la date prévue après avoir prévenu l'employeur de sa panne de voiture (Cass. Soc., 22 novembre 1995, n°91-44.032).

4) L'incidence de la maladie sur les congés.



Le salarié conserve-t-il ses droits quand il tombe malade avant ses congés ?

Lorsqu'un salarié est en arrêt maladie au jour de la date prévue de son départ en congé, son **contrat de travail** est **suspendu** et il **conserve** les **droits** à congé qu'il a acquis. Si le salarié réintègre son poste avant la fin de la période de prise des congés. L'employeur est tenu de lui permettre de poser les jours qui lui restent avant la fin de cette période (Cass. Soc., 16 février 1999, n°96-45.364). L'employeur peut, en outre, lui demander de prendre ses congés immédiatement après son arrêt maladie (Cass. Soc., 4 décembre 1996, n°93-44.907).



Le salarié conserve-t-il ses droits quand il tombe malade pendant ses congés ?

Selon la jurisprudence, sauf disposition conventionnelle contraire ou accord de l'employeur, le salarié qui tombe malade pendant ses congés ne peut exiger **ni report** ou **prolongation** de ces congés, **ni indemnité** « compensatrice » à ce titre (Cass. Soc., 1^{er} décembre 1996, n°93-44.907).

La Cour de cassation pourrait cependant revoir sa position pour tenir compte de la jurisprudence de la **Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE)**. Celle-ci estime en effet que « la finalité du droit au congé annuel payé est de permettre au travailleur de se reposer et de disposer d'une période de détente et de loisirs. Cette finalité diffère en cela de celle du droit au congé de maladie ». Elle en déduit qu'« une disposition nationale ne peut pas empêcher un travailleur dont l'incapacité de travail survient pendant ses congés payés de bénéficier de ce **congé après la fin de la période d'incapacité** de travail ».

Autrement dit, le travailleur dont le **congé annuel payé coïncide** avec une période de congé de **maladie** a le droit de **prendre son congé** à une **époque ultérieure**, et ce indépendamment du moment auquel cette incapacité de travail est survenue (CJUE, 21 juin 2012, aff. C78/11). Cependant, ces règles sont issues de l'article 7 de la directive n°2003/88/CE du 4 novembre 2003 qui n'ont qu'un effet direct vertical et ne s'impose pas dans une relation entre un employeur privé et son salarié. Néanmoins, la CJUE a récemment admis l'effet direct horizontal de l'article 31 paragraphe 2 de la **chartre des droits fondamentaux**, qui reconnaît à tout travailleur le droit à une période annuelle de congés payés. Une telle solution pourrait conduire la cour de cassation à admettre un droit au report des congés lorsque la maladie du salarié survient pendant ses congés.

A noter :

Pour la période de congé correspondant à des jours de maladie, l'employeur est seulement tenu de Verser l'indemnité de congés payés, et non les indemnités complémentaires pour maladie.



Que faire si les arrêts maladie du salarié l'empêchent de solder ses congés ?

a) Principe du report des congés non pris du fait d'un arrêt maladie.

Lorsque le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de prendre ses congés payés avant la fin de la période de prise des congés en raison d'absences liées à une maladie (Cass. Soc., 24 février 2009, n°07-44.488 P), Un accident du travail ou une maladie professionnelle (Cass. Soc., 27 septembre 2007, n° 05-42.293) ou pour rechute d'accident du travail (Cass. Soc., 16 février 2012, n° 10-21.300), **les congés payés acquis** doivent être **reportés** après la date de reprise du travail ou, en cas de rupture, être **indemnisés** au titre de l'article L. 3141-28 du code du travail.

Ce droit au report des congés payés est également admis en cas d'absences successives pour différents motifs. Un report devait ainsi être accordé à une salariée qui avait enchaîné un arrêt pour rechute d'accident du travail (Cass. Soc., 28 mai 2014, n° 12-28.082 FS-PB).

A noter :

Selon la CJUE, la période de report des droits à congé d'un travailleur en incapacité peut être limitée compte tenu de la finalité du congé et de l'organisation du travail. Une période maximale de report de 15 mois est raisonnable (CJUE, 28 novembre 2011, KHS, aff. C-214/10). Le Conseil d'État a ainsi considéré, à propos de fonctionnaire, que les congés peuvent être pris au cours d'une période de

15 mois après le terme de l'année civile correspondant à la période de prise des congés (CE, 26 avril 2017, avis n°406009 ; V. le dossier jurisprudence hebdo n° 98/2017 du 30 mai 2017). Quant à la cour de cassation, elle a récemment affirmé qu'une limitation dans le temps du droit au report est permise dès lors que la durée retenue dépasse substantiellement celle de la période de référence. En l'absence de disposition prévoyant valablement une durée maximale de report des congés non pris en raison de la maladie, le juge national ne peut pas lui-même fixer cette limite de report pour les entreprises et appliquer d'office le délai de 15 mois (Cass. Soc., 2^e septembre 2017, n° 16-24.022 FS-PBRI ; V. l'actualité n° 17418 du 4 octobre 2017).



Organisation de la prise des congés reportés.

En pratique, lors du retour d'un salarié absent pour maladie, il convient **d'organiser** les modalités de prise des jours de **congés** qui ont été **reportés**. La cour de cassation estime que les congés reportés ont la même nature que les congés habituellement acquis. L'employeur est donc tenu de **respecter** les règles relatives à la **fixation** de l'ordre des départs en congé et au délai de prévenance d'un mois. Il ne peut donc pas imposer à un salarié de prendre, du jour au lendemain, l'intégralité des congés reportés (Cass. Soc., 8 juillet 2020, n° 18-21.681). Par ailleurs, si un salarié est licencié avant d'avoir pu prendre des congés payés qui ont été reportés du fait d'un arrêt maladie, ceux-ci sont pris en compte pour calculer le montant de son indemnité compensatrice de congés payés (C. trav., art. L. 3141-28).

5) L'incidence d'une rupture ou d'autres événements



Quel est l'impact d'une rupture du contrat de travail sur les congés payés ?

La question de l'incidence d'une rupture du contrat de travail sur les congés payés se pose de différentes façons. Dans tous les cas, si le salarié n'a pas soldé ce congé au terme de son contrat de travail, il aura droit à l'indemnité compensatrice de congés payés (C. trav., art L. 3141-28).

a) Rupture avant les congés.

En cas de licenciement ou de démission avant le départ en congé, le **préavis** commence à courir à compter de la notification de la rupture, mais est **suspendu** pendant la durée du **congé** (Cass. Soc., 14 octobre 1987, n° 84-41.670 ; sauf si fermeture de l'entreprise : Cass. Soc., 21 novembre 2001, n° 99-45.424), si les **dates** de congé ont été **fixées** antérieurement.

Sil les **dates** des congés payés n'étaient pas **fixées avant** la notification de la rupture, ni l'employeur ni le salarié ne peuvent exiger la prise des congés et la suspension du préavis. Le salarié qui s'est trouvé dans l'obligation de prendre son congé au cours du préavis a toutefois

droit à une indemnité compensatrice de préavis. Tel est le cas, par exemple, lorsque la prise des congés pendant le préavis est imposée par la fermeture temporaire de l'entreprise (Cass. Soc., 21 novembre 2001, n° 99-45.424). Le salarié ne peut exiger de prendre son solde pour faire reculer la date de son départ de l'entreprise (Cass. Soc., 20 février 1986, n° 83-41.049). Toutefois, rien ne s'oppose à ce que le salarié, en accord avec son employeur, prenne son congé pendant la période de préavis. Dans ce cas, le préavis n'est pas prolongé d'autant (Cass. Soc., 5 mars 1993, n° 88-45.233).



Existe-t-il un risque à travailler pendant ses congés ?

Oui, et ce risque pèse sur l'employeur et le salarié. Pour le code du travail, le salarié qui accomplit un travail rémunéré pendant sa période de congés payés prive les demandeurs d'emploi d'un travail qui aurait pu leur être confié. Ils peuvent donc faire l'objet d'une action devant le juge d'instance en dommages et intérêts envers le régime d'assurance chômage. Ces dommages et intérêts ne peuvent être inférieurs au montant de l'indemnité due au salarié pour son congé payé. L'action en dommages et intérêts est exercée par le maire de la commune intéressée ou le préfet. Une exception toutefois : pendant ses congés payés, un salarié peut exercer un travail dans le cadre d'un contrat de vendange (C. rur ; art. L.718-6).

L'employeur qui emploie pendant la période fixée pour son congé légal un salarié à un travail rémunéré, même en dehors de l'entreprise, est considéré comme ne donnant pas le congé légal. Il peut faire l'objet de la même action en dommages et intérêts que le salarié. Il peut en outre être condamné au pénal à verser l'amende prévue pour les contraventions de cinquième classe, soit au plus 1500€ (3000€ en cas de récidive) par salarié concerné (C. trav., art. D.3141-1, D.3141-2 et R.3141-1).

a) Rupture pendant les congés.

L'employeur peut tout à fait décider de licencier un salarié pendant ses congés. Et puisque la convocation du salarié à l'entretien préalable au licenciement en dehors du temps de travail ne constitue pas une irrégularité de procédure, le salarié peut être convoqué à une date située pendant ses congés (Cass. Soc., 24 septembre 2008, n° 07-42551). Cependant, en pratique et pour éviter de causer un préjudice à son salarié, l'employeur le convoquera plutôt hors de ses périodes de congé, d'autant que le préavis ne commencera pas à courir avant la fin du congé. De son côté, le salarié peut également démissionner pendant ses congés et son préavis ne commencera à courir qu'à compter du jour de son retour.



Certains évènements permettent-ils le report des congés ?

À l'occasion de certains évènements familiaux (Mariage, Naissance, Décès, etc.), le salarié peut bénéficier d'une autorisation exceptionnelle d'absence rémunérée (C. trav., art. L. 3142-1 et L. 3142-2). Mais si l'évènement a lieu pendant ses congés, le salarié ne peut prétendre au bénéfice de ces congés

spéciaux et n'a droit **ni à une indemnisation ni à une prolongation** de ces congés payés (Cass. Soc., 11 octobre 1994, n° 93-42.310). Toutefois, un accord collectif peut être plus favorable.

A noter.

Pour la CJUE, un salarié ne peut se prévaloir de son droit à un congé pour événement familial (mariage, Naissance, etc.) lorsque ledit événement se produit durant une période de congé payé ou de repos. En d'autres termes, un salarié ne peut pas exiger le report d'un tel congé spécial lorsque son élément déclencheur se produit pendant une période de congé payé, il n'y aura donc pas droit (CJUE, 4 juin 2020, aff. C 588/18).

b) Grève.

Lorsque la grève débute pendant les congés payés d'un salarié, celle-ci n'a aucune incidence sur les congés. Lorsque la grève commence avant les congés, à notre avis, il en est de même. A ce jour la Cour de Cassation n'a jamais eu à statuer sur ce point.

c) Activité Partielle.

Les entreprises confrontées à des difficultés peuvent recourir à la fermeture totale de l'entreprise. Pendant cette période de fermeture, l'employeur peut imposer la prise de congés payés. Pour les salariés ne bénéficiant **pas d'assez de droits à congés payés** pour couvrir toute la période de fermeture, il n'est plus possible pour les entreprises de recourir à l'activité partielle de manière individuelle depuis le 01 juillet 2013 (C. trav., art. R. 5122-10 ancien). L'entreprise doit donc adopter des solutions alternatives telles que l'envoi du salarié en formation ou la pose des jours de RTT qui sont à la disposition de l'employeur en vertu de l'accord sur le temps de travail. Elle peut aussi inciter son salarié à prendre des jours de RTT, des contreparties en repos, ou encore des congés par anticipation. Sinon elle devra indemniser son salarié pour les jours chômés non couverts par ses congés payés. Pour faire face à la crise sanitaire, dans les entreprises couvertes par un accord en ce sens, employeurs et salariés peuvent sous certaines conditions et jusqu'au 30 juin 2021 recourir à la monétisation de certains jours de repos.

COVID-19 : Activité partielle et monétisation des congés

Parmi les mesures prises pour faire face à la crise sanitaire, le gouvernement a instauré deux mécanismes subordonnés à la conclusion d'un **accord collectif d'entreprise ou de branche** qui permettent la **monétisation de jours de repos conventionnels** (RTT et JNT), mais aussi d'une partie des congés annuels excédant **24 jours ouvrables** (L. n°2020-734 du 17 juin 2020, art. 6 modifié). Cette monétisation peut intervenir à l'initiative de l'employeur ou du salarié.

- L'accord peut autoriser l'employeur à imposer aux salariés placés en activité partiels et dont la rémunération a été intégralement maintenue en vertu de stipulations conventionnelles d'affecter à un fonds de solidarité des jours de repos ou des congés. Ces jours de repos sont

monétisés en vue de compenser tout ou partie de la diminution de rémunération subie par d'autres salariés de l'entreprise eux-mêmes placés en activité partielle.

- L'accord peut aussi autoriser à monétiser des jours de repos ou de congés à la demande d'un salarié placé en activité partielle, en vue de compenser tout ou partie de la diminution de rémunération qu'il a subie. Seuls sont éligibles à la monétisation les jours acquis et non pris qu'ils aient ou non été affectés à un compte épargnes temps dans la limite de cinq jours par salarié. En outre, ces deux mécanismes ne s'appliquent qu'aux situations nées à compter du 12 mars 2020 et jusqu'au 30 juin 2021.

d) Prescription médicale d'une cure thermale.

Lorsque la cure thermale, justifiée médicalement, n'est pas prescrite à une date déterminée, l'employeur peut exiger que le salarié concerné effectue sa cure pendant son congé annuel. A l'inverse, si le certificat médical fixe des dates, la durée de la cure s'impose à l'employeur, la durée de la cure ne s'imputant pas sur les congés annuels.

6) Le sort des congés non pris et les cas de report.



Que deviennent les congés non pris ?

Si un salarié n'a pas pris, l'intégralité de ce congé payé à la fin de la période de prise des congés d'une année, il **perd ses droits, sans** pouvoir réclamer une **rémunération** ou une **indemnité compensatrice** à ce titre. L'indemnité compensatrice de congés payés n'est par principe due qu'en cas de rupture du contrat. Toutefois, il pourra obtenir des **dommages-intérêts** si c'est l'employeur lui-même qui l'a **empêché** de prendre ses congés (Cass. Soc., 12 juillet 2004, n° 03-43.296). Et rappelons que c'est l'employeur qu'il appartient de **démontrer** qu'il a mis **le salarié en mesure de prendre ses congés** (Cass. Soc., 21 septembre 2017, n° 16-18.898). Il ne peut pas verser une indemnité au salarié pour compenser l'absence de prise de congés payés (Cass. Soc., 20 novembre 2012, n° 11-20.343).

Des employeurs ont pu être condamnés à verser de dommages et intérêt dans diverses situations. Ce fut le cas :

- D'un employeur ayant interdit au salarié de prendre ses congés en raison de l'exécution d'un marché important dont dépendait la survie de l'entreprise (Cass. Soc., 6 mai 2002, n°00-43.655) ;
- D'un employeur dont le salarié a légitimement pu craindre, suite à un précédent, de subir une retenue sur salaire s'il prenait ses congés (Cass. Soc., 15 décembre 2010, n°08-42.290).



Le salarié peut-il exiger le report ?

Non, sauf cas particulier, rien n'oblige l'employeur à accorder le report des congés non pris sur la période suivante, ou à indemniser le salarié. En effet, il faut une **autorisation expresse** de l'**employeur** pour reporter des congés payés non pris. Le salarié qui ne justifie pas de cette autorisation n'est donc pas fondé à solliciter une indemnité compensatrice de congés payés pour les jours non pris (Cass. Soc., 9 janvier 2013, n° 11-21. 758 FD). Il est recommandé que cette autorisation écrite précise les modalités dans lesquelles procéder au report sur la période de prise des congés suivante. Quant à l'employeur, **il ne peut pas non plus imposer au salarié** le report de ses congés au-delà de la période de prise des congés.

A noter :

Avant d'accorder un report à un salarié, l'employeur doit analyser le risque de cumul de période d'absence du travailleur sur la période de prise des congés suivante et les difficultés que ces absences répétées pourraient impliquer pour l'organisation de son travail. Mais dans le même temps, il ne doit pas oublier que refuser un report peut avoir des conséquences sur la motivation du salarié ou le climat social.



Dans quels cas le salarié a-t-il droit au report.

a) Lorsque le contrat de travail ou la convention collective le prévoient.

L'employeur à qui le salarié demande le report de ses congés doit vérifier s'il n'existe pas un accord individuel ou des dispositions d'un **accord collectif** en ce sens. De tels accords peuvent imposer un droit au report et les modalités de celui-ci, notamment pour les salariés **expatriés**, ceux des départements et territoires d'**outre-mer** ou encore pour les salariés **étrangers** qui travaillent en France.

b) Lorsque le salarié souhaite prendre un congé sabbatique ou pour création d'entreprise.

Le salarié qui souhaite prendre un congé sabbatique ou un congé pour création d'entreprise peut bénéficier d'un report de congés payés. Les modalités de ce report sont définies par accord d'entreprise ou, à défaut par accord de branche (C. trav. Art. L 3142-33 et L. 3142-118). En l'absence d'un tel accord, le salarié peut demander le report du congé payé annuel qui lui est dû au-delà de 24 jours ouvrables autrement dit, la **5^e semaine** sur **six années maximum**, jusqu'à son départ en congé (C. trav. Art. L. 3142-35 et L. 3142-120). Au moment de son départ en congé, le salarié percevra une **indemnité compensatrice** pour l'ensemble des congés payés ainsi reportés (C. trav. Art. L. 3142-121). Toujours à défaut d'accord collectif, si le salarié renonce à son projet, les congés ainsi capitalisés sont ajoutés aux congés payés annuels. Ils peuvent être pris par fraction de six jours et jusqu'à épuisement (C. trav. Art. L. 3142-122). Enfin, en cas de rupture du contrat de travail, le salarié doit percevoir une indemnité compensatrice pour les droits à congés payés reportés (C. trav. Art. L. 3142-123).

A noter.

Des dispositions similaires sont prévues pour les salariés souhaitant bénéficier d'un congé pour l'exercice de responsabilités de direction au sein d'une entreprise répondant aux critères de jeune entreprise innovante (JEI)

c) Pour alimenter un compte épargne-temps

Si l'accord instituant le compte épargne-temps (CET) le prévoit, le salarié peut reporter tout ou partie de ses congés payés excédant 24 jours ouvrables-en pratique, la **5^e semaine**, ainsi que **les congés conventionnels** supplémentaires – pour alimenter son compte (C. trav. Art. L. 3151-2).

La décision de l'employeur obligeant les salariés à prendre tous les jours de repos sans pouvoir alimenter le CET constitue un trouble manifestement illicite (Cass. Soc., 8 juin 2011, n° 10-11.979 FS-PB).

d) En cas d'annualisation du temps de travail.

Pour le salarié dont la durée du travail est décomptée à l'année (Forfaits annuels, répartition du temps de travail sur tout ou partie de l'année, modulation, etc.), le report des congés payés est possible si l'accord collectif d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, la convention ou l'accord collectif de branche le prévoient. Dans ce cas, les congés peuvent être reportés jusqu'au 31 décembre de l'année suivant celle pendant laquelle la période de prise de ces congés a débuté (C. trav. Art. L. 3142-22).

Par exemple, pour une période de prise des congés payés fixée du 1^{er} juin 2020 au 31 mai 2021, le report des congés payés peut s'effectuer jusqu'au 31 décembre 2021.

A noter.

L'accord collectif doit comporter certaines mentions : les modalités de rémunération des congés payés reportés, les cas précis et exceptionnels de report, les conditions dans lesquelles ces reports peuvent être effectués (à la demande du salarié, après accord de l'employeur) et les conséquences de ces reports sur le respect des seuils annuels de travail (exprimées en heure ou en jours). En tout état de cause, le report ne doit pas avoir pour effet de majorer ces seuils dans une proportion plus importante que celle correspondant à la durée ainsi reportée.

e) En cas de congé de maternité ou d'adoption.

Le salarié de retour d'un congé de maternité ou d'adoption a droit à son congé payé annuel, **quelle que soit la période de congé payé** retenue par l'accord collectif ou par l'employeur, pour le personnel de l'entreprise (C. trav. Art. L. 3141-2).

f) Et en cas de congé parental ?

Le salarié de retour d'un congé parental d'éducation n'a droit ni au report de ces congés payés **ni à une indemnité compensatrice**, sauf accord de l'employeur. Selon la Cour de cassation, c'est le

salarié lui-même, en décidant de bénéficier d'un congé parental, qui rend impossible l'exercice de son droit à congé payé (Cass. Soc., 28 janvier 2004, n° 01-46.314)

Cependant, la Cour de cassation pourrait devoir aligner sa jurisprudence sur la position de la Cour de justice de l'Union européenne. Selon cette dernière, l'impossibilité pour un travailleur de retour d'un congé parental **de prendre ses congés payés acquis l'année précédant la naissance** de l'enfant est contraire au droit communautaire (CJUE, 22 avril 2010, aff. C. 486/08).

A noter.

Compte tenu de cette solution, il est conseillé de faire bénéficier le salarié revenant d'un congé parental des congés annuels payés acquis durant l'année précédant la naissance de son enfant.



Le report donne-t-il droit aux jours supplémentaires pour fractionnement ?

Selon le ministère du travail, les **règles** relatives au **fractionnement** du congé principal **sont applicables** en cas de report des congés payés du fait de la maladie ou de la maternité (JO assemblée nationale du 19 octobre 2010, question n° 74829). Ainsi, si l'employeur et le salarié conviennent de fixer la date des jours de congés payés reportés en **dehors de la période légale** (1^{er} mai au 31 octobre), le salarié a droit à des jours de congé supplémentaires, calculés selon la méthode prévue à l'article L. 3141-19 du code du travail : deux jours ouvrables de congés lorsque le nombre de congés pris en dehors de la période légale est au moins égal à six et un jour lorsque le nombre est compris entre trois et cinq jours.