



---

## SALARIÉS EN ACTIVITÉ PARTIELLE : FAUT-IL LEUR IMPOSER DE PRENDRE LEURS CONGÉS PAYÉS ?

---

Depuis mars 2020, en lien avec l'épidémie de Covid-19, de nombreux salariés ont été placés en activité partielle. Pendant cette période, nombreux sont ceux qui n'ont pas -ou peu- pris de congés, alors qu'ils ont continué d'en acquérir.

Dans ce contexte, les employeurs s'interrogent sur leurs droits et obligations au regard de ces congés : peuvent-ils imposer aux salariés de les prendre et selon quelle procédure ?

**Le point sur la question.**

### ➤ **Articulation activité partielle/congés payés**

Durant la période d'activité partielle, les salariés acquièrent des droits à congés payés<sup>1</sup>.

Pour rappel, les périodes d'activité partielle ne doivent pas se confondre avec les périodes de congés payés, aussi :

- le salarié ne peut pas exiger le report des congés payés déjà posés qui devront donc être pris, y compris s'ils coïncident avec une période d'activité partielle dans l'entreprise ;
- le salarié déjà en congés au moment de l'activité partielle ne bénéficiera de celle-ci qu'à l'issue de ses congés.

### ➤ **Prise des congés**

#### • **Principes généraux**

Les congés payés doivent être pris annuellement et l'organisation de la prise des congés payés incombe à l'employeur.

Le principe est que la période de prise des congés payés est fixée par accord d'entreprise ou accord de branche ou, à défaut, par l'employeur, après avis du CSE.

La période de prise du congé principal (hors 5<sup>ème</sup> semaine) comprend obligatoirement la période légale du 1<sup>er</sup> mai au 31 octobre.

Par ailleurs, le congé principal peut être fractionné, à certaines conditions, dès lors que 12 jours au minimum sont pris sur la période légale (1<sup>er</sup> mai au 31 octobre)<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Art. R 5122-11 du Code du travail

<sup>2</sup> Art. L 3141-19 du Code du travail

**Congés 2019-2020**

Les congés acquis sur cette période doivent être pris avant fin mai 2021 (dès lors qu'il s'agit de la période de prise des congés dans l'entreprise). En principe, les salariés auraient dû prendre 4 semaines de congés pendant la période légale allant du 1<sup>er</sup> mai au 31 octobre 2020. S'ils ont en fin d'année 2020 un nombre important de congés, il faut s'interroger sur la possibilité de prendre ces congés avant fin mai 2021. Sachant que les congés non pris ne peuvent pas être payés (sauf en cas de rupture du contrat de travail).

**• Exceptions à ces principes généraux, liées au contexte sanitaire**

Une ordonnance<sup>1</sup> autorise l'employeur à imposer :

- la prise des congés payés dans la limite de 6 jours ouvrables ;
- le fractionnement des congés sans l'accord du salarié ;
- la prise non simultanée des congés à des conjoints ou des « Pacsés » travaillant dans la même entreprise ;

en respectant un délai de prévenance minimum d'un jour franc.



**Attention ! Cette faculté n'est ouverte que jusqu'au 31 décembre 2020 et est subordonnée à la conclusion d'un accord d'entreprise ou, à défaut, d'un accord de branche. Notons toutefois que la loi du 14 novembre 2020 autorisant la prorogation de l'état d'urgence sanitaire envisage la possibilité de prendre par ordonnance, au printemps 2021, des mesures relatives aux congés payés. Une éventuelle ordonnance pourrait donc reporter ce délai.**

Dans ce contexte, l'employeur peut imposer aux salariés de prendre 6 jours ouvrables de congés, ou encore imposer le fractionnement des congés sans l'accord du salarié, dès lors qu'il a conclu un accord d'entreprise ou qu'il dépend d'un accord de branche prévoyant des dispositions en ce sens.

**> Conséquences pratiques**

Il faut distinguer deux cas de figure, selon que l'employeur est, ou non, couvert par un accord collectif dérogatoire sur les congés (accord prévu par l'ordonnance du 25 mars 2020).

**• Employeur non couvert par un accord collectif dérogatoire**

L'employeur peut imposer la 5<sup>ème</sup> semaine à la date de son choix, au mois de décembre, par exemple, sous réserve d'un délai de prévenance (voir ci-après).

---

<sup>1</sup> Ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020 portant mesures d'urgence en matière de congés payés, de durée du travail et de jour de repos (art. 1)



**📌 S'il existe dans l'entreprise un usage sur la prise de la 5<sup>ème</sup> semaine, qui serait par exemple donnée en février, l'employeur est tenu par cet usage tant qu'il n'est pas dénoncé<sup>2</sup>. Il faut respecter un certain délai de préavis pour dénoncer cet usage : 2 ou 3 mois à notre avis.**

Au-delà de la 5<sup>ème</sup> semaine, l'employeur pourrait demander au salarié qui n'aurait pas pris 4 semaines de congés entre mai et octobre 2020 de prendre ses congés restants avant mai 2021. Pour fractionner les congés, il faut l'accord du salarié. Par ailleurs, ces jours de congés pourront donner lieu, le cas échéant, à des jours de fractionnement, à moins que le salarié n'y renonce expressément.

**? Se pose alors la question de savoir quel délai doit respecter l'employeur pour la prise des congés. L'employeur est tenu par le respect d'un délai d'un mois pour imposer les congés ; bien évidemment, par accord entre les parties, ce délai peut être plus court.**

Dans ces deux cas, les congés seront rémunérés par l'employeur, et non au titre de l'activité partielle.

- **Employeur couvert par un accord collectif dérogatoire**

Dans ce contexte, l'employeur peut appliquer les dispositions de cet accord, auquel il faut se référer.

Si l'accord a prévu la possibilité d'imposer la prise de 6 jours ouvrables, l'employeur peut le faire, en respectant le délai de prévenance prévu par l'accord (1 jour selon l'ordonnance). Il peut aussi, si l'accord l'a prévu, fractionner le congé dans les limites et conditions prévues par l'accord. Aux termes de l'ordonnance, il est possible d'imposer la prise de 2 semaines, en plus de la 5<sup>ème</sup> semaine, hors période légale, sans avoir à requérir l'accord du salarié.

Dans ce cas, les congés seront rémunérés par l'employeur, et non au titre de l'activité partielle.

- **Sanctions**

Pour rappel, l'employeur qui n'organise pas la prise annuelle des congés payés s'expose au paiement d'une contravention de 5<sup>ème</sup> classe (1 500 €) par salarié concerné<sup>3</sup>.

Par ailleurs, le salarié qui n'aurait pas pris ses congés, pourrait demander des dommages et intérêts, en invoquant un préjudice pour sa santé<sup>4</sup>.

Il est donc conseillé aux employeurs d'agir afin que les congés soient pris. Certes, la prise des congés a un coût, mais il est important de veiller au respect des règles sur les congés.

---

<sup>2</sup> Cass. soc. 16 mai 2000, n 98-40.499

<sup>3</sup> Art. R 4143-1 du Code du travail

<sup>4</sup> Cass. soc. 6 mai 2002, n° 00-43655