

N° 22

SÉNAT

PREMIÈRE SESSION ORDINAIRE DE 1993-1994

Annexe au procès-verbal de la séance du 7 octobre 1993.

PROPOSITION DE LOI

relative au mode de calcul des congés annuels des salariés,

PRÉSENTÉE

Par Mmes Michelle DEMESSINE, Marie-Claude BEAUDEAU, Jacqueline FRAYSSE-CAZALIS, MM. Robert PAGÈS, Jean-Luc BÉCART, Mmes Danielle BIDARD-REYDET, Paulette FOST, MM. Jean GARCIA, Charles LEDERMAN, Félix LEYZOUR, Mme Hélène LUC, MM. Louis MINETTI, Ivan RENAR, Robert VIZET et Henri BANGOU,

Sénateurs.

(Renvoyée à la commission des Affaires sociales, sous réserve de la constitution éventuelle d'une commission spéciale dans les conditions prévues par le Règlement.)

Travail. – Congés payés.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

Certaines entreprises se livrent à des pratiques abusives dans la détermination de façon unilatérale du congé dû aux salariés au titre de la cinquième semaine.

L'article L. 238-8 du code du travail souligne l'importance accordée par la législation à cette question du non-fractionnement des congés :

« Le congé payé ne dépassant pas douze jours ouvrables doit être continu. La durée des congés pouvant être pris en une seule fois ne peut excéder vingt-quatre jours ouvrables. Il peut être dérogé individuellement à cette disposition pour ceux des salariés qui justifient de contraintes géographiques particulières.

Le congé principal d'une durée supérieure à douze jours ouvrables et au plus égale à vingt-quatre jours ouvrables peut être fractionné par l'employeur avec l'agrément du salarié. Dans ce cas, une fraction doit être au moins de douze jours ouvrables continus compris entre deux jours de repos hebdomadaire.

Cette fraction doit être attribuée pendant la période du 1^{er} mai au 31 octobre de chaque année. Les jours restant dus peuvent être accordés en une ou plusieurs fois en dehors de cette période. Il est attribué deux jours ouvrables de congé supplémentaire lorsque le nombre de jours de congé pris en dehors de cette période est au moins égal à six et un seul lorsqu'il est compris entre trois et cinq jours. Les jours de congé principal dus en sus de vingt-quatre jours ouvrables ne sont pas pris en compte pour l'ouverture du droit à ce supplément.

Des dérogations peuvent être apportées aux dispositions de l'alinéa précédent soit après accord individuel du salarié, soit par convention collective ou accord collectif d'établissement.

Lorsque le congé s'accompagne de la fermeture de l'établissement, le fractionnement peut être effectué par l'employeur sur avis conforme des délégués du personnel ou, à défaut de délégués, avec l'agrément des salariés. »

C'est l'application de cette dernière règle figurant dans le dernier alinéa de l'article L. 223-8 qui pose problème : une entreprise relevant de la branche d'activité de la métallurgie et à ce titre soumise aux dispositions de l'accord national du 23 février 1982 sur la réduction et l'aménagement de la durée du travail dans les industries métallurgiques ayant fait l'objet d'un arrêté d'extension du ministre du Travail en date du 5 avril 1982, avait, sur le fondement de l'article 24 de cet accord, tout en procédant à la fermeture des établissements concernés, fractionné la cinquième semaine de congés payés et imputé certains jours de cette semaine sur des « ponts » chômés.

L'avis conforme des délégués du personnel n'avait pas en l'espèce été sollicité, la question relevant, selon l'accord précité, de la « négociation annuelle avec les délégués syndicaux dans le cadre des dispositions légales et réglementaires ».

Pour l'administration du travail, une procédure conventionnelle, eût-elle fait l'objet d'un arrêté ministériel d'extension, ne saurait se substituer à l'avis conforme des délégués du personnel, ce qui, selon elle, caractérise l'existence d'un délit d'entrave à l'exercice régulier des fonctions des délégués du personnel, passible d'un emprisonnement de deux mois à un an et d'une amende de 2 000 à 20 000 F, ou de l'une de ces deux peines seulement.

Des tribunaux ont estimé, au contraire, que l'omission de solliciter l'avis conforme prévu par l'article L. 223-8, alinéa 5, pour le fractionnement de la cinquième semaine n'est pas pénalement punissable parce que la cinquième semaine n'est pas visée en tant que telle dans l'article.

Le problème reste d'autant plus réel que le ministre du Travail a répondu à une question écrite (A.N., 14 février 1983, p. 861, n° 25-290) que « dans le cas où l'employeur désire fractionner la cinquième semaine elle-même, il doit obtenir, conformément à l'article L. 223-8 du code du travail, soit l'assentiment de chaque travailleur intéressé, si les vacances sont données par roulement, soit, si elles s'accompagnent de la fermeture de l'entreprise, l'accord des délégués susvisés, ou, à défaut, celui des salariés ».

Il est vraisemblable (la disposition ayant été introduite par l'ordonnance du 16 janvier 1982) qu'une procédure d'examen législatif normal aurait permis d'éviter toute interprétation restrictive qui porte préjudice aux salariés.

Il n'y a aucune raison, en effet, pour que la cinquième semaine fasse exception à la règle. C'est pourquoi il est proposé, par l'introduction d'un nouvel alinéa à l'article L. 223-8, de constituer le délit d'entrave lorsqu'un employeur a fractionné la cinquième semaine de congés payés sans obtenir l'avis conforme des délégués du personnel.

PROPOSITION DE LOI

Article unique.

L'article L. 223-8, du code du travail est complété par l'alinéa suivant :

« Les jours de congé excédant vingt-quatre jours ouvrables et dus au titre de la cinquième semaine ne peuvent faire l'objet d'aucun fractionnement sauf à l'initiative du salarié. Les modalités de prise de congé sont fixées sur avis conforme des délégués du personnel, ou à défaut des délégués avec l'agrément des salariés. »