

EN MALADIE, des congés payés tu acquerras !

Mais qui a bien pu passer à côté de l'évolution législative intervenue le 24 avril dernier tant l'information a fait grand bruit sur les réseaux, dans les médias et bien entendu dans le local du CSE ou du syndicat ?

Quasi personne et nous ne connaissons guère d'élu de CSE qui n'a pas été questionné par un collègue. Sujet épineux sur lequel Social CSE fait toute la lumière.





Par Claire Baillet, juriste, et Ronan Darchen, cofondateur d'Alinea



La question de l'acquisition de congés payés pendant les périodes d'arrêt maladie n'était pas nouvelle. Depuis plus de 10 ans, notre législation n'était pas conforme au droit de l'Union européenne; ce qui avait donné lieu à de multiples alertes de la part de la Cour de cassation.

Santé fragile, pas de congés payés ?

N'était-ce pas une discrimination liée à la maladie que de priver le salarié malade de congés payés ? Ces signalements auraient dû inciter le législateur à modifier la loi mais aucun ministre du Travail n'a jugé bon de procéder durant toutes ces années à une mise en conformité. Pas même la loi El Khomri qui a pourtant réécrit totalement en 2016 la partie du Code du travail consacrée aux congés payés : une occasion ratée. L'inertie française a fini par être rattrapée. En septembre 2023, par plusieurs arrêts, la Cour de cassation a finalement décidé de prendre le taureau par les cornes et a énoncé de manière catégorique que le salarié doit acquérir des congés payés pendant une maladie en allant même au-delà des textes européens. C'est un véritable coup de tonnerre dans le Landerneau patronal.

Zoom sur le droit français et le droit de l'UE

Jusqu'au 24 avril 2024, la loi française, de manière explicite, ne considérait pas qu'une absence pour maladie puisse permettre d'acquérir des congés payés. Seuls les arrêts de travail pour maternité, en raison d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, déclenchaient l'acquisition de congés payés. Et encore pour les accidents du travail et maladies professionnelles, c'était uniquement dans la limite d'une année. Pourtant, au niveau du droit de l'Union européenne, les travailleurs absents pour maladie ne peuvent pas être privés de congés payés. En effet, pour la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), si les droits à congés peuvent

Jusqu'au 24 avril 2024, la loi française, de manière explicite, ne considérait pas qu'une absence pour maladie puisse permettre d'acquérir des congés payés. Seuls les arrêts de travail pour maternité, en raison d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle, déclenchaient l'acquisition de congés payés. Et encore pour les accidents du travail et maladies professionnelles, c'était uniquement dans la limite d'une année. Pourtant, au niveau du droit de l'Union européenne, les travailleurs absents pour maladie ne peuvent pas être privés de congés payés"

être déterminés au regard des périodes de travail effectif, les intervalles d'incapacité de travail qui sont imprévisibles et indépendants de la volonté des employés doivent également être pris en compte. Deux directives européennes, devenues contraignantes depuis le 1^{er} décembre 2009 avec l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, prévoient ainsi que les salariés bénéficient d'une garantie à un droit minimal de quatre semaines de congés payés, y compris en cas de maladie. Cela aurait dû conduire le législateur national à modifier la loi française pour s'aligner sur le droit de l'UE...

Saisie de litiges individuels pour rappel de congés payés en vertu de ces textes européens, la Cour de cassation reconnaissait bien ce droit des salariés mais, dans un premier temps, elle s'est

refusée à condamner leurs employeurs. La Cour renvoyait les salariés à une demande d'indemnisation par l'État du préjudice subi puisque les employeurs ne faisaient finalement qu'appliquer le Code du travail et qu'ils n'étaient donc pas coupables du manquement de l'État qui, lui, était la cause de leur préjudice. Mais ça, c'était avant les arrêts du 23 septembre 2023 car ces derniers ont opéré un véritable revirement. Exit la seule responsabilité de l'État ! La Cour annonce alors que désormais les employeurs doivent appliquer l'acquisition des congés payés pendant un arrêt maladie sur le fondement des textes européens et peuvent être condamnés s'ils ne le font pas ou ne l'ont pas fait. Stupéfaction patronale ! Ensuite, tout s'enchaîne : forte médiatisation et panique dans les entreprises, conscientes que de nombreux salariés et ex-salariés pourraient réclamer leur dû ! Les organisations patronales, notamment celles des petites entreprises, mettent la pression pour légiférer au plus vite et être sécurisées. Pas simple pour les services d'Élisabeth Borne, alors ministre du Travail ! Du coup, le législateur va enfin se mobiliser et nous aboutissons avec une loi de transposition des textes européens dans notre Code du travail : cette loi dite Ddadue (diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne) a été promulguée le 24 avril 2024.

Que dit la loi du 24 avril 2024 ?

Attention, ce n'est pas si simple, procédons point par point.

Acquisition de congés payés pendant un arrêt de travail

Pendant un arrêt maladie classique, comprenez hors maladie professionnelle ou accident de travail, les salariés acquièrent désormais deux jours ouvrables de congés par mois d'arrêt. Ainsi, pour un salarié en maladie sur toute la période d'acquisition (en principe de juin à mai N+1), cela représente 24 jours ouvrables soit quatre semaines de congés payés. N'oublions pas que tous les pays de l'UE n'ont pas droit à ►►



► une 5^e semaine de CP : les textes européens ont donc quatre semaines pour référence. Pour les arrêts consécutifs à un accident du travail ou une maladie professionnelle, ceux-ci étaient déjà pleinement assimilés à du travail effectif et permettaient d'acquérir 2,5 jours ouvrables de congés payés mensuels mais dans la limite d'un an. La loi nouvelle a fait sauter cette limite tout en conservant le même rythme d'acquisition qu'auparavant soit 2,5 jours ouvrables par mois d'arrêt.

Report des congés qui n'ont pu être pris du fait d'un arrêt maladie

Si le salarié n'a pas pu prendre tout ou partie de ses congés au cours de la période de prise et au moment de son arrêt de travail, qu'il s'agisse d'une maladie professionnelle ou non, il bénéficie désormais d'un report. Le délai de ce dernier est de 15 mois au maximum

sauf si un accord d'entreprise ou, à défaut, une convention ou un accord de branche fixe une durée de report supérieure. Attention, les congés payés non pris par le salarié à l'issue de ce délai de 15 mois seront perdus.

Obligation de l'employeur d'informer le salarié sur ses droits à congés

Après un arrêt de travail pour maladie ou accident, l'employeur doit désormais porter à la connaissance du salarié le nombre de jours de congés acquis dont il dispose et la date jusqu'à laquelle ces jours de congés peuvent être pris. Cette information doit être réalisée par tout moyen qui permet d'assurer sa bonne réception par le salarié : ce peut être par lettre recommandée ou remise en propre contre décharge, par e-mail ou via le bulletin de paie. Cette information doit parvenir au salarié dans le délai d'un mois qui suit la reprise du travail

et intervenir après chaque arrêt. L'information marque le point de départ du délai de report mais il existe un cas particulier pour les arrêts supérieurs à un an.

Délai de report pour la prise des CP

Pour les arrêts inférieurs à un an, c'est donc assez simple : l'information de l'employeur fait démarrer le délai de report de 15 mois. Pour les arrêts supérieurs à un an en revanche, le délai de report commence non pas à compter de l'information de l'employeur mais à compter de la fin de la période d'acquisition sans que l'employeur n'ait d'obligation d'informer le salarié à ce moment-là. Si le salarié est toujours en arrêt maladie (sans reprise) à l'issue des 15 mois de report, il perd les droits à congés qu'il a acquis pendant la période d'acquisition précédente. Si en revanche le salarié reprend le travail



Pendant un arrêt maladie classique, comprenez hors maladie professionnelle ou accident de travail, les salariés acquièrent désormais deux jours ouvrables de congés par mois d'arrêt. Ainsi, pour un salarié en maladie sur toute la période d'acquisition (en principe de juin à mai N+1), cela représente 24 jours ouvrables soit quatre semaines de congés payés. N'oublions pas que tous les pays de l'UE n'ont pas droit à une 5^e semaine de CP : les textes européens ont donc quatre semaines pour référence"

dans le délai de 15 mois, l'employeur devra l'informer de la date butoir pour prendre les congés payés acquis pendant la maladie. La date butoir sera l'échéance des 15 mois, prolongée du temps qu'aura mis l'employeur pour informer le salarié. Cette mécanique particulière pour les arrêts de travail sera

plus longs vise à éviter que des salariés malades très longtemps accumulent des droits conséquents au titre de plusieurs périodes d'acquisition successives. La loi a voulu poser des limites et répondre partiellement à la crainte des employeurs.

La sensible question des arriérés

Si la loi du 24 avril 2024 met enfin en conformité le droit français, la question des salariés ayant connu des arrêts maladie sans acquisition de congés pendant ce temps de latence du législateur se pose. Nous parlons ici de la période du 1^{er} décembre 2009 jusqu'à l'adoption de la loi en avril 2024 ; soit 15 ans ! Comment donc traiter les absences maladie n'ayant pas donné lieu à acquisition de congés avant l'adoption de la loi ? Les arriérés sont donc exigibles dans la limite de 24 jours ouvrables par période d'acquisition sans pouvoir dépasser ce seuil. Ainsi, si par exemple pour une année donnée le salarié a été malade deux mois et a travaillé les 10 autres mois, il ne pourra rien réclamer car il aura déjà pu bénéficier d'au moins 24 jours ouvrables (10 X 2,5 = 25 jours ouvrables). Ce n'est que si son droit à congés payés du fait d'arrêt(s) maladie a été inférieur à 24 jours ouvrables qu'une réclamation est recevable. La possibilité de récupérer des arriérés ne concerne que les arrêts maladie et sont donc exclus les arrêts pour accident du travail et maladie professionnelle dont la durée aurait été supérieure à un an. De plus, et pour apprécier le quantum des droits du salarié,

il faut aussi pour les arrêts maladie supérieurs à un an considérer éventuellement une perte des droits acquis quand le salarié est toujours en arrêt (sans reprise) à l'issue des 15 mois suivant la clôture de la période d'acquisition. Enfin la loi fixe un délai de forclusion de deux ans pour engager toute action en réclamation des arriérés de congés payés liée à une maladie contre son employeur actuel. Ce délai de forclusion de deux ans débute à compter de l'entrée en vigueur de la loi ; ce qui signifie qu'il faudra agir avant le 24 avril 2026.

Quid des salariés qui auraient quitté l'entreprise ?

La loi ne répond pas à cette question mais ils peuvent mener une action prud'homale. Cette dernière sollicitera un rappel de salaire ; c'est-à-dire une indemnité compensatrice de congés payés compte tenu du fait qu'ils ont quitté l'entreprise et qu'ils ne peuvent plus être régularisés par l'octroi de congés. Pour eux, les mêmes règles s'appliqueront pour apprécier le quantum des congés qu'ils pourront réclamer soit au plus 24 jours ouvrables par période de référence dès lors qu'ils n'auront pas bénéficié de 4 semaines de congés, avec application des mêmes règles pour les arrêts longs. Pour ces ex-salariés, se pose aussi la question du délai de prescription. En matière de rappel de salaire le délai de prescription est en principe de 3 ans (article L 3245-1 du Code du travail). À ce titre, le conseil d'État comme l'administration considèrent que le salarié ►►

PÉRIODE D'ACQUISITION & PÉRIODE DE PRISE

De quoi parle-t-on ?

Les CP s'acquièrent en principe chaque année de juin à mai N+1. Au 1^{er} mai N+1 débute la période de prise des congés payés acquis sur la période précédente et se termine au 30/04/N+2. Les congés payés étant un droit annuel, ils sont en principe perdus lorsqu'ils n'ont pas été pris au 30/04. Bien sûr, des tolérances existent dans les entreprises tout comme des périodes décalées. Nous indiquons ici le cadre général.

2023												2024												2025												2026											
J	F	M	A	M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A	M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A	M	J	J	A	S	O	N	D	J	F	M	A	M	J	J	A	S	O	N	D
Période d'acquisition 2023/2024												Période de prise des congés (CP acquis en 2023/2024)												Période d'acquisition 2024/2025												Période de prise (CP acquis en 2024/2025)											



Quid des salariés qui auraient quitté l'entreprise? La loi ne répond pas à cette question mais ils peuvent mener une action prud'homale. Cette dernière sollicitera un rappel de salaire; c'est-à-dire une indemnité compensatrice de congés payés compte tenu du fait qu'ils ont quitté l'entreprise et qu'ils ne peuvent plus être régularisés par l'octroi de congés. Pour eux, les mêmes règles s'appliqueront pour apprécier le quantum des congés qu'ils pourront réclamer soit au plus 24 jours ouvrables par période de référence dès lors qu'ils n'auront pas bénéficié de 4 semaines de congés, avec application des mêmes règles pour les arrêts longs"

► qui a quitté l'entreprise ne peut pas remonter plus de 3 ans avant la rupture de son contrat de travail. Cette interprétation est discutable. Des juristes et avocats font valoir que le salarié ne pouvait pas anticiper la loi. Il est possible (sans certitude donc) que la Cour de cassation ne suive pas l'interprétation du Conseil d'État et de la Direction générale du travail et accueille des demandes antérieures aux 3 années précédant la rupture du contrat. Il est clair que les enjeux financiers peuvent être importants.

Et maintenant ?

Il reste à appliquer et faire appliquer la nouvelle loi dans les entreprises avec toute la complexité de l'exercice sur la manière de comptabiliser les congés acquis, de traiter la rétroactivité sans même parler de la résistance des entreprises qui espèrent que des salariés y renoncent ou se réveillent trop tardivement. Les questions autour de l'application de cette loi ne manquent pas. Certains salariés imaginent aussi que le gain pourrait être important. Mais ce n'est pas toujours le cas et chaque situation est différente. De plus, la loi nouvelle doit aussi s'articuler avec les dispositions conventionnelles qui existaient déjà. Certaines conventions collectives prévoyaient l'acquisition de congés payés pendant tout ou partie des arrêts maladie. Par exemple, celle des bureaux d'études techniques dite

Syntec indique depuis longtemps que les périodes d'arrêts maladie bénéficiant d'un maintien de salaire donnent lieu à acquisition. Pour autant, la période de maintien de salaire (et donc d'acquisition des congés) n'est pas forcément identique à ce que prévoit la loi du 24 avril 2024. Il faudra donc parfois articuler les dispositions conventionnelles avec celles de la loi pour apprécier les droits des salariés.

Les premiers contentieux

Ils arrivent devant les conseils de prud'hommes (CPH) pour des salariés sollicitant une régularisation de leurs droits à congés après un départ de l'entreprise ou simplement parce que leur entreprise ne les a pas régularisés « spontanément ». Voilà à coup sûr de quoi alimenter le contentieux. Il n'est d'ailleurs pas complètement improbable qu'il y ait aussi des recours à l'encontre de cette loi. On songe notamment à une demande de saisine du Conseil constitutionnel dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité (QPC). Tout justiciable peut en effet à l'occasion d'un procès formuler une question prioritaire de constitutionnalité quand il estime que son litige est fondé sur une loi qui est contraire aux droits et libertés garantis par la Constitution. L'objectif n'est pas seulement de gagner du temps à l'occasion d'un procès mais d'obtenir l'abrogation de la loi par le Conseil constitutionnel.

Cette démarche n'est possible que si la loi n'a pas déjà été soumise à l'examen du Conseil et c'est le cas de celle du 24 avril 2024. Déjà, concernant les litiges liés à la loi Ddadue, les conseils de prud'hommes sont saisis de QPC par les avocats des entreprises. Il faudra encore que les CPH estiment les arguments sérieux et transmettent la QPC à la Cour de cassation. Cette dernière examinera alors les griefs formulés à l'encontre de la loi contestée dans un délai de 3 mois et décidera peut-être de transmettre cette QPC au Conseil constitutionnel. Dans l'hypothèse où le Conseil constitutionnel accueillerait la QPC, la loi serait purement et simplement abrogée. Charge alors au législateur de produire une nouvelle loi pour se mettre à nouveau en conformité avec le droit de l'Union européenne. Le sujet n'est peut-être pas épuisé et des rebondissements peuvent encore survenir. Affaire à suivre... ■



Formation &
information du CSE



Expertises, accompagnement,
assistance à la négociation



Comptabilité &
audit organisationnel



Faites décoller votre CSE !

ECODIA MARQUANT

Experts aux côtés des CSE

Nouveaux élus ?
Nous vous accompagnons,
nous vous formons !

01 44 53 94 06 contact@ecodia-marquant.fr