

**Zeitschrift:** Revue syndicale suisse : organe de l'Union syndicale suisse  
**Herausgeber:** Union syndicale suisse  
**Band:** 65 (1973)  
**Heft:** 4

**Anhang:** Travail et sécurité sociale

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. [Siehe Rechtliche Hinweise.](#)

### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. [Voir Informations légales.](#)

### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. [See Legal notice.](#)

**Download PDF:** 25.11.2024

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

# Travail et sécurité sociale

23e année  
Avril 1973  
No 2

Chronique de jurisprudence et de législation  
Supplément trimestriel de la «Revue syndicale»

---

## Les vacances

Par Claude Voegeli, Berne

Les vacances consistent en un congé annuel payé de plusieurs jours consécutifs destiné au repos et aux loisirs du travailleur. Fruit d'une longue lutte, le droit aux vacances est une des caractéristiques qui distinguent le contrat de travail des autres contrats, puisqu'il implique le paiement de la prestation principale de l'employeur (le salaire) pendant un certain temps sans contreprestation du travailleur (mise à disposition de la force de travail). Dans le code des obligations, la matière est traitée aux articles 329a à 329b, 345a alinéa 3 et à l'article 353c.

Le droit fédéral fixe la *durée* des vacances à deux semaines pour les adultes et à trois pour les jeunes travailleurs jusqu'à dix-neuf ans et les apprentis jusqu'à vingt ans. Il autorise les cantons à prolonger les vacances des adultes jusqu'à trois semaines au plus, ce qui était déjà le cas avant la révision de 1971. La seule innovation concerne les jeunes travailleurs et les apprentis, dont les vacances peuvent être prolongées jusqu'à quatre semaines au plus. Nombre de cantons ont déjà légiféré dans ce sens. Quant aux travailleurs à domicile, ils sont soumis à la même réglementation des vacances que les autres travailleurs s'ils sont occupé de manière ininterrompue. Si l'employeur les occupe par intremittences, il leur versera, en juillet de chaque année, 4% du salaire des douze derniers mois à titre d'indemnité de vacances.

En ce qui concerne le travailleur occupé à temps partiel, il a droit, quelle que soit la durée de son travail, à des vacances «pro rata temporis». En d'autres termes, l'employeur doit faire en sorte que le travailleur n'ait pas à venir travailler pendant le nombre de semaines prévu par la loi ou par convention. Par exemple, si les vacances sont fixées à deux semaines, une personne occupée à mi-temps pourra s'absenter pendant deux semaines, mais elle ne touchera que le

salaire d'une semaine (soit le salaire de deux semaines de travail à mi-temps).

Les durées de vacances inscrites dans le code sont des minimums ; les conventions collectives, notamment, peuvent donc en fixer de plus longues.

Le législateur de 1971 a tenu à introduire dans la loi une restriction nouvelle, selon laquelle le droit aux vacances ne s'ouvre que si les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclus pour plus de trois mois. Cette norme a été inspirée de l'article 324a du code (salaire en cas d'empêchement du travailleur<sup>1</sup>). Cette idée est critiquable, car les situations sont bien distinctes. L'obligation d'accorder des vacances est prévisible, au même titre que celle d'accorder des jours fériés ou celle, plus générale, de payer le salaire. En revanche, l'obligation de payer le salaire en cas d'empêchement ne prend naissance qu'à la réalisation de celui-ci, en cas de maladie par exemple. Lors de l'engagement, l'employeur sait qu'il devra accorder des vacances, alors qu'il ne peut ordinairement pas savoir d'avance si le travailleur tombera malade sous peu. Dans ce dernier cas, la part de risque peut justifier que le droit au salaire en cas d'empêchement ne s'ouvre que si les rapports de travail ont duré un certain temps ou ont été conclus pour un certain temps ; de même, en quelque sorte, qu'une période de stage peut se justifier pour l'ouverture du droit aux prestations d'une assurance. Mais les vacances ne comportent pas cet élément de risque. La restriction posée par l'article 329a alinéa 1 du code n'est donc guère satisfaisante ; cela d'autant plus que le troisième alinéa du même article dispose que « les vacances sont fixées proportionnellement à la durée des rapports de travail lorsque l'année de service n'est pas complète ». Cependant, l'article 329a alinéa 1 du code étant de droit relativement impératif, les conventions collectives, notamment, peuvent supprimer ou assouplir cette restriction.

Une autre innovation de la révision de 1971 est la disposition sur la *réduction* des vacances. L'employeur peut réduire les vacances d'un douzième pour chaque mois complet d'absence si, au cours de l'année de service, le travailleur a été empêché de travailler pendant plus d'un mois au total, *quelle que soit en principe la cause de l'empêchement*. Celle-ci n'est prise en considération que 1° si l'empêchement a duré moins d'un mois au total et n'a été provoqué ni par la faute du travailleur, ni par un événement qui ne soit pas inhérent à sa personne ; 2° si une travailleuse a été absente pendant deux mois au plus pour cause de maternité. On constate donc que le travailleur victime, par exemple, d'une longue maladie perd une part plus ou moins importante de son droit aux vacances. Or, il convient de rappeler que l'employeur n'est tenu de payer le salaire que pendant un temps limité en cas d'empêchement du travailleur (art. 324a CO) et qu'il peut licencier un travailleur qui est malade plus de quatre

semaines (pendant la première année de service) ou plus de huit semaines (après la première année de service). Dans ces conditions, il est permis de se demander s'il était vraiment nécessaire d'alléger encore les obligations de l'employeur en lui permettant de réduire les vacances. La solution légale paraît d'autant moins satisfaisante qu'ici – contrairement à ce qui est prévu pour le salaire en cas d'empêchement – l'ancienneté du travailleur dans l'entreprise n'est pas prise en considération. Mais les conventions collectives, notamment, peuvent assouplir le régime de la réduction des vacances, par exemple en stipulant un taux de réduction variant en fonction de l'ancienneté.

La loi dispose que «en règle générale» (c'est-à-dire sauf convention contraire) les vacances *ne sont pas fractionnées*. Elles peuvent donc l'être; mais pour les jeunes travailleurs (jusqu'à dix-neuf ans) elles comprennent au moins deux semaines consécutives. A noter que cette règle n'a pas été étendue aux apprentis de 19 à 20 ans.

En outre, les vacances sont accordées en principe pendant l'année de service correspondante. Mais elles peuvent aussi l'être l'année suivante au plus tard. Quant à la *date* des vacances, elle est fixée par l'employeur, qui tiendra compte des désirs des travailleurs et des intérêts de l'entreprise. Cette règle étant dispositive, elle ne devrait pas s'opposer à ce que les conventions collectives établissent des normes plus précises pour la fixation de la date des vacances.

Le travailleur qui prend ses vacances reçoit la totalité du *salaire* correspondant et, le cas échéant, une indemnité compensant le salaire en nature. Il s'agit d'une prescription absolument impérative. Il ne devrait donc plus être possible de stipuler le versement d'un «pécule de vacances», qui consiste, dans certaines professions, en une somme s'ajoutant au salaire ordinaire. Le seul moyen de faire en sorte que ce pécule de vacances soit tout de même versé est de l'assimiler à une gratification au sens de l'article 322*d* du code. Cette solution est juridiquement peu satisfaisante, mais elle s'impose par la force des choses. Il est généralement admis que la gratification a pour but de marquer la satisfaction de l'employeur et d'encourager le travailleur à continuer de coopérer à la prospérité de l'entreprise. Par nature, elle est donc destinée à être payée en fin d'année ou d'exercice. D'ailleurs, il suffit de lire l'article précité pour se rendre compte que l'idée du législateur allait dans le même sens. De toute évidence, le pécule de vacances ne joue pas le même rôle que la gratification et n'est généralement pas versé à la fin de l'année. Afin de remédier à la rigidité de la loi en matière de salaire afférent aux vacances, force sera donc de donner à la notion de gratification un sens nouveau, qui présente l'inconvénient de la rendre encore plus imprécise qu'elle ne l'était déjà. En outre, le pécule de vacances était un élément du salaire; comme tel il n'avait pas besoin d'être convenu et pouvait résulter du simple usage (voir

art. 322 al. 1 CO). Une fois assimilé à la gratification, il doit être convenu. Il est donc important que les conventions collectives prévoient expressément le versement du pécule de vacances dans les professions où tel est l'usage.

Tant que durent les rapports de travail, les vacances *ne peuvent être remplacées par de l'argent*. Les accords qui dérogent à cette norme sont nuls, car elle est absolument impérative. Seules les vacances qui n'ont pas encore été accordées à l'expiration du contrat de travail peuvent être remplacées par de l'argent. Ce point revêt une importance particulière pendant le délai de congé: En effet, on a vu plus haut que c'est à l'employeur de fixer la date des vacances. S'il refuse de les accorder pendant le délai de congé, le travailleur qui désirait les prendre avant l'expiration du contrat n'a d'autre ressource que de s'adresser au juge en lui apportant la preuve – difficile à fournir – que son absence ne serait pas incompatible avec les intérêts de l'entreprise. La tendance étant de prendre les vacances avant la fin du contrat, on peut fort bien imaginer des conventions collectives stipulant que le travailleur licencié doit pouvoir les prendre pendant le délai de congé.

Enfin, il est interdit de *travailler pour un tiers* pendant les vacances lorsque cela nuit aux intérêts légitimes de l'employeur. Le travailleur qui se livre à de tels agissements risque de se voir refuser le versement du salaire afférent aux vacances ou de devoir le restituer.