

**Zeitschrift:** Revue syndicale suisse : organe de l'Union syndicale suisse  
**Herausgeber:** Union syndicale suisse  
**Band:** 68 (1976)  
**Heft:** 10

**Anhang:** Travail et sécurité sociale

#### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. 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. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

#### **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. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

#### **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. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

**Download PDF:** 07.02.2026

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

# Travail et sécurité sociale

26e année  
Octobre 1976  
No 4

Chronique de jurisprudence et de législation

## Sommaire

I-a. La préemption du droit aux vacances (P. Sidler) .....	242
I-b. Les périodes de protection contre le licenciement sont-elles cumulatives? (Cl. Voegeli) .....	244
II. Jurisprudence .....	246
III. Informations .....	247
IV. Bibliographie .....	248

## I-a. La préemption du droit aux vacances

Par *Pierre Sidler, avocat, Genève*

### Le principe

Dans un arrêt du 10 juin 1975 (publié au Recueil officiel 101 II<sup>e</sup> partie p. 283 ss), la 1<sup>re</sup> Cour civile du Tribunal fédéral a jugé que le droit aux vacances afférent à une année de travail devient caduc s'il n'est pas exercé jusqu'à la fin de l'année suivante.

### La base légale

Posée en application de l'ancien art. 341 *bis* du code des obligations, cette jurisprudence conserve toute sa validité sous l'empire des dernières dispositions sur le contrat de travail, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1972. Elle se fonde sur la combinaison de deux principes aussi essentiels qu'impératifs:

- Tant que durent les rapports de travail, les vacances ne peuvent pas être remplacées par des prestations en argent ou d'autres avantages (art. 329d al. 2 CO nouveau = art. 341 *bis* al. 5 CO ancien, ces dispositions correspondant à l'art. 22 de la Loi fédérale sur le travail, aux termes duquel il est interdit de remplacer le repos par de l'argent ou par quelque autre prestation, sauf à la fin des rapports de travail).
- L'employeur doit accorder les vacances pendant l'année de service correspondante, mais au plus tard au cours de l'année suivante (art. 329c al. 1 CO nouveau = art. 314 *bis* al. 3 CO ancien).

### L'interprétation du Tribunal fédéral

Solidement étayée par des références de doctrine et de jurisprudence, la décision du Tribunal fédéral se fonde également sur l'intention du législateur, telle qu'elle résulte des travaux préparatoires:

- la compensation du repos ou des vacances par de l'argent ne doit intervenir qu'exceptionnellement en cas d'impossibilité d'une prise effective des vacances en raison de la fin des rapports de service;
- le droit aux vacances ne saurait être accumulé pendant des années pour être présenté à la fin des rapports de travail sous la forme d'une prétention à une indemnité compensatoire.

Cette double considération repose sur le but d'intérêt public que poursuit impérativement la législation en matière de vacances, à savoir la sauvegarde de la santé du travailleur, et cela même si certains employés peuvent préférer l'indemnité compensatoire aux vacances effectives. Dans cette optique, seule la prise effective des vacances permet d'assurer la sauvegarde de la santé publique et le versement de l'indemnité compensatoire doit demeurer l'exception qu'il convient d'appliquer restrictivement.

## Conclusions

La récente jurisprudence du Tribunal fédéral va contraindre désormais les tribunaux de prud'hommes à appliquer les règles suivantes:

- La prise effective des vacances prime l'indemnité compensatoire et celle-ci ne peut être allouée que de façon exceptionnelle et restrictive lorsque, en raison de la fin des rapports de travail, le temps fait défaut pour l'octroi des jours de congé ou de vacances et que l'exécution de l'obligation d'accorder des congés payés est dès lors devenue impossible.
- Le droit de prendre des vacances est périmé s'il n'est pas exercé jusqu'à la fin de l'année suivant celle qui y donne droit. (A cet égard, l'opinion contraire exprimée par Schweingruber sous chiffre 3 ad art. 329c, p. 138, de son commentaire édition 1975, ne peut plus être retenue.) Il serait dès lors contraire au droit fédéral que d'appliquer – ne serait-ce que par analogie – l'art. 5 de la Convention générale en matière de vacances du 17 février 1966, qui stipulait la caducité du droit aux vacances à compter du seizième mois suivant la fin de l'exercice-vacances.
- En revanche, lorsque les vacances ont été effectivement prises sans toutefois que le salaire y afférent (art. 329d CO) ait été versé, la créance correspondante du travailleur n'est pas soumise à la péremption susmentionnée, mais à la prescription de cinq ans de l'art. 128 CO.

Il apparaît dès lors hautement souhaitable que chaque travailleur veille à la sauvegarde de sa propre santé en exigeant en temps utile le respect de son droit aux vacances.

## I-b. Les périodes de protection contre le licenciement sont-elles cumulatives?

Par Claude Voegeli, licencié en droit, Berne

L'article 336e du code des obligations (CO) fixe des périodes pendant lesquelles le contrat de travail ne peut être valablement dénoncé par l'employeur (pour la dénonciation par certains travailleurs, voir art. 336f CO). Il s'agit des périodes suivantes:

- Toute la durée du service militaire ou d'un service dans la protection civile obligatoires à teneur de la législation fédérale, ainsi que, si un tel service dure plus de douze jours, les quatre semaines qui le précédent et les quatre semaines qui le suivent.
- Les quatre premières semaines (huit si les rapports de travail ont duré plus d'un an) d'un empêchement dû à une maladie ou à un accident non fautifs.
- Pour les femmes, les huit semaines qui précèdent la date prévisible de l'accouchement et les huit semaines qui suivent ce dernier.
- Les quatre premières semaines d'un empêchement dû à l'accomplissement d'un service ordonné par l'autorité fédérale en application d'un programme d'aide à l'étranger.

Le congé donné pendant l'une de ces périodes est nul. Si le contrat a été dénoncé avant la période de protection, le délai de congé est suspendu pendant la durée de celle-ci et la fin du contrat est reportée au prochain terme. Toute cette réglementation ne s'applique qu'après le temps d'essai.

Dans la pratique, certains se posent deux questions au sujet de cette réglementation:

- 1° La période fixée pour un cas déterminé d'empêchement reprend-elle entièrement chaque fois que ce cas se présente à nouveau?
- 2° Les périodes de protection contre le licenciement prévues pour les différents cas sont-elles cumulatives?

Ces questions sont compréhensibles si l'on compare l'art. 336e CO (périodes de protection contre le licenciement) à l'art. 324a CO (salaire en cas d'empêchement). Mais la lecture même de ces deux dispositions montre bien les différences qu'il y a entre elles. Dans l'art. 324a CO, la durée du droit au salaire en cas d'empêchement est prévue pour l'année de service et vaut de la même manière pour tout empêchement (à condition, bien entendu, qu'il soit non fautif et réside dans la personne du travailleur). Dans l'art. 336e, par contre, on ne se fonde pas sur l'année de service et les périodes de pro-

tection contre le licenciement visent des cas déterminés, pour lesquels elles sont d'ailleurs différentes.

Si l'on s'en tient par exemple à la première année de service et au cas de la maladie, on peut illustrer de la manière suivante ce qui vient d'être exposé: Le travailleur malade a droit, en vertu de l'art. 324a CO, au salaire pendant trois semaines, même s'il est malade plus longtemps. En outre, l'employeur ne peut le congédier valablement pendant les quatre premières semaines de son absence, conformément à l'art. 336e al. 1 lettre *b* CO. Cette situation est claire, mais qu'en est-il lorsque le travailleur tombe deux fois malade? Si, par exemple, il est malade d'abord deux semaines, puis tombe malade plus tard dans la même année, il n'aura plus droit, pendant sa deuxième absence, qu'à une semaine de salaire; il aura ainsi épuisé son droit au salaire en cas d'empêchement pour la première année de service. Sur le plan de la protection contre le licenciement en cas de maladie, ses droits sont différents: lors de sa première absence, il bénéficiera d'une période de protection de quatre semaines (qu'il n'épuisera d'ailleurs pas, puisque nous supposons qu'il est alors malade pendant deux semaines). Lors de sa deuxième absence, il bénéficiera d'une *nouvelle* période de protection de quatre semaines. L'employeur ne peut pas prétendre qu'il n'aurait plus droit qu'à un solde de deux semaines, car il ne trouvera dans l'art. 336e aucune disposition prévoyant que le droit à la protection contre le licenciement pendant une certaine période s'épuise en une année et ne renaît que l'année suivante. Si l'employeur pouvait se borner à n'accorder que le solde de la période de quatre semaines lors de la deuxième absence, il faudrait admettre que cette période de protection est garantie par le législateur une seule fois pour toute la durée de validité du contrat de travail, ce qui n'est manifestement pas le but recherché, et ce qui serait d'ailleurs contraire au texte légal.

La seule réponse possible à la première question posée plus haut est donc la suivante: *A chaque cas d'empêchement, la période de protection «repart à zéro».* La deuxième question est ainsi presque résolue, car elle ne constitue finalement qu'une variante de la première. En effet, si les périodes de protection touchant un cas déterminé d'empêchement (par exemple la maladie) se cumulent, celles qui portent sur des cas d'empêchement différents se cumulent à plus forte raison. La seule lecture de l'art. 336e CO ne laisse d'ailleurs aucun doute à ce sujet. Si donc le travailleur est d'abord absent pour cause de maladie, puis une nouvelle fois pour cause de service militaire, par exemple, rien n'autorise l'employeur à amputer la période de protection prévue pour le service militaire de tout ou partie de la période de protection prévue pour la maladie. Le contraire conduirait à l'aberration signalée plus haut, qui ne correspond ni à la volonté manifeste du législateur, ni à la lettre de l'art. 336e CO.

Un seul aspect de ce problème pourrait susciter des difficultés: il s'agit du cas où deux causes d'empêchement se suivent immédiatement. Une telle situation peut se présenter notamment lorsque le travailleur a contracté une maladie au service militaire ou lorsque la travailleuse tombe malade des suites d'un accouchement ou, à l'inverse, subit une grossesse compliquée, qui l'oblige à s'aliter bien avant le début de la période de huit semaines qui précède la date prévisible de l'accouchement. Dans de tels cas, la difficulté réside dans l'appréciation des faits, c'est-à-dire dans la question de savoir si le deuxième cas d'empêchement est une conséquence nécessaire ou occasionnelle du premier. (Cette question est particulièrement délicate en cas de grossesse difficile; à notre avis, on devrait considérer qu'une telle grossesse est un cas de maladie.) Si l'examen de cette question conduit à la conclusion que l'on a affaire à deux cas distincts, il faut appliquer les deux périodes de protection contre le licenciement. Mais celles-ci peuvent alors se chevaucher, peut-être même jusqu'au point où l'une des deux annule l'autre. Cela signifie, par exemple, que si le travailleur tombe malade pendant le service militaire, la période de protection prévue en cas de maladie sera raccourcie dans la mesure où elle est déjà comprise dans la période de protection prévue pour le service militaire, car la loi dit bien qu'elle correspond aux quatre (ou huit) premières semaines de la maladie (art. 336e al. 1 litt. b CO).

## II. Jurisprudence

Résumée par Cl. Voegeli

### Assurance-invalidité

*Traitements des maladies congénitales des assurés mineurs.* Selon l'art. 13 de la loi sur l'assurance-invalidité, les mineurs ont droit aux prestations de cette assurance pour le traitement des maladies congénitales dont le Conseil fédéral a dressé la liste. La pratique administrative n'admet une prise en charge après l'âge de la majorité que s'il s'agit d'actes médicaux en étroite connexion avec le traitement appliqué avant cet âge. La jurisprudence admet en outre cette prise en charge lorsque l'assurance n'a pas pris les précautions nécessaires pour que le médecin et l'assuré sachent qu'elle cessera de prendre le traitement à sa charge après la majorité de cet assuré. Cette précaution doit notamment être prise lorsqu'une intervention chirurgicale est prévue «vers l'âge de vingt ans». Si l'assurance n'a pas annoncé clairement qu'elle ne prendrait pas en charge une intervention tardive, elle ne peut refuser ses prestations par la suite (d'après RO 101 V p. 108).

### III. Informations

#### Confédération

*Service de l'emploi.* L'ordonnance 1 de la loi sur le service de l'emploi du 21 décembre 1951 a été quelque peu modifiée en ce qui concerne le calcul des subventions fédérales, cela pour la durée de validité de l'ordonnance du Conseil fédéral du 19 mars 1976 sur le service de l'emploi, c'est-à-dire jusqu'au 31 décembre 1979 (*ROLF* 1976 p. 1409).

*Assurance-vieillesse, survivants et invalidité (AVS/AI).* Par une ordonnance du 8 juin 1976, le Conseil fédéral a adapté les rentes AVS et AI, ainsi que les prestations complémentaires au rechérissement (*ROLF* 1976 p. 1412). – Il a en outre modifié, le 11 août 1976, quelques dispositions du règlement du 31 octobre 1947 sur l'AVS qui concernent certains rapports entre les caisses de compensation et la Centrale de compensation (*ROLF* 1976 p. 1720). – Enfin, il a adressé aux Chambres fédérales, en date du 7 juillet 1976, un message sur la 9<sup>e</sup> révision de l'AVS (*FF* 1976 III p. 1).

*Assurance-accidents.* Actuellement, l'assurance-accidents obligatoire est régie par le titre deuxième de la loi du 13 juin 1911 sur l'assurance-maladie et accidents. Dans son message du 18 août 1976, le Conseil fédéral présente aux Chambres un projet de loi sur l'assurance-accidents, qui sera distincte de la loi précitée et qui vise essentiellement à rendre l'assurance-accidents obligatoire pour toutes les branches (*FF* 1976 II p. 143).

*Assurance-chômage.* Le message du Conseil fédéral sur l'introduction de l'assurance-chômage obligatoire (régime transitoire), qui a été acceptée par les Chambres à l'heure où ces lignes sont écrites, a paru dans la *Feuille fédérale*, 1976, vol. II, p. 1553, et date du 11 août 1976. La nouvelle réglementation entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 1977.

*Conventions internationales.* Le Conseil fédéral a présenté aux Chambres, le 1<sup>er</sup> septembre 1976, son rapport sur la 60<sup>e</sup> session de la Conférence internationale du travail (qui s'est tenue en juin 1975) et un message par lequel il leur propose la ratification de la convention (n° 141) concernant les organisations de travailleurs ruraux et leur rôle dans le développement économique et social, ainsi que de la convention (n° 142) concernant le rôle de l'orientation et de la formation professionnelles dans la mise en valeur des ressources humaines. Dans son rapport, le gouvernement renonce à soumettre à l'approbation du Parlement la convention (n° 143) sur les migrations dans des conditions abusives et sur la promotion de l'égalité de chances et de traitement des travailleurs migrants.

## IV. Bibliographie

ASSOCIATION INTERNATIONALE DE LA SECURITÉ SOCIALE,  
*Le rôle des services sociaux dans la sécurité sociale*, Genève, 1974, ii et 154 pages

BUDINER, Mélitta, *Le droit de la femme à l'égalité de salaire et la convention n° 100 de l'Organisation internationale du Travail*, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1975, 266 pages

BUREAU INTERNATIONAL DU TRAVAIL, *Le chômage et la sécurité sociale*, Genève, 1976, viii et 80 pages. – *La liberté syndicale*, Genève, 1975, vii et 63 pages. – *Les relations professionnelles dans les entreprises multinationales en Europe occidentale*, Genève, 1976, 85 pages

WALSER, Hermann, *Die Personalvorsorgestiftung*, Zurich, Schulte-hess, 1975, X et 141 pages

WEGMANN, Alice, *Rechtsbuch der Schweizer Frau*, Zurich, Büchler