



Les forfaits-jours : la Cour de cassation joue à l'équilibriste, entre validation du dispositif et exigences accrues dans sa mise en œuvre (Cass. Soc., 29 juin 2011, 09-71.107)

Nathalie Cerqueira,
Of Counsel,

Nicolas Lepetit,
Avocat,
Bersay Associés

I. Les enjeux : la position de la Cour de cassation était attendue après qu'un comité d'experts a considéré que les forfaits-jours n'étaient pas conformes à la Charte sociale européenne

Dans un arrêt très attendu rendu le 29 juin 2011, la Chambre sociale de la Cour de cassation s'est prononcée sur la validité des conventions de forfait en jours sur l'année (ci-après les « *forfaits-jours* »).

Ce dispositif a été créé par la loi n°2000-37 du 19 janvier 2000, dite « *Aubry II* », et complété par les lois n°2005-882 du 2 août 2005 et n°2008-789 du 20 août 2008. En vertu de ces textes, les salariés qui disposent d'une autonomie suffisante dans l'organisation de leur temps de travail peuvent être soumis à un décompte de leur durée du travail, non plus en heures, mais en jours sur l'année. Par conséquent, ils ne sont pas soumis aux dispositions relatives aux durées maximales quotidiennes et hebdomadaires de travail, ainsi qu'à la durée légale hebdomadaire (article L. 3121-48 du Code du travail). Pour cette dernière raison, ces salariés sont également exclus de la législation sur les heures supplémentaires qui, par nature, suppose un décompte en heures de la durée du travail. Puisqu'ils doivent néanmoins bénéficier d'un repos minimal de 11 heures consécutives, les salariés aux forfaits-jours peuvent donc potentiellement travailler 13 heures par jour et 78 heures par semaine.

Par deux décisions en date du 23 juin 2010, qui ont confirmé deux décisions antérieures, le Comité européen des droits sociaux, qui est un comité indépendant d'experts institué au niveau du Conseil de l'Europe, saisi par les organisations syndicales CGT et CGC, a considéré que les forfaits-jours n'étaient pas conformes à la Charte sociale européenne de 1961. Ce Comité a en effet estimé que ce dispositif autorisait notamment une durée hebdomadaire de travail déraisonnable.

Si aucune sanction n'est prévue en cas de violation de la Charte sociale européenne, ce texte, ratifié

par la France, est néanmoins impératif. Les juges français peuvent donc s'y référer.

La position de la Cour de cassation sur la validité des forfaits-jours était donc particulièrement attendue. D'aucuns pensaient que la Cour pourrait invalider le principe même des forfaits-jours, qui concernerait 10% des salariés en France, ce qui aurait ouvert à ceux-ci la possibilité de réclamer le règlement d'un nombre considérable d'heures supplémentaires (sur 5 ans), ainsi que d'une indemnité pour travail dissimulé.

II. La solution : les forfaits-jours peuvent être privés d'effets, et les salariés, prétendre en ce cas à un rappel d'heures supplémentaires

Un cadre était soumis à un forfait-jours, régi par l'accord collectif de la Métallurgie sur l'organisation du travail du 28 juillet 1998. Après avoir démissionné, le salarié reprochait à son employeur de ne pas avoir contrôlé le nombre de jours travaillés, ni assuré un suivi de l'organisation et de sa charge de travail. Il en déduisait que, faute pour l'employeur d'avoir respecté les dispositions précises de l'accord collectif de branche en matière de contrôle du forfait-jours, ce dernier lui était inopposable et que, dès lors, il était fondé à réclamer le paiement d'heures supplémentaires.

La Cour d'appel de Caen a estimé que les insuffisances de l'employeur en matière de contrôle de l'application du forfait-jours n'étaient pas de nature à remettre en cause ce dispositif.

Toutefois, l'arrêt de la Cour d'appel est cassé par la Chambre sociale de la Cour de cassation, au visa de l'alinéa 11 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, de l'article 151 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se référant à la Charte sociale européenne et à la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, de l'article L. 3121-45 du Code du travail dans sa rédaction antérieure à la Loi n°2008-789 du 20 août 2008 et de l'accord collectif de la Métallurgie sur l'organisation du travail du 28 juillet 1998.



La Cour de cassation considère que l'employeur n'avait pas observé les dispositions conventionnelles (en l'espèce, l'accord collectif de la Métallurgie de 1998), « de nature à assurer la protection de la sécurité et de la santé du travailleur » (contrôle du nombre de jours travaillés, suivi de l'organisation et de la charge de travail, etc.). Elle invoque également le « droit à la santé et au repos ». Les juges en ont déduit que « la convention de forfait en jours était privée d'effet et que le salarié pouvait prétendre au paiement d'heures supplémentaires ».

III. La portée de l'arrêt : le dispositif des forfaits-jours n'est pas invalidé, mais les entreprises doivent veiller à suivre l'activité de leurs salariés

A. Faute pour les accords collectifs de prévoir un dispositif de suivi de l'activité des salariés, et pour les employeurs de l'appliquer strictement...

La Cour de cassation a refusé de relever d'office le moyen tiré de la non-conformité du système de forfait-jours à la Charte sociale européenne. Toutefois, elle fait des accords collectifs, le cadre juridique de contrôle de leur validité.

En effet, les forfaits-jours supposent la conclusion d'un accord collectif de travail (outre la signature d'une convention individuelle de forfait avec les salariés concernés). L'accord collectif doit prévoir des modalités précises de suivi de l'activité tendant à assurer le respect de règles impératives telles que celles sur les temps de repos (système auto-déclaratif sous la responsabilité du supérieur hiérarchique, badgeage, etc.), afin que la charge de travail puisse être mesurée et régulièrement vérifiée. Cette exigence est d'ailleurs conforme à l'article D. 3171-10 du Code du travail, qui ajoute que la durée du travail des salariés au forfait-jours doit être « décomptée chaque année par récapitulation du nombre de journées ou demi-journées travaillées par chaque salarié ». Par ailleurs, l'article L. 3121-46 du même Code dispose qu'un entretien individuel doit être organisé chaque année avec les salariés au forfait-jours, portant sur la charge de travail, l'organisation du travail, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle, ainsi que sur la rémunération.

La Cour de cassation a rappelé ces obligations et a reconnu la validité des forfaits-jours à condition (i) qu'ils soient régis par un accord collectif qui assortit les forfaits-jours de garanties suffisantes et (ii) que l'employeur observe ces garanties et puisse en justifier.

La Cour de cassation fait ainsi peser le contrôle du respect des impératifs de santé et de sécurité des salariés, d'une part, sur les partenaires sociaux, à qui il revient de prévoir dans les accords collectifs des modalités précises de contrôle et de suivi de l'activité et, d'autre part, sur l'employeur, qui doit veiller au respect des dispositions conventionnelles applicables.

B. ... les entreprises s'exposent à de lourdes condamnations au titre des heures supplémentaires

La Cour de cassation opère un revirement de jurisprudence quant à la sanction attachée au défaut de respect des dispositions de l'accord collectif applicable.

En effet, par un précédent arrêt en date du 13 janvier 2010 (Cass. Soc., n°08-43.201), la Cour avait jugé que la méconnaissance par l'employeur des modalités conventionnelles de suivi de l'organisation du travail des salariés ayant conclu des forfaits-jours n'ouvrait droit qu'à des dommages et intérêts, sans affecter la validité du forfait lui-même.

Par son arrêt du 29 juin 2011, la Cour de cassation a jugé que le défaut de respect du dispositif conventionnel de suivi privait d'effet le forfait-jours et que, par conséquent, le salarié était fondé à réclamer le paiement d'heures supplémentaires.

Cette nouvelle position de la Cour de cassation fait ainsi peser un risque considérable sur les employeurs, qui sont tenus de pouvoir justifier des heures de travail effectivement accomplies par les salariés et sur qui repose, de fait, l'essentiel de la charge de la preuve en matière d'heures supplémentaires.

Par conséquent, il est particulièrement recommandé aux entreprises de veiller à ce que l'entretien annuel individuel portant sur la charge de travail du salarié, l'organisation du travail dans l'entreprise, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle, ainsi que sur la rémunération, prévu à l'article L.3121-46 du Code du travail, se tienne effectivement et donne lieu à un compte-rendu écrit. Il appartient en outre aux entreprises, si elles ne le font déjà, soit d'appliquer scrupuleusement les dispositions des accords collectifs de branche, soit de conclure et d'appliquer tout aussi strictement des accords collectifs d'entreprise, qui, en toute hypothèse, doivent instituer un système de contrôle effectif du temps de travail, par exemple par badgeage.

Enfin, il convient de rappeler qu'aux termes de l'article L. 3121-47 du Code du travail, un salarié qui ne voudrait (ou ne pourrait) pas remettre en cause la validité de son forfait-jours pourrait toujours saisir le juge d'une demande de dommages et intérêts, s'il démontrait que la rémunération qui lui est versée est « manifestement sans rapport avec les sujétions qui lui sont imposées », c'est-à-dire, par exemple, avec sa charge de travail.

En conclusion, si l'arrêt de la Cour de cassation du 29 juin 2011 soulage les entreprises en ne s'alignant pas sur la position du Comité européen des droits sociaux et en validant le système français des forfaits-jours, les employeurs doivent toutefois particulièrement veiller à l'application des dispositions conventionnelles régissant ces forfaits et au contrôle de l'activité de leurs salariés, sous peine d'encourir de lourdes condamnations à titre de rappels d'heures supplémentaires.