



S O C I A L
N E W S



FORFAIT-JOURS: PLUSIEURS VERIFICATIONS S'IMPOSENT

On s'en souvient, c'est la Loi du 19 janvier 2000 qui avait permis un décompte du temps de travail non pas en heures mais en jours pour certaines catégories de salariés.

Pour rappel, le Code du travail fixe les profils éligibles au bénéfice d'une convention de forfaits en jours :

Il s'agit soit d'un cadre autonome dans l'organisation de son emploi du temps et dont la nature des fonctions ne le conduit pas à suivre l'horaire collectif de travail;

Soit d'un salarié dont la durée du temps de travail ne peut pas être prédéterminée et qui dispose d'une réelle autonomie dans l'organisation de son emploi du temps pour l'exercice des responsabilités qui lui sont confiées (C. trav. Art L. 3121-58).

Ce seul rappel ne saurait suffire à résumer le régime du forfait-jours dont la mise en place nécessite plusieurs vérifications.



VERIFICATION # 1: S'ASSURER DE L'EXISTENCE DE L'ACCORD COLLECTIF

- **L'existence de l'accord**

Le recours au forfait jours étant subordonné à l'existence d'un accord collectif d'entreprise ou d'établissement, ou de branche (C. trav. Art. L. 3121-63), tout chef d'entreprise doit absolument vérifier que lorsqu'il met en œuvre les conventions de forfait jours il dispose d'un tel accord. **Un tel accord doit être préexistant à la signature de toute convention individuelle de forfait.**

Cet accord peut par ailleurs fixer des critères pour bénéficier d'une convention de forfaits en jours, auquel cas, il convient de s'y référer afin de vérifier que le forfait jours peut être valablement mis en place.

L'accord peut alors prévoir :

- Des catégories de salariés susceptibles d'être soumis à de telles conventions
- D'autres critères plus précis que ceux posés par la loi comme une classification minimale ou une rémunération minimale. A titre d'exemple, la CCN Bureaux d'Etudes fixe des tels critères.

La Cour de cassation fait preuve de vigilance ferme sur l'existence (ou non) de cet accord afin d'assurer aux salariés concernés la protection de leur santé, notamment par un suivi de l'amplitude et de la charge de travail.

Il est à préciser qu'un accord conclu au niveau de l'entreprise prime sur un accord de branche en la matière.

Dans le cas où l'accord a été conclu au niveau de l'entreprise, celui-ci doit être conclu selon les modalités légales de négociation et de conclusion comme tout autre accord d'entreprise.

01

VERIFICATION # 1: S'ASSURER DE L'EXISTENCE DE L'ACCORD

- **Le contenu de l'accord**

L'accord doit contenir un certain nombre de dispositions obligatoires (C. trav. Art. L. 3121-64) :

- La détermination des catégories susceptibles de conclure une convention individuelle de forfait.
- La période de référence du forfait (l'année civile ou toute autre période de 12 mois consécutifs)
- Le nombre de jours compris au forfait (dans la limite de 218 jours par an)
- Les conditions de prise en compte des absences du salarié pour leur rémunération et les modalités d'application du forfait pour les salariés arrivés ou partis en cours de période de référence
- Les caractéristiques principales des conventions individuelles de forfait en jours

Il convient ainsi de vérifier avant d'appliquer un accord de branche ou dans le cadre de la négociation d'un accord d'entreprise, que l'accord contient de telles dispositions.

02

VERIFICATION #2 : S'ASSURER QUE L'ACCORD EST SECURISE

Le contrôle de la Cour de cassation est tel sur le contenu de l'accord qu'il a donné lieu à une série de décisions conduisant à invalider de nombreux accords de conventions collectives et de fait, à la nullité des conventions individuelles de forfaits jours conclus entre les sociétés et les salariés concernés (et donc à une réclamation d'heures supplémentaires).

Cette situation était devenue incompréhensible pour les chefs d'entreprise.

La chambre sociale opère un contrôle strict en vérifiant notamment l'existence de garanties suffisantes pour assurer la protection de la santé et de la sécurité des salariés concernés exigeant notamment que les accords collectifs doivent contenir des dispositions garantissant le respect des durées maximales de travail, le respect du droit au repos et un suivi en matière de la charge de travail et de l'amplitude des journées d'activités des salariés (Cass. Soc., 29 juin 2011, n° 09-71.107).

C'est donc pour sécuriser les dispositions des conventions collectives et l'utilisation des forfaits jours qu'ont été introduites certaines règles dans la Loi dite « Travail », relative à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels, du 8 août 2016 (JO du 9/08/2016).

Afin de ne rien laisser au hasard, le législateur a complété le contenu des clauses obligatoires de l'accord collectif, imposé un contenu sécurisé à l'accord collectif et crée des mécanismes destinés à garantir l'effectivité des conventions individuelles de forfait.

02

VERIFICATION #2 : S'ASSURER QUE L'ACCORD EST SECURISE

- **Un accord collectif complété** : L'article L. 3121-64 prévoit que l'accord collectif doit désormais prévoir au titre des dispositions obligatoires des mesures de suivi de la charge de travail et de l'amplitude des journées d'activités des salariés, consacrant ainsi la jurisprudence rendue en la matière.
- **L'accord collectif sécurisé** : le nouvel article L. 3121-62 du code du travail consacre la jurisprudence de la Cour de cassation quant aux exigences de contenu de l'accord collectif afin de préserver le dispositif de droit interne d'une remise en cause possible d'origine supra nationale.
- **Les conventions individuelles sécurisées** : la loi crée un dispositif particulièrement sophistiqué destiné à permettre de maintenir l'efficacité juridique des conventions lorsque l'accord collectif incomplet a été révisé ou lorsque, bien qu'étant incomplet, des carences peuvent être comblées par une décision unilatérale de l'employeur.

Cette Loi permet à l'employeur de combler les carences de l'accord collectif relatif au forfait jour que l'accord collectif (incomplet) ait été conclu avant la publication de ladite Loi comme après :

« 1° L'employeur établit un document de contrôle faisant apparaître le nombre et la date des journées ou demi-journées travaillées. Sous la responsabilité de l'employeur, ce document peut être renseigné par le salarié ;

2° L'employeurs'assure que la charge de travail du salarié est compatible avec le respect des temps de repos quotidiens ou hebdomadaires ;

3° L'employeur organise une fois par an un entretien avec le salarié pour évoquer sa charge de travail, qui doit être raisonnable, l'organisation de son travail, l'articulation entre son activité professionnelle et sa vie personnelle ainsi que sa rémunération » (C. trav., art. L. 3121-65).

Il est essentiel pour les chefs d'entreprise de vérifier (et de s'assurer) que les accords conventionnels sur lesquels ils s'appuient pour conclure des conventions de forfaits en jours sont, soit conformes aux impératifs posés par la Cour de cassation, soit révisés après la Loi « Travail ».

Si l'avenant de révision a été conclu avant, le chef d'entreprise doit absolument avoir fait signer une nouvelle convention individuelle de forfaits en jours.

03

VERIFICATION #3 : S'ASSURER DE LA FORMALISATION DE LA CONVENTION INDIVIDUELLE DE FORFAIT

La seule existence d'un accord collectif ne saurait suffire pour la mise en place du forfait-jours.

Il convient de formaliser obligatoirement le forfait par écrit dans le cadre d'une convention individuelle de forfait conclue avec chaque salarié (Cass. Soc., 28 sept. 2010, n°09-41.624).

Cette convention doit être signée avec le salarié au moment de son embauche ou en cours d'exécution du contrat de travail afin de manifester le consentement libre et éclairé du salarié à cette organisation du travail.

La convention devra prévoir le nombre de jours compris dans le forfait sous la forme d'un nombre précis et intangible.

Enfin, il peut être recommandé de faire figurer au sein de la convention individuelle de forfait des mentions relatives à l'autonomie dont dispose le salarié, les règles de repos quotidien et hebdomadaire devant être respectés, les dispositions légales et l'accord collectif permettant la conclusion d'une telle convention mais encore les modalités de surveillance de la charge de travail, de l'organisation du travail dans l'entreprise et de l'articulation entre ses activités professionnelles et sa vie personnelle et familiale.

Il convient d'être particulièrement vigilant s'agissant de ce dernier point, ayant été la source de contentieux et notamment de contrariété avec le droit européen.

04

VERIFICATION #4 : L'AUTONOMIE & LE SUIVI DE LA CHARGE DE TRAVAIL

Le Code du travail vise l'autonomie dans l'organisation de son emploi du temps s'agissant des deux catégories de salariés pouvant être soumis à une convention de forfaits en jours.

Cette autonomie doit être effective et ne pas rester théorique.

Ainsi, obliger le salarié à suivre l'horaire collectif de travail ne permet pas de caractériser une telle autonomie.

L'employeur est également tenu d'une obligation de suivi de la charge de travail du salarié (C. trav. Art. L. 3121-60).

C'est cette obligation qui a donné lieu à de nombreux contentieux en la matière, conduisant les négociateurs à revoir leur copie et le législateur à rendre obligatoire l'insertion de clauses relatives au respect du droit au repos et la préservation de la santé et sécurité du salarié au sein de l'accord collectif instituant le forfait-jours.

A ce titre, l'accord collectif ou la convention individuelle de forfaits en jours doit prévoir des modalités suffisantes garantissant le suivi de la charge de travail et le respect des temps de repos quotidiens et hebdomadaires du salarié (Cass. Soc., 24 mars 2021, n° 19-12.208 FS-PI).

Pour ce faire, les magistrats admettent notamment l'organisation d'entretiens de suivi pour vérifier le respect de cette obligation sans pour autant considérer que ce seul entretien se suffit à lui-même.

04

VERIFICATION #4 : L'AUTONOMIE & LE SUIVI DE LA CHARGE DE TRAVAIL

Si ces modalités sont prévues par l'accord, encore faut-il que l'employeur les respectent et sur ce point les juges sont très sévères.

Ils ont pu considérer que la seule absence de tenue d'entretien annuel d'évaluation portant sur la charge et l'organisation du travail, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle et la rémunération, privait d'effet la convention individuelle de forfait du salarié (Cass. Soc., 17 février 2021, n° 19-15.215 F-D).

De ce fait, le salarié se trouvait soumis à la seule durée légale/conventionnelle du temps plein de travail et pouvait bénéficier du règlement des heures supplémentaires (en nombre forcément !).

« Mieux » encore, le seul fait de prévoir que le contrôle de la charge de travail s'effectue dans le cadre d'un bilan annuel, un suivi hebdomadaire sans pour autant instituer de suivi effectif et régulier permettant à l'employeur de remédier en temps utile à une charge de travail éventuellement incompatible avec une durée raisonnable, n'est pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et à assurer une bonne répartition dans le temps du travail du salarié concerné (Cass. Soc., 13 octobre 2021, n°19-20.561) ...et donc prive d'effet le forfait jour.

Le forfait en jours dont le régime se précise au gré de la jurisprudence nécessite ainsi une attention toute particulière pour les employeurs mais également pour les salariés.

05

VERIFICATION #5: EN CAS DE CONTENTIEUX, L'EMPLOYEUR A DES DROITS

Le remboursement du paiement des jours de repos indus est possible :

C'est ce qu'a décidé la Cour de cassation récemment. Un salarié responsable recherche et développement a contesté l'opposabilité de sa convention de forfait jours à l'occasion de son licenciement et obtenu gain de cause.

La cour d'appel a déclaré la convention privée d'effet.

L'employeur a en conséquence demandé le remboursement des jours de réduction du temps de travail.

En vain pour les juges d'appel « la privation d'effet de la convention de forfait en jours, qui n'est pas annulée, ne saurait avoir pour conséquence de priver le salarié de l'octroi des jours de réduction de temps de travail ».

La distinction entre annulation et privation d'effet retenue par la cour d'appel n'a pas convaincu la Cour de cassation : se basant sur la règle civiliste selon laquelle « celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu (c. civ art 1376 devenu 1302-1) », elle oblige le salarié à rembourser le paiement des jours de réduction du temps de travail (Cass. Soc. 6 janv. 2021, n°17-28234).

Un salarié doit donc, avant de contester sa convention de forfait jours, opérer un calcul entre les heures supplémentaires dont il peut demander le paiement et les jours qu'il devra rembourser.

05

VERIFICATION #5: EN CAS DE CONTENTIEUX, L'EMPLOYEUR A DES DROITS

Le respect d'un planning de travail n'est pas contradictoire avec « l'autonomie ». Si certains salariés en forfait jours pensent jouir d'une liberté totale dans l'organisation de leur temps de travail, celle-ci trouve toutefois sa limite dans les contraintes liées au fonctionnement de l'entreprise.

En l'espèce, une salariée engagée en qualité de vétérinaire contestait son licenciement pour faute grave. Ce licenciement était motivé tant par l'inobservation des jours de présence fixés par son emploi du temps que par le fait qu'elle se présentait à son poste de travail quand bon lui semblait et le quittait également sans avertir ses collaborateurs. Concrètement, l'employeur contestait ici en quelque sorte à la salariée de ne pas assez travailler. La salariée se prévalait ainsi de sa convention de forfait en jours comme légitimant les faits reprochés.

La Cour de cassation, confirmant le raisonnement tenu par la cour d'appel, délivre à l'occasion de cet arrêt un attendu de principe selon lequel : **une convention individuelle de forfait annuel en jours n'instaure pas au profit du salarié un droit à la libre fixation de ses horaires de travail indépendamment de toute contrainte liée à l'organisation du travail par l'employeur dans l'exercice de son pouvoir de direction.**

L'employeur était en droit de fixer un planning organisé sous forme de journée et demi-journée afin d'assurer le fonctionnement de la clinique vétérinaire, celui-ci reposant sur la prise de rendez-vous par les propriétaires des animaux à soigner.

La Cour de cassation valide ainsi la compatibilité d'un forfait en jours et un tel mode d'organisation du travail en prenant le soin de préciser que :

- La salariée restait cependant libre de ses horaires et de l'organisation de ses interventions au sein de la clinique.
- De même, ce planning ne l'empêchait jamais d'organiser sa journée de travail comme bon lui semblait, rappelant ainsi l'autonomie relative dont bénéficie le salarié en forfait jours.

**Mieux vous informer,
nous rapprocher de vous
et encore mieux vous conseiller.
Notre spécialiste social
reste à votre écoute**

