

L'ENCADREMENT DU FORFAIT JOURS PAR LA COUR DE CASSATION : L'EMPLOYEUR DOIT REDOUBLER DE VIGILANCE

Charles Philip, Associé, Racine Nantes

Par un arrêt du 29 juin 2011 (Cass. Soc., 29 juin 2011, n°09-71107), la Chambre Sociale de la Cour de Cassation confirme **la validité de la convention de forfait-jours**, pour les cadres « autonomes » dont la nature des fonctions ne les conduit pas à suivre l'horaire collectif applicable, dont le temps de travail ne peut être prédéterminé et qui disposent d'une réelle autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps pour l'exercice des responsabilités qui leur sont confiées (Article L. 3121-43 du Code du Travail).

Pour rappel, le forfait-jours est né de la loi du 19 janvier 2000 (Loi Aubry II) qui a instauré, pour certaines catégories de cadres, une comptabilisation du temps de travail en jours. Ce mécanisme ne pouvait être mis en place que **sous réserve d'un accord collectif étendu, d'entreprise ou d'établissement**. Ce dispositif a rencontré un vif succès car il permet d'éluder un certain nombre de dispositions dont la réglementation relative au respect des durées maximales quotidiennes et hebdomadaires de travail. La loi du 2 août 2005 a étendu le forfait-jours aux salariés non cadres, dès lors qu'ils disposent d'une autonomie dans l'organisation de leur temps de travail.

Le recours à la convention de forfait-jours a en dernier lieu été assoupli par la Loi du 20 août 2008.

La conformité de la convention de forfait-jours par rapport à la Charte sociale européenne a été posée, en particulier au regard du **droit à la santé et au repos des travailleurs**.

Telle était la question soumise à la Cour Suprême par un salarié qui contestait par ailleurs l'opposabilité de sa convention individuelle de forfait, au motif que son employeur n'avait pas respecté les modalités de l'accord collectif.

La Cour de Cassation vient, au travers de cette décision, encadrer le recours aux conventions de forfait-jours.

Si elle ne remet pas en cause, dans son principe, la convention de forfait jours, elle rappelle, en préambule, **les garanties constitutionnelles du droit à la santé et au repos des travailleurs** ainsi que le respect **des principes généraux communautaires de protection de la sécurité et de la santé des travailleurs**.

La Cour de Cassation énonce que toute convention de forfait-jours doit être prévue par un accord collectif **dont les stipulations assurent la garantie au respect des durées maximales de travail, ainsi que des repos journaliers et hebdomadaires**.

Il revient à l'accord collectif de fixer « *ces durées maximales de travail* ».

Une incertitude demeure sur le contenu de cette notion.

La seule exigence posée par l'article L 3121.48 du Code du Travail pour les salariés embauchés dans le cadre d'une convention de forfait-jours est l'obligation de respecter les repos journaliers (11 heures) et hebdomadaires (35 heures) de travail.

Le législateur a expressément exclu du respect des durées quotidiennes (10 heures) et hebdomadaires (48 heures) maximales de travail les salariés embauchés dans le cadre d'une convention de forfait-jours.

La notion de durée maximale du travail renverrait alors à la fixation d'une durée maximale annuelle fixée en jours travaillés comme le prévoit au demeurant le Code du Travail (article L 3121-44 du Code du Travail).

Procédant à une interprétation *in concreto* de l'accord collectif national de la métallurgie soumise à son examen, la Cour de Cassation relève, au cas d'espèce, que le forfait en jours s'accompagne d'un contrôle du nombre de jours travaillés et fait donc implicitement référence à une durée maximale annuelle de travail exprimée en jours pour vérifier que le respect de la santé et de la sécurité des salariés est assuré.

Un rôle prépondérant est donc laissé aux partenaires sociaux et à la négociation collective.

Mais ce n'est pas tout. La Cour de Cassation souligne ensuite que l'accord collectif de la métallurgie prévoyait en outre l'obligation pour l'employeur d'établir un document de contrôle, faisant apparaître le nombre et la date des journées et demies-journées travaillées ainsi que le positionnement et la qualification des jours en repos hebdomadaire, congés payés, congés conventionnels, ou jours de repos au titre de la réduction du temps de travail.

Elle note par ailleurs que le supérieur hiérarchique de l'intéressé avait la charge d'assurer un suivi régulier de l'organisation du travail et sa charge de travail.

Elle ajoute que le salarié bénéficiait chaque année d'un entretien avec son supérieur hiérarchique au cours duquel sont évoqués l'organisation et la charge de travail et l'amplitude de ses journées d'activité.

Ces modalités constituent autant de garanties qui participent pour la Cour Suprême du respect du droit à la santé et au repos des travailleurs.

Mais le raisonnement de la Cour de Cassation ne s'arrête pas là. Il appartient en effet, en second lieu, au Juge de vérifier, si, **en pratique**, l'amplitude et la charge de travail du salarié reste raisonnable et si une bonne répartition dans le temps de travail de l'intéressé est effectivement assuré par l'employeur pour faire produire à la convention de forfait-jours tous ses effets.

Il ne suffit pas que l'accord collectif fixe un garde-fou à la santé et à la sécurité des travailleurs, encore faut-il que l'employeur assure une application effective des garanties posées par l'accord.

La Cour de Cassation veille. Ainsi, le défaut de respect par l'employeur des exigences posées par l'accord collectif en matière de suivi prive la convention de forfait jours de tout effet.

L'employeur se trouve alors exposé à un risque de condamnations au titre d'un rappel d'heures supplémentaires et de dommages et intérêts pour travail dissimulé (article L 8221-5 du Code du Travail).

En l'état de la position adoptée par la Chambre Sociale de la Cour de Cassation, il y a lieu de redoubler de vigilance.

1. Il appartient à l'employeur de s'interroger, en premier lieu, sur la conformité de l'accord collectif d'entreprise, d'établissement et/ou de branche actuellement en vigueur au regard des exigences nouvelles posées par la Cour de Cassation, par référence aux droits à la santé et au repos des travailleurs.

Sans aucun doute une incitation est donnée aux partenaires sociaux pour parfaire et sécuriser leurs accords.

2. Il y a lieu, ensuite, pour les employeurs, de mettre en place un dispositif effectif de suivi et de contrôle de l'organisation du temps de travail et de la charge de travail des salariés embauchés dans le cadre d'une convention de forfait-jours. Un audit des pratiques en cours s'avère, à cette occasion, opportun.

Nous nous tenons à votre disposition pour vous accompagner dans l'adaptation des accords collectifs sur l'aménagement et la durée du travail en vigueur dans vos entreprises, qui prévoient le recours à une convention de forfait jours.

Nous sommes par ailleurs à vos côtés, pour vous assister dans la réflexion à mener sur les conditions de mise en œuvre d'un suivi efficient et efficace de l'activité des salariés en convention de forfait-jours, au regard des exigences posées par les dispositions conventionnelles en vigueur.