

À SAVOIR

Au fur et à mesure du temps et des arrêts de la Cour de cassation, le dispositif législatif a été retouché régulièrement et a fait l'objet d'une abondante jurisprudence.

Créé en 2000 par la loi Aubry II, n°2000-37, du 20 janvier 2000, l'utilisation de ce mode d'organisation du travail et de décompte du temps de travail de certains salariés n'a cessé d'augmenter. La loi Travail vise à sécuriser la pratique du forfait-jours.

UN DISPOSITIF RÉGULIÈREMENT RETOUCHÉ

Le forfait annuel en jours consiste à décompter le temps de travail d'un salarié en jours ou en demi-journées et non plus en heures. Ce mode de décompte de la durée du travail devait sembler plus simple.

Cette modalité d'organisation et de décompte du temps de travail exonère l'entreprise de la plupart des dispositions relatives à la durée du travail, à l'exception de celles applicables aux repos. Elle permet de ne plus avoir à distinguer, dans une journée, ce qui relève ou non du temps de travail effectif, les pauses et le temps de trajet.

OBSERVATIONS

La loi « Travail » a donc tenté de sécuriser les conventions de forfait-jours. Mais a-t-elle répondu aux attentes du comité européen des droits sociaux ?

LE FORFAIT-JOURS « MADE IN » LOI TRAVAIL

Voici ce que la loi prévoit :

Un accord collectif d'entreprise ou, à défaut un accord de branche doit organiser la possibilité et les modalités de recours aux forfaits en heures ou en jours et une convention individuelle avec les salariés concernés doit également être prévue (art. L 3121-55 du code du travail).

L'article L 3121-60 du code du travail érigé en disposition d'ordre public prévoit que : *« L'employeur s'assure régulièrement que la charge de travail du salarié est raisonnable et permet une bonne répartition dans le temps de son travail. »*

La charge de la preuve repose sur l'employeur et l'entretien annuel avec le salarié ne suffira pas à le déresponsabiliser...

Un accord collectif obligatoire

La loi permet aux accords de branche étendus de décliner un accord-type indiquant différents choix à l'employeur d'une entreprise de moins de cinquante salariés (art. L 2232-10-1 du code du travail), seules les entreprises couvertes par un accord de branche ayant ouvert la possibilité d'établir des conventions de forfait peuvent souscrire des conventions de forfait.



// De nouvelles clauses exigées

Outre les clauses déjà prévues par les précédentes lois (catégories de salariés, nombre d'heures ou de jours compris dans le forfait, les caractéristiques de ces conventions), d'autres clauses ont été rajoutées par la loi Travail pour tenir compte de la jurisprudence (art. L 3121-64 I du code du travail).

Pour tous les forfaits

- la période de référence ;
- les conditions de prise en compte des absences pour la rémunération, ainsi que les périodes d'arrivée et de départ en cours de période.

Et uniquement pour les forfaits en jours (art. L 3121-64 II du code du travail)

- les modalités d'évaluation et du suivi régulier de la charge de travail ;
- les modalités d'exercice du droit à la déconnexion du salarié ;
- les modalités de communication périodique entre le salarié et l'employeur sur la charge de travail, sur l'articulation vie professionnelle/vie personnelle, sur sa rémunération, et enfin sur l'organisation du travail dans l'entreprise.

L'accord peut fixer le nombre maximal de jours travaillés dans l'année lorsque le salarié renonce à une partie de ses jours de repos en application de l'article L 3121-59. Ce nombre de jours doit être compatible avec les dispositions relatives au repos quotidien, au repos hebdomadaire, aux jours fériés chômés dans l'entreprise et aux congés payés.

L'article L 3121-59 dans son deuxième alinéa, précise que l'avenant à la convention de forfait doit déterminer le taux de majoration applicable à la rémunération de ce temps de travail supplémentaire qui doit être au minimum de 10%.

// Une place laissée à l'employeur en cas de lacunes

Une nouveauté était apparue dans les **dispositions supplétives résultant de la loi Travail** : l'employeur peut de sa propre initiative combler les lacunes ou carences de l'accord collectif :

« 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'employeur s'assure que la charge de travail du salarié est compatible avec le respect des temps de repos quotidiens et 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. » (art. L 3121-65 du code du travail).



L'employeur peut de son chef combler les lacunes d'un accord collectif. Où est passé le dialogue social ?

À SAVOIR

Sous couvert de sécurisation et de mise en conformité, le législateur n'a pourtant pas donné de définition claire de la notion de charge de travail ou de son évaluation et les nombreuses questions en suspens risquent donc de demeurer, sans l'esquisse d'une réponse.

À NOTER

Seuls les repos doivent être respectés !

Un dispositif imparfait

La loi ne respecte toujours pas certaines dispositions du rapport 2010 du comité européen des droits et notamment la durée hebdomadaire maximale garantissant le droit à la santé et au repos (Cass. soc., 7-7-15 n°13-26444) :

*« Attendu, d'abord, que le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles;
Attendu, ensuite, qu'il résulte des articles susvisés des directives de l'Union européenne que les Etats membres ne peuvent déroger aux dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur ;
Attendu, enfin, que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires ».*

« Attendu, enfin, que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires. »

C'est la première fois que la chambre sociale recherche si l'accord collectif comporte des stipulations qui permettent le respect des « durées maximales raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires ».

LA SÉCURISATION DES ACCORDS ANTÉRIEURS

Un article particulier – afin de protéger les employeurs – est créé dans la loi Travail afin de sécuriser les accords collectifs antérieurs relatifs à des conventions de forfait (art. 12) :

« I. - Lorsqu'une convention ou un accord de branche ou un accord d'entreprise ou d'établissement conclu avant la publication de la présente loi et autorisant la conclusion de forfaits annuels en heures ou en jours est révisé pour être mis en conformité avec l'article L 3121-64 du code du travail, dans sa rédaction résultant de la présente loi, l'exécution de la convention individuelle de forfait annuel en heures ou en jours se poursuit sans qu'il y ait lieu de requérir l'accord du salarié.

II. - Les 2° et 4° du I de l'article L 3121-64 du code du travail, dans sa rédaction résultant de la présente loi, ne prévalent pas sur les conventions ou accords de branche ou accords d'entreprise ou d'établissement autorisant la conclusion de conventions de forfait annuel en heures ou en jours et conclus avant la publication de la présente loi.



III. - L'exécution d'une convention individuelle de forfait en jours conclue sur le fondement d'une convention ou d'un accord de branche ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement qui, à la date de publication de la présente loi, n'est pas conforme aux 1° à 3° du II de l'article L 3121-64 du code du travail peut être poursuivie, sous réserve que l'employeur respecte l'article L 3121-65 du même code. Sous ces mêmes réserves, l'accord collectif précité peut également servir de fondement à la conclusion de nouvelles conventions individuelles de forfait. »

Trois solutions sont envisagées :

- l'accord est révisé pour se mettre en conformité avec la loi « Travail ».
Dans ce cas, la convention individuelle de forfait ne nécessite pas un nouvel accord du salarié ;
- les accords ou conventions qui ne comportent pas les nouvelles dispositions sur la période de référence ou la prise en compte des arrivées ou départs en cours de période de référence restent valides ;
- enfin, en cas d'exécution d'une convention de forfait en jours issue d'une convention ou d'un accord collectif non conforme aux nouvelles clauses contractuelles, l'employeur peut palier ces carences dans la convention individuelle de forfait.

OBSERVATIONS

Ainsi, les nouvelles dispositions ne sont pas conformes à 100 % à ce que la Cour de cassation préconisait dans le respect de la directive européenne.

