

« LE FORFAIT JOURS : OÙ EN EST-ON ? »

I. POUR RAPPEL : LES CONDITIONS DE SA VALIDITÉ

Le régime du forfait jours permet d'établir la rémunération du salarié sur la base d'un nombre de jours travaillés.

Le salarié n'est alors pas sujet aux 35 heures, à la durée maximale de travail quotidien et aux heures supplémentaires.

Le forfait jours bénéficie aux cadres « autonomes » dans leur emploi du temps et qui ne suivent pas l'horaire collectif ainsi qu'aux salariés « autonomes » parfois non cadres dont la durée de travail ne peut être prédéterminée.

Pour être valable, le forfait-jours doit être prévu dans l'accord collectif¹, et dans le contrat de travail du salarié. Les TPE peuvent conclure par la voie du référendum des accords collectifs qui encadrent la mise en place de forfait jours.²

II. DES OBLIGATIONS RENFORCÉES À LA CHARGE DE L'EMPLOYEUR

Le recours au forfait jours crée des obligations pour l'employeur relatives au contrôle de la santé, de la sécurité et du repos du salarié soumis au forfait. L'accord collectif³ doit comporter des dispositions permettant d'assurer :

- L'établissement d'un document de contrôle avec mention de la date et du nombre de

journées ou de demi-journées travaillées ;

- L'organisation d'un entretien annuel sur la charge de travail, sur l'organisation du travail et l'articulation entre la vie privée et la vie professionnelle ainsi que la rémunération ;
- Le contrôle des moyens permettant de s'assurer de la compatibilité de la charge de travail avec le respect des temps de repos journaliers et hebdomadaires.
- Les modalités d'exercice par le salarié du droit à la déconnexion.

Depuis la loi du 8 août 2016, dite El Khomri, les carences de l'accord collectif peuvent être compensées par l'employeur dans la convention individuelle de forfait jours.⁴

Les conventions de forfait jours doivent être rédigées et appliquées avec précaution sous peine d'être remises en cause, et ouvrir la possibilité pour le salarié de demander, et obtenir, le paiement de leurs heures supplémentaires.

Les juges opèrent un contrôle rigoureux sur les conventions de forfait jours, notamment en ce qui concerne les dispositions chargées d'assurer la protection de la sécurité de la santé du salarié.

Le suivi de la charge du travail du salarié est un élément central du dispositif.

L'employeur doit disposer de moyens pour remédier à une potentielle surcharge de travail et cela en temps utile.

De plus, des dispositifs d'alerte doivent être mis en place pour permettre au salarié de communiquer avec sa direction pour l'informer en cas de surcharge de travail.

Ces exigences sont remplies lorsque la convention collective met en place⁵ :

- Un entretien annuel d'appréciation durant lequel le cadre va examiner avec son supérieur sa situation. Cet entretien permet d'évoquer les modalités de l'organisation de la charge de travail, des congés, la fréquence des semaines avec une charge atypique.
- Des mesures propres à corriger les situations avec une charge de travail atypique. Également des mesures pour remédier à la situation dans laquelle le cadre n'arrive pas à prendre des jours de repos. Ses mesures sont prises d'un commun accord entre le cadre concerné et son manager.

Cependant, si les dispositions de la convention ne sont pas, ou incorrectement, appliquées, elle n'encourt pas la nullité. Le forfait jours va alors être inopposable aux salariés concernés tant que la situation ne sera pas régularisée.

Le contenu de ces obligations à la charge de l'employeur tend à être précisé au fil des arrêts rendus sur ce sujet par la Cour de cassation.

¹ Article L.3121-63 du Code du travail

² Article L.2232-21 de Code du travail

³ Article L.3121-64 II du Code du travail

⁴ Article L.3121-65 du Code du travail

⁵ Cass.soc., 22 juin 2017, no 16-11.762

III. LES PRINCIPAUX CONTENTIEUX DE L'ANNÉE 2018

- Cass. soc., 17/01/2018, n° 16-15.124:

La Cour rappelle que toute convention de forfait jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect de durées raisonnables de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires.⁶

- Cass. soc., 13/06/2018, n° 17-14.589

L'accord d'entreprise qui prévoit, dans le cadre du forfait jours, un mode de contrôle du temps de travail mais qui ne permet pas à l'employeur de remédier en temps utile à une charge de travail incompatible avec une durée raisonnable entraîne la nullité de la convention de forfait jours.⁷

- Cass. soc., 9/05/2018 n° 16-26.910

L'employeur ne peut pas se prévaloir de la convention individuelle de forfait en jours incluse dans le contrat de travail en l'absence d'accord collectif préalable la prévoyant.

- Cass. soc., 28/06/2018 16-28.344

Un salarié soumis à tort à un forfait jours, alors qu'il ne perçoit pas la rémunération minimale ou n'atteint pas le coefficient auxquels l'accord collectif conditionne son application, ne peut pas prétendre à un rappel de salaire mais au paiement d'heures supplémentaires. Le niveau de

rémunération conditionne en principe l'octroi de ce forfait jours. Seul les cadres bénéficiant d'un certain niveau de rémunération sont susceptibles de conclure une convention de forfait en jours.

- Cass. soc., 5/12/2018 n° 17-14.063 :

Un entretien annuel avec le supérieur hiérarchique pour le suivi de la charge et de l'amplitude de travail du salarié concerné ne suffit pas à assurer la protection de la sécurité et de la santé du salarié, ce qui prive la convention d'effet.⁸

- Cass. soc., 19/12/2018, n° 17-18.725

Il revient à l'employeur de démontrer qu'il a respecté les stipulations de l'accord collectif destinées à assurer la santé et la protection des salariés soumis au régime du forfait jours.



⁶ Tel n'était pas le cas de la convention collective nationale des entreprises de commission, de courtage et de commerce intracommunautaire et d'importation-exportation de France métropolitaine du 18 décembre 1952.

⁷ Tel était le cas de la convention collective nationale des transports routiers qui vise l'accord du 21 juin 2001 relatif à la mise en place d'un forfait annuel en jours

⁸ Ce qui était le cas des dispositions de l'article 5.7.2. de la convention collective nationale du commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire