

TEMPS DE TRAVAIL – Convention individuelle de forfait jours – Nécessité d'un accord collectif – Modalités d'application devant être précisées par voie conventionnelle.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 13 décembre 2006

Y. contre Société Ey Law

Vu les articles L. 133-8 et L. 212-15-3 du Code du travail, ce dernier article dans sa rédaction alors en vigueur, l'avenant n° 7 du 7 avril 2000 à la convention collective des avocats salariés (cabinets d'avocats) du 17 février 1995 étendu par arrêté du 25 avril 2001 ;

Attendu que M. Y. a exercé pour le compte du cabinet Ey Law, société d'avocats, en qualité de juriste à compter du 5 février 2001, puis d'avocat salarié à compter du 1^{er} décembre 2001 ; que son contrat de travail d'avocat salarié prévoyait qu'il percevrait une rémunération forfaitaire et serait soumis à un forfait en jours de travail à l'année, "conformément aux dispositions conventionnelles" ; qu'à la suite de son licenciement intervenu le 10 novembre 2003, il a saisi le bâtonnier de l'ordre des avocats des Hauts-de-Seine de diverses demandes, dont une demande en paiement d'heures supplémentaires pour la période de février 2001 à novembre 2003 ; qu'il a soutenu à cet égard que l'avenant n° 7 du 7 avril 2000 à la convention collective des avocats salariés ne lui était pas opposable, comme ayant été étendu par arrêté du 25 avril 2001 sous réserve, s'agissant des dispositions relatives au forfait en jours, que "les modalités de suivi de l'organisation du travail des salariés concernés, de l'amplitude de leurs journées d'activité et de la charge de travail qui en résulte et les modalités concrètes d'application des repos quotidiens et hebdomadaires, prévues à l'article L. 212-15-3 (III), alinéas 3 et 4, du Code du travail, soient précisées au niveau de l'entreprise" ;

Attendu que, pour débouter le salarié de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, l'arrêt attaqué retient que le contrat de travail liant les parties contient une convention de forfait en jours ; que selon les dispositions de l'article L. 212-15-3 (III) du Code du travail, les salariés sous convention de forfait en jours sont exclus des dispositions relatives au paiement des heures supplémentaires ; que les dispositions de l'article 1^{er} de l'arrêté du 25 avril 2001 portant extension de l'avenant du 7 avril 2000 sont opposables au salarié dès lors que les modalités de suivi de l'organisation du travail des salariés concernés, de l'amplitude de leurs journées d'activité

et de la charge de travail qui en résulte ainsi que les modalités concrètes d'application des repos quotidiens et hebdomadaires sont précisées au sein de l'entreprise au moyen de son réseau intranet comme l'invoque la société ;

Attendu cependant que, selon l'article L. 212-15-3 (I) du Code du travail, la conclusion de conventions individuelles de forfait pour les cadres ne relevant pas des dispositions des articles L. 212-15-1 et L. 212-15-2 doit être prévue par une convention ou un accord collectif étendu ou par une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement qui détermine les conditions de contrôle de son application et prévoit des modalités de suivi de l'organisation du travail des salariés concernés, de l'amplitude de leurs journées d'activité et de la charge de travail qui en résulte, ainsi que les modalités concrètes d'application des dispositions des articles L. 220-1, L. 221-2 et L. 221-4 ; qu'il en résulte que lesdites modalités ne peuvent être prévues que par convention ou accord collectif ;

Qu'en statuant comme elle l'a fait, alors qu'il se déduisait de ses constatations que les modalités exigées par l'article L. 212-15-3 (III) du Code du travail avaient été précisées de façon unilatérale par l'employeur, la Cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS :

Casse et annule, mais seulement en ce qu'il a débouté le salarié de sa demande en paiement d'heures supplémentaires, l'arrêt rendu le 10 mars 2005, entre les parties, par la Cour d'appel de Versailles ; remet, en conséquence, sur ce point, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la Cour d'appel de Paris ;

(M. Sargos, prés. - Mme Leprieur, rapp. - M. Mathon, av. gén. - M^e Haas, av.)

Note.

Par arrêt du 13 décembre 2006 (1), la Cour de cassation précise utilement que la convention de forfait en jours ne peut être mise en place dans l'entreprise, en l'absence d'un accord collectif de travail qui détermine, au préalable, l'ensemble des garanties exigées par la loi.

Pour comprendre la portée de cette décision, il convient de revenir sur la loi *Aubry II* du 19 janvier 2000 qui a créé un nouveau chapitre contenant des « *dispositions particulières relatives aux cadres* ». A travers cette loi, le législateur a inventé un outil de décompte de la durée de travail réservé aux salariés ayant la qualité de cadre autonome (ni cadre intégré à l'horaire collectif ni cadre dirigeant) (2).

L'employeur a ainsi la possibilité de conclure, avec cette population de cadres, des conventions individuelles de forfait décomptées exclusivement en jours travaillés dans l'année (3). Ce type de forfait en jours permet certes au salarié concerné de bénéficier d'une réduction effective du temps de travail, mais ce dispositif n'en demeure pas moins dérogatoire au droit commun du temps de travail (4), en raison de l'exclusion totale de la réglementation portant sur les heures supplémentaires et les durées maximales du travail (5). De ce fait, l'employeur doit respecter scrupuleusement les conditions posées par la loi pour être valablement mis en place dans son entreprise.

Quelles sont les conditions posées par la loi ?

L'article L. 212-15-3 (III) impose, en premier lieu, la conclusion d'un accord collectif travail. Le législateur exclut ainsi la possibilité d'une application directe et unilatérale dans l'entreprise d'un régime de forfait en jours, en raison précisément de son caractère dérogatoire au Code du travail. En revanche, ce même législateur est souple sur le choix du niveau de négociation, puisqu'il renvoie aux partenaires sociaux la liberté de le négocier soit par accord collectif de branche étendu, soit par accord collectif d'entreprise ou d'établissement (6).

Ensuite, ce même article exige que l'accord collectif contienne obligatoirement les clauses suivantes :

- les catégories de cadres concernés (7),
- le nombre de jours travaillés (8),
- les modalités de décompte des journées et demi-journées travaillées et de prise des journées et demi-journées de repos,
- les conditions de contrôle de son application,
- les modalités de suivi de l'organisation du travail des cadres concernés, de l'amplitude de leurs journées d'activité et de la charge de travail qui en résulte,
- les modalités concrètes d'application des repos quotidien et hebdomadaire.

Que se passe-t-il si un accord collectif de branche étendu ou d'entreprise autorise le recours au forfait en jours mais ne prévoit pas toutes les clauses précitées ?

A cette question, la réponse de la Cour de cassation est sans ambiguïté. Si l'accord collectif de branche étendu ou d'entreprise ne définit pas l'intégralité des garanties mentionnées à l'article L. 212-15-3 (III), l'employeur ne peut pas mettre en place un dispositif de forfait en jours, même en fixant unilatéralement les modalités qui font défaut dans l'accord collectif d'origine. Ce faisant, la Cour de cassation érige les mentions exigées par l'article L. 212-15-3 III du Code du travail en clauses substantielles dont l'absence, même d'une seule, ne peut en aucun

(1) P+B ; voir aussi les commentaires dans *RJS* 03/07 n° 345 et *Jurisprudence Sociale Lamy* du 16 janvier 2007 p. 25.

(2) La loi du 17 janvier 2003 a modifié la loi du 19 janvier 2000 en retenant le seul critère, pour le moins évasif, de l'autonomie dans l'organisation de l'emploi du temps. En tout cas, il appartiendra au juge d'examiner, en cas de litige, que les fonctions réellement exercées par le cadre ne lui permettent pas d'être soumis à l'horaire collectif de travail (Cass. soc., 26 mai 2004, n° 02-18.756).

(3) La situation du cadre en forfait jours a été déclarée contraire à la charte sociale européenne à la suite d'une résolution adoptée le 4 mai 2005 par le Conseil des ministres. Mais il ne s'agit que d'une recommandation sans effet juridique direct devant les tribunaux.

(4) Michel Miné, *Droit du temps de travail*, LGDJ 2004 n° 168.

(5) Les règles relatives au repos quotidien (onze heures) et hebdomadaire (vingt-quatre heures consécutives + onze heures) demeurent applicables.

(6) On peut également évoquer la combinaison de plusieurs niveaux de négociation, un accord cadre (plus ou moins normatif) étant complété par un accord conclu à un niveau moins large.

(7) Depuis la loi du 2 août 2005, le forfait en jours peut également être proposé aux salariés non cadres dont la durée du travail ne peut être prédéterminée et qui disposent d'une réelle autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps. Sur ce point v. F. Meyer : « Petite histoire du temps de travail où comment a été mise à l'écart la réglementation sur la durée du travail pour les salariés non cadres "autonomes" », *Dr. Ouv.* 2005 p. 528.

(8) La loi du 19 janvier 2000 a prévu un plafond de 217 jours porté à 218 depuis la loi du 30 juin 2004 sur la journée de solidarité.

cas être suppléée par voie de décision unilatérale de l'employeur (9). Et il importe peu que l'entreprise soit dépourvue de délégués syndicaux.

Cette décision est importante, car il n'est pas rare que des employeurs appliquent unilatéralement des forfaits en jours en s'appuyant sur des accords de branche pourtant imparfaits ou incomplets (10). Tel est précisément le cas de l'accord collectif de branche étendue des avocats salariés dans l'arrêt commenté. Dans cette branche professionnelle, un accord collectif prévoyant le recours forfait jours a certes été conclu le 7 avril 2000. Cependant, la Cour déduit des constatations de la Cour d'appel que cet accord ne fixe pas toutes les modalités d'application exigées par l'article L. 212-15-3 III du Code du travail, en particulier celles ayant trait au respect des repos quotidiens et hebdomadaires ainsi qu'au suivi de l'organisation du travail et de la charge de travail. Fort de cette analyse, la Cour de cassation casse la décision de la Cour d'appel qui a jugé que les modalités d'application du forfait en jours pouvaient être valablement complétées de façon unilatérale, alors que « *lesdites modalités ne peuvent être prévues que par convention ou accord collectif* ».

En résumé, de deux choses l'une :

- soit l'accord de branche se suffit à lui-même pour être opposable au salarié, car il contient l'ensemble des clauses obligatoires ;
- soit il est incomplet et, dans ce cas, seul un accord collectif complémentaire peut être conclu pour y remédier, à défaut le salarié peut remettre en cause le forfait en jours.

Le même raisonnement a naturellement vocation à s'appliquer à tous les accords collectifs, notamment de branche, qui autorisent le forfait en jours mais sans prendre le soin d'en préciser toutes les modalités d'application. A titre d'exemple, on peut citer l'accord de branche étendu du 22 juin 1999 conclu dans la branche professionnelle dite Syntec (11). La Cour de cassation a en effet jugé que cet accord était incomplet, de sorte que « *les imprécisions que peut comporter cet accord...seront comblées par des accords d'entreprise ainsi que le prévoit le chapitre 7* » (12).

Quelles conséquences ?

Pour le salarié lésé, comme dans l'espèce commentée, il dispose d'une voie de recours prud'homale afin d'obtenir le paiement des heures supplémentaires au-delà de trente-cinq heures dans la limite de la prescription quinquennale. Le fait que le salarié ait signé un avenant contractuel prévoyant ledit forfait est naturellement indifférent, car celui-ci ne peut valablement renoncer aux droits qu'il tient du Code du travail.

Du côté des organisations syndicales, enfin, les exigences posées par la Cour de cassation sur la qualité requise de l'accord collectif devraient nourrir de nouvelles réflexions sur les moyens d'assurer une application conforme de la loi sur le forfait jours. Confronté à une situation de non-conformité, on peut envisager une action devant le Tribunal de grande instance pour voir dire inopposable l'accord collectif aux salariés de l'entreprise.

Karim Hamoudi, *Avocat au barreau de Paris*

(9) L'arrêt du 13 décembre 2006 confirme d'ailleurs la position retenue par la circulaire n° 2003-06 du 14 avril 2003.

(10) Dans certains cas, l'accord de branche entend délibérément fixer un cadre souple en renvoyant à la négociation d'entreprise le soin d'en déterminer les modalités d'application.

(11) Du nom de l'organisation patronale de la branche des bureaux d'études techniques, cabinets d'ingénieurs conseils, sociétés de conseil.

(12) Cass. Soc., 26 mai 2004 *Liaisons sociales quotidien* du 14 juin 2004.