

**TEMPS DE TRAVAIL** Forfait jours – Condition de validité – Droit à la santé et au repos – Respect  
– Vérification – Accord collectif – Contenu.

COUR DE CASSATION (Ch. Soc.) 24 avril 2013  
Lowendalmasaï SA contre P. (p. n°11-28.398)

**Attendu, selon l'arrêt attaqué, que Mme P. a été engagée par la société Lowendal Group, devenue Lowendalmasaï SA, spécialisée dans la réduction de coût et notamment la réduction des charges sociales sur salaire, à compter du 5 janvier 2004 ; que selon un avenant du 18 juin 2004, la salariée a été promue cadre, soumise à un forfait de 218 jours, position 2.1 coefficient 115 ; que la salariée a donné sa démission par courrier du 10 juillet 2007 ; que l'employeur a saisi la juridiction prud'homale d'une demande en exécution de la clause de non-concurrence stipulée au contrat ;**

(...)

Mais sur le moyen relevé d'office après avis adressé aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile ;

**Vu l'article 151 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se référant à la Charte sociale européenne et à la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, l'article L. 212-15-3 ancien du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige, interprété à la lumière de l'article**

**17, paragraphes 1 et 4 de la Directive 1993-104 CE du Conseil du 23 novembre 1993, des articles 17, paragraphe 1, et 19 de la Directive 2003-88 CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;**

**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 de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires ;**

**Attendu que pour fixer à une certaine somme la**

moyenne des salaires de la salariée et condamner l'employeur au paiement de diverses sommes à titre de rappels de salaire et congés payés afférents, l'arrêt retient que la convention collective prévoit que les rémunérations des salariés concernés par le régime du forfait doivent être au moins deux fois supérieures au plafond de la sécurité sociale ; que la convention de forfait par référence à l'accord d'entreprise qui lui-même intègre l'article 32 de la convention collective nationale prévoit "un suivi spécifique au moins deux fois par an" ; que conformément à la mission visée dans le contrat de travail de la salariée, il convient de requalifier le salaire minimum de la salariée en se référant à la convention collective nationale ;

Qu'en statuant ainsi, alors que ni les dispositions de l'article 4 de l'accord du 22 juin 1999 relatif à la durée du travail, pris en application de la convention collective nationale des bureaux d'études techniques, des cabinets d'ingénieurs-conseils et des sociétés de conseils du 15 décembre 1987, ni les stipulations des accords d'entreprise des 22 décembre 1999 et 5 novembre 2004, ne sont de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé, et, donc, à assurer la protection de la sécurité et de la santé du salarié, ce dont elle aurait dû déduire que la convention de forfait en jours était nulle, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

Et sur le deuxième moyen :

(...)

#### PAR CES MOTIFS :

**CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a dit que la clause de non-concurrence était nulle, a débouté l'employeur de sa demande de remboursement de la somme de 1851,10 euros versée à ce titre, déclaré prescrites les demandes de rappel de salaire et de congés payés afférents antérieures au 11 août 2006, condamné l'employeur au paiement de la somme de 17 957,30 euros à titre de dommages-intérêts pour nullité de la clause de non-concurrence, avec intérêt légal au jour de la décision et capitalisation dans les conditions de l'article 1154 du code civil, l'arrêt rendu le 20 octobre 2011, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; 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 Versailles**

(M. Bailly, f.f. prés. – Mme Florès, rapp. – M. Foerst, av. gén. - SCP Baraduc et Duhamel, SCP Masse-Dessen, Thouvenin et Coudray, av.)

#### Note.

Il fut un temps où certains se prenaient à espérer – quand d'autres s'en désolaient (1) – une censure imminente du dispositif légal des conventions de forfait en jours par la Cour de cassation, dans le sillage de la position prise par le Comité européen des droits sociaux fondamentaux en 2010 (2). Contre toute attente, la Cour de cassation avait opté, en 2011, pour une habile solution de compromis (2 bis) : le droit à la santé et au repos fait, certes, partie des « exigences constitutionnelles », mais c'est à l'accord collectif instituant les conventions de forfait qu'échoit la responsabilité de garantir le respect des durées maximales de travail. « *Le droit contemporain opère (...) un transfert de responsabilité du législateur vers les partenaires sociaux* » (3) : à eux de faire en sorte que le dispositif soit suffisamment, et de manière effective, encadré. Tel est, encore une fois, le message envoyé par la Cour de cassation dans l'arrêt du 24 avril 2013.

Il s'agissait, pour les juges, d'examiner la validité d'une convention de forfait en jours conclue par un salarié relevant de la convention collective des bureaux d'études, dite Syntec (4). L'accord de branche « temps de travail » du 22 juin 1999, pris en application de cette convention collective, prévoit, en effet, qu'il est possible de mettre en place des conventions de forfait en jours, dans la limite de 219 jours par an, en contrepartie d'une rémunération forfaitaire annuelle au moins égale à 120 % du salaire minimum conventionnel.

Conclu avant même que la loi dite *Aubry II* du 19 janvier 2000 ne les autorise, cet accord collectif se contente d'affirmer, dans un chapitre 2, que les salariés concernés doivent « *obligatoirement disposer de la plus large autonomie d'initiative et assumer la responsabilité pleine et entière du temps qu'ils consacrent à l'accomplissement de leur mission, le bon accomplissement de cette mission caractérisant la mesure réelle de leur contribution à l'entreprise* ». Un chapitre 7 intitulé « *Mesure du temps de travail effectif* », rédigé de manière très générale, renvoie aux accords d'entreprise le soin de définir « *les règles et les modalités d'application* » des dispositifs permettant de mesurer « *avec rigueur* » le temps de travail effectif des salariés, qu'ils soient ou non assujettis à une convention de forfait (5).

(1) Par exemple : Jean-Emmanuel Ray, « Il faut sauver le forfait jours ! », *Liaisons sociales magazine*, mai 2011, p. 56.

(2) Le 23 juin 2010, le CEDS a estimé que le forfait jours, tel qu'il résulte de la loi du 20 août 2008, est contraire à l'article 2§1 de la Charte sociale européenne révisée, lequel impose de fixer une durée « *raisonnable de travail journalier et hebdomadaire* ».

(2 bis) Cass. Soc. 29 juin 2011, n° 09-71.107, Dr. Ouv. 12/2011, p. 728 avec nos obs. ; add. les actes du Colloque du SAF avec les obs. de A. Lyon-Caen, M. Bonnechère et S. Baradel, Dr. Ouv. 03/2012 p. 171 s.

(3) Pierre-Yves Verkindt, « Les conventions de forfait », *Dr. Soc.* n° 4, avril 2010, p. 392.

(4) Bureaux d'études techniques, cabinets d'ingénieurs conseils et sociétés de conseils, du 15 décembre 1987.

(5) La lecture de l'accord, et notamment les intitulés des chapitres, nous laisse à penser que le chapitre 7 n'est pas réservé aux seuls salariés « *réalisant des missions avec autonomie complète* » pouvant conclure, en application du chapitre 2, une convention de forfait en jours.

La loi du 19 janvier 2000 a imposé un certain nombre de mentions devant obligatoirement figurer dans la convention ou l'accord collectif mettant en place les conventions de forfait, dont les « *conditions de contrôle de [leur] application* » et les « *modalités de suivi de l'organisation du travail des salariés, de l'amplitude de leurs journées d'activité et de la charge de travail qui en résulte* » (art. L. 3121-45 alors en vigueur) ; la Cour de cassation a déjà eu l'occasion de sauver les conventions de forfait en jours des salariés relevant de la branche « *Syntec* », en acceptant que « *les imprécisions que peut comporter cet accord [de branche], du fait de sa rédaction antérieure aux dispositions de la loi du 19 janvier 2000* », puissent être comblées par accord d'entreprise, « *ainsi que le prévoit le chapitre 7 susvisé* » (6).

À défaut d'accord de branche suffisamment précis, la validité de la convention individuelle de forfait conclue avec le salarié repose donc sur l'accord collectif d'entreprise : prévoit-il des garanties suffisantes ? On sait, en effet, 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 de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires* » (7). Régulièrement, la Cour de cassation est amenée à opérer ce contrôle. Dans le secteur de la chimie, par exemple, après avoir relevé que l'accord de branche du 8 février 1999 instaurant les conventions de forfait se contente de renvoyer à la convention individuelle conclue avec le salarié le soin de fixer les modalités de mise en œuvre et de contrôle du nombre de jours travaillés, les juges constatent que l'accord d'entreprise « *se born[e] à affirmer que les cadres soumis à un forfait en jours sont tenus de respecter la durée minimale de repos quotidien et hebdomadaire* ». Ainsi, faute de garanties prévues dans les accords collectifs, qu'ils soient de branche ou d'entreprise, permettant d'assurer la protection de la sécurité et de la santé du salarié, la convention individuelle de forfait en jours doit être, selon la Cour de cassation, « *privée d'effet* » (8).

C'est la même logique que la Cour de cassation poursuit dans l'arrêt du 24 avril 2013, cette fois-ci appliquée à la branche des bureaux d'étude techniques. Au nom du droit à la santé et au repos, toujours solidement adossé à un amoncellement

imposant de normes internationales (qui, toutes, ont pour objet de limiter la durée maximale de travail au nom d'impératifs de santé et de sécurité : article 151 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, Charte sociale européenne et Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, Code du travail « interprété à la lumière » de l'art. 17 de la directive du 23 novembre 1993 et des articles 17 et 19 de la directive du 4 novembre 2003, Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne), la Cour de cassation relève que ni les dispositions de l'accord de branche *Syntec*, ni les accords collectifs en vigueur au sein de l'entreprise (qui ne font que renvoyer aux dispositions de la convention collective nationale), ne sont « *de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé* ». Faute d'accord collectif permettant d'assurer, de manière effective, « *la protection de la sécurité et de la santé du salarié* », la convention de forfait doit être annulée. Le salarié a donc le droit d'obtenir le paiement de toutes les heures supplémentaires effectuées au-delà de 35 heures par semaine, mais pas – comme cela était demandé dans le cas d'espèce – la rémunération plus avantageuse prévue par l'accord de branche pour les salariés au forfait.

La Cour de cassation invite donc une nouvelle fois – fermement – les partenaires sociaux à parfaire leurs conventions, sans toutefois bouleverser de manière frontale le dispositif des conventions de forfait (9).

**Emmanuelle Richard,**  
*juriste en droit social*

(6) Cass. Soc. 26 mai 2004, n° 02-10.723.

(7) Cass. Soc. 29 juin 2011, prec.

(8) Cass. Soc. 31 janvier 2012, n° 10-19.807.

(9) Françoise Favennec-Héry, « La validité du forfait jours : le grand écart », RJS 8-9/11, chronique, p. 592.