



FORFAIT-JOURS

Comment le négocier ?

|||||
GUIDE PRATIQUE
|||||



SOMMAIRE

FICHE 1 - HISTORIQUE DU FORFAIT-JOURS

FICHE 2 - LE FORFAIT-JOURS EN CHIFFRES

**FICHE 3 - BRANCHE, GROUPE OU ENTREPRISE : LES ENJEUX
DU NIVEAU DE NÉGOCIATION DE L'ACCORD COLLECTIF
SUR LE FORFAIT-JOURS**

**FICHE 4 - MÉTHODOLOGIE DE NÉGOCIATION DE L'ACCORD COLLECTIF
SUR LE FORFAIT-JOURS**

FICHE 5 - DÉTERMINER LES SALARIÉS ÉLIGIBLES AU FORFAIT-JOURS

**FICHE 6 - NÉGOCIER LA DURÉE DU TRAVAIL DES SALARIÉS
EN FORFAIT-JOURS**

FICHE 7 - FORFAIT-JOURS ET SUIVI DE LA CHARGE DE TRAVAIL

**FICHE 8 - NÉGOCIER LA RÉMUNÉRATION DES SALARIÉS
EN FORFAIT-JOURS**

FICHE 9 - NÉGOCIER LA GESTION DU FORFAIT-JOURS

FICHE 10 - FORFAIT-JOURS ET DROIT À LA DÉCONNEXION

FICHE 11 - LA CONVENTION INDIVIDUELLE DE FORFAIT

ÉDITEUR
CFE-CGC
59 rue du Rocher - 75008 Paris

RÉDACTION
Service Emploi, Formation, Travail
CFE-CGC
Bérandère Lacombe-Mattéoli
et Fabrice Richard

CONCEPTION
Service communication CFE-CGC
Valérie Bouret et Léa Dury

RELECTURE
Service communication CFE-CGC
Micheline Texereau

CRÉDIT PHOTOS
Adobe stock et Noun project
Juin 2017



À la suite de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels¹, la CFE-CGC a décidé de vous proposer un nouveau guide sur le forfait-jours pour vous permettre de mieux faire valoir vos droits.

Nous nous devons de mettre à votre disposition un outil à jour de la nouvelle législation applicable. D'autant que, malgré tous nos efforts pour obtenir une réelle sécurisation du forfait-jours, la loi reste très insuffisante².

En effet, en dépit de quelques avancées mineures, la réforme El Khomri du Code du travail ne permet pas de garantir les droits fondamentaux des salariés en forfait-jours, loin s'en faut !

Cette carence de la loi est d'autant plus préjudiciable que près de 50% des cadres sont désormais en forfait-jours !

Oui, malheureusement, les salariés en forfait-jours peuvent encore être soumis à des durées quotidiennes et hebdomadaires de travail déraisonnables !

Oui, le forfait-jours représente toujours un risque pour la santé, la sécurité et pour la conciliation de la vie personnelle et professionnelle des salariés de l'encadrement.

Et non, les salariés en forfait-jours n'ont toujours aucune garantie que les sujétions qui leur sont imposées feront l'objet de contreparties équitables en matière de salaire.

Pire encore ! La loi permet la poursuite et la conclusion de nouvelles conventions individuelles de forfait sur la base d'accords collectifs qui ne garantissent pas les droits des salariés... Face à un tel constat, la CFE-CGC se devait d'agir.

Aussi, nous avons intenté un nouveau recours devant le Comité européen des droits sociaux pour faire reconnaître la violation du droit à une durée de travail raisonnable et du droit à une rémunération équitable par les dispositions relatives au forfait-jours issues de la loi travail³.

Et, plus que jamais, nous sommes prêts à assumer la responsabilité qui est la nôtre : garantir aux salariés en forfait-jours, dans les accords collectifs que nous négocions, le respect de leurs droits à la santé, au repos, à une rémunération équitable, et au respect de leur vie personnelle !

Que l'on ne s'y trompe pas. Pour la CFE-CGC, le décompte en jour est, et reste, la meilleure solution pour une certaine catégorie de personnel. Le forfait-jours répond en effet aux attentes d'une grande partie des salariés de l'encadrement, et notamment à leur besoin de plus en plus prégnant d'autonomie. Mais ce mode dérogatoire de décompte du temps de travail ne peut être adapté et sécurisé qu'à la condition de garantir les droits fondamentaux des salariés et de ne concerner que ceux qui gèrent réellement leur emploi du temps de façon autonome.

Pour vous accompagner dans votre mission d'encadrement du forfait-jours, nous avons non seulement actualisé notre précédent guide de négociation, mais nous avons également souhaité le rendre plus simple d'utilisation, plus opérationnel.

Nous l'avons donc organisé selon 11 fiches thématiques.

Les quatre premières fiches permettent de situer la négociation d'un accord collectif relatif au forfait-jours dans son contexte (évolution historique, réalité sociologique, enjeux du niveau auquel vous négociez et méthodologie de négociation).

Les fiches suivantes abordent les différents sujets que l'accord collectif devra traiter : salariés éligibles, durée du travail, suivi des forfaits, rémunération, etc.

Vous trouverez dans ces dernières fiches tant la législation applicable, que la jurisprudence correspondante, et surtout, les préconisations et revendications de la CFE-CGC. Nous vous proposons également des modèles de rédaction qu'il vous suffira de compléter ou d'adapter. Bonne lecture, bonne appropriation et surtout, bonne négociation !

Jean-François Foucard

Secrétaire national de la CFE-CGC
Secteur Emploi, Formation, Digitalisation
et Égalité professionnelle

1 Également appelée « loi travail », ou « loi El Khomri », du nom de la ministre du Travail qui a déposé et soutenu le projet de loi.

2 Pour une présentation des dispositions issues de la loi El Khomri sur le forfait-jours, voir la fiche « Décryptage ».

3 Il s'agit d'un recours commun avec la CGT, qui vise non seulement les dispositions relatives au forfait-jours, mais aussi celles relatives à l'astreinte. Pour une présentation des recours précédemment effectués par la CFE-CGC, voir fiche 1 « L'histoire du forfait-jours ».

Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 1

HISTORIQUE DU FORFAIT-JOURS



WWW.CFECGC.ORG



Fiche 1
HISTORIQUE
DU FORFAIT-JOURS



CE QU'IL FAUT RETENIR

- Le forfait-jours a été créé par la loi du 19 janvier 2000 relative à la réduction négociée du temps de travail, dite **loi Aubry II** .
- Il permet de rémunérer le salarié de façon forfaitaire en contrepartie d'un nombre de jours travaillés chaque année.
- Le forfait-jours est une dérogation à la durée légale du travail, qui trouve son fondement dans l'autonomie dont dispose un salarié dans l'organisation de son temps de travail.
- Au lieu d'encadrer davantage le recours au forfait-jours, les réformes successives, antérieures à la loi El Khomri, n'ont fait qu'en assouplir les conditions d'accès et de mise en œuvre, laissant se développer les atteintes aux droits à la santé et à une rémunération équitable des salariés.
- Le juge français a invalidé de nombreuses conventions de forfait.
- La CFE-CGC a fait reconnaître par trois fois au niveau européen la violation de la Charte sociale européenne par ce dispositif, faute d'encadrement suffisant.



Sommaire

Savoir d'où l'on vient, pour savoir où l'on va !
Retour sur l'histoire du forfait-jours 3

Témoignage 6

FOCUS - La CFE-CGC obtient par trois fois la reconnaissance
de la violation de la Charte sociale européenne 12



SAVOIR D'OÙ L'ON VIENT, POUR SAVOIR OÙ L'ON VA ! RETOUR SUR L'HISTOIRE DU FORFAIT-JOURS

Le temps de travail, la rémunération, la santé et la sécurité des salariés de l'encadrement sont au cœur des préoccupations de la CFE-CGC.

Le forfait-jours, qui permet de verser au salarié une rémunération forfaitaire en contrepartie d'un nombre de jours travaillés dans l'année, a donc depuis sa création fait l'objet de toute notre attention.

**Ainsi, depuis plus de 15 ans maintenant, nous portons le même message :
des forfaits-jours, oui...
mais pas n'importe comment et pas à n'importe quel prix !**

Nous alertons sur le danger pour la santé et la sécurité des salariés auquel sont exposés les salariés, pour lesquels le forfait-jours fait disparaître tout décompte des heures de travail effectif.

Nous dénonçons les dérives visant à surcharger de travail les salariés de l'encadrement, sans les rémunérer à leur juste valeur, tout en rompant l'équilibre vie professionnelle/vie personnelle.

Nos propos ont été au moins partiellement entendus, puisque les juges ont invalidé de nombreux forfaits au cours des cinq dernières années, en raison notamment des lacunes des accords collectifs qui en constituaient la base.

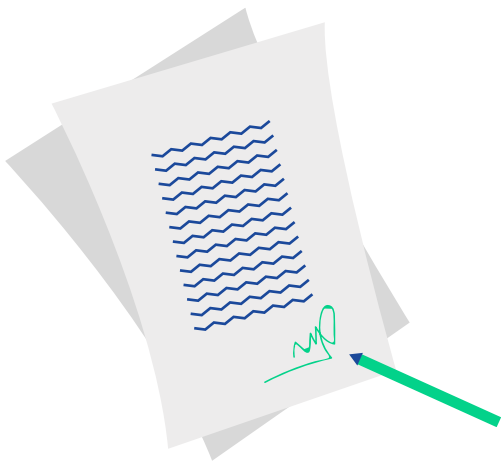
Le législateur est finalement de nouveau intervenu avec la loi du 8 août 2016 dite « *loi travail* »¹, affichant la volonté de sécuriser le dispositif.

Quelles que soient les évolutions jurisprudentielles et légales qui ont touché le forfait-jours, l'accord collectif en reste la pierre angulaire :

ce que vous allez négocier demeure donc crucial.

Et pour donner toute leur force à vos arguments et vous assurer d'être entendus dans vos revendications, il est essentiel de commencer par vous présenter les évolutions du forfait-jours, qui ont conduit à sa dernière réforme.

1 - Loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 [relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.](#)



CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

La CFE-CGC a toujours estimé que le forfait-jours, dans son principe, était un outil pertinent pour adapter les conditions de travail d'un certain type de salariés avec les contraintes de l'entreprise.

En novembre 1998, la CFE-CGC interpelle le gouvernement afin que la deuxième loi sur le temps de travail s'approprie ses réflexions sur la référence journalière du temps de travail de l'encadrement. Parce que « *l'étalon heure est un leurre* », la CFE-CGC demande au gouvernement qui peaufine la deuxième loi Aubry, la mise en place d'un forfait-jours pour l'encadrement qui dispose d'une autonomie dans la gestion de son emploi du temps.

Le forfait-jours était un système dérogatoire aux règles relatives à la durée du travail des salariés, et non un simple aménagement de leur emploi du temps.

La CFE-CGC voulait donc, dès l'origine, encadrer les modalités de ce forfait par :

- un accord collectif de branche ou d'entreprise et une convention individuelle de forfait ;
- une définition stricte des salariés éligibles au forfait-jours ;
- des salariés autonomes exerçant un certain niveau de responsabilités ;
- la garantie d'une durée raisonnable de travail ;
- une rémunération à la hauteur du niveau de responsabilité et des sujétions que le poste comportait.

Malheureusement, nos revendications n'ont été que très partiellement entendues.

Mes notes



À SAVOIR



Dès 1998, la CFE-CGC avait proposé la mise en place d'un « *forfait-tout-horaire* » encadré (ancêtre de l'actuel forfait annuel en jours), qui avait les caractéristiques requises pour répondre aux besoins des cadres autonomes et des entreprises.

TÉMOIGNAGE :

Nous avons recueilli de nombreux témoignages, dont un qui pourrait faire cas d'école, tant il incarne toute la perversité d'un système dévoyé, qui a pourtant vocation à servir les intérêts des salariés et de l'entreprise.

En voici un extrait, on ne peut plus éloquent :

*J'ai rapidement compris que ce qui m'avait été présenté par ma direction comme un « passage obligé » pour une « évolution professionnelle rapide dans l'entreprise » était en réalité **un moyen pour faire de la productivité.***

*La société m'a fait comprendre qu'une journée de travail normale pour un responsable de rayon était de l'ouverture à la fermeture du magasin. Ceci correspond à **10 ou 11 heures de travail effectif** dans la journée...*

À cette amplitude horaire « normale » viennent s'ajouter les « événements magasins » !

*Quand j'ai commencé mon métier de responsable de rayons, j'avais une équipe de cinq personnes (3 CDI temps complet et 2 temps partiel)... **toutes les heures que je faisais étaient déclarées et payées.***

Six ans après, sur le même périmètre, il n'y a plus que 4 personnes dans l'équipe ; avec un seul temps complet et 3 temps partiels... le manque d'heures est comblé par « l'élasticité » du forfait-jours des cadres.

Aujourd'hui, il n'y a plus de « garde-fou », au contraire : il y a une sorte de compétition malsaine entre les responsables de rayons pour faire des « records » ; c'est à celui qui pourra montrer la plus grande « capacité de charge de travail ».

Il est fréquent de voir des responsables de rayon travailler 60h par semaine...

J'ai plus de 10 ans d'expérience en tant que responsable de rayon ; depuis 2 ans j'essaye de diminuer ma charge de travail, malgré les pressions de la part de la direction de l'entreprise.

*Je fais en moyenne 50 à 55 heures par semaine sur l'année.
Je suis payé moins de 2 100€ brut par mois...*

Bien loin de porter une oreille attentive à nos propositions d'amélioration et d'encadrement du forfait-jours, les lois successives l'ont au contraire détérioré...

La dégradation progressive de la législation applicable au forfait-jours

Les cadres n'ont plus à exercer un certain niveau de responsabilités...

Le premier recul des exigences posées par la loi pour recourir au forfait-jours vient de la [loi du 17 janvier 2003](#) relative « aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi », dite « **loi Fillon** ».

Celle-ci a opéré un assouplissement du régime. Un seul critère était désormais nécessaire pour pouvoir être soumis au forfait-jours : l'autonomie des cadres dans l'organisation de leur emploi du temps.

Le forfait peut être dépassé...

Puis, la [loi du 31 mars 2005](#) « portant réforme de l'organisation du temps de travail dans l'entreprise » a poursuivi cette dérégulation.

Elle a ainsi ouvert pour la première fois la possibilité au salarié, avec l'accord de l'employeur, de renoncer à une partie de ses jours de repos en contrepartie d'une majoration de salaire. Cette possibilité était alors toutefois subordonnée à la conclusion d'un accord collectif⁸.

Les cadres ne sont plus les seuls salariés éligibles au forfait...

La [loi du 2 août 2005](#) « en faveur des petites et moyennes entreprises » a, quant à elle, élargi le dispositif.

Elle a introduit la possibilité de soumettre au forfait-jours des salariés non-cadres, sous certaines conditions :

- que leur durée de travail ne puisse être prédéterminée ;
- qu'ils disposent d'une réelle autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps pour l'exercice des responsabilités qui leur sont confiées.

Les garanties collectives en matière de santé et sécurité sont sacrifiées...

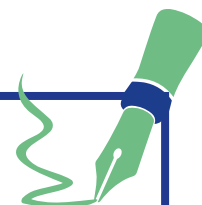
La [loi du 20 août 2008](#) portant rénovation de la démocratie sociale et réforme du temps de travail a, quant à elle, fini de détricoter les règles légales applicables au forfait-jours.

À SAVOIR



Le forfait-jours concerne plus de 13 % des salariés, soit environ 1,5 million de personnes. Cela représente près de 50 % des cadres (surtout dans la banque, la communication, l'informatique) et 3 % des salariés non-cadres (voir fiche 2 Le forfait-jours en chiffres).

Mes notes



8 - Pour rappel, la loi Aubry II avait prévu qu'un dépassement exceptionnel était possible. Le salarié qui dépassait le plafond fixé par l'accord devait bénéficier d'une récupération de ces journées travaillées en plus, et ce au cours des trois premiers mois de l'année suivante. Ce nombre de jours venait ainsi se déduire du plafond annuel de l'année durant laquelle ils étaient pris (l'année N+1). Cette possibilité, qui existait encore sous l'empire de la loi de 2005, a été supprimée par la loi de 2008...

Les conventions individuelles de forfait qui avaient été conclues sur la base de ces accords ont donc été annulées.

Enfin, pour les juges, il ne suffit pas que l'accord collectif et/ou la convention collective prévoient des mesures qui garantissent effectivement le droit au repos, la santé et la sécurité des salariés. Encore faut-il que les employeurs mettent effectivement en œuvre ces mesures !

Dans le cas contraire, la convention individuelle est privée d'effet.

Lorsque la convention individuelle est nulle ou simplement privée d'effet, le salarié peut obtenir, par une demande étayée, le paiement de toutes les heures qu'il a effectuées au-delà de 35 heures hebdomadaires au cours des trois dernières années.

L'exigence d'une convention individuelle de forfait.

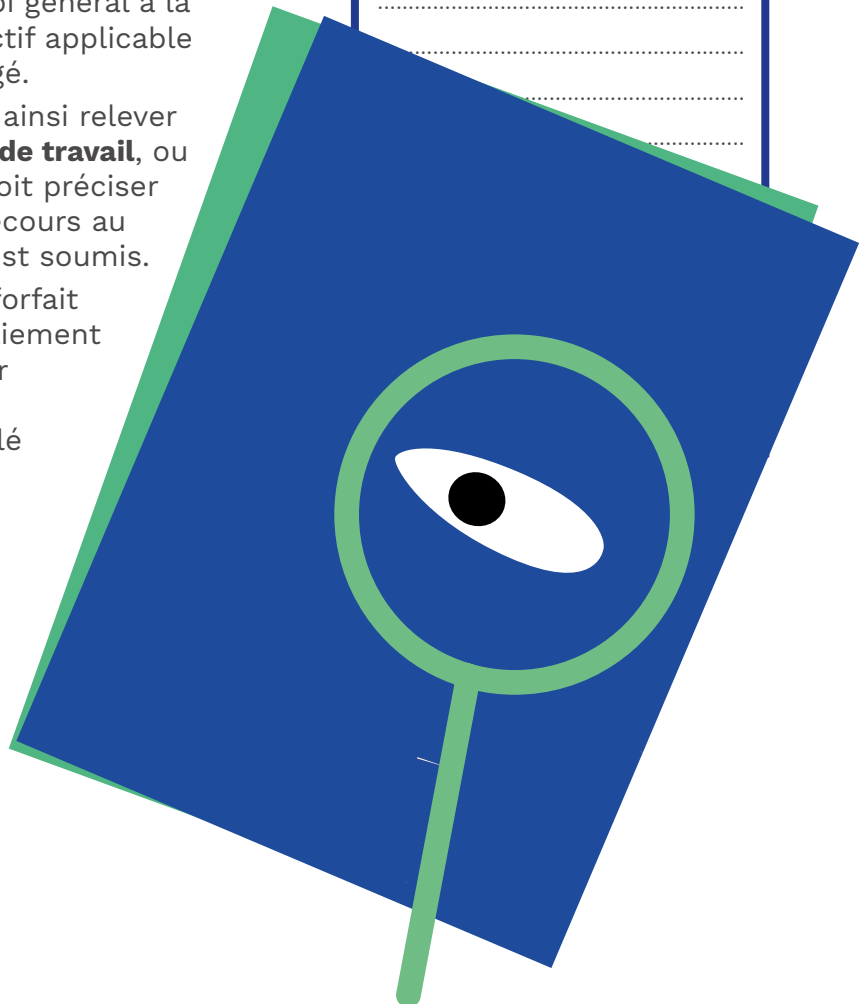
Pour que le forfait-jours soit valable et opposable au salarié, la loi exige la conclusion d'une convention individuelle de forfait en jours écrite.

Pour la Haute juridiction, un simple renvoi général à la convention collective ou à l'accord collectif applicable en la matière ne constitue pas l'écrit exigé.

La convention individuelle de forfait doit ainsi relever **d'une clause ou d'un avenant au contrat de travail**, ou d'un écrit spécifique. Cette convention doit préciser quel est l'accord collectif encadrant le recours au forfait annuel en jours auquel le salarié est soumis.

L'absence de convention individuelle de forfait expose l'employeur non seulement au paiement des heures supplémentaires réalisées sur les trois dernières années, mais aussi à une condamnation pour travail dissimulé

Mes notes



FOCUS

LA CFE-CGC OBTIENT PAR TROIS FOIS LA RECONNAISSANCE DE LA VIOLATION DE LA CHARTE SOCIALE EUROPÉENNE¹⁰

De la violation du droit à une durée raisonnable de travail...

Dans le cadre du droit à des conditions de travail équitables, [l'article 2§1](#) de la Charte prévoit que les États parties s'engagent « à *fixer une durée raisonnable au travail journalier et hebdomadaire, la semaine de travail devant être progressivement réduite pour autant que l'augmentation de la productivité et les autres facteurs entrant en jeu le permettent* ».

La CFE-CGC a ainsi fait valoir que l'exigence d'une durée raisonnable de travail n'est pas respectée par un dispositif de forfait-jours permettant jusqu'à 78 heures de travail hebdomadaire.

En effet, les salariés en forfait-jours sont seulement protégés par les durées minimales de repos, à savoir 11 heures de repos journalier et 35 heures de repos hebdomadaire.

Un salarié peut ainsi travailler 13 heures par jour, six jours par semaine !

Dans le cadre de son analyse, le Comité européen des droits sociaux (CEDS) rappelle que les mesures de flexibilité du temps de travail ne sont jugées

conformes à la Charte qu'à la condition de remplir les critères suivants :

- empêcher que la durée de travail journalière ou hebdomadaire ne soit déraisonnable ;
- être établies par un cadre juridique prévoyant des garanties suffisantes.

Pour le CEDS, ces critères ne sont remplis ni par le dispositif issu de la loi Aubry II, ni par celui issu de la loi du 20 août 2008, comme le démontrent les arguments avancés par la CFE-CGC.

Ainsi, il considère d'une part qu'une durée de travail hebdomadaire de 78 heures est « *manifestement trop longue pour être qualifiée de raisonnable au sens de l'article 2§1* », et d'autre part que le dispositif législatif existant ne constitue pas « *un cadre juridique précis qui délimite clairement la marge de manœuvre laissée aux employeurs et aux salariés pour modifier, par accord collectif, la durée du travail* ».

Le CEDS conclut par conséquent à la violation de [l'article 2§1 de la Charte sociale européenne](#).

10 - Voir les décisions du CEDS du 16 novembre 2001, du 12 octobre 2004 et du 23 juin 2010.

... à la violation du droit à une rémunération équitable.

Dans le cadre du droit à une rémunération équitable, [l'article 4§2 de la Charte](#) prévoit que les États parties s'engagent « à reconnaître le droit des travailleurs à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires, exception faite de certains cas particuliers ».

Suivant l'argumentation développée par la CFE-CGC, le CEDS considère dans un premier temps que les salariés soumis au forfait-jours ne font pas partie des cas particuliers qui ne se voient pas

appliquer l'exigence de majoration de salaire pour les heures supplémentaires.

Il considère ensuite que « les heures de travail effectuées par les salariés soumis au système du forfait en jours qui ne font, dans le cadre de la flexibilité de la durée du travail, l'objet d'aucune majoration de rémunération, sont anormalement élevées ».

Le CEDS conclut donc à la violation de [l'article 4§2 de la Charte sociale européenne](#).

L'absence de caractère contraignant des décisions du Comité européen des droits sociaux

Destinée à assurer la protection de droits économiques et sociaux, dont le droit au travail et à des conditions de travail équitables, la Charte sociale européenne est aux droits économiques et sociaux ce que la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales est aux droits civils et politiques.

Mais pour assurer le respect de la Charte, il n'existe pas de réelle juridiction. Il est toutefois prévu un mécanisme de réclamation collective devant le CEDS, qui est un comité d'experts.

Lorsque le CEDS conclut à la violation de la Charte, il ne peut pas prononcer de sanction à l'encontre de l'État en faute. Le comité des ministres du Conseil de l'Europe peut cependant reprendre à son compte la décision du CEDS et adopter une résolution recommandant à l'État condamné de mettre un terme à la violation de la Charte.

D'ailleurs, le Comité des ministres du Conseil de l'Europe, par une résolution du 6 avril 2011, a invité le gouvernement français à prendre les mesures nécessaires pour mettre le forfait-jours en conformité avec la Charte sociale européenne révisée.

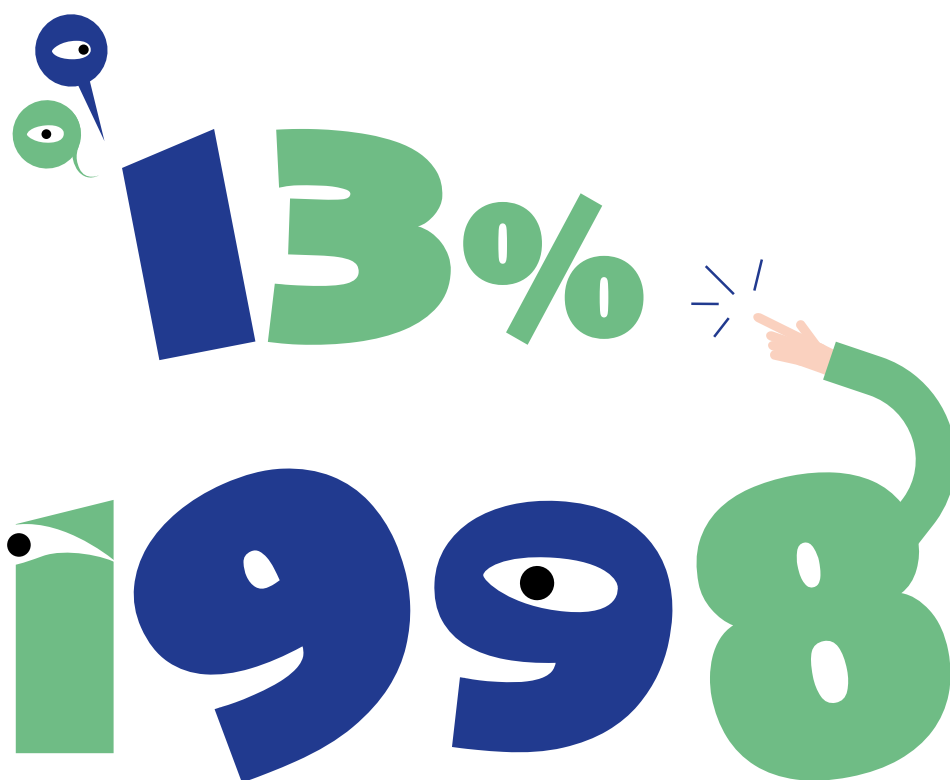
Mais ici encore, la résolution du Comité des ministres est dépourvue de force contraignante : l'État qui ne se conforme pas à la résolution ne peut, par exemple, être condamné à verser une amende.

L'absence de caractère contraignant des décisions du CEDS explique pourquoi l'État français a pu ignorer pendant de longues années les revendications de la CFE-CGC et les condamnations de cette instance. Pour autant, ces décisions ont fortement influencé le juge français et ont donc bien contribué à l'amélioration du forfait-jours.

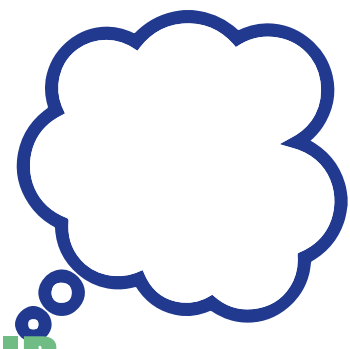
Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 2

LE FORFAIT-JOURS EN CHIFFRES



Fiche 2
LE FORFAIT-JOURS
EN CHIFFRES



CE QU'IL FAUT RETENIR

- Depuis 1998, la CFE-CGC a multiplié les actions pour défendre les intérêts des salariés en forfait-jours.
- Le forfait-jours concerne plus de 13 % des salariés du privé et environ un cadre sur deux.
- Les salariés en forfait-jours travaillent plus de 44 heures par semaine en moyenne.
- La rémunération des salariés en forfait-jours est très variable en fonction des secteurs d'activité.
- Un forfait-jours illicite peut coûter très cher à l'entreprise.



Sommaire

Forfait-jours et CFE-CGC : les dates clés 3

Salariés concernés par le forfait-jours..... 5

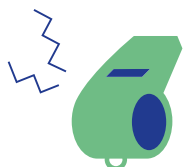
Durée de travail des salariés en forfait-jours 5

Rémunération des cadres en forfait-jours..... 5

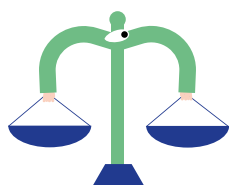
FOCUS - Le prix du forfait-jours illicite 6



FORFAIT-JOURS ET CFE-CGC : LES DATES CLÉS

START**Novembre 1998**

La CFE-CGC propose, pour les cadres autonomes, la mise en place d'un forfait en jours permettant une réduction effective de leur temps de travail. Mais dès l'adoption de la loi Aubry II en 2000, la CFE-CGC dénonce un marché de dupes en raison des durées déraisonnables de travail auxquelles seront exposés les cadres en forfait-jours.

**Novembre 2001**

La CFE-CGC, à la suite de son premier recours devant le Comité européen des droits sociaux (CEDS), obtient la condamnation de la loi française pour violation du droit à une durée raisonnable de travail et à une rémunération équitable. Le 12 octobre 2004 et le 23 juin 2010, elle obtiendra de nouveau, la condamnation d'un dispositif toujours plus dégradé par des réformes successives (voir fiche 1, « *Historique du forfait-jours* »).

**27 juin 2003**

La CFE-CGC obtient la modification du Code de la sécurité sociale par décret afin de permettre aux salariés en forfait-jours de bénéficier enfin, comme les autres salariés, d'un congé parental indemnisé (voir fiche 6 « *Négocier la durée de travail des salariés en forfait-jours* »).

**2014**

La CFE-CGC édite [deux guides](#) pour accompagner les militants dans la négociation des accords collectifs relatifs aux forfait-jours. L'action de la CFE-CGC aboutira par exemple à la révision de l'accord SYNTEC qui prévoit des règles précises de contrôle et de suivi de la charge de travail, une obligation de déconnexion des outils numériques, une rémunération au moins égale à 120 % du minimum conventionnel de la catégorie du salarié, etc.



► Janvier 2016

La CFE-CGC fait parvenir au ministère du Travail un projet complet de refonte du forfait-jours, garantissant l'égalité de traitement, la santé, la sécurité, le droit au repos et à une rémunération équitable des salariés réellement autonomes, pour qui [la référence horaire n'est pas pertinente](#).

► 08 août 2016



Même si les avancées de [la loi relative au travail](#), à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels restent insuffisantes, [la CFE-CGC obtient](#) :

- un meilleur encadrement législatif du forfait-jours ;
- que le temps de délégation des salariés en forfait-jours porteurs de mandats se décompte désormais en demi-journées et non plus en heures, une demi-journée de mandat équivalant à 4 heures de délégation.

► 23 décembre 2016



La CFE-CGC obtient que le gouvernement remette au Parlement, avant le 1^{er} octobre 2017, un rapport relatif aux conditions d'élargissement du dispositif de retraite progressive aux salariés en forfait jours (article 46 de la loi n° 2016-1827 du 23 décembre 2016 de [financement de la sécurité sociale](#) pour 2017 voir fiche 6, « *Négocier la durée de travail des salariés en forfait-jours* »).

► 2017



La CFE-CGC met à la disposition de ses militants un nouveau guide de négociation et poursuit ses actions pour défendre les intérêts des salariés en forfait-jours.

Elle a notamment intenté un nouveau recours devant le CEDS, à l'encontre de la loi Travail.

SALARIÉS CONCERNÉS PAR LE FORFAIT-JOURS¹

En 2014, **13,3 %** des salariés des entreprises de 10 salariés ou plus du secteur privé non agricole étaient en forfait-jours.

Cela représente 3 % des salariés non cadres, et 47 % des cadres.

Sont concernées principalement les professions des domaines informatique, administratif et commercial.

DURÉE DE TRAVAIL DES SALARIÉS EN FORFAIT-JOURS²

En 2010, les salariés en forfait-jours ont travaillé **44,6 heures** en moyenne. Ils sont environ 39 % à déclarer travailler habituellement 50 heures ou plus par semaine.

La durée annuelle effective du travail des salariés en forfait-jours est de 1888 heures en moyenne.

La durée annuelle effective du travail moyenne des cadres en forfait-jours est de **1968 heures**, et celle des non cadres est de 1704 heures.

RÉMUNÉRATION DES CADRES EN FORFAIT-JOURS³

L'étude globale de leur rémunération indique que les cadres en forfait-jours ont une rémunération brute annuelle en moyenne supérieure de **5 % à celle des cadres à temps complet en heures.**

Mais cette moyenne cache en réalité **des disparités énormes en fonction des secteurs.**

Entre les cadres en forfait-jours du secteur « activités financières et d'assurance, activités immobilières » qui touchent en moyenne un salaire de 19,4 % supérieur à celui des salariés en heures, et les salariés du secteur « enseignement, santé, action sociale, activités récréatives », ou encore de la construction, qui touchent respectivement un salaire inférieur de 9,8 et 8,9 % à celui des salariés en heures, il y a une grosse différence !

1 - 2- 3 Les éléments présentés sont issus de l'étude de la DARES n°048 de juillet 2015.

4 - Voir fiche 8 « Négocier la rémunération des salariés en forfait-jours ».

À SAVOIR

46 % des salariés non cadres au forfait-jours exercent en réalité des fonctions d'encadrement. Pour la CFE-CGC, il n'est pas surprenant que le forfait-jours touche majoritairement les cadres et salariés de l'encadrement. En effet, il s'agit d'un mode dérogatoire d'organisation du temps de travail qui leur est philosophiquement dédié.

À SAVOIR

La durée annuelle effective de travail des salariés à temps plein à l'heure est en moyenne de 1 685 heures, soit 12 % de moins que celle des salariés en forfait-jours.

À SAVOIR

Certaines branches ont suivi les recommandations de la CFE-CGC et prévoient une majoration des salaires minima conventionnels pour les salariés en forfait-jours. Par exemple, la **convention collective nationale Syntec** prévoit pour les salariés en forfait-jours une majoration de 20 % des salaires minima appliqués aux salariés à l'heure.

Cette majoration est de 30 % dans l'accord national du 28 juillet 1998 sur **l'organisation du travail dans la métallurgie**.

Cette majoration des salaires minima ne suffit pas. Pour la CFE-CGC, il faut aussi prévoir une augmentation de salaire de 20 % pour le salarié soumis à un décompte horaire de travail qui passe au forfait-jours⁴.

LE PRIX DU FORFAIT-JOURS ILLICITE

Ne pas respecter les règles applicables au forfait-jours peut coûter très cher, et les exemples de condamnations lourdes sont nombreux.

Ainsi, conclure une convention individuelle de forfait-jours sur la base d'un accord collectif ne garantissant pas le droit à la santé et au repos du salarié ouvre droit :

- **au paiement des heures supplémentaires effectuées par le salarié au cours des 3 dernières années** et aux congés payés afférents ;
- **à l'indemnisation des repos compensateurs dont le salarié n'a pas pu bénéficier** et aux congés payés afférents.

La sanction est la même lorsque les règles de l'accord collectif relatives au suivi d'une convention individuelle de forfait-jours n'ont pas été respectées par l'employeur.

Par ailleurs, appliquer au salarié le régime du forfait-jours **sans lui avoir fait signer de convention individuelle de forfait** ouvre droit à **l'indemnité forfaitaire de travail dissimulé de 6 mois de salaire**. En l'absence de convention individuelle de forfait, l'employeur encourt en outre une condamnation pénale pour travail dissimulé, pouvant aller jusqu'à 3 ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende⁵.

L'addition peut donc être très salée, comme en témoigne l'arrêt de la Cour d'appel d'Aix-en-Provence du 26 octobre 2012⁶, confirmé par la Cour de cassation⁷.

Dans cette affaire, un salarié engagé en qualité de responsable ressources, statut cadre, position II, coefficient 120, selon la convention collective des ingénieurs et cadres de la métallurgie, contestait la validité de sa convention de forfait.

La Cour d'appel lui a donné gain de cause et a condamné son employeur à lui verser :

- 51 679,76 euros au titre du rappel des heures supplémentaires ;
- 5 167,97 euros au titre des congés payés afférents ;
- 39 263,30 euros de dommages et intérêts pour non-respect des repos compensateurs ;
- 3 926,33 euros au titre des congés payés afférents ;
- 32 289,22 de dommages et intérêts pour travail dissimulé.

Soit un total de **132 326,58 euros** rien que pour la violation des règles relatives au forfait-jours !

Ce salarié, auquel l'employeur versait avant le litige un salaire brut mensuel de 3 284 euros, a donc touché une indemnité de plus de **40 mois de salaire** en réparation des divers préjudices subis du fait de l'illicéité du forfait-jours qui lui avait été appliqué. **Étant donné que le salarié avait une ancienneté de 18 mois à la date de son licenciement, il a donc perçu une indemnité représentant 222 % des salaires versés par son employeur au cours de l'exécution du contrat !**

5 - [Article L. 8224-1 du Code du travail](#).

6 - Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 26 octobre 2012, 11/05605.

7 - [Cass. soc. 19 février 2014, n°12-22.174](#).

Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 3

BRANCHE, GROUPE OU ENTREPRISE : LES ENJEUX DU NIVEAU DE NÉGOCIATION DE L'ACCORD COLLECTIF SUR LE FORFAIT-JOURS

Fiche 3

BRANCHE, GROUPE OU ENTREPRISE: LES ENJEUX DU NIVEAU DE NÉGOCIATION DE L'ACCORD COLLECTIF SUR LE FORFAIT-JOURS



CE QU'IL FAUT RETENIR

- La négociation d'un accord forfait-jours au niveau de la branche est capitale :
 - elle permet la conclusion de conventions individuelles de forfait dans toutes les entreprises du secteur, notamment dans celles où le dialogue social est inexistant ;
 - dans les entreprises qui négocient sur le forfait-jours, l'accord de branche sert de modèle de négociation.
- La négociation d'un accord d'entreprise permet d'adopter un encadrement du forfait-jours adapté au niveau de l'entreprise. Pour la CFE-CGC, cette adaptation doit se faire en respectant les grands principes fixés par la branche (en matière de santé et de suivi de la charge de travail et de rémunération minimum).
- L'accord d'entreprise relatif au forfait-jours prime sur l'accord de branche, que ce dernier soit plus favorable ou non.
- L'accord de groupe relatif au forfait-jours :
 - prime à la fois sur les accords d'entreprise et sur les accords de branche s'il contient une clause de substitution ;
 - ne s'applique que s'il est plus favorable que l'accord d'entreprise ou l'accord de branche en l'absence de clause de substitution.



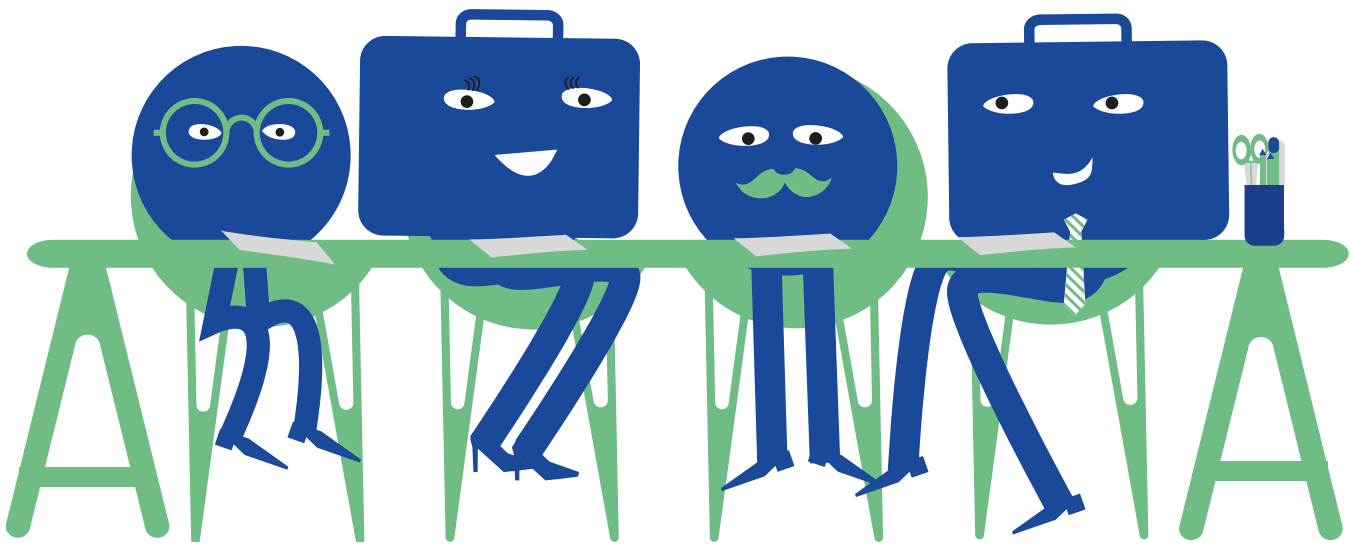
Sommaire

Les enjeux si vous négociez dans la branche 4

Les enjeux si vous négociez dans l'entreprise 6

Les enjeux si vous négociez dans le groupe..... 7






De manière générale, le contenu d'un accord collectif relatif au forfait-jours est sensiblement identique quel que soit le niveau auquel il est conclu. Si ce n'est quelques adaptations spécifiques, nos revendications sont en effet philosophiquement les mêmes que l'on soit au sein de la branche, de l'entreprise ou encore du groupe.

Pour autant, chaque niveau de négociation est porteur d'enjeux qui lui sont propres et qui méritent d'être précisés.

Ces enjeux sont notamment liés aux règles d'articulation des accords collectifs, qui ont été en partie modifiées par la [loi n° 2016-1088 du 8 août 2016](#) relative au travail, à la modernisation du dialogue social et à la sécurisation des parcours professionnels.

Mes notes



.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

LES ENJEUX SI VOUS NÉGOCIEZ DANS LA BRANCHE

L'accord collectif exigé par la loi pour conclure avec le salarié une convention individuelle de forfait annuel en jours peut être :

- un accord d'entreprise ou d'établissement ;
- un accord de groupe ;
- un accord de branche¹.

Si la négociation collective d'entreprise n'a de cesse de se développer depuis 1950, **le niveau originel de la branche a toujours été, pour la CFE-CGC, le niveau de négociation à privilégier** (voir encadré ci-contre), s'agissant notamment des accords collectifs relatifs aux conventions de forfait.

Traditionnellement, la négociation de branche a ainsi un rôle majeur à jouer dans le dialogue social pour au moins trois raisons, développées ci-dessous.

1 LES CONVENTIONS ET ACCORDS DE BRANCHE* REPRÉSENTENT LES « LOIS DE LA PROFESSION ».

Ils permettent une régulation des conditions de travail des salariés dans toute la branche, en fixant un socle commun de droits et en s'appliquant automatiquement aux entreprises dans lesquelles le dialogue social ne fonctionne pas.

Ainsi, **les accords de branche constituent le droit collectif applicable dans toutes les entreprises où le dialogue social est difficile, voire impossible** (carence aux élections professionnelles, absence de représentation syndicale dans l'entreprise...), et notamment dans les très petites entreprises.

Il est d'autant plus important de négocier un accord forfait-jours de qualité au niveau de la branche qu'il servira de **base à la conclusion d'une convention individuelle de forfait dans toutes les entreprises qui n'ont pas conclu d'accord sur le forfait-jours.**

1 [Article L. 3121-63 du Code du travail.](#)

2 Les services du ministère du Travail vérifient la conformité des clauses des accords collectifs avec la loi.

3 Conseil d'État, 12 mai 2017, n°381870. Pour rappel, le mécanisme de l'extension permet de rendre applicable une convention collective ou un accord collectif de branche à toutes les entreprises du secteur d'activité concerné, y compris à

À SAVOIR

Lorsque la CFE-CGC avait proposé la création des forfaits-jours, elle avait demandé leur encadrement par un accord collectif de branche étendu.

Il s'agissait de soumettre les dispositions conventionnelles relatives aux forfait-jours au contrôle de légalité lié à la procédure d'extension².

À SAVOIR

*Le Conseil d'État vient de rappeler l'importance de négocier des accords de branche de qualité dans le mesure où ceux-ci s'appliquent directement dans les entreprises qui n'ont pas négocié un accord spécifique. En effet, celui-ci considère que le ministère du Travail ne peut valablement étendre, même avec réserve, les dispositions d'un accord relatif au forfait-jours alors que celui-ci est incomplet³.

À SAVOIR

2

LA NÉGOCIATION DE BRANCHE OFFRE UN RAPPORT DE FORCE PLUS ÉQUILIBRÉ AUX REPRÉSENTANTS SYNDICAUX.

Les partenaires sociaux disposent d'un recul et d'une indépendance supplémentaires par rapport aux négociateurs d'entreprise. Sans perdre de vue les réalités des entreprises, les négociateurs de branche sont moins directement soumis aux pressions patronales, et souvent en lien plus étroit avec leur structure syndicale.

3

LES CONVENTIONS ET ACCORDS DE BRANCHE SONT LES PREMIÈRES SOURCES D'INSPIRATION POUR LES NÉGOCIATEURS DU NIVEAU DE L'ENTREPRISE*.

La négociation d'entreprise permet d'adapter les dispositions applicables au niveau de la branche aux spécificités de l'entreprise. Les dispositions de la convention collective ou de l'accord collectif de branche constituent donc le point de départ d'une négociation dans l'entreprise.

Ces dispositions servent de référence aux négociateurs de l'entreprise.

celles qui ne sont pas adhérentes d'une organisation patronale signataire.



*La loi Travail a pleinement consacré la primauté de l'accord d'entreprise sur le forfait-jours par rapport à l'accord de branche. Dès lors qu'un accord d'entreprise prévoit des dispositions applicables au forfait-jours, il s'appliquera au salarié, même s'il est moins favorable que l'accord de branche. L'accord de branche ne s'appliquera donc qu'en l'absence d'accord d'entreprise (voir infra).

Mes notes [Fountain pen icon] [Dotted lines for writing]

LES ENJEUX SI VOUS NÉGOCIEZ DANS L'ENTREPRISE

À SAVOIR

L'un des intérêts majeurs de la négociation du forfait-jours au niveau de l'entreprise est d'obtenir des engagements spécifiques de l'employeur en matière de rémunération. Ces engagements portent sur la fixation d'une rémunération minimale applicable aux salariés en forfait-jours, mais aussi d'une augmentation minimale du salarié dont le contrat est modifié pour passer au forfait-jours (voir fiche 8 « *Négocier la rémunération des salariés en forfait-jours* »).

La négociation collective d'entreprise a pour objectif :

- de **doter l'entreprise d'un statut collectif** en l'absence de convention de branche ;
- ou d'**adapter le statut collectif aux besoins spécifiques de l'entreprise** en présence d'une convention de branche (voir encadré ci-contre).

Si vous négociez un accord sur le forfait-jours dans votre entreprise, vous devez commencer par regarder les dispositions applicables au niveau de votre branche.

S'il existe des dispositions relatives au forfait-jours, vous devez être particulièrement attentifs à ce que la négociation d'un accord collectif au niveau de l'entreprise peut apporter aux salariés.

En effet, si vous concluez un accord d'entreprise, celui-ci évincera automatiquement l'application des dispositions conventionnelles de branche. L'accord de branche ne s'applique aux conventions individuelles de forfait-jours qu'en l'absence d'accord d'entreprise⁴.

Cela comporte **deux conséquences** :

- **l'accord collectif d'entreprise s'appliquera, quel que soit son contenu, malgré l'existence d'un accord de branche plus favorable** (voir encadré ci-contre) ;
- **il ne sera plus possible de faire une application combinée de l'accord de branche et de l'accord d'entreprise.**⁵

4 Ceci est la conséquence de la rédaction de l'[article L. 3121-64](#) qui dispose que « *Les forfaits annuels en heures ou en jours sur l'année sont mis en place par un accord collectif d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, par une convention ou un accord de branche* ».

5 Voir par exemple l'arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation du 7 juillet 2015, [n°13-26444](#) : « *ni les dispositions de l'article 13.2 de l'avenant n° 1 du 13 juillet 2004 relatif à la durée et à l'aménagement du temps de travail, aux congés payés, au travail de nuit et à la prévoyance à la convention collective nationale des hôtels, cafés, restaurants du 30 avril 1997, qui, dans le cas de forfait en jours, se limitent à prévoir, s'agissant de la charge et de l'amplitude de travail du salarié concerné, en premier lieu, que l'employeur établit un décompte mensuel des journées travaillées, du nombre de jours de repos pris et de ceux restant à prendre afin de permettre un suivi de l'organisation du travail, en second lieu, que l'intéressé bénéficie du repos quotidien minimal prévu par la convention collective et du repos hebdomadaire, ni les stipulations de l'accord d'entreprise du 19 mai 2000, qui ne prévoient que l'obligation de respecter les limites légales de la durée quotidienne de travail et qu'un entretien annuel entre l'intéressé et son supérieur hiérarchique portant sur l'organisation du travail et l'amplitude des journées de travail, 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 les stipulations du contrat de travail relatives au forfait en jours étaient nulles* ».

À SAVOIR

Jusqu'ici, les juges saisis de la question de la validité d'une convention individuelle de forfait en jours regardaient non seulement les dispositions de l'accord d'entreprise, mais aussi les dispositions de l'accord de branche⁴. Une convention de forfait conclue sur la base d'un accord d'entreprise lacunaire pouvait éventuellement être sauvée s'il existait un accord de branche garantissant le droit à la santé et au repos du salarié.

Une telle solution n'est plus envisageable désormais. En effet, la primauté de l'accord d'entreprise met à l'écart l'ensemble de l'accord de branche. Dès lors, si l'accord d'entreprise comporte des lacunes, la convention individuelle de forfait ne pourra en aucun cas être validée par les juges sur la base de l'accord de branche, fut-il conforme aux exigences légales et jurisprudentielles.



ATTENTION

Si vous concluez un accord d'entreprise, les dispositions relatives au forfait-jours de l'accord de branche deviennent inapplicables aux salariés de l'entreprise. La question que vous devez vous poser est donc de savoir quelle plus-value l'accord d'entreprise que vous êtes en train de négocier comporte pour les salariés que vous représentez.

Mes notes



LES ENJEUX SI VOUS NÉGOCIEZ DANS LE GROUPE

La négociation collective au niveau de groupe est une pratique qui a d'abord été reconnue par la jurisprudence, avant d'être consacrée par la loi en tant que niveau autonome de négociation. La loi travail est venue apporter de nouvelles clarifications sur la négociation collective au niveau du groupe, même si des incertitudes demeurent. Ainsi, l'accord de groupe connaît des règles spécifiques, liées aux particularités de ce niveau de négociation, concernant notamment les conditions d'appréciation de la représentativité des organisations syndicales amenées à négocier l'accord au niveau du groupe⁶.

Pour le reste, il ressort des différentes dispositions applicables à l'accord de groupe que celui-ci est assimilé à l'accord d'entreprise⁷ :

- les conditions de validité de l'accord de groupe sont celles de l'accord d'entreprise⁸ ;
- l'accord de groupe peut traiter de l'ensemble des sujets ouverts à l'accord d'entreprise⁹ ;
- les négociations annuelles obligatoires dans l'entreprise peuvent être transférées au niveau du groupe¹⁰.

S'agissant de l'articulation de l'accord de groupe avec les accords conclus à un autre niveau, les dispositions du Code du travail restent malheureusement insuffisantes.

6 Articles [L. 2232-30](#), [2232-31](#) et [L. 2232-32](#) du Code du travail.

7 À l'inverse, aucune disposition du Code du travail ne permettrait d'assimiler l'accord de groupe à un accord de branche.

8 Article [L. 2232-34](#) du Code du travail.

9 Article [L. 2232-33](#) du Code du travail.

10 Article [L. 2232-33](#) du Code du travail.

RAPPORTS ENTRE ACCORD D'ENTREPRISE ET ACCORD DE GROUPE

Le Code du travail ne s'intéresse expressément qu'aux rapports entre l'accord de groupe et l'accord d'entreprise. Et même dans ce cas, il ne prévoit qu'une seule situation : celle dans laquelle l'accord de groupe contiendrait une clause de « substitution ». Ainsi, **la loi permet aux négociateurs de groupe de faire en sorte que les dispositions contenues dans l'accord de groupe se substituent à celles contenues dans les accords d'entreprise ou d'établissement, passés ou futurs, portant sur le même objet¹¹.**

En l'absence de substitution, le Code du travail ne prévoit (toujours) pas expressément comment régler le conflit entre un accord de groupe et un accord d'entreprise.

Dans le silence de la loi, **le conflit entre l'accord d'entreprise et l'accord de groupe est alors très classiquement réglé par le principe de faveur.** En conséquence, l'accord qui s'appliquera sera l'accord le plus favorable aux salariés.

RAPPORTS ENTRE ACCORD DE GROUPE ET ACCORD DE BRANCHE

Depuis la loi travail, **le Code du travail est totalement silencieux sur les rapports entre l'accord de groupe et l'accord de branche.**

Il est pourtant essentiel de pouvoir déterminer quel est l'accord collectif applicable lorsque l'accord de branche et l'accord de groupe comportent des dispositions portant sur le même objet.

Pour ce faire, il convient de distinguer selon qu'il existe ou non une clause dans l'accord de groupe lui permettant de se substituer aux accords d'entreprise (voir supra).

En l'absence de clause de substitution, l'articulation entre ces accords doit se faire par application du principe de faveur. C'est donc la règle la plus avantageuse pour les salariés qui s'appliquera.

En effet, le groupe reste par principe un niveau de négociation autonome. Et lorsque la loi ne règle pas spécifiquement le conflit entre deux accords collectifs de niveaux différents, l'accord qui doit s'appliquer est celui qui comporte les dispositions les plus favorables aux salariés.


Ce principe connaît toutefois **une exception lorsque l'accord**

¹¹ Article L. 2253-5 du Code du travail.



ATTENTION

Si vous concluez un accord de groupe sur le forfait-jours qui contient une clause de substitution, tout accord d'entreprise sur ce sujet sera rendu inapplicable ! L'enjeu d'une telle clause est donc considérable. Si une clause de substitution vous est soumise, vous devez absolument vous rapprocher de votre syndicat et de votre fédération pour obtenir un avis, et travailler en coordination avec les sections syndicales CFE-CGC des entreprises du groupe concernées.

Mes notes 

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

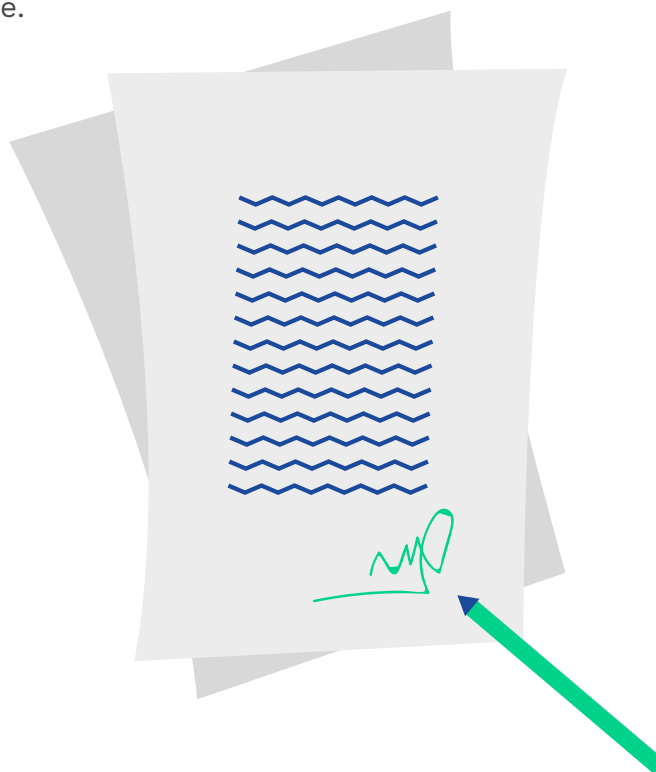
.....

.....

de groupe contient une clause de substitution.

En effet, **dans ce cas, l'accord de groupe peut être totalement assimilé à un accord d'entreprise dans ses rapports avec l'accord de branche.**

Par conséquent, **si l'accord de groupe contenant cette clause porte sur le forfait-jours, il bénéficiera de la primauté accordée à l'accord d'entreprise** et évincera l'application de l'accord de branche, même plus favorable.



Pour aller plus loin

La loi Travail est venue supprimer la seule disposition qui aurait pu empêcher cette assimilation de l'accord de groupe à l'accord d'entreprise. L'ancien article [L. 2232-35](#) prévoyait en effet que l'accord de groupe, contrairement à l'accord d'entreprise, ne pouvait prévoir de dispositions dérogatoires à celles de l'accord de branche, sauf autorisation expresse de ce dernier.

Avec la suppression de cet article et l'ensemble des dispositions applicables à l'accord de groupe précitées, la loi Travail consacre un principe d'assimilation de l'accord de groupe à l'accord d'entreprise en présence d'une clause de substitution.

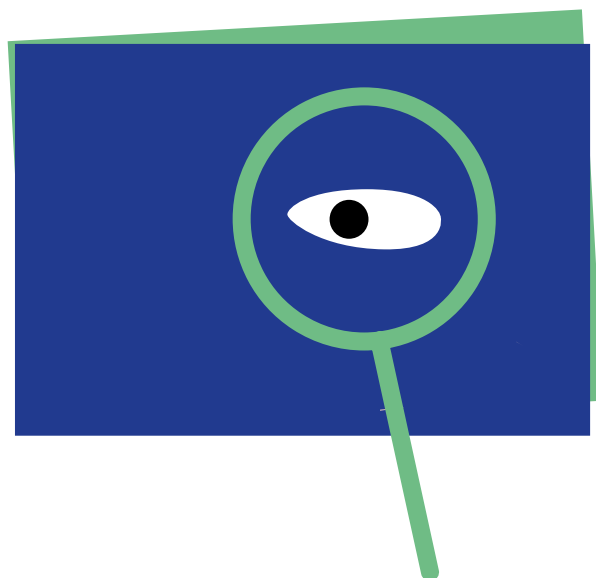
Pour la CFE-CGC, cette assimilation de l'accord de groupe avec l'accord d'entreprise se traduit nécessairement dans les rapports entre l'accord de groupe et l'accord de branche. L'accord de groupe avec clause de substitution est donc traité, dans ses rapports avec des accords de branche, de la même manière qu'un accord d'entreprise.

La clause de substitution présente donc un intérêt majeur pour les groupes dans lesquels s'appliquent plusieurs conventions collectives de branche différentes. Elle permet en effet, pour tous les sujets où la primauté est donnée à l'accord d'entreprise, d'évincer les conventions de branche et d'harmoniser le statut collectif appliqué dans les entités du groupe.

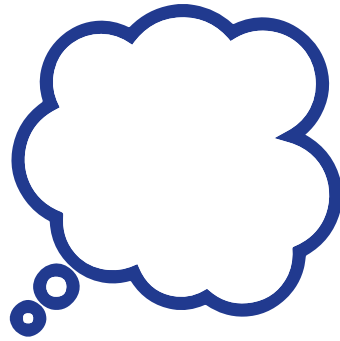
Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 4

MÉTHODOLOGIE DE NÉGOCIATION DE L'ACCORD COLLECTIF SUR LE FORFAIT-JOURS



Fiche 4
MÉTHODOLOGIE DE NÉGOCIATION
DE L'ACCORD COLLECTIF
SUR LE FORFAIT-JOURS



CE QU'IL FAUT RETENIR

Pour réussir votre négociation, il faut bien la préparer, ce qui signifie :

- réaliser au préalable un état des lieux du droit applicable, de vos objectifs de négociation et de votre influence ;
- préparer votre argumentaire pour chacune de vos propositions.

Une négociation doit également être cadrée dès son ouverture. Il s'agit donc de fixer dès la première séance :

- le champ d'application de l'accord qui, pour la CFE-CGC, doit être catégoriel ;
- les objectifs généraux poursuivis par les parties à la négociation ;
- un calendrier fixant les dates et les thèmes abordés lors de chaque séance de négociation.



Sommaire

Préparer la négociation..... 3

Donner un cadre à la négociation dès la première séance.....



Avant de vous lancer dans la négociation de clauses conventionnelles applicables au forfait-jours, la CFE-CGC vous propose des conseils méthodologiques pour donner à vos propositions toutes les chances d'être retenues.

PRÉPARER LA NÉGOCIATION



Pour bien préparer une négociation, il convient tout d'abord de réaliser un état des lieux et, sur cette base, de préparer son argumentaire.

FAIRE UN ÉTAT DES LIEUX

Du droit applicable...

Quelles sont les règles applicables dans votre branche, votre groupe ou votre entreprise au moment de l'ouverture de la négociation ?

Existe-t-il déjà un accord collectif relatif aux conventions individuelles de forfait annuel en jours ?

Il est essentiel de **bien faire le point sur le statut collectif que vous vous apprêtez à modifier ou à compléter.**

Quelles sont les règles prévues par la loi ? Quelles sont les règles dégagées par les juges ? **Vous trouverez dans chaque fiche et pour chaque thématique un exposé de ce que la loi impose** aux négociateurs d'un accord collectif relatif au forfait-jours, ainsi que des **principales décisions des juges.**

De vos revendications ...

Quels sont les problèmes, les insuffisances que vous pouvez relever dans le droit conventionnel existant ? Quelles sont les perspectives d'amélioration ? Quelles sont les attentes des salariés ?

Voici autant de questions qui permettront à votre délégation de **fixer ses objectifs de négociation et de les prioriser.**

Ici encore, **dans chaque fiche et pour chaque thématique, nous vous indiquons les revendications générales de la CFE-CGC en matière de forfait-jours.**

Il vous appartiendra de vous les approprier, voire de les compléter, en fonction du contexte particulier dans lequel se déroule votre négociation.

Sur chaque point, vous devrez ensuite déterminer votre marge de négociation et le seuil en deçà duquel vous refuserez de signer l'accord.

À SAVOIR

Le CFS, centre de formation syndicale de la CFE-CGC, propose un ensemble complet de formations (techniques de négociation, niveaux 1 et 2, contrat de travail, etc.) pour vous aider à aborder votre négociation de manière sereine et efficace.



ATTENTION

Selon que vous négociez au niveau de la branche, du groupe ou de l'entreprise, les impacts de l'accord qui sera éventuellement conclu seront différents (voir fiche 3, « *Branche, groupe ou entreprise : les enjeux du niveau de négociation de l'accord collectif sur le forfait-jours* »).

De votre influence sur la négociation...

Votre influence sur la négociation va notamment dépendre de **votre poids d'engagement** , calculé à partir de votre audience syndicale.

Votre poids d'engagement sera **différent selon que l'accord négocié s'adresse à l'ensemble des salariés de l'entreprise, ou s'il s'agit d'un accord catégoriel**. Dans le premier cas, le poids d'engagement de la CFE-CGC est recalculé tous collèges confondus. Celui-ci sera donc inférieur à l'audience électorale, qui est calculée exclusivement sur les 2^e et 3^e collèges en raison du caractère catégoriel de la CFE-CGC.

En cas d'accord catégoriel, celui-ci pourra concerner soit **uniquement le collège 3, lorsque le forfait-jours est réservé aux cadres, ingénieurs et assimilés**, soit les **collèges 2 et 3 lorsqu'il sera également applicable à des salariés autonomes non-cadres**. Le calcul du poids d'engagement sera alors adapté en fonction du champ d'application de l'accord.

Il est bien évident que votre parole n'aura pas la même portée, tant auprès de la partie patronale qu'auprès des autres organisations syndicales, selon que votre signature sera indispensable ou non à la conclusion d'un accord valable.

Moins votre poids d'engagement sera fort, plus il sera essentiel d'emporter la conviction des parties à la négociation, patronales comme syndicales, grâce à la pertinence de vos arguments.

PRÉPARER VOTRE ARGUMENTAIRE

Une fois votre cahier de revendications établi, il convient d'identifier pour chacune de vos propositions l'intérêt qu'elle comporte pour l'autre partie.

La conclusion d'un accord se fait effectivement sur la base **des intérêts communs des parties**.

Dans le cas du forfait-jours, vous serez amenés à développer schématiquement **deux types d'arguments**.

- Le premier est **l'argument juridique**.

Votre proposition vise à **respecter les prescriptions du Code du travail et/ou à se conformer aux décisions rendues par les juges**. Or il est dans l'intérêt de l'employeur de conclure un accord collectif qui respecte les exigences légales et jurisprudentielles et donc de **sécuriser ses forfaits-jours, présents ou à venir**.

À SAVOIR

Les conditions de validité des accords collectifs d'établissement, d'entreprise et de groupe ont été modifiées par la loi travail. Pour plus d'informations, vous pouvez consulter les fiches CFE-CGC relatives à la loi El Khomri :
fiche n°5 « *Les règles concernant l'accord de groupe et l'accord interentreprises* » et
fiche n°7 « *La validité des accords d'entreprise et d'établissement* ».

À SAVOIR

En l'absence d'accord collectif valable relatif au forfait-jours, un employeur ne peut pas signer de conventions individuelles de forfait avec ses salariés¹. Les employeurs ont donc besoin des syndicats pour mettre en place le forfait-jours, ce qui peut donner aux syndicats un ascendant dans la négociation.

1 - [Voir article L. 3121-63 du Code du travail](#).

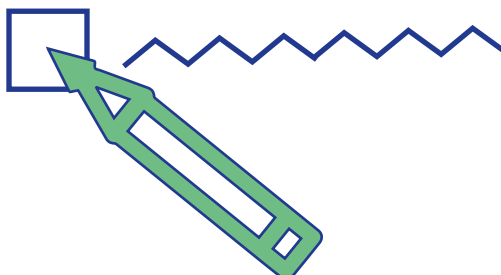
La sécurisation du forfait-jours est un intérêt commun.

- Elle permet aux organisations syndicales de garantir aux salariés des conditions de travail respectant leur droit à la santé et au repos.
- Elle permet à l'employeur de se prémunir contre le risque de contentieux.
- Le second est **l'argument d'opportunité**.

Votre proposition ne vise pas à respecter des obligations légales ou des exigences jurisprudentielles, mais traduit une aspiration profonde des salariés, un besoin spécifique, etc. Il s'agit alors d'expliquer à vos interlocuteurs leur intérêt à adopter votre proposition.

Exemple

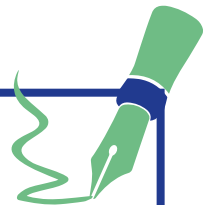
La loi n'impose pas de négocier une rémunération minimale pour les salariés en forfait-jours (voir fiche 8 « *Négocier la rémunération des salariés en forfait-jours* »). Mais cette rémunération minimale peut notamment attirer des salariés qui, sans elle, refuseraient de conclure une convention individuelle de forfait. Elle peut aussi éviter un sentiment d'injustice pour des salariés en forfait-jours qui toucheraient un salaire identique à celui des salariés à l'heure, et donc éviter leur démotivation.



ATTENTION

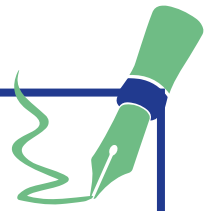
Vous pourrez être amenés à adapter vos arguments lorsque vous vous adressez à d'autres organisations syndicales qu'il vous faudra aussi convaincre. Pour cela, nous vous recommandons de commencer par identifier leurs positions et leurs intérêts dans la négociation. Si vos points de vue et vos propositions se rejoignent, n'oubliez pas que vous pouvez alors proposer une intersyndicale.

Mes notes



A series of horizontal dotted lines for taking notes, enclosed in a blue border.

DONNER UN CADRE À LA NÉGOCIATION DÈS LA PREMIÈRE SÉANCE



Mes notes

DEMANDER UNE NÉGOCIATION CATÉGORIELLE

Pour la CFE-CGC, **un accord collectif qui porte uniquement sur le forfait-jours est par nature catégoriel.**

La première condition posée par la loi pour pouvoir soumettre un salarié à un forfait-jours est l'autonomie dans l'organisation de son emploi du temps (voir fiche 5 « Déterminer les salariés éligibles au forfait-jours »). Cette autonomie, pour qu'elle soit réelle, s'accompagne nécessairement d'un certain degré de compétences et de responsabilités qui exclut que le salarié en question relève du premier collègue « *ouvriers et employés* ».

Par conséquent, la négociation d'un accord collectif portant sur le forfait-jours devrait en principe être catégorielle.

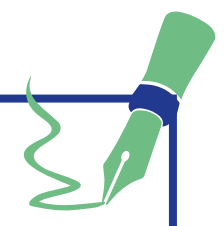
Bien sûr, il est courant que l'accord collectif ait vocation à traiter d'autres sujets, notamment de la durée du travail de tous les salariés, auquel cas l'accord conclu sera généraliste.

La négociation d'un accord catégoriel comporte plusieurs avantages. Le premier, qui intéresse tout particulièrement la partie patronale, est de **renforcer la légitimité** d'un accord conclu par ceux qui représentent précisément les salariés concernés.

Le second, qui pourra aussi intéresser l'employeur dans certains cas, est de vous permettre de signer seul un accord, dès lors que vous avez le poids d'engagement exigé par la loi. En effet, les juges refusent que la CFE-CGC signe seule un accord généraliste même lorsqu'elle remplit la condition d'audience électorale tous collèges confondus².

Enfin, une négociation catégorielle vous permettra d'avoir **un poids d'engagement plus important** lors de la signature de l'accord (voir supra).

2 - [Voir la jurisprudence dite « Yara », cass. soc. 2 juillet 2014, n°13-14.622](#) « en application du principe de spécialité, un syndicat représentatif ne peut négocier et signer seul un accord d'entreprise intéressant l'ensemble du personnel, quand bien même son audience électorale, rapportée à l'ensemble des collèges électoraux est supérieur à 30 % des suffrages exprimés au 1^{er} tour des dernières élections des titulaires au comité d'entreprise ou de la délégation unique du personnel ou, à défaut, des délégués du personnel ».



Mes notes

Large blue-bordered box containing horizontal dotted lines for taking notes.

FIXER LES OBJECTIFS GÉNÉRAUX DE LA NÉGOCIATION

Commencer par se mettre d'accord sur les objectifs généraux poursuivis par une négociation est le premier pas vers la réussite de celle-ci.

Ce sont ces objectifs qui figurent **en préambule de l'accord** et en donnent la tonalité. Fixés dès le début de la négociation, ils donnent un **fil conducteur** à cette dernière et permettent, le cas échéant, de recadrer les débats.

Voici quelques-uns des objectifs généraux qui peuvent guider la négociation d'un accord collectif sur le forfait-jours.

- Mettre en place un dispositif dérogatoire d'organisation du temps de travail correspondant aux aspirations en termes de liberté et de flexibilité des salariés autonomes et aux besoins d'adaptation et de souplesse de l'entreprise.
- Garantir les droits à la santé et au repos des salariés en forfait-jours.
- Garantir le droit à une rémunération équitable des salariés en forfait-jours.
- Donner un cadre juridique sécurisé aux conventions individuelles de forfait.

FIXER UN CALENDRIER DE NÉGOCIATION

Lors de la première séance de négociation, la CFE-CGC vous recommande de **déterminer les dates des séances de négociation**, ainsi que le lieu où elles se dérouleront si celui-ci est susceptible de varier.

La fixation de ce calendrier inscrit la négociation dans un **cadre temporel permettant d'éviter son enlisement**, même si des séances supplémentaires pourront toujours être programmées en cas de besoin.

Pour la CFE-CGC, la fixation de ce calendrier doit également poursuivre un autre objectif : celui de **fixer les thèmes abordés lors de chaque séance de négociation**. Cela permettra non seulement de mieux respecter le calendrier général en le précisant, mais surtout de **prioriser les points négociés**.

En effet, à quoi sert de négocier les éléments secondaires d'un accord si l'on ne parvient pas à se mettre d'accord sur le principal ?

Comme **vous aurez identifié vos sujets prioritaires et vos points durs** lors de votre préparation, **votre objectif sera alors de faire en sorte de commencer par négocier ces sujets**. De cette manière, en cas de désaccord et d'échec de la négociation, vous aurez évité de gâcher votre temps à négocier des éléments inutiles.

L'objectif est donc de proposer un rétro-planning comprenant les chapitres que vous souhaitez aborder lors de chaque séance.

Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 5

DÉTERMINER LES SALARIÉS ÉLIGIBLES AU FORFAIT-JOURS



Fiche 5 DÉTERMINER LES SALARIÉS ÉLIGIBLES AU FORFAIT-JOURS



CE QU'IL FAUT RETENIR

- Le forfait-jours est un mode dérogatoire d'organisation du temps de travail qui comporte des risques de durées de travail excessives, et donc d'atteintes à la santé et à la vie personnelle des salariés. C'est pour cette raison qu'il s'adresse exclusivement aux salariés réellement autonomes.
- L'autonomie du salarié, indispensable à l'application du régime du forfait-jours, doit être définie dans l'accord collectif.
- L'accord collectif doit préciser les catégories de salariés éligibles au forfait-jours.



Sommaire

Le forfait-jours réservé aux salariés autonomes 3

FOCUS - Autonomie des salariés en forfait-jours et astreintes 6

Les catégories de salariés concernées par le forfait-jours 7



LE FORFAIT-JOURS RÉSERVÉ AUX SALARIÉS AUTONOMES



CE QUE LA LOI PRÉVOIT

L'article L. 3121-58 du Code du travail réserve strictement l'application du forfait-jours :

- aux « **cadres qui disposent d'une autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps et dont la nature des fonctions ne les conduit pas à suivre l'horaire collectif applicable au sein de l'atelier, du service ou de l'équipe auquel ils sont intégrés** »,
- et aux « **salariés dont la durée du temps de travail ne peut être prédéterminée et qui disposent d'une réelle autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps pour l'exercice des responsabilités qui leur sont confiées** ».

À SAVOIR

L'autonomie dans l'organisation de son emploi du temps est la première condition pour pouvoir appliquer à un salarié le régime du forfait annuel en jours.

CE QUE LE JUGE SANCTIONNE

Le forfait-jours est **un mode dérogatoire d'organisation du temps du travail** qui s'adresse par conséquent exclusivement aux salariés autonomes (voir fiche 1, « *Historique du forfait-jours* »). Le dévoiement de ce dispositif et son utilisation dans le seul but de ne plus avoir à décompter et rémunérer les heures supplémentaires n'ont pas échappé au juge.

En effet, **la Chambre sociale de la Cour de cassation a rendu plusieurs décisions dans lesquelles elle invalide des conventions de forfait-jours conclues avec des salariés qui ne sont pas réellement autonomes.**

Tel est le cas d'un moniteur de golf responsable d'enseignement dont l'emploi du temps est déterminé par sa hiérarchie, qui définit le planning de ses interventions et ses repos hebdomadaires¹.

Tel est également le cas d'un chef de rayon de la grande distribution « *contraint de travailler aux heures d'ouverture du magasin, devant respecter des horaires stricts pendant les permanences et lors des livraisons et solliciter l'autorisation de son supérieur hiérarchique pour quitter son poste* »².



Mes notes



1 - [Cass. Soc. 31 octobre 2007, n° 06-43.876, dit arrêt « Blue Green ».](#)

2 - [Cass. Soc., 10 décembre 2008, n° 07-42.669.](#)



CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

L'autonomie dans l'organisation de son emploi du temps est une condition posée par la loi, dont le respect est étroitement surveillé par le juge.

Mais concrètement, être autonome, qu'est-ce que cela signifie ?

Par exemple un responsable devant s'assurer de l'ouverture et de la fermeture d'un magasin, avec de nombreuses obligations quotidiennes, est-il autonome dans l'organisation de son emploi du temps ?

Un manager encadrant une équipe soumise à l'horaire collectif de travail et devant lui-même être présent, au moins lors des horaires collectifs, est-il autonome ?

Pour la CFE-CGC, comme pour la Cour de cassation, la réponse est non.

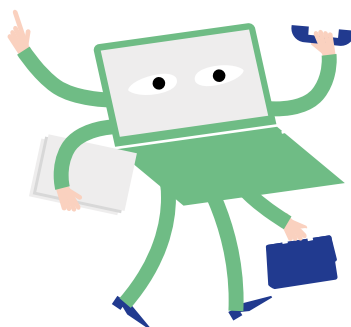
La clé d'entrée de l'autonomie ne peut se résumer à une forme d'activité ou à un degré de responsabilités, mais doit bien être en rapport avec les conditions d'exercice de celles-ci.

Et pour s'assurer que des salariés ne seront pas soumis au forfait-jours alors qu'ils ne disposent en réalité que d'une faible liberté dans l'organisation de leur emploi du temps, il appartient à l'accord collectif de définir ce qu'est l'autonomie.

Pour la CFE-CGC, est un salarié autonome le salarié dont la durée du travail ne peut être prédéterminée en raison de la nature de ses fonctions et de la liberté que ces dernières requièrent dans l'organisation de son emploi du temps.

Cela signifie que :

- **tout en étant soumis aux directives de son employeur ou de son supérieur hiérarchique, le salarié autonome reste maître de l'organisation de son emploi du temps pour la réalisation de ses missions ;**
- **le salarié autonome décide librement de ses prises de rendez-vous, de ses heures d'arrivée et de sortie, de la répartition de ses tâches au sein d'une journée ou d'une semaine, de l'organisation de ses jours de repos, etc ;**
- **le salarié autonome ne peut se voir imposer des horaires précis qu'à titre exceptionnel.**



LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION :

« Conformément à l'article L. 3121-58 du Code du travail, peuvent conclure une convention individuelle de forfait en jours :

- les cadres qui disposent d'une autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps et dont la nature des fonctions ne les conduit pas à suivre l'horaire collectif applicable au sein de l'atelier, du service ou de l'équipe auquel ils sont intégrés ;
- les salariés dont la durée du temps de travail ne peut être prédéterminée et qui disposent d'une réelle autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps pour l'exercice des responsabilités qui leur sont confiées.

Le cadre ou le salarié autonome organise son temps en fonction des missions qui lui sont confiées. Il décide librement de ses prises de rendez-vous, de ses heures d'arrivée et de sortie, de la répartition de ses tâches au sein d'une journée ou d'une semaine, de l'organisation de ses jours de repos. Il ne peut par conséquent se voir imposer des horaires précis qu'à titre exceptionnel. »

À SAVOIR

Pour être autonome dans l'organisation de son emploi du temps, le salarié doit pouvoir organiser librement son temps de travail en fonction des missions qui lui sont confiées.

AUTONOMIE DES SALARIÉS EN FORFAIT-JOURS ET ASTREINTES

L'astreinte, dans son sens littéraire, désigne une contrainte, une obligation, dont on souligne le caractère particulièrement rigoureux.

En droit du travail, l'astreinte « *s'entend comme une période pendant laquelle le salarié, sans être sur son lieu de travail et sans être à la disposition permanente et immédiate de l'employeur, doit être en mesure d'intervenir pour accomplir un travail au service de l'entreprise* »⁶.

La question se pose alors de savoir si l'astreinte, (qui se caractérise par une contrainte particulière que subit le salarié dans l'organisation de son temps), et le forfait-jours sont compatibles.

Comme nous l'avons déjà expliqué, l'autonomie qui caractérise le forfait-jours ne signifie pas que les salariés concernés ne peuvent jamais subir de contraintes dans leur emploi du temps. Ainsi, le fait de soumettre occasionnellement un salarié en forfait-jours à des astreintes n'est pas nécessairement incompatible avec l'autonomie de principe de ce salarié.

Toutefois, celle-ci pourrait être remise en cause en cas de démultiplication des astreintes.

Il est donc essentiel de garantir que le recours aux astreintes ne sera pas incompatible avec l'autonomie des salariés, et de limiter les sujétions issues des astreintes, qui viennent s'ajouter à celles qui découlent déjà du forfait-jours.

Pour la CFE-CGC, le recours à l'astreinte pour les salariés en forfait-jours doit répondre aux conditions suivantes :

- les fonctions et postes concernés à la fois par le forfait-jours et l'astreinte sont fixés par accord collectif ;
- pour les salariés en forfait-jours, un nombre maximal de jours d'astreinte par mois et par an est fixé par accord collectif ;
- toute période d'astreinte, y compris lorsqu'elle n'a pas donné lieu à intervention, ouvre droit au décompte d'un jour travaillé au titre du forfait ;
- lorsque l'astreinte donne lieu à une intervention, le salarié a droit à une majoration de salaire négociée dans l'accord collectif.



6 - Article L. 3121-9 du Code du travail.



CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

Pour la CFE-CGC, l'accord collectif qui se contente de reprendre les dispositions de l'article [L. 3121-58 du Code du travail](#), définissant les salariés qui peuvent bénéficier du dispositif du forfait-jours, est insuffisant.

Il convient en effet d'identifier plus précisément les catégories de salariés éligibles au forfait-jours.

Ici, la démarche pourra s'adapter selon que vous négociez un accord de branche, qui oblige à rester dans un certain degré de généralité, ou un accord d'entreprise.

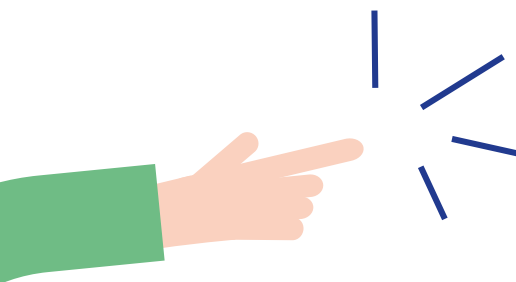
Au niveau de la branche, il convient donc d'identifier les salariés éligibles au forfait-jours en fonction de leur positionnement au sein de la grille de classification conventionnelle.

En principe, seuls les salariés positionnés à un certain niveau de classification sont susceptibles de remplir la condition d'autonomie au regard de l'organisation de leur travail et de leurs responsabilités. Leur réserver la possibilité de conclure une convention individuelle de forfait-jours représente donc une sécurité supplémentaire pour éviter tout recours abusif à ce dispositif.

Cette démarche peut être reproduite dans l'accord d'entreprise, qui se référera alors à la classification prévue dans la branche.

À SAVOIR

Au niveau de l'entreprise ou du groupe, il est possible d'identifier beaucoup plus précisément les fonctions qui nécessitent une réelle autonomie des salariés qui les exercent. Nous vous conseillons de lister dans l'accord collectif les postes et fonctions susceptibles d'être concernés par le forfait-jours.



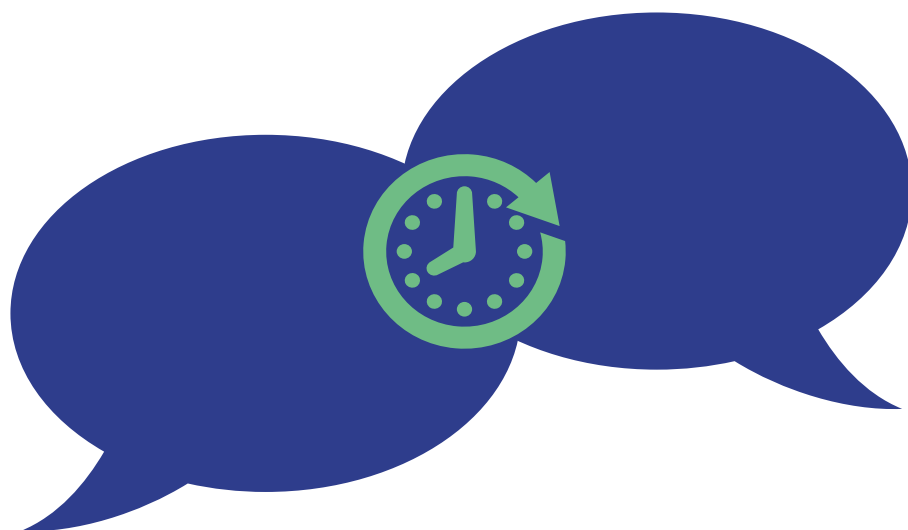
LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION :

« Eu égard aux fonctions exercées, ne peuvent en tout état de cause répondre à la condition d'autonomie exigée pour le recours au forfait annuel en jours, que les salariés qui sont positionnés aux niveaux de classification de la convention collective suivants : ... »

Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 6

NÉGOCIER LA DURÉE DU TRAVAIL DES SALARIÉS EN FORFAIT-JOURS



Fiche 6 NÉGOCIER LA DURÉE DU TRAVAIL DES SALARIÉS EN FORFAIT-JOURS



CE QU'IL FAUT RETENIR

L'accord collectif doit impérativement indiquer le nombre de jours travaillés chaque année par les salariés en forfait-jours.

Pour la CFE-CGC, il est tout aussi indispensable qu'il prévoit :

- la possibilité pour un employeur et un salarié de conclure un forfait réduit ;
- le nombre maximal de jours travaillés en cas de dépassement du forfait (renonciation à des jours de repos, alimentation du Compte épargne temps (CET), report de congés payés) ;
- des dispositions permettant de garantir une durée raisonnable de travail et une bonne répartition dans le temps du travail des salariés concernés.



Sommaire

Le forfait annuel de principe.....	3
Le dépassement du forfait.....	5
FOCUS - Forfait-jours et travail à temps partiel	8
La répartition de la durée du travail.....	10
FOCUS - La notion de jour travaillé.....	13





CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

Les 218 jours constituent un plafond légal, mais **il est conseillé de négocier un nombre inférieur de jours travaillés chaque année.**

Si cela est couramment obtenu dans les entreprises, c'est évidemment plus rare dans les accords de branche, mais cela existe. Ainsi, par exemple, [l'article 5.5.3.2 de la convention collective de l'animation](#) prévoit un forfait de 214 jours par an.

Dans tous les cas, il faut déjà **faire un point sur la situation existante pour apprécier votre marge de négociation et fixer votre demande.**

Pour cela, vous devez notamment savoir combien de jours travaillent actuellement les salariés en forfait-jours ou, s'il n'existe pas encore, combien de jours travaillent en moyenne les salariés qui seront éligibles au forfait.

ATTENTION

Si vous négociez dans votre entreprise et qu'il existe un accord de branche applicable au forfait-jours, n'oubliez pas de vous référer à celui-ci pour ne pas négocier un forfait moins favorable pour les salariés (voir fiche 3 « Branche, groupe ou entreprise : les enjeux du niveau de négociation d'un accord sur le forfait-jours »).

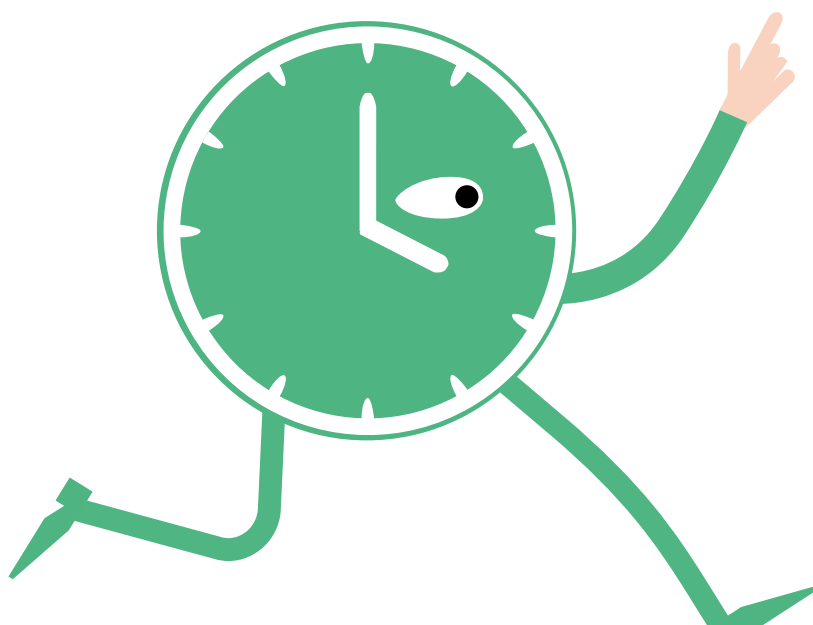
LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION

« Sur une période de 12 mois consécutifs correspondant à l'année civile¹, le nombre de jours travaillés est de...². Il comprend la journée de solidarité définie à l'article L. 3133-7 du Code du travail ».

Une convention individuelle de forfait pourra prévoir un nombre annuel de jours travaillés inférieur.

Quel que soit le nombre de jours travaillés chaque année prévu dans la convention individuelle de forfait, celui-ci est nécessairement un nombre fixe.

- 1 Ou à une autre période déterminée par l'accord.
- 2 Ce nombre ne peut en aucun cas être supérieur à 218.





CE QUE LE JUGE SANCTIONNE

Les décisions condamnant un employeur pour avoir dépassé le nombre de jours maximum de travail d'un salarié en forfait-jours sont rares. Dans la quasi-intégralité des cas, en effet, la convention de forfait est invalidée et la question du dépassement du forfait devient inutile.

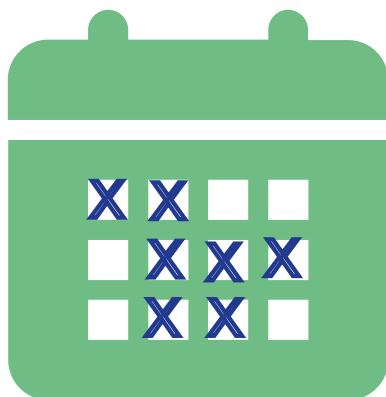
Nous avons toutefois identifié **un arrêt de la Cour d'appel d'Angers du 3 février 2015³, qui a condamné un employeur à indemniser le salarié qui avait travaillé au-delà de son forfait.**

La cour considère qu'en cas de dépassement de la durée annuelle prévue par la convention de forfait en jours, le salarié peut prétendre à la réparation de son préjudice.

Elle fonde sa décision sur l'ancien [article L. 3121-47 du Code du travail](#), selon lequel le salarié en forfait-jours qui touche une rémunération sans rapport avec les sujétions qui lui sont imposées peut obtenir la réparation du préjudice subi.

Les juges se sont donc contentés d'assurer au salarié, qui ne contestait pas la validité de sa convention de forfait, le paiement des jours supplémentaires.

Selon nous, et conformément à l'esprit de [l'arrêt du 29 juin 2011⁴](#) de la Cour de cassation, **la violation du nombre maximal de jours travaillés fixé par la loi, la convention collective et l'avenant au contrat de travail, devrait entraîner la privation d'effet de la convention individuelle.***



À SAVOIR

* La CFE-CGC estime que le fait pour un salarié de dépasser le nombre maximum de jours travaillés autorisé signifie que l'employeur a failli dans le suivi de la convention individuelle.

D'ailleurs, la Cour d'appel d'Angers relève elle-même dans sa décision que, selon la convention collective applicable, « *pour assurer le contrôle du nombre de jours travaillés, il incombait à l'employeur de mettre en place un document de contrôle (...)* » et que l'employeur « *n'a pas mis ce document de contrôle en place* ».

Le respect des jours de repos par le salarié est de la responsabilité de l'employeur.

Et comment un employeur pourrait-il justifier d'assurer le suivi et le contrôle d'une charge raisonnable de travail d'un salarié en forfait-jours alors que le salarié dépasse le forfait autorisé ? (voir fiche 7 : le suivi des conventions individuelles de forfait-jours).

3 [Cour d'appel d'Angers, 3 février 2015, N° de RG: 12/02756.](#)

4 [Cass. Soc., 29 juin 2011, n°09-71.107. Voir fiche 1, « Historique du forfait-jours ».](#)



CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

Les salariés en forfait-jours sont des salariés exposés en pratique à des durées et des amplitudes quotidiennes de travail très importantes.

Vous devez donc veiller à ce que celles-ci ne soient pas encore alourdies par un recours excessif à des jours de travail supplémentaires.

Le volontariat n'est en aucun cas une garantie suffisante. En effet, le salarié peut toujours subir des pressions directes de la part de sa hiérarchie. Mais il pourra surtout subir des pressions indirectes et être contraint de demander à renoncer à des jours de repos tout simplement pour absorber une surcharge de travail.

Pour la CFE-CGC, **un plafond de 225 jours maximum travaillés** par an permet de :

- limiter les risques pour la santé et la sécurité des salariés en évitant une surcharge de travail ;
- conserver l'équilibre entre vie professionnelle et vie personnelle ;
- conserver de la souplesse pour le salarié qui souhaite dégager une rémunération supplémentaire, alimenter son compte épargne temps (CET) ou encore reporter des jours de congés payés à l'année suivante.

ATTENTION

S'agissant du dépassement du forfait, la loi se contente de prévoir le cas dans lequel le salarié renonce à des jours de repos. Mais un salarié peut aussi souhaiter, non pas renoncer à des jours de repos, mais les épargner sur son CET. Ou, lorsque cela est autorisé par l'accord collectif, un salarié peut souhaiter reporter des jours de congés payés sur l'année suivante (voir fiche 9 « Négocier la gestion du forfait-jours »). Dans ces cas, il n'y a pas lieu à majorer le salaire et à signer d'avenant. L'alimentation du CET ou le report des congés payés sont faits à l'initiative du salarié et ne constituent pas une renonciation à des jours de repos. Pour autant, cela entraîne un dépassement du forfait qui doit être prévu dans l'accord collectif.

LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION

« Les salariés peuvent dépasser le nombre annuel de jours travaillés fixé par le présent accord collectif et dans la convention individuelle de forfait dans les conditions suivantes :

- Lorsque le salarié dispose d'un compte épargne temps, il peut, dans les conditions prévues à l'accord collectif relatif au compte épargne temps, épargner des jours de repos;
- Le salarié et l'employeur peuvent convenir de la réalisation de jours supplémentaires dans un avenant qui prévoit le nombre de jours de travail supplémentaires ainsi que la majoration de salaire applicable, qui ne peut être inférieure à x %. Conformément à la loi, cet avenant n'est valable que pour l'année en cours et ne peut faire l'objet d'une reconduction tacite.
- Le salarié peut décider, conformément aux dispositions de l'article x de l'accord, de reporter des jours de congés payés sur l'année suivante.

Les salariés concernés ne pourront en aucun cas dépasser xxx jours travaillés dans l'année, quel que soit le ou les motifs du dépassement ».

FORFAIT-JOURS ET TRAVAIL À TEMPS PARTIEL

Zoom sur les exclusions de droit dont sont victimes les salariés en forfaits-jours réduits.

Il est possible aujourd'hui de proposer à un salarié au forfait-jours un nombre annuel de jours travaillés inférieur à celui prévu dans l'accord collectif. Pour autant, ce salarié n'est pas considéré par le droit français comme un salarié à temps partiel.

Telle est la position des administrations, mais aussi celle de la Cour de cassation⁶.

En effet, on parle dans ce cas de forfait-jours « réduit », notion juridique contestable dans son fondement qui génère des inégalités de traitement pour les salariés concernés.

La CFE-CGC se bat depuis plus de 10 ans pour que les salariés en forfaits « réduits » soient considérés pour ce qu'ils sont, à savoir des salariés à temps partiel, et ne soient pas privés de certains droits en raison des modalités d'organisation de leur temps de travail.

Si la CFE-CGC a obtenu en 2003 que les salariés en forfaits réduits qui prennent un congé parental puissent bénéficier de l'allocation parentale d'éducation, devenue depuis la prestation partagée d'éducation de l'enfant (PREPARE)⁷, la problématique de fond n'est pas réglée !

Trois exclusions injustifiables subsistent aujourd'hui parce que les juges et l'administration refusent de considérer les salariés en forfait réduit comme des salariés à temps partiel :

- **les salariés en forfait-jours ne peuvent bénéficier de la retraite progressive⁸;**
- **les salaires des salariés en forfait-réduit ne peuvent faire l'objet d'une proratisation des cotisations sociales plafonnées⁹;**
- **Les salariés non cadres en forfait-jours réduits ne peuvent pas bénéficier de la prestation partagée d'éducation de l'enfant (PREPARE)¹⁰.** En effet, la rédaction initiale de l'article D. 351-11 du Code de la sécurité sociale datant de 2003, le Code du travail réservait à l'époque le forfait-jours aux seuls cadres autonomes. Depuis 2005, la loi a étendu le forfait-jours aux non cadres, sans que cette modification ait été prise en compte dans le Code de la sécurité sociale ! Et demain, de quels droits seront encore privés les salariés en forfait-jours ?



La non-assimilation des salariés en forfaits réduits à des salariés en temps partiel résulte de la définition actuelle du salarié à temps partiel donnée par l'article L. 3123-1 du Code du travail, qui se base sur la seule référence horaire.

Or cette définition excluant les salariés en forfait-jours par la seule considération d'une durée de travail décomptée en heures est plus restrictive que la définition du travailleur à temps partiel donnée par le droit européen¹¹.

La définition européenne du travail à temps partiel est la suivante : « *un salarié dont la durée normale de travail, calculée sur une base hebdomadaire ou en moyenne sur une période d'emploi pouvant aller jusqu'à un an, est inférieure à celle d'un travailleur à temps plein comparable*¹² ». À aucun moment, cette définition n'est réservée aux salariés dont le temps de travail est décompté en heures.

Nous avons demandé au gouvernement et au Parlement de modifier la définition du travail à temps partiel lors des discussions relatives au projet de loi El Khomri. Le Gouvernement ne nous a pas entendus. Les parlementaires n'ont pas vraiment eu droit au chapitre...

Nous sommes revenus à la charge au sujet de la retraite progressive dans le cadre de la loi de finances de la sécurité sociale 2017. Nous avons obtenu le vote d'un amendement obligeant le gouvernement à remettre au Parlement, avant le 1^{er} octobre 2017, un rapport relatif aux conditions d'élargissement du dispositif de retraite progressive aux salariés en forfait-jours. C'est bien... mais ce n'est pas suffisant !

La CFE-CGC continue de se battre pour que la définition française du salarié à temps partiel corresponde au droit européen et pour mettre, de ce fait, un terme aux différences de traitement dont font l'objet les salariés en forfait-jours.

6 Cass. soc. 9 juill. 2003, n° 01-42451.

7 En 2001, notre attention a été attirée sur une circulaire de la direction de la sécurité sociale (DSS/2B/2001/169 du 2 avril 2001) selon laquelle les cadres dirigeants et ceux soumis à des forfaits en jours étaient exclus du bénéfice de l'allocation parentale d'éducation (APE). Cette circulaire soulignait que ces catégories de cadres ne sont pas réputés travailler à temps partiel et ne disposent pas de contrat de travail à temps partiel. Grâce à notre alerte sur cette inégalité de traitement injustifiable, le décret n° 2003-574 du 27 juin 2003 est venu modifier le Code de sécurité sociale afin de permettre aux cadres en forfait-jours de bénéficier de l'APE.

8 La circulaire de la direction du travail « *Questions-réponses sur la RTT* » (DRT 2000/07 du 6 décembre 2000) indique que les cadres employés sur la base d'un forfait annuel jours inférieur au plafond légal ou conventionnel, ne peuvent être considérés comme des salariés à temps partiel. D'ailleurs, précise la circulaire, ceux qui sont à 217 jours par an, n'en sont pas plus des salariés à temps plein... Cela signifie que des cadres au forfait-jours ne peuvent bénéficier d'une retraite progressive au motif qu'ils ne sont pas à temps complet au moment de la demande à temps partiel et qu'ils ne pourront non plus passer à temps partiel s'ils sont en forfait-jours réduits ! Malgré nos demandes, ni la circulaire n° 2011/14 du 3 février 2011 de la Caisse nationale d'assurance vieillesse (CNAV), ni la loi du 20 janvier 2014 garantissant l'avenir et la justice du système des retraites, ni le décret n°2014-1513 du 16 décembre 2014 relatif à la retraite progressive ne sont venus offrir de solution nouvelle pour les salariés au forfait-jours.

9 La direction de la réglementation du recouvrement et du service (DIRRES), dans sa lettre circulaire n°2004-136, exclut le forfait-jours du bénéfice de l'abattement d'assiette des cotisations plafonnées dues au titre des salariés à temps partiel.

10 Cette prestation a vocation à compenser, en partie, la baisse de revenus subie par un parent qui décide de prendre un congé parental à temps plein ou à temps partiel pour s'occuper de son enfant de moins de 3 ans.

11 Voir l'accord-cadre européen sur le travail à temps partiel conclu le 6 juin 1997, repris par la directive n°97/81/CE du 15 décembre 1997.

12 Clause 3 de l'accord annexé à la directive.

LA RÉPARTITION DE LA DURÉE DU TRAVAIL



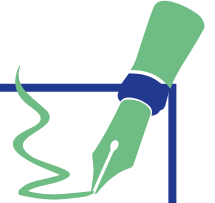
CE QUE LA LOI PRÉVOIT

Les salariés en forfait-jours sont exclus de l'application des règles relatives aux durées maximales de travail quotidiennes et hebdomadaires, et bien entendu des règles relatives à la durée légale de travail et aux heures supplémentaires ([article L. 3121-62 du Code du travail](#)).

En revanche, les salariés en forfait-jours sont soumis aux règles relatives au repos quotidien, qui doit être au minimum de 11 heures consécutives, et aux règles relatives au repos hebdomadaire qui doit être au minimum de 24 heures consécutives.

Depuis la loi El Khomri, le Code du travail impose également que la charge de travail du salarié soit raisonnable et permette une bonne répartition dans le temps de son travail ([article L. 3121-60](#)).

Mes notes



CE QUE LE JUGE SANCTIONNE

Depuis plusieurs années, le juge annule les accords collectifs qui ne sont pas « *de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail* » des salariés en forfait-jours¹³.

Ainsi, par exemple, un accord qui prévoit seulement que les cadres soumis à un forfait en jours sont tenus de respecter la durée minimale de repos quotidien et hebdomadaire est invalidé par le juge¹⁴.



ATTENTION

Pour les juges, l'accord collectif doit garantir de manière préventive deux éléments essentiels :

- une durée de travail raisonnable ;
- une bonne répartition dans le temps du travail.

¹³ Voir notamment fiche 1, les développements sur « L'obligation de garantir de droit à la santé et le droit au repos des salariés ».

¹⁴ [Cass. Soc., 31-01-2012, n° 10-19.807, M. Bernard Mottet.](#)



CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

Dans la mesure où le temps de travail n'est pas calculé en heures et eu égard à la spécificité du régime du forfait annuel en jours, il importe que la charge de travail confiée aux salariés, ainsi que l'amplitude de leurs journées d'activité, restent raisonnables.

Pour atteindre cet objectif dans sa dimension préventive, voici plusieurs propositions que vous pourrez adapter en fonction des spécificités de votre secteur d'activité.

1

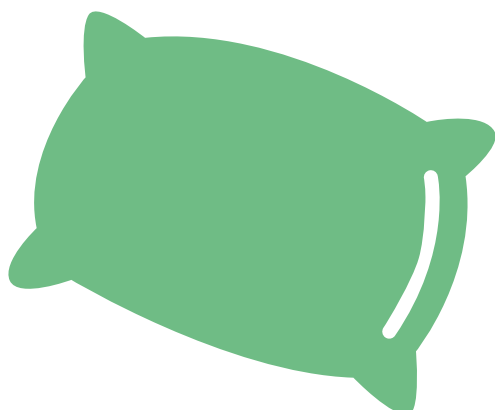
Augmentation des repos

Le premier moyen privilégié par la CFE-CGC, permettant d'assurer le droit à la santé et à la sécurité des salariés en forfait-jours tout en évitant le décompte des heures effectives de travail, est l'augmentation de la durée minimale du repos journalier.

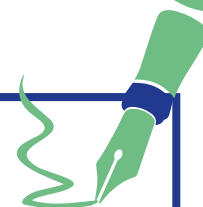
Ainsi, pour nous, **la durée quotidienne de repos du salarié en forfait-jours doit être portée à 13 heures¹⁵**. Avec cette augmentation du temps de repos quotidien, une première limite essentielle est posée à la dérive potentielle de la durée de travail du salarié en forfait-jours, qui ne pourra dépasser 11 heures de travail effectif par jour.

Si cela est adapté à l'activité qui vous concerne, nous conseillons également d'augmenter le repos hebdomadaire en prévoyant deux jours de repos par semaine pour les salariés en forfait-jours.

15 Au lieu des 11 heures prévues par le Code du travail.



Mes notes



Area with horizontal dotted lines for taking notes.



ATTENTION

N'oubliez pas de rappeler qu'un accord collectif qui ne garantit pas une durée raisonnable de travail et une bonne répartition du travail dans le temps sera annulé ! Les employeurs sont-ils vraiment prêts à risquer que leurs salariés en forfait-jours réclament le paiement des heures effectuées au-delà des 35 heures hebdomadaires au cours des 3 dernières années ?

2 Fixation d'une répartition équilibrée des jours sur une période inférieure à l'année

Pour s'assurer que la durée du travail d'un salarié en forfait-jours ne devienne pas excessive, notamment parce qu'elle s'est concentrée sur une certaine période de l'année, il est impératif de limiter, dans l'accord collectif, le nombre de jours travaillés sur des périodes plus courtes que l'année (mois, trimestre, semestre, etc.)

Ce système permet alors d'assurer une meilleure répartition de la charge de travail en évitant une trop forte concentration de l'activité sur une même période de plusieurs semaines ou plusieurs mois.

Il s'agit alors de prévoir pour les salariés en forfait-jours :

- 8 jours de repos minimum par mois, dont deux nécessairement accolés à un repos hebdomadaire,
- et 26 jours de repos minimum par trimestre.

Ces propositions peuvent bien sûr être vues à la hausse si cela est compatible avec les contraintes spécifiques de votre secteur d'activité.

3 L'encadrement de certaines activités

Pour limiter les dérapages horaires et les contraintes imposées aux salariés, et pour envoyer un message clair quant à la volonté de garantir une durée de travail raisonnable, respectueuse des temps de vie personnelle des salariés, il est aussi possible d'encadrer précisément certaines activités.

Par exemple, vous pouvez négocier l'interdiction des réunions planifiées avant 9 heures le matin et après 17 heures le soir.

Ou encore, pour des commerciaux avec des trajets potentiellement longs, vous pouvez proposer l'interdiction de prendre des rendez-vous après 16 heures ou une certaine heure dès lors qu'un trajet retour de plus d'une heure est prévu.

LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION :

« Afin de garantir le respect du droit à la santé et au repos des salariés, ainsi que le principe général de conciliation de la vie professionnelle et de la vie personnelle, les salariés en forfait-jours bénéficient :

- d'un temps de repos minimal quotidien de xx heures consécutives,
- d'au moins x jours de repos par mois, dont deux nécessairement accolés à un repos hebdomadaire,
- d'au moins xx jours de repos par trimestre ».

LA NOTION DE JOUR TRAVAILLÉ

Exiger un minimum d'heures de travail effectif par jour ou demi-jour de travail, ou appliquer le forfait-jours au travail de nuit : deux dangers à éviter.

Pour la CFE-CGC, il est important de clarifier ce qu'il faut entendre par « jour travaillé » pour éviter toute divergence d'interprétation, notamment au moment du décompte.

D'une part, nous nous battons contre la pratique consistant à exiger un minimum d'heures de travail effectif par journée ou demi-journée travaillée. Pour nous, elle n'est par essence pas compatible avec le principe même du forfait-jours, non seulement au regard de l'absence de référence horaire qui le caractérise, mais aussi au sens de la préservation de l'autonomie du salarié au forfait.

La CFE-CGC vous recommande donc d'exclure toute référence à un minimum d'heures de travail effectif exigé pour décompter une journée de travail dans l'accord.

Il ne faut pas oublier que la forfaitisation permet de rémunérer un salarié pour l'accomplissement des tâches et missions qui lui sont confiées, et ce, indépendamment des heures qu'il y a effectivement consacrées.

Pour ceux qui redoutent d'éventuels abus de la part des salariés, la CFE-CGC rappelle que de tels comportements seraient vite révélés et établis par la non-réalisation du travail demandé ou son caractère insatisfaisant.

D'autre part, pour la CFE-CGC, le recours au forfait-jours est impossible en cas de travail de nuit. Ce dernier repose en effet sur une législation spécifique avec un encadrement précis du nombre d'heures travaillées, avec une rémunération majorée spécifique par heure, strictement incompatible avec le concept même du forfait-jours¹⁵.

En outre, le travail de nuit s'accompagne généralement de contraintes horaires également incompatibles avec l'autonomie qui caractérise le forfait-jours (voir fiche 5 « Déterminer les salariés éligibles au forfait-jours »).

Nous vous recommandons donc de préciser dans l'accord collectif que :

- **le cadre d'appréciation de la journée de travail est la journée civile, débutant à 0 heure et se terminant à 24 heures¹⁶ ;**
- **le travail de nuit au sens de l'article L. 3122-2, à savoir entre 21 h et 7 h, ou toute autre période de 9 heures consécutives comprenant le créneau minuit/5 h, est interdit pour les salariés en forfait-jours.**

15 [Voir les articles L. 3122-2, L. 3121-4, L. 3121-5, L. 3121-6 et L. 3121-7 du Code du travail](#) relatifs au travail de nuit, qui renvoient systématiquement à un décompte horaire précis du travail effectué.

16 Il s'agit ici de faire œuvre de clarification de manière à interdire une autre référence que celle à la journée civile. En effet, la référence à des périodes de 24 heures consécutives autres que la journée civile ont permis de ne pas avoir à décompter deux jours de forfait pour une période de travail à cheval sur deux journées civiles et un recours abusif au travail de nuit pour des salariés en forfait-jours.

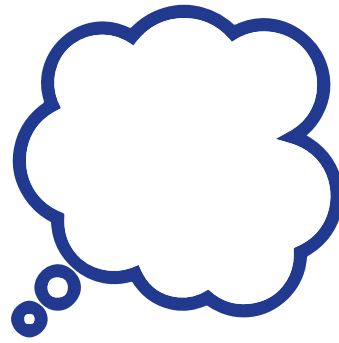
Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 7

FORFAIT-JOURS ET SUIVI DE LA CHARGE DE TRAVAIL



Fiche 7 FORFAIT-JOURS ET SUIVI DE LA CHARGE DE TRAVAIL



CE QU'IL FAUT RETENIR

- L'employeur a l'obligation de s'assurer régulièrement que la charge de travail du salarié en forfait-jours est raisonnable et qu'elle permet une bonne répartition dans le temps de son travail. **C'est une disposition d'ordre public à laquelle aucun accord collectif ne peut déroger.**
- Il est impératif de prévoir dans l'accord collectif des modalités de suivi de la charge de travail des salariés au forfait-jours, sous la responsabilité de l'employeur.
- Ces modalités de suivi se matérialisent notamment par la mise en place d'entretiens réguliers, à l'initiative du salarié et de l'employeur, sur la charge de travail des salariés au forfait-jours. Ces entretiens sont indépendants de l'entretien annuel d'évaluation.
- Il faut prévoir, dans l'accord collectif, une information/consultation des instances représentatives du personnel dans l'entreprise préalable à la mise en place du forfait-annuel en jours.
- Votre DIRECCTE peut vous apporter une aide précieuse en cas de non-respect par l'employeur des dispositions légales et/ou conventionnelles des modalités de suivi de la charge de travail des salariés au forfait-jours.



Sommaire

Ce que la loi prévoit	3
Ce que le juge sanctionne	5
FOCUS - L'obligation de moyens renforcée de l'employeur en matière de santé et sécurité	8
Ce que la CFE-CGC propose	9
FOCUS - L'entretien de suivi du forfait-jours	10





Enfin, [l'article L. 3121-65](#) prévoit des dispositions applicables de manière supplétive relatives :

- à l'évaluation et au suivi de la charge de travail ;
- aux modalités et à la périodicité de la communication avec le salarié portant sur sa charge de travail, l'articulation de ses temps de vie et sa rémunération ainsi que sur l'organisation du travail dans l'entreprise

Dès lors, **si vous ne négociez pas sur ces sujets, c'est votre employeur qui fixera seul les règles du jeu !**

L'article L. 3121-65 dispose en effet dans son I, qu'à défaut de stipulations conventionnelles prévues aux 1° et 2° du II de l'article L. 3121-64, une convention individuelle de forfait en jours peut être valablement conclue sous réserve du respect des dispositions suivantes :

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.*

La CFE-CGC s'est fermement opposée à la mise en place de ces mesures supplétives lors des débats avec les parlementaires, mais aussi avec le gouvernement. Ces dispositions affaiblissent de facto la négociation sur ces sujets, l'employeur sachant qu'il pourra appliquer ce minimum même en cas de désaccord avec les partenaires sociaux.

De plus, et surtout, **ces dispositions supplétives ne sont pas de nature à garantir le droit à la santé, à la sécurité et au repos des salariés au forfait-jours***.



ATTENTION

Pour la CFE-CGC, il est exclu de signer un accord collectif qui ne traite pas de l'ensemble des sujets prévues au 1° et 2° de l'article L. 3121-64 qui concerne le suivi de la charge de travail des salariés au forfait-jours.

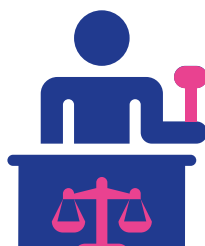
À SAVOIR



* Au vu de la fragilité du dispositif, la CFE-CGC a décidé de saisir de nouveau le Comité européen des droits sociaux au mois d'avril 2017 (voir fiche n°1 « *Historique du Forfait-jours* »). Nous lui demandons de reconnaître une fois encore la violation par l'État français de ses engagements internationaux et notamment le non-respect de l'article 2§1 de la Charte sociale européenne révisée en matière de durée raisonnable de travail.

CE QUE LE JUGE SANCTIONNE

La Cour de cassation* fait preuve d'une particulière vigilance sur la question du suivi de la charge de travail des salariés au forfait-jours.



Le suivi de la charge de travail fait l'objet de **deux types de contrôle** de la part de la Haute juridiction :

- le suivi prévu par l'accord collectif ;
- le suivi réalisé dans l'entreprise par l'employeur.

Le suivi prévu par l'accord collectif

L'arrêt du 29 juin 2011¹ est le plus emblématique sur le contrôle par la Cour de cassation des modalités de suivi de la charge de travail prévues par accord collectif. Cet arrêt consacre des exigences fortes sur ce que les partenaires sociaux doivent négocier dans un accord collectif en matière de mécanismes de contrôle et de suivi permettant de garantir que l'amplitude et la charge de travail des salariés restent raisonnables.

Rappelons que les conventions individuelles de forfait-jours conclues sur la base d'un accord collectif qui prévoit des dispositions jugées insuffisantes par les juges sont nulles, ce qui signifie que le salarié était en réalité soumis à l'horaire collectif de travail. Il pourra dès lors réclamer les heures supplémentaires effectuées depuis la date de signature de ladite convention individuelle (la prescription étant de trois ans).

ATTENTION

L'article L. 3121-65 de la loi Travail permet aux entreprises de ne pas négocier tout de suite de nouveaux accords collectifs et de maintenir l'exécution des conventions individuelles, même signées sur la base d'accord collectif « illégaux », si les dispositions supplémentaires de l'article précité sont respectées.

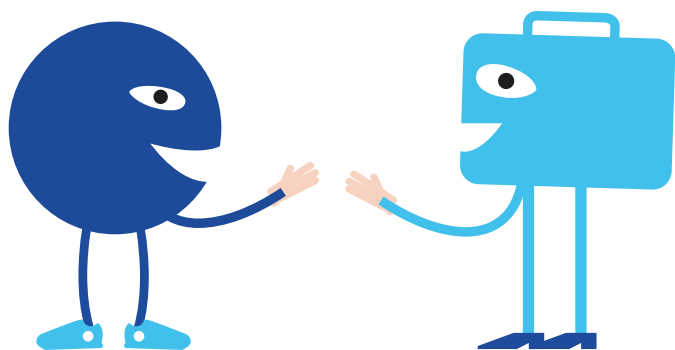
1 Cass. Soc, 29 juin 2011, n°09-71107.

2 Conseil d'État, 12 mai 2017, n°381870. Pour rappel, le mécanisme de l'extension permet de rendre applicable une convention collective ou un accord collectif de branche à toutes les entreprises du secteur d'activité concerné, y compris à celles qui ne sont pas adhérentes d'une organisation patronale signataire.

À SAVOIR



* Le juge administratif veille également à la qualité des accords relatifs au forfait-jours conclus dans les branches. Le Conseil d'État a ainsi annulé l'arrêté du ministre du Travail portant extension d'un avenant à la convention collective nationale des entreprises de services à la personne. Il n'avait pas échappé à l'administration du travail que les dispositions relatives au forfait-jours étaient manifestement insuffisantes. Celle-ci les a pourtant étendues, sous réserve, toutefois, que soient conclus dans les entreprises des accords respectant les exigences légales et jurisprudentielles relatives notamment au suivi des conventions de forfait. Le juge annule l'arrêté d'extension et rappelle ainsi l'importance de négocier des accords de branche de qualité puisqu'ils s'appliquent directement dans les entreprises qui ne négocient pas. Le ministre du Travail ne peut donc plus valablement étendre, même avec réserve, les dispositions d'un accord relatif au forfait-jours alors que celui-ci est incomplet ou insuffisant pour garantir les droits fondamentaux des salariés².



Le suivi réalisé dans l'entreprise par l'employeur

Il ne suffit pas que des règles claires et précises soient prévues par un accord collectif, encore faut-il qu'elles soient appliquées par l'employeur !

C'est donc en toute logique que la Cour de cassation condamne tout employeur qui ne met pas en place un suivi effectif de la charge de travail des salariés au forfait-jours.

Un arrêt du [25 janvier 2017](#)⁶ illustre parfaitement cette obligation. L'employeur n'a dans cette affaire ni effectué l'entretien annuel sur la charge de travail pour l'année 2009, ni pris les mesures nécessaires et effectives pour remédier à la surcharge de la salariée en 2011, pourtant identifiée lors de l'entretien annuel de l'année en question. La Haute juridiction a donc très justement estimé que « *le non-respect par l'employeur des clauses de l'accord collectif destinées à assurer la protection de la santé et de la sécurité des salariés soumis au dispositif du forfait en jours priverait d'effet la convention de forfait* ».

La salariée a donc pu prétendre au paiement des heures supplémentaires sur la période de non-respect desdites dispositions.

En cas de non-respect par l'employeur des règles de suivi prévues par l'accord collectif, la convention individuelle de forfait ne sera pas considérée comme nulle, mais sera privée d'effet. La différence fondamentale est que la convention individuelle s'appliquera de nouveau si l'employeur vient à respecter les dispositions prévues par l'accord collectif. De même, la convention individuelle n'est privée d'effet que pour la période de non-respect des dispositions de suivi de la charge de travail, et non pas dès sa signature.

6 - Cass. Soc, 25 janvier 2017, n° 15-21950.

7 - Cass. Soc, 22 juin 2016, n° 14-15171.

À SAVOIR

La Cour de cassation⁷ vient de rappeler l'importance de la différence entre convention nulle et convention privée d'effet. Une salariée conteste sa convention de forfait et en demande la nullité pour deux motifs. D'une part, l'employeur n'a pas respecté les mesures de l'accord d'entreprise en matière de suivi de la charge de travail (non remise des documents prévus dans l'accord). D'autre part, le CE n'a pas été consulté sur les conventions de forfait comme le prévoit l'(ancien) article L. 2323-29 du Code du travail.

Les juges ont donné tort à la salariée. La Chambre sociale rappelle en effet que « *le non-respect par l'employeur des dispositions de l'accord d'entreprise relatives à l'exécution de la convention de forfaits en jours n'a pas pour effet la nullité de la convention individuelle de forfait-jours.* »

Il en est de même pour défaut de consultation du CE sur la mise en place des conventions de forfaits.

Notons que la salariée aurait gagné son procès si elle avait demandé que sa convention soit privée d'effet et non nulle. La nullité d'un acte juridique répond à des règles spécifiques. Par exemple, une convention de forfait jours sera nulle si l'accord collectif sur laquelle elle se fonde ne répond pas aux exigences légales, ou jurisprudentielles.

FOCUS

L'OBLIGATION DE MOYENS RENFORCÉE DE L'EMPLOYEUR EN MATIÈRE DE SANTÉ ET SÉCURITÉ

Dans l'entreprise, si la sécurité des salariés est l'affaire de tous, c'est surtout à l'employeur qu'incombe l'obligation de prendre « *les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs* » (article [L. 4121-1 du Code du travail](#)). La Cour de cassation est venue réaffirmer cette obligation en la tempérant de manière salubre.

Dans un arrêt majeur du [25 novembre 2015](#), la Chambre sociale de la Cour de cassation a clairement assoupli l'obligation de sécurité de l'employeur. En effet, depuis les arrêts « Eternit » du 28 février 2002, les juges considéraient que cette obligation était une obligation de résultat. Dès lors, le seul constat d'une atteinte à la santé d'un salarié suffisait à caractériser le manquement de l'employeur à son obligation, peu important que ce dernier ait pris les mesures nécessaires pour protéger sa santé et sa sécurité. Cette obligation de résultat, forme de responsabilité automatique dont les employeurs ne pouvaient s'exonérer qu'en cas de force majeure, avait pour inconvénient de mettre tous les employeurs sur un même plan.

Désormais, les juges considèrent que « *l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du Code du travail* » ne méconnaît pas son obligation de sécurité. Le degré d'exigence vis-à-vis des employeurs reste très important : ceux-ci devront justifier avoir pris toutes les mesures nécessaires prévues par le Code du travail, et pas seulement certaines d'entre elles.

Néanmoins, une possibilité est donnée aux employeurs soucieux de préserver la santé

et la sécurité de leurs salariés et ayant rempli l'ensemble de leurs obligations légales de ne pas engager mécaniquement leur responsabilité.

Cette consécration bienvenue d'une obligation de **moyens renforcée permet de maintenir un niveau d'exigence élevé tout en encourageant les employeurs à s'investir dans la prévention des risques**

À SAVOIR



Selon les dispositions de l'article L. 4121-1 et suivants du Code du travail, seule la justification de la mise en œuvre des mesures suivantes permettra à l'employeur de s'exonérer de sa responsabilité en cas d'atteinte à la *santé d'un salarié* :

1. *des actions de prévention des risques professionnels ;*
2. *des actions d'information et de formation ;*
3. *la mise en place d'une organisation et de moyens adaptés.*

(...)

L'employeur met en œuvre les mesures prévues à l'article L. 4121-1 sur le fondement des principes généraux de prévention prévus à l'article L. 4121-2 du Code du travail.



Prévoir dans l'accord collectif des modalités de suivi de la charge de travail des salariés au forfait-jours, sous la responsabilité de l'employeur.

En matière de modalités d'évaluation et de suivi de la charge de travail des salariés en forfait-jours, plusieurs types de dispositifs sont envisageables. Par exemple :

- les systèmes auto-déclaratifs (voir encadré ci-contre), établis sous la responsabilité de l'employeur, qui doivent permettre de connaître les jours travaillés, la qualification des jours non travaillés (jours de repos, congés payés...), et les éventuelles difficultés du salarié quant à sa charge de travail. **Ces systèmes auto-déclaratifs constituent pour nous la base incompressible du suivi des forfait-jours et doivent être accompagnés de mesures de suivi régulier du manager ou de l'employeur ;**
- le contrôle du nombre de journées travaillées et de leur amplitude par le recours à une badgeuse ;
- la fermeture des locaux pendant les temps de repos, etc.
- la mise en place d'entretiens réguliers, à l'initiative du salarié et de l'employeur, sur la charge de travail des salariés au forfait-jours. Ces entretiens doivent être indépendants de l'entretien annuel d'évaluation.
- si à la suite d'un entretien sur la charge de travail, une surcharge est constatée par l'employeur et/ou ressentie par le salarié, celui-ci doit pouvoir bénéficier d'une visite médicale auprès de la médecine du travail à la demande de l'employeur, conformément aux dispositions de l'article [R. 4624-34 du Code du travail](#)⁸.

Ce système auto-déclaratif n'est jugé suffisant que s'il est assorti d'un contrôle effectif de la part de l'employeur (dans ce sens, voir l'arrêt du [9 novembre 2016](#) précité). À titre d'exemple, dans un arrêt du [8 septembre 2016](#)⁷, la Cour de cassation juge satisfaisantes « les dispositions qui assurent la garantie du respect des repos journalier et hebdomadaire, ainsi que des durées maximales raisonnables de travail en organisant le suivi et le contrôle de la charge de travail selon une périodicité mensuelle, par le biais d'un relevé déclaratif signé par le supérieur hiérarchique et validé par le service de ressources humaines, assorti d'un dispositif d'alerte de la hiérarchie en cas de difficulté, avec possibilité de demande d'entretien auprès du service des ressources humaines ».



7 - Cass. Soc 8 septembre 2016, n°14-26-256.

8 - Article R. 4624-34 du Code du travail : Indépendamment des examens d'aptitude à l'embauche et périodiques ainsi que des visites d'information et de prévention, le travailleur bénéficie, à sa demande ou à celle de l'employeur, d'un examen par le médecin du travail.

L'ENTRETIEN DE SUIVI DU FORFAIT-JOURS

Les modalités de communication périodique sur la charge de travail du salarié sont en réalité incarnées par l'ancien entretien individuel prévu à l'ancien article L. 3121-46 du Code du travail.

Pour la CFE-CGC, (comme pour les juges d'ailleurs), cet entretien individuel de suivi du forfait-jours est l'un des rouages essentiels de la garantie des droits au repos, à la santé et à la sécurité des salariés au forfait-jours.

Concernant la périodicité de cet entretien qui, sous l'empire de l'ancienne loi, était annuel, il est primordial pour la CFE-CGC que l'accord collectif impose au minimum un entretien semestriel, voire trimestriel, et la possibilité de mettre en place un entretien supplémentaire aussitôt que la situation du salarié fait ressortir une surcharge de travail ou toute autre difficulté liée au forfait.

Cet entretien doit porter sur :

- la charge de travail du salarié, l'organisation de son travail dans l'entreprise,
- l'articulation entre son activité professionnelle et sa vie familiale,
- sa rémunération
- son droit à la déconnexion !

On notera qu'en aucun cas, cet entretien ne doit se confondre avec l'entretien

annuel d'évaluation. Ces deux entretiens doivent être menés de manière distincte.

Ils portent en effet sur des objets différents, et n'ont pas du tout les mêmes enjeux.

Il est en effet primordial que le salarié puisse librement s'exprimer sur ses conditions de travail liées au forfait, sans redouter un quelconque impact négatif sur son évaluation.

La Cour de cassation, dans un [arrêt du 5 octobre 2016⁹](#), est d'ailleurs allée dans ce sens, estimant qu'un entretien annuel individuel spécifique, portant sur la charge de travail, l'organisation du travail dans l'entreprise, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle et familiale, ainsi que sur la rémunération du salarié, doit être organisé par l'employeur avec chaque salarié ayant conclu une convention de forfait en jours sur l'année. Pour la Cour de cassation, il n'est pas suffisant de questionner les salariés au forfait-jours sur leur charge de travail lors de l'entretien annuel d'évaluation.

Nous vous recommandons de proposer un modèle de support d'entretien à annexer à l'accord collectif. La fourniture d'un tel modèle est en effet un bon moyen de s'assurer que seront bien abordées, lors de l'entretien, l'ensemble des questions exigées par le Code du travail.

9 - Cass. Soc. 05 octobre 2016, n° 14-29.078.

LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION " SUIVI DE LA CHARGE DE TRAVAIL "

« L'employeur est garant de la mise en œuvre des dispositions du présent accord et du suivi des conventions individuelles de forfait conclues sur sa base.

Ainsi, il est instauré, pour le suivi des forfait-jours, le système auto-déclaratif suivant : sous la responsabilité et le contrôle de son supérieur hiérarchique (ou de son employeur), un document mensuel comprenant le nombre de journées travaillées dans le mois accompli, le positionnement ou la qualification des jours de repos en repos hebdomadaire, congés payés, congés conventionnels ou autres, et les éventuelles remarques du salarié sur sa charge de travail, est établi et remis par le salarié à la direction à la fin de chaque mois. Ce document est signé par le supérieur hiérarchique, puis transmis au service compétent.

À la fin de chaque année, la direction remettra au salarié un récapitulatif des journées travaillées, des journées non travaillées et de leur qualification, sur la totalité de l'année.

Sur la base des documents auto-déclaratifs, il appartient au supérieur hiérarchique (ou à l'employeur) d'assurer le suivi régulier de l'organisation du travail du salarié concerné et de sa charge de travail.

Il lui appartient d'organiser un entretien individuel avec le salarié concerné dès que le document ainsi établi révèle une charge de travail et une amplitude des journées trop importante, et notamment lorsque ne sont pas respectées les heures de repos quotidien et hebdomadaire, tel que prévu dans le présent accord.

Le salarié peut également demander un entretien à tout moment si ce dernier constate ou ressent une surcharge de travail ou s'il rencontre des difficultés pour concilier sa vie professionnelle et sa vie personnelle, et ce, indépendamment du respect des heures de repos quotidien et hebdomadaire. Cet entretien doit se dérouler dans un délai de 7 jours ouvrables dès lors que le salarié en fait la demande.

En tout état de cause, le salarié concerné bénéficie chaque semestre d'un entretien individuel avec son supérieur hiérarchique (ou son employeur) sur sa charge de travail, l'amplitude de ses journées de travail, l'organisation de son travail dans l'entreprise, sa rémunération et l'articulation entre sa vie professionnelle, d'une part, et sa vie personnelle et familiale, d'autre part.

Cet entretien doit impérativement être distinct d'un éventuel entretien d'évaluation.

Si à la suite d'un entretien sur la charge de travail, une surcharge est constatée par l'employeur et/ou ressentie par le salarié, celui-ci doit pouvoir bénéficier d'une visite médicale auprès de la médecine du travail, à la demande de l'employeur. »

Le cas échéant, si l'entreprise adopte également un système de badgeuse :

« **Badgeuse** : les salariés en forfait-jours sont soumis à une badgeuse à l'entrée et à la sortie de leur lieu de travail permettant le contrôle du respect des repos quotidiens et hebdomadaires et le décompte des journées travaillées. Ce dispositif contrôle exclusivement l'amplitude des journées de travail et n'a en aucun cas vocation à contrôler la durée effective de travail des salariés. »

Ou encore, si l'entreprise décide de fermetures collectives des locaux quotidiennes :

« **Fermeture des locaux** : les locaux de l'entreprise sont fermés et interdits d'accès aux salariés pendant les heures consacrées aux repos quotidiens et hebdomadaires. »

Prévoir dans l'accord collectif des consultations préalables des représentants du personnel (CE, CHSCT, DP, DUP) à la mise en place du forfait-annuel en jours.

Vos représentants du personnel sont un appui précieux pour contrôler la mise en place du forfait-jours dans votre entreprise et assurer un suivi efficace de sa mise en œuvre.

1 Le rôle du comité d'entreprise (CE)

La loi n° 2015-994 du 17 août 2015 relative au dialogue social et à l'emploi dite loi Rebsamen a profondément modifié les règles d'informations et de consultation du comité d'entreprise.

L'ancien article L. 2323-29 du Code du travail, qui prévoyait explicitement une consultation annuelle du comité d'entreprise (CE) sur le recours aux conventions de forfait ainsi que sur les modalités de suivi de la charge de travail des salariés concernés, a été supprimé.

L'objectif de la loi dite Rebsamen était la rationalisation des informations/consultations annuelles du comité d'entreprise. Le CE est donc désormais consulté sur ces questions tous les ans dans le cadre de la consultation générale sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et d'emploi.

Il n'en reste pas moins qu'en cas de mise en place du forfait-jours dans une entreprise pour la première fois, ou de modifications des dispositions relatives à celui-ci en cas de renégociation d'un accord (de branche ou d'entreprise), le CE doit selon nous toujours être consulté de manière préalable.

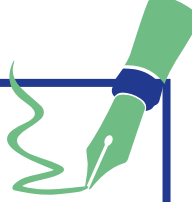
- **L'information/consultation préalable du CE sur la mise en place du forfait-jours dans l'entreprise.**

L'article L. 2323-1¹⁰ du Code du travail prévoit que le CE est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, la durée du travail ou les conditions d'emploi, de travail, lorsque ces questions ne font pas l'objet de consultations prévues à l'article L. 2323-6¹¹ du Code du travail. Une information/consultation annuelle est

10 - Article L. 2323-1 du Code du travail : Le comité d'entreprise (...) est informé et consulté sur les questions intéressant l'organisation, la gestion et la marche générale de l'entreprise, notamment sur les mesures de nature à affecter le volume ou la structure des effectifs, la durée du travail ou les conditions d'emploi, de travail et de formation professionnelle, lorsque ces questions ne font pas l'objet des consultations prévues à l'article L. 2323-6.(...).

11 - Article L. 2323-6 du Code du travail : Le comité d'entreprise est consulté chaque année dans les conditions définies à la présente section sur : 1° Les orientations stratégiques de l'entreprise ; 2° La situation économique et financière de l'entreprise ; 3° La politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi.

Votre DIRECCTE peut vous apporter une aide précieuse en cas de non-respect par l'employeur des dispositions légales et/ou conventionnelles des modalités de suivi de la charge de travail des salariés au forfait-jours. N'hésitez pas à contacter votre inspection du travail pour que celle-ci effectue au sein de votre entreprise des contrôles sur le respect des dispositions relatives au forfait-annuel en jours concernant la santé et la sécurité des salariés au forfait-jours.

Mes notes 

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

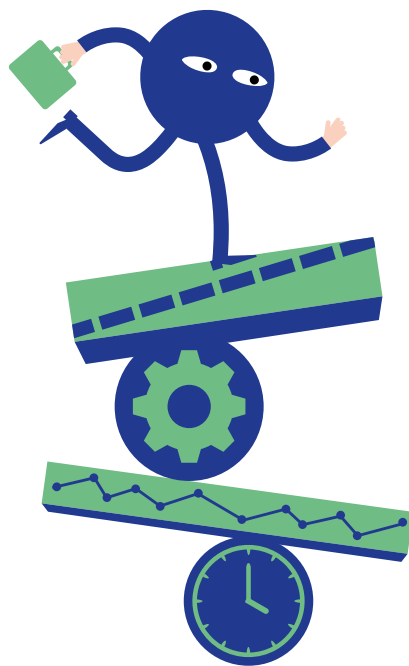
prévue dans le cadre de cet article sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi qui inclus le recours aux conventions de forfait et les modalités de suivi de la charge de travail des salariés concernés.

Selon notre interprétation, l'article L. 2323-1 du Code du travail peut être utilisé pour justifier une consultation préalable à la mise en place des conventions de forfait-jours dans l'entreprise, et non pas en cours d'année, une fois que le forfait-jours est déjà appliqué dans l'entreprise.

- **L'information/consultation annuelle du CE sur le recours aux conventions de forfait-jours et au suivi de la charge de travail des salariés concernés.**

L'information du CE se fait désormais dans le cadre la consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi prévu à [l'article L. 2323-15](#)¹² et plus spécifiquement l'article L. 2323-17, 2), e)¹³ du Code du travail concernant les conventions de forfait.

Pour se faire, la loi prévoit que le comité d'entreprise peut avoir le concours du CHSCT conformément aux dispositions de [l'article L. 2323-16](#)¹⁴ du [Code du travail](#).



12 - Article L. 2323-15 du Code du travail : La consultation annuelle sur la politique sociale de l'entreprise, les conditions de travail et l'emploi porte sur l'évolution de l'emploi, (...), les conditions de travail, les congés et l'aménagement du temps de travail, la durée du travail, (...).

13 - Article L. 2323-17, 5°, e) du Code du travail : En vue de la consultation prévue à l'article L. 2323-15, l'employeur met à la disposition du comité d'entreprise, dans les conditions prévues à l'article L. 2323-9 : 5° Les informations sur la durée du travail, portant sur : e) La durée, l'aménagement du temps de travail, (...), le recours aux conventions de forfait et les modalités de suivi de la charge de travail des salariés concernés.

14 - Article L. 2323-16 du Code du travail : Afin d'étudier l'incidence sur les conditions de travail des problèmes généraux résultant de l'organisation du travail, (...), de l'organisation du temps de travail (...) le comité d'entreprise bénéficie du concours du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail dans les matières relevant de la compétence de ce dernier.

Mes notes



Area with horizontal dotted lines for taking notes.

3 Le rôle des délégués du personnel (DP)*

À SAVOIR



Le rôle des DP en matière de consultation sur la mise en place et le suivi du forfait-jours est de prime abord moins évident. En effet, généralement, les forfait-jours s'appliquent dans les entreprises de plus de cinquante salariés où il y a des délégués syndicaux pour négocier les accords collectifs pour les mettre en place, et donc des CE et des CHSCT. Mais il n'est pas rare qu'une entreprise de moins de cinquante salariés se fonde sur un accord de branche pour mettre en place le forfait-jours.

Dans le cadre de leurs attributions générales prévues à [l'article L. 2313-1 du Code du travail](#), les délégués du personnel ont notamment pour mission de présenter aux employeurs toutes les réclamations individuelles ou collectives relatives aux salaires, à l'application du Code du travail et des autres dispositions légales concernant la protection sociale, la santé et la sécurité, ainsi que des conventions et accords applicables dans l'entreprise.

Les délégués du personnel ont donc tout naturellement le droit d'interpeller leur employeur sur la mise en place et le suivi du forfait annuel en jours au sein de l'entreprise.

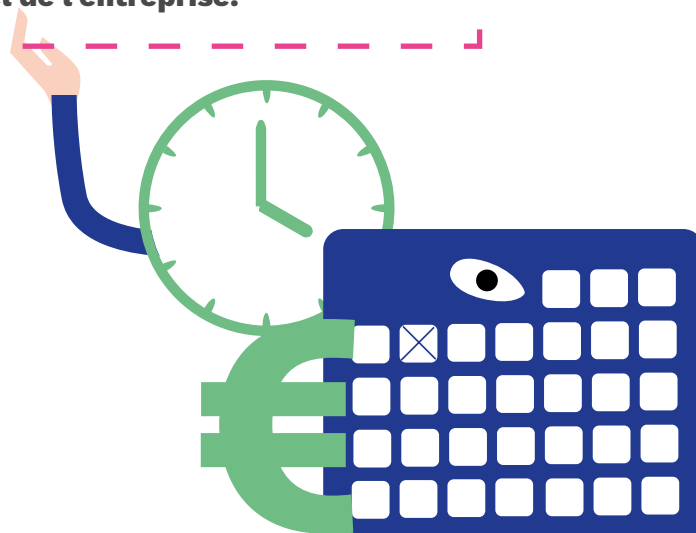
Nous vous recommandons d'ajouter dans l'accord collectif de branche que les délégués du personnel doivent être informés préalablement à la mise en place des conventions de forfait-jours au sein de l'entreprise ou de l'établissement.

* Toujours dans le cadre de leurs attributions générales prévues à l'article L. 2313-1 du Code du travail, les délégués du personnel ont la possibilité de saisir l'inspection du travail de toutes les plaintes et observations relatives à l'application des dispositions légales dont elle est chargée d'assurer le contrôle. Les questions de santé, de sécurité sont de l'ordre des prérogatives des délégués du personnel et l'Inspection du travail est très sensible au respect des conventions de forfait-jours dans les entreprises. C'est un levier dont vous disposez dans l'entreprise qu'il ne faut pas hésiter à utiliser.

ATTENTION

Selon les dispositions de [l'article L. 2326-3 du Code du travail](#) : « dans le cadre de la délégation unique du personnel, les délégués du personnel, le comité d'entreprise et le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail conservent l'ensemble de leurs attributions. »

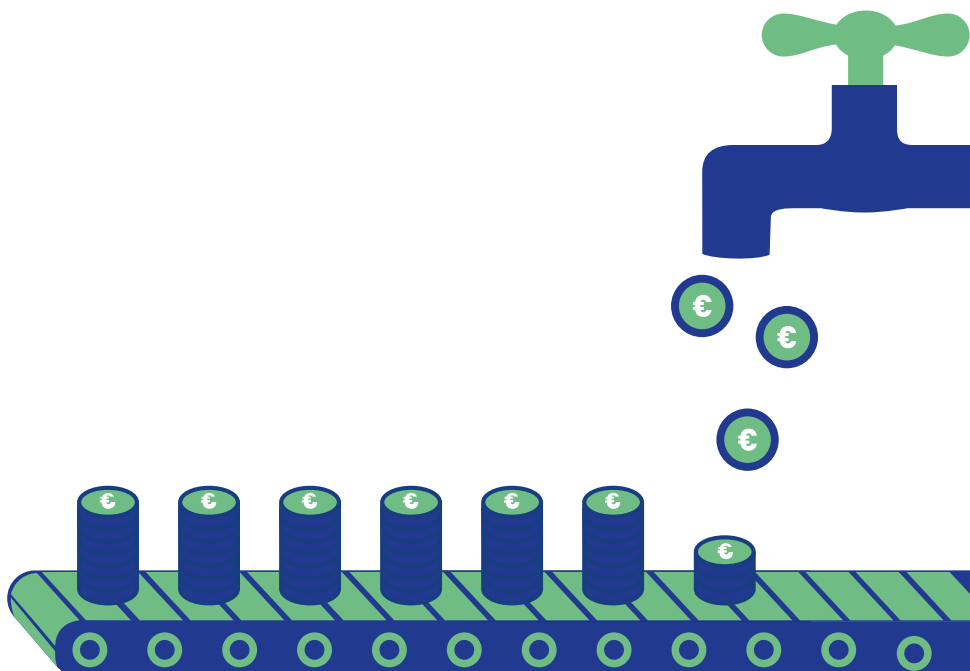
Toutes les règles précédemment décrites s'appliquent donc en cas de mise en place d'une délégation unique du personnel qui regroupe toutes les instances représentatives du personnel de l'entreprise.



Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 8

NÉGOCIER LA RÉMUNÉRATION DES SALARIÉS EN FORFAIT-JOURS



Fiche 8 NÉGOCIER LA RÉMUNÉRATION DES SALARIÉS EN FORFAIT-JOURS



CE QU'IL FAUT RETENIR

La loi s'est contentée de maintenir la possibilité pour les salariés de saisir le juge pour contester un salaire sans rapport avec les sujétions imposées.

Seule la négociation collective peut désormais donner une réponse satisfaisante au problème de la rémunération minimale des salariés au forfait-jours.

La loi prévoit toujours une majoration de 10 % minimum pour les jours de travail effectué en plus par le salarié au forfait-jours. Il est donc possible, et vivement recommandé, de négocier un pourcentage supérieur dans votre accord collectif et/ou dans votre convention individuelle de forfait !



Sommaire

Ce que la loi prévoit 3

Ce que le juge sanctionne 4

Ce que la CFE-CGC propose 5





CE QUE LA LOI PRÉVOIT

La loi ne prévoit pas de salaire minimum pour les salariés au forfait annuel en jours.

Le salarié qui estime ne pas être assez rémunéré a la possibilité d'obtenir une compensation en invoquant l'article [L. 3121-61 du Code du travail](#). Celui-ci prévoit qu'un salarié ayant conclu une convention de forfait-jours, qui perçoit une rémunération sans rapport avec les sujétions qui lui sont imposées, peut **saisir le juge judiciaire pour obtenir la réparation du préjudice subi**.

Un minimum est en revanche prévu en matière de compensation des jours supplémentaires, la loi travail ayant en la matière repris les anciennes règles. Ainsi, l'article [L. 3121-59 du Code du travail](#) prévoit la possibilité, pour le salarié, de renoncer par avenant à son contrat de travail à des jours de repos dans une limite fixée par accord collectif ou par la loi le cas échéant. La majoration des jours supplémentaires ne peut être inférieure à 10 %. On notera que **l'avenant** en question **ne se renouvelle pas de manière automatique** et qu'il n'est valable que pour l'année en cours. Il fait donc l'objet d'une renégociation chaque année.

De manière plus opérationnelle, le salarié peut débattre de la question de la rémunération directement avec son supérieur hiérarchique, à l'occasion d'un entretien spécifique prévu par la loi qui est également une reprise des anciens textes. **L'article L. 3121-64** du Code du travail prévoit, dans son II, 2°, que l'accord doit déterminer les modalités selon lesquelles l'employeur et le salarié communiquent périodiquement sur les questions de l'articulation entre la vie personnelle et professionnelle du salarié au forfait-jours, sur sa charge et son organisation du travail, mais aussi sur sa **rémunération**.

On notera qu'en l'absence de précisions sur cette question dans l'accord collectif, [l'article L. 3121-65, 3°](#) prévoit que l'employeur aura l'obligation d'organiser, au moins une fois par an, un entretien sur ces questions, dont celle de la rémunération.

À SAVOIR

Une étude de la DARES¹ du mois de juillet 2015 indique que les cadres en forfait-jours ont une rémunération brute annuelle en moyenne supérieure de 5 % à celle des cadres à temps complet en heures.

Mais cette moyenne cache en réalité des disparités énormes en fonction des secteurs (voir fiche 2 « *Le forfait-jours en chiffres* »).

À SAVOIR

L'article L. 3121-64, I 4° dispose que l'accord prévoyant la conclusion de conventions individuelles de forfait en jours détermine également les conditions de prise en compte, pour la rémunération des salariés, des absences ainsi que des arrivées et des départs en cours de période (voir fiche 9 « *Négocier la gestion administrative du forfait-jours* »).

1 - Les éléments présentés sont issus de l'étude de la DARES n°048 de juillet 2015.

CE QUE LE JUGE SANCTIONNE

À notre connaissance, il n'existe pas d'arrêt de la Chambre sociale de la Cour de cassation dans lequel serait sanctionnée purement et simplement l'application d'une rémunération insuffisante à un salarié en forfait-jours³. Cela n'est en réalité pas surprenant.



En effet, l'article L. 3121-61 est le seul fondement dont dispose un salarié en forfait-jours pour contester son niveau de rémunération.

Mais il est plus que rare d'assigner en justice son employeur alors que l'on est encore à son poste, compte tenu des effets terribles d'un litige sur les rapports de travail. A priori, les salariés n'entreprendront donc une telle action qu'en cas de contentieux et de départ de l'entreprise.


Or en pratique, les salariés qui agissent contre leur ancien employeur demandent directement l'annulation de leur convention individuelle de forfait-jours.

Si cette annulation est confirmée par le juge du fond, le salarié est alors considéré comme ayant été soumis à un décompte en heures et donc à l'horaire collectif ou légal du travail. Il peut alors obtenir, grâce à une demande étayée, le paiement de toutes les heures supplémentaires effectuées sur les trois dernières années. Et c'est donc ce rappel de salaire qui constitue dans les faits la compensation pécuniaire des sujétions subies par le salarié en forfait-jours dont la rémunération de base était insuffisante.

Par ailleurs, il convient de noter que les juges évitent, de manière générale, de s'immiscer dans la fixation du niveau des salaires.

Face aux carences en matière de rémunération, **la CFE-CGC a exercé les recours** qui lui étaient ouverts pour faire valoir les droits des salariés soumis au forfait-jours. Elle a obtenu que le dispositif soit plusieurs fois déclaré non conforme à la **Charte sociale européenne**, notamment sur la question de la rémunération équitable prévue à l'article 4§2 de la Charte selon lequel les Etats parties s'engagent, « à reconnaître le droit des travailleurs à un taux de rémunération majoré pour les heures de travail supplémentaires, exception faite de certains cas particuliers ». (voir fiche 1 « *Historique du forfait-jours* », partie focus **la CFE-CGC obtient par trois fois la reconnaissance de la violation de la Charte sociale européenne**²).

2 - Voir les décisions du CEDS sur 16 novembre 2001, du 12 octobre 2004 et du 23 juin 2010.
3- Nous n'avons pas non plus connaissance de décisions de cours d'appel ou de conseils de prud'hommes sur ce point particulier, mais le nombre de litiges jugés par les juridictions du fond rend très difficile la connaissance exhaustive de leurs décisions.

Mes notes 

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

.....

La CFE-CGC vous recommande donc :
Dans l'accord de branche, ou dans l'accord d'entreprise si ce n'est pas fait dans la branche,

- **de négocier :**
 - **soit une grille de salaires spécifique pour les salariés en forfait-jours ;**
 - **soit que les salaires minima prévus dans les accords collectifs de branche ou d'entreprise des salariés qui travaillent à l'heure soient majorés de 20 % pour les salariés au forfait-jours.**
- de prévoir en tout état de cause que **la rémunération du salarié qui conclut une convention individuelle de forfait-jours soit majorée de 20 % par rapport à sa situation antérieure.** Le salarié nouvellement embauché en forfait-jours doit voir sa rémunération majorée de 20 % par rapport à un salarié qui est dans une situation identique, mais soumis à un décompte horaire du temps de travail.
- De prévoir que **la rémunération des jours supplémentaires effectués par les salariés en forfait-jours soit majorée de 25 %**, l'accord collectif pouvant réduire cette majoration moyennant des contreparties, sans pouvoir la porter à moins de 10 %.

LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION

Sur la rémunération minimum des salariés au forfait-jours

« Pour prendre en compte les spécificités du forfait annuel en jours et pour garantir une rémunération équitable au salarié soumis à ce dispositif, les partenaires sociaux décident que :

- pour chacune des classifications éligible au dispositif est prévue une majoration du salaire minimum de x% par rapport aux salariés de cette classification soumis à un décompte horaire de travail.
- La rémunération du salarié qui conclut une convention individuelle de forfait annuel en jours, en cours d'exécution de son contrat de travail, est majorée de x% par rapport à sa situation antérieure.

La rémunération du salarié nouvellement embauché en forfait annuel en jours est majorée de x% par rapport à ce qu'aurait dû percevoir un salarié nouvellement embauché dans une situation identique, soumis à un décompte horaire de travail. »

LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION

Sur la rémunération des jours supplémentaires

« Dans le cadre de la possibilité offerte au salarié au forfait annuel en jours de renoncer à des jours de repos, prévue explicitement dans la convention individuelle de forfait, chaque jour supplémentaire travaillé donnera lieu au versement d'une journée supplémentaire correspondant à la rémunération d'une journée au forfait, majorée au minimum de x%.

Chaque journée supplémentaire travaillée dans ce cadre, qui est versée sur un compte épargne temps, fait l'objet d'une majoration en temps ou en argent de x%. »

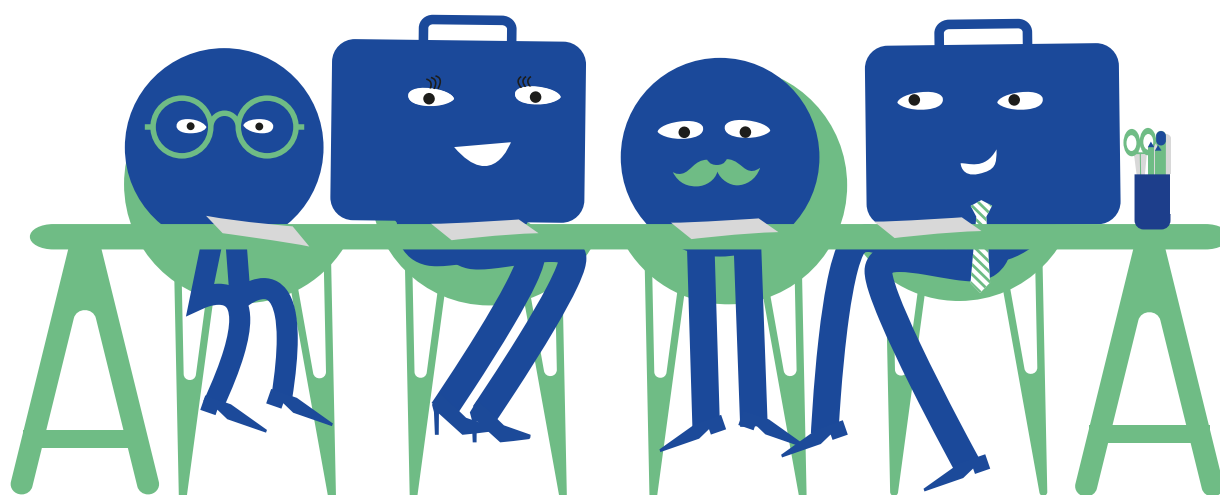
Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 9

NÉGOCIER

LA GESTION

DU FORFAIT-JOURS



Fiche 9 NÉGOCIER LA GESTION DU FORFAIT-JOURS



CE QU'IL FAUT RETENIR

- L'accord collectif doit prévoir la période de référence du forfait qui, pour la CFE-CGC, doit coïncider avec la période de référence des congés.
- Pour la CFE-CGC, l'accord collectif doit également prévoir :
 - les modalités de calcul du salaire journalier du salarié en forfait-jours ;
 - les modalités de calcul du nombre de jours travaillés pour une arrivée en cours de période de référence.
- Pour une gestion optimale des conventions de forfait-jours, la CFE-CGC vous fait des propositions de calcul qui nécessitent au préalable de négocier dans l'accord :
 - la concomitance entre période de référence du forfait et période de référence des congés ;
 - la concomitance des périodes d'acquisition et de prise des congés ;
 - la possibilité de reporter des congés payés sur l'année suivante.



Sommaire

Ce que la loi prévoit 3

Ce que le juge sanctionne 3

Ce que la CFE-CGC propose 4

FOCUS - Les différentes méthodes de calcul du salaire journalier 7

FOCUS - Les autres modalités de calcul du nombre de jours travaillés en cas d'année incomplète 11





CE QUE LA LOI PRÉVOIT

L'article [L. 3121-64](#) du Code du travail impose à l'accord collectif instituant le forfait-jours de prévoir :

- « *la période de référence du forfait, qui peut être l'année civile ou toute autre **période de douze mois consécutifs*** » ;
- « *les conditions de prise en compte, pour la rémunération des salariés, des absences ainsi que des arrivées et départs en cours de période* » ;

Ces dispositions sont issues de la loi travail du [8 août 2016](#).

La législation antérieure n'imposait pas à l'accord collectif de contenir des dispositions spécifiques permettant la gestion des conventions individuelles de forfait.

À SAVOIR

Les accords collectifs existants, dont les dispositions sur la charge de travail sont déjà conformes à la loi mais qui ne comporteraient pas les clauses relatives aux périodes de référence du forfait et/ou aux conditions de prise en compte des arrivées, départs ou absences en cours de période, continueront de produire leurs effets. Ces nouvelles clauses ne s'appliqueront donc que pour les accords collectifs conclus après l'entrée en vigueur de la loi travail.

CE QUE LE JUGE SANCTIONNE

Comme nous venons de l'expliquer, le Code du travail n'impose à l'accord collectif de contenir des dispositions relatives à la gestion des conventions de forfait que, depuis quelques mois. Par conséquent, nous ne disposons pas – encore – de décision de justice sur ce point.

Toutefois, il convient de noter que dans de nombreux accords conclus avant la loi du 8 août 2016, de telles dispositions ont été négociées, même si cela n'était pas obligatoire.



CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE



Pour la CFE-CGC, les exigences légales quant au contenu obligatoire de l'accord collectif restent lacunaires, y compris s'agissant de la gestion des conventions individuelles de forfait.

Nous vous proposons donc d'aller au-delà des exigences légales de manière à clarifier et sécuriser au maximum la mise en œuvre concrète des forfaits-jours.

1 La fixation de la période de référence du forfait

La période de référence retenue pour le décompte des forfaits annuels en jours doit être de 12 mois consécutifs. Elle peut être calée sur l'année civile, mais ce n'est en aucun cas une obligation.

Le choix de cette période doit être guidé par un objectif de simplification et de clarification de la gestion des jours travaillés tant pour le salarié que pour l'entreprise.

Dès lors, pour la CFE-CGC, **quelle que soit la période de référence du forfait, le plus important est de faire en sorte que celle-ci coïncide avec la période d'acquisition et de prise des congés payés** (voir infra).

2 Le calcul du salaire journalier de référence

Conformément à la loi, les accords collectifs doivent désormais prévoir les incidences des absences, des départs et des arrivées en cours de période sur la rémunération des salariés.

En réalité, la loi use d'une formule bien obscure pour traiter d'une question basique : **comment est déterminé le salaire journalier d'un salarié en forfait-jours ?**

En effet, c'est bien en connaissant le salaire journalier que l'on peut :

- régler la question des absences non rémunérées (congé sans solde par exemple) - voir encadré ci-contre,
- faire les comptes lorsqu'un salarié quitte l'entreprise en cours d'année.

À SAVOIR

* En cas d'absence non rémunérée du salarié, il y aura une retenue sur salaire, car le nombre de jours de travail à effectuer dans l'année ne sera pas atteint. Ce peut être le cas d'un congé sans solde par exemple, ou d'une absence injustifiée.

ATTENTION

Les absences des salariés en forfait-jours qui sont assimilées à du temps de travail effectif (que la rémunération soit maintenue ou non) doivent entraîner une réduction du nombre de jours restant à travailler égale au nombre de jours d'absence.

Tel sera le cas des absences en raison d'un arrêt maladie (qu'il soit de nature professionnelle ou non), ou encore d'un congé pour événement familial (mariage, naissance), etc.¹

1 - Cass. soc. 3 nov. 2011, n° 10-18.762, SA PRYSMIAN ENERGIE CABLES ET SYSTEMES c/ Fédération de la Métallurgie CFE-CGC.

Ainsi, dans un arrêt du 3 novembre 2011, la Cour de cassation a précisé que « le retrait d'un jour de réduction de temps de travail en raison d'absence pour maladie a pour effet d'entraîner une récupération prohibée ». Exemple : un salarié au forfait-jours qui devrait travailler 218 jours par an et qui est en arrêt maladie pendant 3 jours ne devra plus que 215 jours de travail à son entreprise.

Dès lors, pour la **mise en œuvre de notre mode de calcul du salaire journalier**, il faut retenir **trois choses**.

1 Pour une année de travail complète, **le salarié bénéficie de 25 jours de congés payés légaux**.

2 **Le nombre de jours fériés chômés (et donc payés) doit s'apprécier sur la base du statut collectif applicable au salarié.**

La loi détermine une liste de onze jours fériés. Mais seul le 1^{er} mai est obligatoirement un jour férié chômé, c'est-à-dire non travaillé et payé. Pour les autres jours fériés, ce sont les accords collectifs ou usages d'entreprise qui déterminent s'ils sont chômés ou non.

Exemple

Un salarié soumis à une convention individuelle de forfait de 200 jours travaille dans une entreprise dans laquelle le seul jour férié chômé payé est le 1^{er} mai. Il touche un salaire annuel de 45000 €. Son salaire journalier sera déterminé comme suit : $45000 / (210 + 25 + 1) = 190,68$ €. Il n'y a effectivement pas de raison que les salariés en forfait-jours soient payés pour les jours fériés, alors que les autres salariés de l'entreprise ne bénéficient pas de jours fériés chômés en dehors du 1^{er} mai. Ces jours-là sont donc des jours de repos non rémunérés.

3 **Le nombre de jours fériés payés est nécessairement forfaitaire pour le salarié en forfait-jours.**

Il est donc évalué sur la base d'une moyenne et ne correspondra pas toujours, selon l'année considérée, au nombre de jours fériés effectivement chômés dans l'entreprise.

Exemple

Un salarié soumis à une convention individuelle de forfait de 200 jours travaille dans une entreprise dans laquelle tous les jours fériés légaux sont chômés, et donc payés. Il touche un salaire annuel de 45000 €. Son salaire journalier sera déterminé comme suit : $45000 / (210 + 25 + 9) = 184,43$ €. Ce salaire journalier ne sera pas modifié selon que l'année au cours de laquelle une absence non rémunérée intervient compte 7 ou 10 jours fériés chômés dans l'entreprise.

LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION

Le salaire journalier d'un salarié en forfait-jours est déterminé de la manière suivante : le salaire annuel est divisé par le nombre de jours travaillés fixé dans la convention individuelle de forfait, auquel s'ajoute les 25 jours de congés payés ainsi que x jours fériés chômés.

Pour rappel, les absences des salariés en forfait-jours qui sont assimilées à du temps de travail effectif (que la rémunération soit maintenue ou non) doivent entraîner une réduction du nombre de jours restant à travailler égale au nombre de jours d'absence (maladie, maternité, congés, etc.).

LES DIFFÉRENTES MÉTHODES DE CALCUL DU SALAIRE JOURNALIER

Dans la pratique, deux méthodes de calcul sont couramment utilisées.

La première consiste à diviser le salaire mensuel par le nombre de jours normalement travaillés dans le mois.

Ainsi, pour procéder à la retenue sur salaire de l'absence, la valeur d'une journée de travail sera calculée en divisant le salaire mensuel par 22, la valeur d'une demi-journée par 44.

Exemple

Un salarié dont le forfait est toujours de 216 jours pour une rémunération mensuelle de 4 000 € prend deux jours de congé sans solde au cours d'un mois comprenant 22 jours ouvrés. Son salaire journalier est ainsi de $4\,000\text{ €} / 22 = 181,82\text{ €}$.

Il faut donc lui déduire 363,64 €.

La seconde est très proche de celle que nous proposons, à la différence qu'elle se modifie chaque année en fonction des jours fériés chômés qui tombent effectivement sur un jour ouvré.

Elle consiste à diviser le salaire annuel par le nombre de jours de travail sur l'année fixé par accord, auquel s'ajoute le nombre de jours de congés payés et de jours fériés effectivement chômés dans l'année correspondante.

Exemple

Un salarié dont le forfait-jours est de 216 jours ayant acquis 5 semaines de congés payés (25 jours ouvrés). Son salaire annuel est de 48 000 € soit 4 000 €/mois. Au cours de l'année considérée, 8 jours fériés tombent un jour habituellement travaillé.

Il faut diviser son salaire annuel par $216+25+8 = 249$ jours. Son salaire journalier est ainsi de $48\,000\text{ €} / 249 = 192,77\text{ €}$.

Si le cadre s'absente deux jours, la déduction sur son salaire sera de 385,54 €.

On comprend tout de suite le problème posé par ces méthodes de calcul : deux salariés, deux salaires identiques pour un même nombre de jours travaillés dans l'année, et une rémunération de la journée différente !

Le problème est encore plus flagrant si l'on transpose l'exemple à un accord prévoyant un forfait de 210 jours, et s'appliquant une fois encore à un salarié touchant un salaire annuel de 48 000 €, et mensuel de 4 000 €.

En effet, dans ce cas, si l'on applique la méthode du 22^e, le calcul reste inchangé, puisque le salaire mensuel est toujours de 4 000 €, et donc que $1/22^e$ de 4 000 € est toujours égal à 181,82 €.

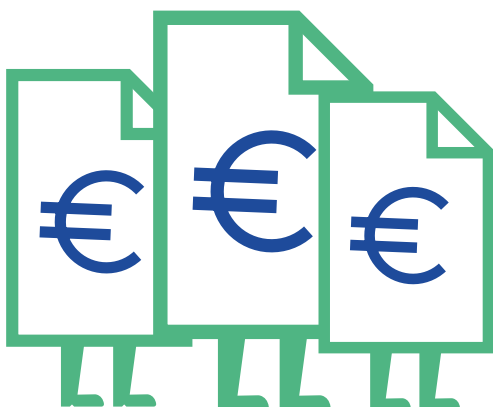
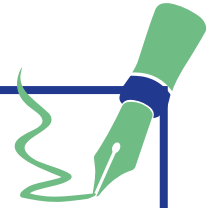
Or si on applique cette fois la détermination du salaire journalier en fonction des journées rémunérées (jours travaillés + congés payés + jours fériés chômés), le calcul est le suivant : $48\,000 / (210 + 25 + 8) = 48\,000 / 243 = 197,53 \text{ €}$.

L'écart se creuse donc, et confirme bien le caractère totalement inapproprié de la méthode de calcul au 22^e pour la détermination du salaire journalier du salarié en forfait-jours.

Quant à la deuxième méthode de calcul, elle ne peut non plus être retenue dans la mesure où **le salaire journalier est amené à être modifié chaque année selon le nombre de jours fériés qui tombent sur un jour ouvré. Cette variation est contraire à l'esprit même du forfait ainsi qu'à la jurisprudence qui exige le consentement du salarié pour toute modification de son salaire.**

Pour toutes ces raisons, **nous préconisons une troisième méthode de calcul** (voir supra) qui détermine un **salaire fixe incluant les jours de travail effectif, les congés payés et un nombre forfaitaire de jours fériés chômés.**

Mes notes



3 Les modalités de calcul du nombre de jours travaillés pour une arrivée en cours de période de référence

Combien de journées de travail sont dues par le salarié lorsque celui-ci arrive en cours de période de référence ?

Pour répondre à cette question fréquente, diverses méthodes de calcul sont pratiquées dans les entreprises (voir infra). Ces **calculs approximatifs sont le plus souvent appliqués aux salariés dans l'opacité la plus totale**, et génèrent des résultats qui varient en fonction du nombre de jours fériés dans l'année, du fait de savoir si l'on est dans une année bissextile, etc.

Dans la plupart des cas, cela conduit en outre des salariés n'ayant pas acquis tous leurs droits à congés payés à travailler au-delà de la durée maximale du forfait !

Nous vous proposons **un mode de calcul stable, adapté à la notion de forfait, permettant de respecter les droits à la santé et à la sécurité des salariés en forfait-jours**.

Ce mode de calcul nécessite la mise en concordance des périodes d'acquisition et de prise des congés payés sur la même période de référence de 12 mois consécutifs que celle adoptée pour le décompte du forfait-jours⁸.

Il nécessite aussi de négocier dans l'accord la possibilité de **reporter des congés payés sur l'exercice suivant, à la demande du salarié***. Cela permet d'éviter que le salarié soit contraint de poser tous ses congés en fin de période.

Une fois cette concordance assurée, il est enfin possible de **fixer le nombre jours travaillés pour une année incomplète par le biais de la proratisation, sur la base fixe d'une année de 365 jours**.

Pour la CFE-CGC, le nombre de jours restants à travailler en cas d'année incomplète est calculé de la manière suivante :

$$\frac{\text{nombre de jours fixé dans la convention de forfait} \times \text{nombre de jours restants}}{365}$$

À SAVOIR

* Conformément à l'article L. 3141-22 du Code du travail, le report des congés payés est possible s'il est prévu dans l'accord collectif, qui doit préciser :

- les modalités de rémunération des congés payés reportés,
- les cas précis et exceptionnels de report ;
- les conditions dans lesquelles ces reports peuvent être effectués, à la demande du salarié après accord de l'employeur ;
- les conséquences de ces reports sur le respect du nombre annuel de jours travaillés pour un salarié en forfait-jours. Le nombre de jours travaillés en plus du fait du report ne peut excéder le nombre de jours reportés.

À noter que le report de jours de congés peut se cumuler avec l'alimentation d'un CET et avec la renonciation à des jours de repos.

8 - Il peut s'agir de l'année civile ou d'une autre période.

9 - Soit le nombre de jours entre le premier jour d'exécution de la convention individuelle de forfait et la fin de la période de référence du forfait.

1^{er} exemple

M. X arrive dans l'entreprise le 2 décembre 2016. Il est soumis à une convention individuelle de forfait de 218 jours. Dans cette entreprise, la période de référence du forfait court du 1^{er} janvier au 31 décembre. Si M. X était arrivé le 1^{er} janvier 2016, il aurait donc dû travailler 218 jours sur l'année.

La règle de trois nous permet de déterminer combien de jours il devra travailler en étant arrivé le 2 décembre :

$$\frac{218 \times 30^*}{365} = 17,91 \text{ soit } 18 \text{ jours}$$

Ce nombre de jours dus comprend alors nécessairement le bénéfice des congés payés correspondants.

Si le salarié le souhaite, il pourra néanmoins travailler davantage, soit 21,5 jours (18 jours plus les 2,5 jours de congés payés reportés). En effet, s'il ne pose pas l'ensemble de ses congés, il pourra bénéficier du report de ceux-ci sur l'année suivante et travailler un nombre de jours plus important au mois de décembre 2016.

2^e exemple

M. X arrive le 15 mars 2016. Le calcul est donc le suivant :

$$\frac{218 \times 391^*}{365} = 173,80 \text{ soit } 174 \text{ jours}$$

M. X devra donc travailler 174 jours entre le 16 mars et le 31 décembre 2016, s'il pose l'ensemble de ses congés payés. S'il ne pose pas l'ensemble de ses congés, il pourra bénéficier du report de ceux-ci sur l'année suivante et travailler un nombre de jours plus important.

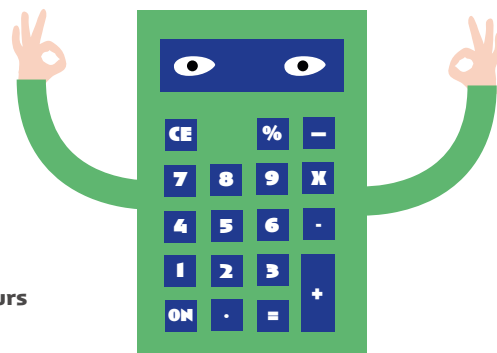
**LE + SYNDICAL
= MODÈLE DE
RÉDACTION**

Le nombre de jours travaillés pour la première année d'un salarié en forfait-jours qui arrive en cours de période est déterminé comme suit : le nombre de jours travaillés chaque année, fixé dans la convention de forfait, est multiplié par le nombre de jours restants jusqu'à la fin de la période de référence à compter du premier jour d'exécution de la convention de forfait ; le nombre ainsi obtenu est divisé par 365.

Le nombre ainsi obtenu comprend la prise des congés payés acquis par le salarié.

Si le salarié le souhaite, il pourra toutefois reporter tout ou partie de ses congés payés sur l'année suivante, conformément aux dispositions xxx de l'accord collectif applicables au report des congés payés et dans la limite du nombre total maximal de jours travaillés fixés par l'article x du présent accord.

* Soit le nombre de jours restants jusqu'à la fin de la période de référence



LES AUTRES MODALITÉS DE CALCUL DU NOMBRE DE JOURS TRAVAILLÉS EN CAS D'ANNÉE INCOMPLÈTE

Lors de la négociation, d'autres modes de calcul vous seront certainement présentés. Pour les connaître et anticiper au mieux les débats sur le mode de calcul à adopter, voici les exemples de calculs proposés par le Lamy négociation collective¹⁰.

Calcul du forfait en cas d'année incomplète ou de droit à congés payés insuffisant

Comment recalculer le nombre de jours de travail équivalent à un temps complet lorsqu'un cadre ou un non cadre autonome entre en cours d'année ou, étant entré après le 1^{er} juin de l'année précédente, ne dispose pas d'un droit intégral à congés payés pour l'année civile suivante ?

L'intégration d'une méthode de calcul permet de limiter les contestations ultérieures et permet, en cas de contestation, de donner la grille de lecture des partenaires sociaux aux juges.

L'article L. 3121-44 du Code du travail, qui fixe à 218 le nombre de jours maximum de travail pour une année civile complète de travail, tient compte d'un droit intégral à congés payés.

Une première démarche consiste à considérer que ce forfait correspond en fait à 10 jours de repos supplémentaires.

Sur la base de 365 jours calendaires, et déduction faite de 104 jours de repos hebdomadaire, de 25 jours ouvrés de congés payés et de 8 jours fériés chômés coïncidant avec des jours consacrés au travail, le forfait est en effet de 228 jours, soit un différentiel de 10 jours par rapport à 218.

En cas d'entrée en cours d'année, ce raisonnement conduit donc à refaire le calcul précédent, mais en tenant compte des droits réels à congés payés pour l'année en cours.

Selon cette méthode, le collaborateur entré le 1^{er} juillet 2013 doit à l'entreprise 123 jours de travail [184 jours calendaires (du 1^{er} juillet au 31 décembre 2013) - 52 jours de repos hebdomadaire (26 week-ends x 2) - 4 jours fériés tombant en pleine semaine (15 août, 1^{er} et 11 novembre et 25 décembre) - 5 jours de repos (10 jours de repos x 184/365)] et non pas 109 jours de travail (218/2), ce qui conduirait indirectement à faire bénéficier l'intéressé d'un droit à congés pour l'année en cours auquel il ne peut prétendre. Or l'intéressé n'a, dans ce cas précis, aucun droit à congés payés jusqu'au 31 décembre 2013.

Bien que le résultat arithmétique soit sensiblement le même, il est préférable d'adopter en la matière une démarche plus appropriée à la philosophie

10 - Ces propositions de calcul ont été faites avant la loi du 8 août 2016, mais conservent toute leur actualité puisque que la loi n'a apporté aucun éclairage sur ce point.

du forfait en jours. Celui-ci repose en effet sur un nombre de journées de travail dû annuellement à l'entreprise et non sur l'attribution de jours de repos supplémentaires.

Il convient donc, selon nous, de recalculer tout d'abord le nouveau forfait réduit hors congés payés et jours fériés chômés, c'est-à-dire sur la base de 253 jours (218 + 25 jours ouvrés de congés payés et 10 jours fériés coïncidant avec un jour ouvré). Le chiffre ainsi obtenu doit être ensuite proratisé en 365^e, voire en jours ouvrés en fonction de la date d'entrée du collaborateur. Le résultat doit enfin être diminué du nombre de jours fériés tombant un jour habituellement travaillé à échoir avant la fin de l'année.

Transposé à notre exemple, cela donne le calcul suivant :

253 jours « ouvrés » x 184/365 = 127 jours.

Ce salarié n'ayant aucun droit à prise de congés payés jusqu'à la fin de l'année et alors qu'il n'y aura que 4 jours fériés qui tomberont en semaine entre le 1^{er} juillet et le 31 décembre, il doit 123 jours de travail à l'entreprise soit 127 jours - 4 jours fériés chômés.

Il convient également de procéder à un ajustement du forfait pour la deuxième année au cours de laquelle le salarié ne bénéficie pas d'un droit intégral à congés payés.

Prenons l'exemple d'un collaborateur entré le 1^{er} décembre¹¹.

Celui-ci ne bénéficiera pour l'année suivante que de 13 jours ouvrés de congés payés (25/12 x 6). Son nombre de jours travaillés devrait donc être égal à 230 jours (soit : 218 jours + 25 jours virtuels de congés payés pour une année de référence complète - 13 jours de congés réellement acquis).

Cet exemple démontre qu'il n'est pas possible, dans ce cas précis, de respecter le plafond de 218 jours, sauf à autoriser une prise par anticipation des 12 jours ouvrés de congés payés ou à négocier dès l'embauche un congé sans solde équivalent pour la deuxième année.

Les auteurs du Lamy tirent eux-mêmes les conclusions qui s'imposent avec les méthodes de calcul qu'ils proposent.

En obligeant le calcul à s'adapter d'une année sur l'autre, en fonction notamment des jours fériés tombant sur un jour ouvré, la première méthode de calcul va à l'encontre même de la philosophie du forfait, on ne saurait la retenir.

Et si la seconde respecte davantage l'esprit du forfait-jours, elle conduit néanmoins les salariés à potentiellement dépasser le plafond légal de jours travaillés pendant les deux premières années d'exécution de la convention de forfait !

En bref, des méthodes approximatives qui peuvent mettre en cause la garantie du droit à la santé, au repos et à la conciliation des temps de vie des salariés en forfait-jours et que l'on ne saurait par conséquent plébisciter...

11 - Dans les exemples développés par le Lamy, la période de référence du forfait est l'année civile, et la période de référence des congés payés est en revanche la période légale (1^{er} juin – 31 mai). Ces exemples reflètent des pratiques courantes, alors que cette non concordance des périodes de référence complexifie encore les calculs.

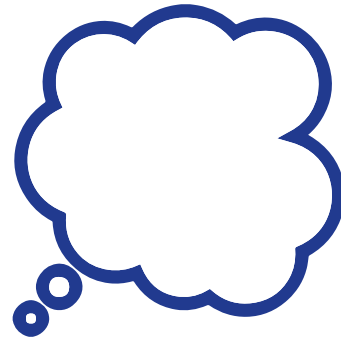
Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 10

FORFAIT-JOURS ET DROIT À LA DÉCONNEXION



Fiche 10 FORFAIT-JOURS ET DROIT À LA DECONNEXION



CE QU'IL FAUT RETENIR

- De manière générale, les modalités de mise en œuvre du droit à la déconnexion doivent être discutées dans le cadre de la négociation annuelle obligatoire sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail.
- Pour les salariés au forfait-jours, il faut négocier des modalités de mise en œuvre du droit à la déconnexion dans l'accord collectif qui prévoit ledit forfait.
- Le droit à la déconnexion induit le droit pour les salariés de ne pas répondre aux sollicitations intervenant pendant leurs repos et congés.
- Le droit à la déconnexion nécessite la mise en place de formations et de sensibilisations pour les salariés au forfait-jours et leurs managers.
- Pour pouvoir respecter le droit à la déconnexion, il faut avant tout que la charge de travail du salarié au forfait-jours fixée par l'employeur soit raisonnable.



Sommaire

Ce que la loi prévoit 3

FOCUS - Quelles sont les conséquences de la loi sur les forfait-jours existants ?... 4

Ce que le juge sanctionne 5

Ce que la CFE-CGC propose 5





CE QUE LA LOI PRÉVOIT

Le droit à la déconnexion est d'abord consacré par l'[article L. 2242-8, 7° du Code du travail](#). Cet article prévoit que la négociation annuelle sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et la qualité de vie au travail doit également porter sur les modalités du plein exercice par le salarié de son droit à la déconnexion et la mise en place par l'entreprise de dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques, en vue d'assurer le respect des temps de repos et de congé ainsi que de la vie personnelle et familiale.

Concernant spécifiquement le forfait-jours, le droit à la déconnexion est abordé à l'article L. 3121-64 du Code du travail, qui prévoit que c'est à l'accord collectif autorisant la conclusion de conventions individuelles de forfait en jours de déterminer les modalités selon lesquelles le salarié peut exercer son droit à la déconnexion prévu au 7° de l'[article L. 2242-8](#) (voir supra).

L'accord collectif devra donc prévoir les modalités de mise en œuvre du droit à la déconnexion pour les salariés en forfait-jours.

Si vous ne négociez pas de dispositions particulières dans l'accord collectif pour l'exercice de ce droit pour les salariés, **les dispositions supplétives de l'article L. 3121-65¹ s'appliquent**. C'est donc l'employeur qui reprendra la main. Il devra mettre en place lui-même des mesures spécifiques concernant le droit à la déconnexion. Dans les entreprises de moins de cinquante salariés, il lui suffira d'appliquer la charte mise en place dans l'entreprise pour l'ensemble des salariés (voir supra).

À la lecture de cet article, on comprend bien que les négociateurs, ou l'employeur, peuvent mettre en place des mesures spécifiques sur le droit à la déconnexion pour les salariés au forfait-jours.

À SAVOIR

Cet article prévoit également qu'à défaut d'accord, l'employeur reprend la main en élaborant une charte qui aborde la question du droit à la déconnexion. L'employeur doit néanmoins, au préalable, recueillir l'avis du CE ou à défaut des DP. Cette charte doit d'une part définir les modalités de l'exercice du droit à la déconnexion, et d'autre part prévoir la mise en œuvre d'actions de formation et de sensibilisation à un usage raisonnable des outils numériques. Ces actions doivent bénéficier aussi bien aux salariés qu'au personnel de l'encadrement et à la direction.

1 - Article L. 3121-65, II du Code du travail : A défaut de stipulations conventionnelles prévues au 3° du II de l'article L. 3121-64, les modalités d'exercice par le salarié de son droit à la déconnexion sont définies par l'employeur et communiquées par tout moyen aux salariés concernés. Dans les entreprises d'au moins cinquante salariés, ces modalités sont conformes à la charte mentionnée au 7° de l'article L. 2242-8.

QUELLES SONT LES CONSÉQUENCES DE LA LOI SUR LES FORFAIT-JOURS EXISTANTS ?

Les dispositions relatives aux conventions de forfait en jours sont d'application immédiate. La loi a prévu un certain nombre de dispositions précisant les modalités de son application aux accords collectifs et conventions individuelles existants.

Tout d'abord, la loi prévoit que si un accord collectif est révisé pour être mis en conformité avec la loi, la convention de forfait individuelle de forfait se poursuit sans qu'il y ait lieu de d'obtenir l'accord du salarié. À noter toutefois que cela n'est valable que lorsque l'accord collectif est renégocié en vue d'introduire les nouvelles clauses prévues par la loi. Tel n'est pas le cas dans l'hypothèse où, par exemple, l'accord serait revu pour augmenter le nombre de jours travaillés chaque année ou diminuer la rémunération des jours supplémentaires.

Ensuite, la loi prévoit que les accords collectifs dont les dispositions sur la charge de travail sont déjà conformes, mais qui ne comporteraient pas les clauses relatives aux périodes de référence du forfait, conditions de prise en compte des arrivées, départs ou absences en cours de période et aux modalités de mise en œuvre du droit à la déconnexion, continueront de produire leurs effets. Ces nouvelles clauses ne s'appliqueront donc que pour les accords collectifs conclus après l'entrée en vigueur de la loi.

Enfin, la loi prévoit que l'exécution d'une convention de forfait en jours conclue en vertu d'un accord collectif de branche ou d'entreprise qui, à la date d'entrée en vigueur

de la loi, n'est pas conforme aux nouvelles dispositions sur la mesure de la charge de travail, l'entretien sur l'organisation du travail et le droit à la déconnexion issues de la loi, peut être poursuivie si l'employeur respecte les mesures suivantes :

- il établit un document de contrôle faisant apparaître le nombre et la date des journées ou demi-journées travaillées, ce document pouvant être renseigné par le salarié mais sous la responsabilité de l'employeur ;
- il s'assure que la charge de travail du salarié est compatible avec le respect des temps de repos quotidiens et hebdomadaires ;
- il 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 ;
- il définit les modalités d'exercice par le salarié de son droit à la déconnexion et l'en informe par tout moyen. Dans les entreprises d'au moins cinquante salariés, ces modalités sont conformes à la charte relative au droit à la déconnexion prévue au 7^o de l'article L. 2242-8 du code du travail.

Sous ces mêmes réserves, l'accord collectif non conforme peut également servir de fondement à la conclusion de nouvelles conventions individuelles de forfait.



CE QUE JE JUGE SANCTIONNE

Ces mesures sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2017. Il n'y a donc pas encore de contentieux spécifique sur cette question.

En revanche, la problématique du droit à la déconnexion rejoint à notre sens celle du suivi de la charge de travail des salariés au forfait-jours et celle, plus large, de l'obligation en matière de santé et de sécurité de l'employeur vis-à-vis de ses salariés.

Un salarié qui ne voit pas son droit à la déconnexion respecté sera généralement un salarié qui aura certainement une charge de travail déraisonnable. Sur ce motif, sa convention individuelle pourra être privée d'effet. La jurisprudence en la matière donne donc déjà un éclairage intéressant sur les décisions à venir des juges (pour des exemples, cf. fiche 7 « *le suivi des conventions individuelles de forfait-jours* »).



CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

Avant d'aborder vos négociations, il faut avoir en tête les **deux objectifs** du droit à la déconnexion que la loi précise :

- le droit à la déconnexion vise à assurer **le respect des temps de repos et de congé** ;
- le droit à la déconnexion vise à assurer **le respect de la vie personnelle et familiale**.

De plus, dans le cadre de la négociation générale sur le droit à la déconnexion, les discussions doivent s'attarder sur deux points :

- les modalités du plein exercice par le salarié de son droit à la déconnexion, c'est-à-dire **les moyens permettant aux salariés de jouir véritablement de ce droit** ;
- **la mise en place par l'entreprise de dispositifs de régulation de l'utilisation des outils numériques**. Concrètement, il faut donc se poser la question des moyens que l'entreprise mettra en œuvre afin que l'utilisation par les salariés des outils numériques soit pensée de manière à respecter leur droit à la déconnexion.²

ATTENTION

Pour la CFE-CGC, respecter le droit à la déconnexion, c'est d'abord, et avant tout, maîtriser la charge de travail des salariés et s'assurer que celle-ci reste raisonnable.

À SAVOIR

Pour travailler depuis son domicile, un salarié doit rentrer dans le cadre du télétravail², qu'il soit au forfait-jours ou non. Il doit donc pour se faire signer un avenant à son contrat de travail spécifique.²

² - Pour rappel, sauf en cas de télétravail prévu notamment par un avenant au contrat de travail, le salarié au forfait-jours n'est à aucun moment censé travailler de chez lui.

La CFE-CGC propose donc de prévoir dans l'accord, au titre du droit à la déconnexion :

- **le droit pour les salariés de ne pas répondre à des sollicitations intervenant pendant leurs repos et leurs congés ;**
- **la formation des salariés, managers et membres de la direction afin d'utiliser de manière pertinente les outils numériques.** Cela a une importance capitale pour les salariés au forfait-jours dont la caractéristique d'autonomie pourrait laisser penser qu'ils peuvent travailler n'importe quand et de n'importe où ;
- **le blocage de la réception de courriels ou sms durant le temps de repos des salariés.** Empêcher les sollicitations extérieures pendant les temps de repos est le meilleur moyen de s'assurer que la déconnexion est effective ;
- **l'interdiction dans l'accord, de l'utilisation du matériel personnel à des fins professionnelles** - autrement appelé le « Bring Your Own Device » (BYOD). En effet, l'utilisation par le salarié de ses outils personnels dans un contexte professionnel ne va absolument pas dans le sens d'un droit effectif à la déconnexion. Afin de délimiter de manière plus claire les temps de vie personnelle et professionnelle, il est important de distinguer les outils utilisés dans un contexte personnel de ceux utilisés dans un contexte professionnel.
- **Le rappel de la différence entre l'amplitude potentielle de travail d'un salarié au forfait-jours et sa durée effective de travail.** Ce n'est pas parce qu'un salarié en forfait-jours à une amplitude de travail pouvant aller jusqu'à 13 heures qu'il doit travailler 13 heures par jour, bien au contraire. Il en résulte notamment qu'**un salarié en forfait-jours qui a quitté l'entreprise a fini sa journée de travail.** Il n'est pas censé continuer à travailler de chez lui³.
- **Le rappel de l'importance capitale de la maîtrise de la charge de travail :** l'entretien régulier portant sur l'articulation des temps de vie, le suivi de la charge de travail et la rémunération doit avoir une rubrique spécifique sur le droit à la déconnexion des salariés au forfait-jours (voir fiche 7 : « *Le suivi des conventions individuelles de forfait-jours* »).

3 - Pour rappel, sauf en cas de télétravail prévu notamment par un avenant au contrat de travail, le salarié en forfait-jours n'est à aucun moment censé travailler de chez lui.

Mes notes



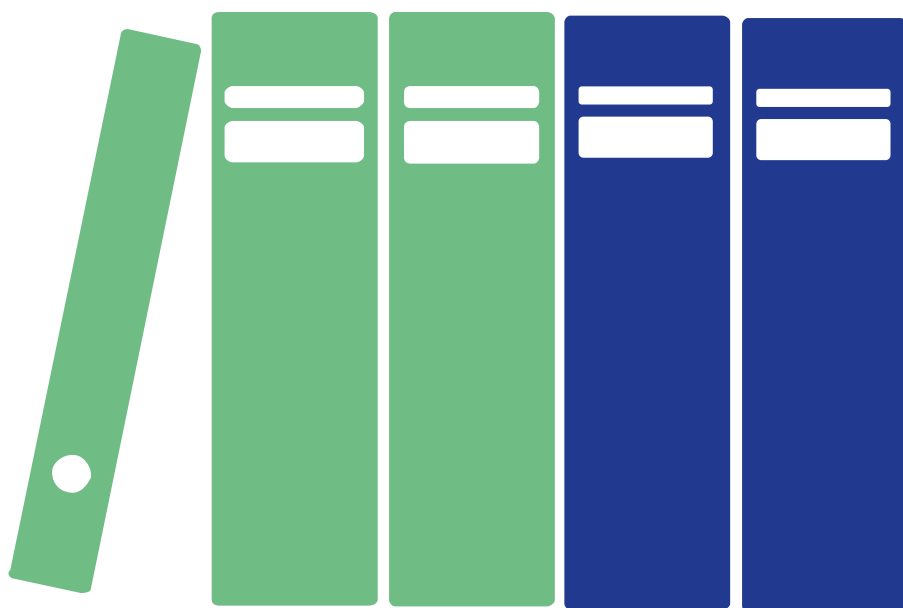
ATTENTION

La CFE-CGC, tient à réaffirmer que le droit à la déconnexion suppose le pouvoir de se déconnecter. Tel n'est pas le cas lorsque les salariés, soumis à une importante charge de travail, doivent atteindre des objectifs professionnels avec des échéances réduites et que la seule manière pour eux d'y arriver suppose de travailler durant leur temps de repos depuis leurs outils connectés ou non. Ainsi, l'effectivité du droit à la déconnexion nécessite que l'entreprise donne les pouvoirs aux salariés d'appréhender leur temps de repos sans pression professionnelle les obligeant à travailler au-delà de leurs horaires de travail.

Guide de négociation du forfait-jours

Fiche 11

LA CONVENTION INDIVIDUELLE DE FORFAIT



Fiche 11
**LA CONVENTION INDIVIDUELLE
DE FORFAIT**



CE QU'IL FAUT RETENIR

- Pour appliquer à un salarié le forfait-jours, il faut que le salarié donne expressément son accord.
- Il faut donc impérativement que le salarié signe une convention individuelle de forfait.
- Il appartient à l'accord collectif de fixer le contenu de cette convention individuelle.



Sommaire

Ce que la loi prévoit 3

Ce que le juge sanctionne 3

Ce que la CFE-CGC propose 4





CE QUE LA CFE-CGC PROPOSE

De manière à sécuriser un maximum les forfaits-jours et à répondre aux exigences légales et jurisprudentielles, l'accord collectif doit préciser le contenu minimal de chaque convention de forfait.

Pour la CFE-CGC, **la convention individuelle doit indiquer au préalable les fonctions exercées par le salarié et le fait que celui-ci dispose d'une autonomie dans l'organisation de son emploi du temps justifiant le recours au forfait-jours.**

La convention doit ensuite **indiquer sur la base de quel accord collectif elle est conclue***.

Elle doit bien sûr fixer le nombre annuel de jours travaillés par le salarié, ainsi que la **rémunération brute forfaitaire annuelle et journalière** qu'il percevra en contrepartie.

Il est important que la convention individuelle rappelle également **les modalités de suivi du forfait**, et notamment la faculté pour un salarié de recourir à un dispositif d'alerte si la situation le requiert (problème d'articulation des temps de vie, surcharge de travail, déplacements trop nombreux, manque d'autonomie et/ou de moyens pour réaliser à bien ses missions, rémunération inadéquate...).

La convention individuelle peut également rappeler dans quelles conditions le salarié peut renoncer à des jours de repos, ainsi que la rémunération majorée perçue pour chaque journée supplémentaire travaillée.



ATTENTION

Il faut être vigilant dans le renvoi à l'accord collectif lorsque plusieurs accords instituant le forfait-jours – accord d'entreprise, de groupe ou de branche – peuvent s'appliquer à un salarié !

LE + SYNDICAL = MODÈLE DE RÉDACTION :

« La convention individuelle de forfait doit déterminer :

- les fonctions du salarié et le fait que celui-ci dispose d'une autonomie dans l'organisation de son emploi du temps justifiant le recours au forfait-jours ;
- l'accord collectif instituant le forfait-jours sur la base duquel la convention de forfait est conclue ;
- le nombre, fixe, de jours travaillés sur une année ;
- la rémunération brute forfaitaire correspondant au forfait-jours convenu ;
- les conditions dans lesquelles des jours supplémentaires peuvent être effectués par le salarié ;
- le rappel de la majoration des jours supplémentaires ;
- Le rappel des modalités de suivi des jours travaillés et de la charge de travail du salarié en forfait-jours ».