

Jurisprudence Sociale Lamy, N° 425, 10 février 2017

[DURÉE DU TRAVAIL Nullité des conventions de forfait en jours conclues en application de la Convention collective de l'immobilier du 9 septembre 1988](#)

[Les faits](#)

[Les demandes et argumentations](#)

La décision, son analyse et sa portée • La remise en cause des conventions de forfait en jours : le prolongement d'une jurisprudence bien connue

La décision, son analyse et sa portée • La sécurisation des conventions de forfait en jours en application de la loi Travail du 8 août 2016

- DURÉE DU TRAVAIL Nullité des conventions de forfait en jours conclues en application de la Convention collective de l'immobilier du 9 septembre 1988

Les dispositions de l'article 9 de l'avenant n° 20 du 29 novembre 2000 relatif à l'ARTT, dans sa rédaction issue de l'avenant n° 20 bis du 6 novembre 2001, qui, dans le cas de forfait en jours, se limitent à prévoir que l'employeur et le salarié (a) définissent en début d'année, ou deux fois par an si nécessaire, le calendrier prévisionnel de l'aménagement du temps de travail et de la prise des jours de repos sur l'année et (b) établissent une fois par an un bilan de la charge de travail de l'année écoulée, 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 de l'intéressé, et, donc, à assurer la protection de la sécurité et de la santé du salarié.

Il en résulte que les conventions de forfait jours conclues en application de ce texte sont nulles.



Philippe Pacotte

Avocat associé, Delsol Avocats

Stéphanie Daguerre

Avocat, Delsol Avocats

[Cass. soc., 14 déc. 2016, pourvoi n° 15-22.003, arrêt n° 2350 FS-P+B]

Les faits

Un salarié, occupant les fonctions de gestionnaire d'immeuble, statut cadre au sein d'une société regroupant différentes activités dans le secteur de l'immobilier, avait été licencié pour insuffisance professionnelle. Le contrat de travail prévoyait une convention individuelle de forfait en jours en application de la Convention collective de branche de l'immobilier.

Les demandes et argumentations

À l'occasion de la contestation de son licenciement devant les juridictions prud'homales, le salarié a remis en cause la validité de la convention de forfait en jours conclue et sollicité le paiement d'heures supplémentaires.

Le conseil de prud'hommes a débouté le salarié de l'ensemble de ses demandes. La Cour d'appel de Rennes, par un arrêt en date du 22 mai 2015, a confirmé le jugement concernant le bien fondé de la rupture du contrat de travail. En revanche, s'agissant de la convention de forfait en jours, les juges ont considéré que « *le non-respect par l'employeur des clauses de l'accord collectif destinées à assurer la protection de la sécurité et de la santé des salariés soumis au régime du forfait en jours prive d'effet la convention individuelle de forfait-jour laquelle sera déclarée nulle et de nul effet* » (1) . La Cour en a tiré toutes les conséquences et a condamné l'employeur à payer les heures

supplémentaires réalisées par l'employeur.

L'employeur a formé un pourvoi en cassation à l'encontre de cette décision. Il soutenait que le non-respect des dispositions conventionnelles devait, non pas conduire à la nullité de la convention de forfait en jours, mais à l'allocation de dommages et intérêts.

La décision, son analyse et sa portée

Dans son arrêt du 14 décembre 2016, la Cour de cassation, par une substitution de motifs, rejette le pourvoi formé. Après avoir rappelé les textes désormais bien connus sur lesquels s'appuient ses décisions prononçant la nullité de convention de forfait en jours, la Cour suprême souligne que :

« () Attendu, enfin, que les dispositions de l'article 9 de l'avenant n° 20 du 29 novembre 2000 relatif à l'ARTT, dans sa rédaction issue de l'avenant n° 20 bis du 6 novembre 2001, à la convention collective nationale de l'immobilier du 9 septembre 1988, 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 que l'employeur et l'intéressé définissent en début d'année, ou deux fois par an si nécessaire, le calendrier prévisionnel de l'aménagement du temps de travail et de la prise des jours de repos sur l'année et établissent une fois par an un bilan de la charge de travail de l'année écoulée, 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 de l'intéressé, et, donc, à assurer la protection de la sécurité et de la santé du salarié ; qu'il en résulte que la convention de forfait en jours était nulle ; que, par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile, la décision déférée se trouve légalement justifiée ».

Cette décision offre l'occasion (i) de revenir sur la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de nullité des conventions de forfait en jours et (ii) d'évoquer les nouvelles dispositions de la loi Travail du 8 août 2016 permettant aux employeurs de se prémunir contre l'insécurité issue de cette jurisprudence.

• La remise en cause des conventions de forfait en jours : le prolongement d'une jurisprudence bien connue

Depuis 2011 (2) , de nombreux accords prévoyant la possibilité de conclure des conventions individuelles de forfait en jours ont été soumis au contrôle de la Cour de cassation. Sur le fondement du droit à la santé et au repos, les juges ont imposé que toute convention de forfait en jours soit prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales de travail ainsi que des repos journaliers hebdomadaires. À défaut, les conventions de forfait en jours conclues en application de ces accords sont nulles. De nombreux secteurs d'activité ont ainsi été visés par ces décisions telles que la chimie (3) , le bâtiment et les travaux publics (4) , le commerce de détail et de gros à prédominance alimentaire (5) , l'hôtellerie (6) ou encore les bureaux d'études techniques (Syntec) (7) . C'est désormais au secteur de l'immobilier de voir son accord de branche remis en cause.

Il convient de noter que, dans cet arrêt, la Cour de cassation est allée au-delà de l'argumentation développée par les parties. En effet, l'employeur soutenait que, contrairement à ce qu'avait jugé la cour d'appel, la méconnaissance par l'employeur de son obligation légale ou conventionnelle d'organiser un entretien annuel individuel n'avait pas pour conséquence d'entraîner la nullité de la convention de forfait en jours. Elle pouvait seulement donner droit au salarié à une indemnité pour exécution déloyale de la convention de forfait. La Cour de cassation ne répond pas à l'argumentation développée mais utilise la technique de la substitution de motifs pour rejeter le pourvoi. Elle estime que l'accord qui prévoit uniquement que l'employeur et le salarié définissent en début d'année, ou deux fois par an si nécessaire, le calendrier prévisionnel de l'aménagement du temps de travail et de la prise des jours de repos sur l'année et établissent une fois par an un bilan de la charge de travail de l'année écoulée, ne permet pas de s'assurer

que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables. En conséquence, la convention individuelle de forfait en jours conclue en application de cet accord doit être annulée. Si le fondement juridique retenu diffère, la solution et les conséquences, au cas d'espèce, sont les mêmes.

Le fait que la Cour de cassation ait usé du moyen de substitution de motifs est particulièrement intéressant. Selon M. Gérard Pluyette, Doyen de la première chambre civile de la Cour de cassation, « *la substitution de motif a pour effet de donner une base légale à la décision dont le dispositif est maintenu. Elle permet d'éviter la cassation qui aurait dû être prononcée ; le juge de cassation exerce alors son office de façon positive* » (8) . En l'espèce, la Cour d'appel de Rennes avait considéré que « *le non-respect par l'employeur des clauses de l'accord collectif destinées à assurer la protection de la sécurité et de la santé des salariés soumis au régime du forfait en jours prive d'effet la convention individuelle de forfait-jour laquelle sera déclarée nulle et de nul effet* ». Or, le non respect par l'employeur des dispositions conventionnelles garantissant que l'amplitude et la charge de travail restent raisonnables n'entraîne pas la nullité de la convention individuelle de forfait mais la prive d'effet. La Cour de cassation, dans un arrêt récent du 22 juin 2016, avait déjà estimé que « *le non respect par l'employeur tant des dispositions de l'accord d'entreprise relatives à l'exécution de la convention de forfaits en jours que de l'obligation de consulter le comité d'entreprise sur le recours à ce dispositif n'a pas pour effet la nullité de la convention individuelle de forfait en jours* ».

En définitive, l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 14 décembre 2016 confirme une jurisprudence établie. Néanmoins, les conséquences pour les employeurs du secteur de l'immobilier peuvent être particulièrement onéreuses.

• La sécurisation des conventions de forfait en jours en application de la loi Travail du 8 août 2016

Les conséquences de la nullité d'une convention de forfait en jours sont également bien connues et régulièrement invoquées devant les conseils de prud'hommes. En l'absence de convention individuelle valable, le salarié peut solliciter des rappels de salaire au titre des heures supplémentaires réalisées au-delà de 35 heures. Conformément à l'article L. 3171-4 du Code du travail, la charge de la preuve est aménagée. Chaque partie fournit aux juges les éléments démontrant l'existence d'heures supplémentaires. L'employeur se trouve ainsi dans une situation délicate, consistant à devoir prouver les heures accomplies par le salarié alors, précisément, que la convention individuelle de forfait en jours s'applique aux cadres dont la durée du travail est difficilement contrôlable sur la base d'un décompte horaire.

Compte tenu de l'insécurité née des nombreux contentieux engagés, le législateur est intervenu. Ainsi, la loi Travail du 8 août 2016 a introduit l'article L. 3121-65 du Code du travail aux termes duquel, en l'absence de stipulations conventionnelles relatives au suivi des salariés, une convention individuelle de forfait en jours peut être valablement conclue lorsque les conditions suivantes sont remplies : (i) l'employeur doit établir un document de contrôle faisant apparaître le nombre et la date des journées ou demi-journées travaillées (9) , (ii) l'employeur doit s'assurer que la charge de travail est compatible avec le respect des temps de repos quotidiens et hebdomadaires et enfin (iii) l'employeur doit organiser une fois par an un entretien avec le salarié pour évoquer sa charge de travail, l'organisation de son travail, l'articulation entre son activité professionnelle et sa vie personnelle ainsi que sa rémunération. Au surplus, la loi Travail a créé un droit à la déconnexion des salariés. Dès lors, en l'absence de dispositions conventionnelles portant sur ce sujet, le ii de l'article L. 3121-65 du Code du travail dispose que 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.

En définitive, la loi Travail devrait permettre aux employeurs de sécuriser les conventions individuelles de forfait en jours conclues avec leurs cadres, tout en les obligeant à veiller à la santé et à la sécurité de ses salariés en organisant régulièrement un suivi de sa charge de travail. Voilà un dispositif légal dont le pragmatisme doit être salué.

TEXTE DE L'ARRÊT

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE SOCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Rennes, 22 mai 2015), que M. X... a été engagé le 3 mars 2003 en qualité de gestionnaire d'immeuble par le cabinet Bras ; que la relation de travail était régie par la convention collective nationale de l'immobilier du 9 septembre 1988 ; que licencié le 20 novembre 2009, le salarié a saisi la juridiction prud'homale de diverses demandes au titre de la rupture et de l'exécution du contrat de travail ;

Sur le premier moyen :

Attendu que l'employeur fait grief à l'arrêt de déclarer nulle la clause de forfait en jours stipulée dans le contrat de travail alors, selon le moyen que la méconnaissance par l'employeur de son obligation légale et/ou conventionnelle d'organiser un entretien annuel individuel avec le salarié ayant conclu une convention de forfait en jours sur l'année n'est pas de nature à entraîner l'annulation de ladite convention mais peut seulement donner droit au salarié à une indemnité pour exécution déloyale de la convention de forfait ; qu'en jugeant que l'absence de respect par l'employeur de son obligation légale et conventionnelle d'organiser un entretien annuel individuel privait d'effet la convention individuelle de forfait jours qui devait être déclarée nulle, la cour d'appel a violé l'article L. 3121-46 du code du travail, ensemble l'article 19-9 de la convention collective nationale de l'immobilier ;

Mais attendu, d'abord, que le droit à la santé et au repos est au nombre des exigences constitutionnelles ;

Attendu, ensuite, qu'il résulte des articles 151 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne se référant à la Charte sociale européenne et à la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs, L. 3121-39 du code du travail, interprété à la lumière de l'article 17, paragraphes 1 et 4 de la directive 1993/104/Ce du Conseil du 23 novembre 1993, des articles 17, paragraphe 1, et 19 de la directive 2003/88/ Ce du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne que les Etats membres ne peuvent déroger aux dispositions relatives à la durée du temps de travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur ;

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

Attendu, enfin, que les dispositions de l'article 9 de l'avenant n° 20 du 29 novembre 2000 relatif à l'ARTT, dans sa rédaction issue de l'avenant n° 20 bis du 6 novembre 2001, à la convention collective nationale de l'immobilier du 9 septembre 1988, 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 que l'employeur et l'intéressé définissent en début d'année, ou deux fois par an si nécessaire, le calendrier prévisionnel de l'aménagement du temps de travail et de la prise des jours de repos sur l'année et établissent une fois par an un bilan de la charge de travail de l'année écoulée, 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 de l'intéressé, et, donc, à assurer la protection de la sécurité et de la santé du salarié ; qu'il en résulte que la convention de forfait en jours était nulle ; que, par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, après avis donné aux parties en application de l'article 1015 du code de procédure civile, la décision déférée se trouve légalement justifiée ;

Sur le second moyen :

Attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le moyen annexé qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la société Cabinet Bras aux dépens ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne la société Cabinet Bras à payer à M. X... la somme de 3 000 euros et rejette sa demande ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre sociale, et prononcé par le président en son audience publique du quatorze décembre deux mille seize.

(1) CA Rennes, ch. prud. 8, 22 mai 2015, n° 12/04827.

(2) Cass. soc., 29 juin 2011, n° 09-71.107.

(3) Cass. soc., 31 janv. 2012, n° 15-22.003.

(4) Cass. soc., 11 juin 2014, n° 11-20.985.

(5) Cass. soc., 4 févr. 2015, n° 13-20.891.

(6) Cass. soc., 7 juill. 2015, n° 13-26.444.

(7) Cass. soc., 24 avr. 2013, n° 11-28.398.

(8) Gérard Pluyette, *La cassation voie d'achèvement*
(https://www.courdecassation.fr/venements_23/colloques_4/2011_3807/gerard_pluyette_19650.html).

(9) Ce document peut être renseigné par le salarié sous la responsabilité de l'employeur.
