



Direction
des relations du travail

Sous-direction de la
négociation collective

**Bureau de la durée et de
l'aménagement du temps de
travail NC2**

39-43, Quai André-Citroën
75739 Paris Cedex 15

Téléphone : 01 44 38 26 15/22
Télécopie : 01 44 38 26 23

Services d'informations
du public :
3615 Emploi 0,152 €/ mn
(Modulo 0,077 €)
internet : www.travail.gouv.fr

à

Madame et Messieurs les Préfets de région

Mesdames et Messieurs les Préfets de
département

Mesdames et Messieurs les Directeurs
régionaux du travail, de l'emploi et de la
formation professionnelle

Mesdames et Messieurs les Directeurs
départementaux du travail, de l'emploi et de
la formation professionnelle

Mesdames et Messieurs les Inspecteurs du
travail

Paris, le 14 avril 2006

Objet : Circulaire DRT n° 09 du 14 avril 2006 prise en application de la loi n° 2005-296 du 31 mars 2005 portant réforme de l'organisation du temps de travail dans l'entreprise.

Comme suite à la loi du 31 mars 2005 visée en objet et au décret n°2005-1699 du 29 décembre 2005 sur le compte épargne temps, je vous prie de bien vouloir trouver ci-joint une série de fiches commentant les principales dispositions de cette loi.

FICHES

Fiche n° 1 - Le compte épargne-temps

Fiche n° 2 - Les heures supplémentaires choisies

Fiche n° 3 - Dispositions particulières applicables aux salariés ayant conclu des conventions de forfaits annuelles en heures ou en jours.

Fiche n° 4 - Le mandatement

Fiche n° 1

LE COMPTE EPARGNE-TEMPS

La loi n° 2005-296 du 31 mars 2005 portant réforme de l'organisation du temps de travail dans l'entreprise procède à une réécriture complète de l'article L.227-1 du code du travail, qui définit le compte épargne-temps (CET), afin de favoriser le développement de ce dispositif institué par la loi n° 94-640 du 25 juillet 1994. La rédaction de cet article, complexe du fait de ses modifications successives, se trouve ainsi simplifiée.

Au-delà de la seule rédaction, c'est le dispositif lui-même qui est simplifié au fond : la loi encadre le dispositif, cependant globalement l'ensemble des conditions d'alimentation, d'utilisation et de liquidation du compte épargne-temps sont définies par accord collectif.

Le compte épargne-temps constitue un dispositif d'aménagement du temps de travail qui est ouvert et utilisé sur une base volontaire. Son usage par le salarié répond à la volonté de celui-ci et ne peut être imposé par l'employeur. Toutefois, la loi nouvelle laisse la possibilité aux partenaires sociaux de négocier une exception à ce caractère volontaire en prévoyant une alimentation collective du CET à l'initiative de l'employeur pour les heures effectuées au-delà de la durée collective du travail lorsque les caractéristiques des variations de l'activité le justifient.

Conçu initialement comme une « épargne temps » permettant au salarié de rémunérer un congé lié à ses besoins personnels, le dispositif est également devenu, du fait des dispositions de la loi n°2003-47 du 17 janvier 2003 relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi, le moyen pour le salarié de se constituer une épargne monétaire. Les dispositions nouvelles rendent plus explicite cette faculté de monétiser le compte épargne-temps en énonçant que le CET permet « de bénéficier d'une rémunération, immédiate ou différée, en contrepartie des périodes de congé ou de repos non prises ». En outre, elles développent des passerelles entre le CET et l'épargne salariale.

Les sources potentielles d'alimentation du CET sont accrues. Des restrictions légales disparaissent telles que la limitation du nombre de jours de repos susceptibles d'alimenter le compte ou le délai maximum d'utilisation du compte.

La présente fiche expose l'ensemble du nouveau dispositif du compte épargne-temps.

1/ Le champ d'application du CET

Le compte épargne-temps s'applique dans toutes les professions et entreprises pour lesquelles peuvent être conclus des accords collectifs de branche, de groupe, d'entreprise ou d'établissement, qui sont énumérées à l'article L.131-2 du code du travail (soit dans tout organisme de droit privé, au sein des établissements publics industriels et commerciaux et des établissements publics mixtes, et pour tout type de salarié, y compris les télétravailleurs, les employés de maison, concierges et gardiens d'immeubles à usage ou non d'habitation ou à usage mixte, travailleurs à domicile et assistants maternels).

Concernant le secteur rural, l'article L. 227-1 précise que le compte épargne-temps peut également être mis en place dans les professions agricoles qui utilisent les services des salariés définis aux deuxième à quatrième, septième et huitième alinéas de l'article L.722-20 du code rural.

2/ Les conditions de mise en place du CET

Le compte épargne-temps nécessite une convention ou un accord collectif de branche, d'entreprise ou d'établissement, ou désormais de groupe, dans les conditions des articles L. 132-19 et suivants du code du travail.

Entre les signataires, l'accord de branche est applicable immédiatement après expiration du délai d'opposition de 15 jours suivant sa signature et non plus à compter de son extension puisque l'article L227-1 ne fait plus référence à un accord de branche étendu.

Dans les entreprises de 20 salariés au plus dépourvues de délégué syndical, ou de délégué du personnel désigné comme délégué syndical, il est possible de conclure jusqu'au 31 décembre 2008 un accord relatif au CET avec un salarié mandaté par une organisation syndicale reconnue représentative sur le plan national (ou départemental pour les départements d'outre-mer). Contrairement aux dispositions de la loi du 4 mai 2004 sur le dialogue social, il n'est pas nécessaire en l'espèce que le mandatement ait été prévu par un accord de branche (cf la fiche relative au mandatement).

Le nombre de clauses obligatoires est fortement réduit, la loi exigeant uniquement que l'accord stipule :

- *les conditions dans lesquelles les droits affectés sur le compte sont utilisés à l'initiative du salarié;*
- *le cas échéant, les conditions d'utilisation des droits qui ont été affectés sur le CET à l'initiative de l'employeur ;*
- *les modalités de gestion du compte.*

3/ Les modalités d'alimentation du CET

Il appartient aux partenaires sociaux de négocier les conditions et limites dans lesquelles le salarié et l'employeur peuvent alimenter le CET dans le respect des modes d'alimentation listés par la loi.

3.1- L'alimentation en temps du CET

L'accord collectif décide des types d'éléments en temps pouvant être affectés au CET parmi les éléments légaux listés.

3.1.1. A l'initiative du salarié

Dans les conditions fixées par l'accord collectif, les salariés peuvent désormais stocker dans le compte autant de jours de congé ou de repos qu'ils le souhaitent. Ils peuvent

notamment librement affecter au compte les éléments suivants, ou une partie de ces éléments, dans les proportions retenues par l'accord collectif.

- *La cinquième semaine de congés payés annuels et les jours de congé supplémentaire pour fractionnement*
- *Les heures de repos acquises au titre des heures supplémentaires qu'il s'agisse du repos compensateur de remplacement ou du repos compensateur obligatoire (art. L. 212-5 et L. 212-5-1).*
- *Les jours de repos et de congés accordés au titre d'un régime de réduction du temps de travail : il s'agit des jours de RTT (art. L. 212-9) et des jours de repos accordés aux cadres et salariés autonomes soumis à un forfait annuel en jours (art. L. 212-15-3 § III).*
- *Les heures de travail effectuées au-delà de la durée prévue par la convention individuelle de forfait : sont concernés les cadres relevant d'un forfait en heures sur une base hebdomadaire, mensuelle ou annuelle (art. L. 212-15-3 § I et II) et les itinérants non cadres en forfait en heures annuel*
- *Les jours de congés conventionnels.*

3.1.2. A l'initiative de l'employeur

Si l'accord collectif le prévoit, l'employeur peut affecter au compte les heures effectuées au-delà de la durée collective de travail lorsque les caractéristiques des variations d'activité le justifient.

Lorsque les heures qui dépassent la durée collective sont des heures au-delà de la durée légale, elles doivent bénéficier des majorations légales. La valeur des heures de travail portées au compte doit donc inclure la majoration légale.

3.2- L'alimentation en argent du CET

Il appartient à la convention ou accord collectif instituant le CET de préciser le cas échéant ces sources d'alimentation.

L'accord collectif peut prévoir la possibilité pour le salarié d'accroître ses droits en affectant sur le CET tout élément monétaire tels que des augmentations ou compléments de salaire de base, des sommes perçues au titre de l'intéressement et, au terme de leur période d'indisponibilité, des avoirs issus de la participation et du plan d'épargne.

L'accord collectif peut également autoriser l'employeur à abonder les droits qui y figurent. Il s'agit d'un abondement, c'est-à-dire du versement de droits ne correspondant pas à des sommes qui seraient en tout état de cause dues au salarié.

4/ Les modalités d'utilisation du CET

Le CET peut désormais être utilisé par le salarié à tout moment sans avoir à respecter un délai maximum d'utilisation ce qui permet de laisser plus de souplesse dans l'utilisation du dispositif. Il appartient à l'accord collectif de définir les types d'utilisation et conditions

d'utilisation du CET en reprenant tout ou partie des types d'utilisation prévus par la loi : une modalité d'utilisation énoncée par la loi mais qui ne serait pas reprise par l'accord collectif ne serait pas de droit.

Les droits épargnés sur le compte pourront être pris sous forme de « congés » ou de rémunération.

4.1- L'utilisation du CET pour indemniser des temps non travaillés

Les types de congés possibles pouvant être pris à l'initiative du salarié sont librement déterminés par l'accord collectif.

4.1.1. Les droits épargnés à l'initiative du salarié peuvent lui permettre d'indemniser divers temps non travaillés :

- Différents types de congés :

Il s'agit notamment :

**d'un congé parental d'éducation (art. L. 122-28-1) ;*

**d'un congé pour création ou reprise d'entreprise (art. L. 122-32-12) ;*

**d'un congé sabbatique (art. L. 122-32-17) ;*

**d'un congé de solidarité internationale (art. L. 225-9);*

**d'un passage à temps partiel;*

** de tout congé sans solde*

**d'une cessation progressive ou totale d'activité;*

**d'une période de formation en dehors du temps de travail effectuée notamment dans le cadre des actions prévues à l'article L. 932-1 du code du travail issu de la loi du 4 mai 2004 relative à la formation professionnelle tout au long de la vie et au dialogue social qui prévoit que des actions de formation destinées à développer les compétences des salariés peuvent être menées en dehors du temps de travail dans la limite de 80 heures par an ou 5% du forfait annuel en jours.*

4.1.2. Les heures de travail épargnées à l'initiative de l'employeur peuvent permettre de gérer les fluctuations d'activité ou de bénéficier de temps de repos différés

Lorsque l'accord prévoit une affectation collective des heures de travail sur le CET à l'initiative de l'employeur, il doit alors préciser les conditions d'utilisation de ces droits.

Suivant les options retenues par l'accord collectif, le dispositif peut être utilisé comme un dispositif d'aménagement du temps de travail pour adapter les horaires de travail aux fluctuations d'activité. L'utilisation de ces heures peut ainsi permettre à l'entreprise de faire face à des périodes de baisse d'activité en lui évitant de recourir éventuellement au chômage partiel.

En revanche, les jours affectés individuellement par le salarié sur le CET ne peuvent faire l'objet d'une utilisation collective.

4.2- L'utilisation du CET sous forme monétaire

Le salarié peut choisir, dans les conditions fixées par l'accord, de liquider partiellement ou totalement, sous forme monétaire, les droits acquis par le biais du CET. Il peut notamment s'agir des options suivantes :

4.2.1. Compléter sa rémunération, dans la limite des droits acquis dans l'année.

Le salarié peut à tout moment demander à percevoir les droits épargnés sous forme monétaire si l'accord collectif prévoit cette forme d'utilisation. Toutefois, la liquidation du compte exceptée, l'employeur n'est tenu de lui verser que les droits acquis dans la limite de l'année. Cette limite des droits acquis dans l'année peut être levée par l'accord collectif.

S'agissant du rachat des congés annuels, l'accord ne peut autoriser la conversion sous forme de complément de rémunération que des jours excédant le minimum légal de cinq semaines.

Les jours épargnés au titre de la cinquième semaine de congés annuels peuvent ainsi être affectés sur le compte mais pour ceux affectés après l'entrée en vigueur de la loi, ne peuvent être utilisés sous forme de complément de rémunération dans le cadre d'une « liquidation » partielle du CET ; ils ne peuvent donner lieu à un versement dans un plan d'épargne salariale, ni à une liquidation monétaire dans le cadre de la liquidation totale du compte. Ils doivent être pris sous forme de congés sauf en cas de rupture du contrat de travail entraînant une liquidation monétaire totale du CET.

En revanche, peuvent être convertis en argent les jours de congés annuels accordés, le cas échéant, aux salariés, en vertu d'un accord collectif plus favorable, au-delà des cinq semaines obligatoires, comme par exemple les jours supplémentaires de congés pour fractionnement.

4.2.2. Alimenter un plan d'épargne salariale

Les droits affectés au CET peuvent être utilisés pour alimenter un plan d'épargne d'entreprise (PEE), un plan d'épargne interentreprises (PEI), un plan d'épargne pour la retraite collectif (Perco) .

Lorsque l'accord collectif prévoit que tout ou partie des droits affectés sur le CET sont utilisés pour effectuer des versements sur un ou plusieurs Perco, ceux de ces droits qui correspondent à un abondement en temps ou en argent de l'employeur sont assimilés à un abondement direct de l'employeur au PERCO et, par suite, sont exonérés de cotisations de sécurité sociale et d'impôt sur le revenu dans la limite du plafond d'abondement de droit commun au PERCO de 4600 euros (code du travail, premier alinéa de l'article L. 443-7 modifié par l'article 2 précité de la loi n° 2005-296 du 31 mars 2005). Ces sommes peuvent être déduites par l'entreprise de son bénéfice pour l'assiette de l'impôt sur les sociétés ou de l'impôt sur le revenu, dans le cas d'un entrepreneur individuel. Elles sont exonérées de l'impôt sur le revenu des bénéficiaires et de toutes cotisations sociales, taxes et participations assises sur les salaires (taxe sur les salaires, taxe d'apprentissage, participation des employeurs au développement de la formation professionnelle et à l'effort de construction, etc.).

L'ensemble de ces exonérations jouent dans la limite du plafond d'abondement de droit commun de 4 600 euros par salarié pour les versements sur un ou plusieurs Perco. Dès lors, tout versement excédentaire constitue un complément de rémunération imposable et soumis à cotisations sociales.

4.2.3. Racheter des cotisations d'assurance vieillesse, des années d'études ou des années incomplètes.

Le compte pourra contribuer à financer le rachat d'annuités manquantes, correspondant notamment aux années d'études, pour le calcul de la pension de retraite conformément aux dispositions de l'article L. 351-14-1 du code de la sécurité sociale issu de la loi du 21 août 2003 portant réforme des retraites.

4.2.4. Contribuer au financement des prestations de retraite

Le salarié peut décider d'utiliser son CET pour contribuer au financement de prestations de retraite. Cet usage reste néanmoins réservé aux prestations de retraite supplémentaire qui revêtent un caractère collectif et obligatoire. Dans le droit fil du système retenu pour les Perco, les exonérations fiscales et sociales prévues par le code général des impôts et le code de la sécurité sociale, qui sont applicables aux versements effectués directement dans ces plans ou régimes de retraite, le sont également en cas de versement de droits inscrits dans le CET lorsqu'ils correspondent à un abondement en temps ou en argent de l'employeur.

5/ Les modalités de gestion du CET

La convention ou l'accord collectif définit les modalités de gestion du compte. Les nouvelles dispositions législatives laissent désormais à la libre appréciation des partenaires sociaux le choix des modalités de valorisation en temps ou en argent des éléments affectés au CET ainsi que les modalités de revalorisation des sommes présentes sur le compte. Les distinctions antérieures selon le mode de gestion du compte (en temps ou en argent) ont été supprimées afin de laisser le soin aux partenaires sociaux de négocier librement ces modalités de gestion. Il n'y a plus d'obligation de verser les droits à congé sur la base du salaire actualisé en cas d'utilisation du CET sous forme de congé.

6/ Les conditions de liquidation du CET

Les partenaires sociaux sont invités à définir l'ensemble des conditions d'utilisation, de transfert ou de liquidation des droits.

A défaut de dispositions conventionnelles prévoyant les conditions de transfert des droits d'un employeur à un autre, l'entreprise verse au salarié, en cas de rupture du contrat de travail (démission, licenciement, départ en retraite, etc.), une indemnité correspondant à la conversion monétaire de l'ensemble des droits acquis.

Le salarié peut décider de liquider ses droits à tout moment.

Toutefois, la loi renvoie à un décret la fixation d'un plafond à partir duquel les droits acquis dans le CET, convertis en unités monétaires, doivent être, pour la partie des droits dépassant ce plafond, liquidés et la détermination des caractéristiques du dispositif d'assurance ou de garantie permettant de dépasser ce plafond.

Le décret n° 2005-1699 du 29 décembre 2005 a aligné le montant du plafond maximal de droits pouvant être épargnés sur le montant le plus élevé garanti par l'AGS, soit 62 136 € en 2006. Ce plafond permet aux utilisateurs d'épargner et d'utiliser les ressources du CET de manière large, tout en garantissant leur sécurité en cas de défaillance de l'entreprise.

S'agissant du dispositif d'assurance ou de garantie nécessaire si l'accord collectif prévoit la possibilité de dépasser ce plafond, ce décret ne prévoit, pour le contrat d'assurance,

aucune disposition particulière et renvoie aux dispositions de droit commun en la matière. Pour la garantie financière, ce décret prescrit les règles minimales devant entourer la garantie souscrite.

En cas de décès du salarié

Les droits épargnés dans le CET sont dus aux ayants droits du salarié décédé au même titre que le versement des salaires arriérés ou encore les droits à repos compensateurs.

Fiche n° 2

LES HEURES CHOISIES

1/ Rappel de la législation relative aux heures supplémentaires et au contingent annuel d'heures supplémentaires

1.1 – Le principe : toute heure au-delà de la durée légale

- Toute heure au-delà de 35 heures de travail par semaine, sauf exception telle que les cas de modulation.
- Le recours, sans autorisation préalable, aux heures supplémentaires est encadré : le contingent est fixé soit par décret à 220 heures par an (décret du 21 décembre 2004), soit négocié par accord de branche (depuis la loi Fillon, le contingent conventionnel peut dépasser le niveau du contingent réglementaire y compris en matière de droits à repos compensateur).
- Le recours aux heures supplémentaires doit respecter les durées maximales hebdomadaires du travail (48 heures par semaine, 44 heures en moyenne sur 12 semaines ou 46 heures en moyenne sur 12 semaines en cas d'accord de branche et décret) sous réserve des dérogations prévues par la loi ou les accords collectifs.

1.2 -Un surplus de travail obligatoire pour le salarié, mais rémunéré et ouvrant droit éventuellement à un repos compensateur

- L'heure supplémentaire est obligatoire, le salarié ne peut refuser de l'effectuer que dans des cas limités (Cass. soc. 20 mai 1997 : refus exceptionnel motivé par le fait que le salarié n'a pas été prévenu suffisamment tôt- Cass. soc. 16 mai 1991 : caractère systématique des heures supplémentaires imposées au salarié le samedi - Cass. soc. 9 mars 1999 : les heures supplémentaires doivent répondre à des impératifs liés à l'organisation de l'entreprise et l'employeur ne peut les imposer si les nécessités de l'entreprise ne l'exigent pas).
- L'employeur peut demander au salarié d'effectuer des heures supplémentaires au-delà du contingent. Il doit pour cela obtenir l'autorisation de l'inspecteur du travail.
- **Contreparties en faveur du salarié :**

➤ **les majorations de salaire (ou, le cas échéant, la transformation de ces majorations en repos compensateur de remplacement si un accord collectif le prévoit)**

Majorations	Entreprise de 20 salariés et moins.	Entreprise de plus de 20 salariés
Plancher, par accord	10 % pour les huit premières heures	10%
En l'absence d'accord	10 % pour les 4 premières heures/semaine 25 % pour les heures suivantes (5 ^{ème} à 8 ^{ème})	25 %
Au-delà de la 8 ^{ème} heure par semaine	50 %	50 %

Au-delà du contingent	Idem	Idem
-----------------------	------	------

➤ **le repos compensateur obligatoire**

	Entreprises de 20 salariés au plus	Entreprises de plus de 20 salariés
Heures supplémentaires dans le contingent	Pas de repos compensateur	50 % au-delà de la 41 ^{ème} heure par semaine
Heures supplémentaires au-delà du contingent	50 %	100 %

2/ Les heures choisies : des heures effectuées au-delà du contingent annuel d'heures supplémentaires

Ce dispositif créé par l'article 3 de la loi du 31 mars 2005 (article L.212-6-1 nouveau du code du travail) doit être ouvert par un accord collectif et repose sur la base du volontariat individuel du salarié.

2.1 - Principe de l'encadrement par l'accord collectif

➤ **Nécessité de conclure un accord collectif.**

Le nouvel article L.212-6-1 du code du travail indique expressément qu'un accord collectif d'entreprise, d'établissement, de branche ou de groupe peut prévoir que le salarié qui le souhaite peut, avec l'accord avec son employeur, effectuer des heures choisies au-delà du contingent d'heures supplémentaires réglementaire ou conventionnel, après épuisement de celui-ci.

➤ **Contenu de l'accord collectif.**

L'accord collectif doit préciser :

- Les conditions dans lesquelles ces heures choisies sont effectuées.

Il peut s'agir de l'établissement de délais de prévenance ou encore de précisions relatives à la forme que devrait prendre l'initiative des salariés ou la demande de l'employeur, la détermination du moment du choix par exemple, ou encore la condition d'un accord donné par écrit.

- La majoration de salaire à laquelle ces heures supplémentaires donnent lieu.

Cette majoration ne peut être inférieure à celle des heures supplémentaires dans l'entreprise ou l'établissement (conformément à l'article L.212-5 § I du code du travail). Ainsi, le taux de majoration des heures supplémentaires doit être négocié et ne peut être inférieur à 10 %.

Dans le cas où un taux spécifique aurait été déterminé par accord collectif pour les heures supplémentaires, un nouvel accord relatif aux heures choisies pourrait fixer un second taux égal ou supérieur à ce premier taux.

- Le cas échéant, des contreparties, notamment en terme de repos.

L'accord collectif peut prévoir en outre d'autres contreparties, notamment sous forme de repos. Elles ne sont pas obligatoires.

2.2 - Principe de l'accord des parties

Ce dispositif permet, aux salariés qui le souhaitent, **d'effectuer, si leur employeur les y autorise** et dans les conditions prévues par un accord collectif, **des heures au-delà du contingent annuel d'heures supplémentaires.**

En cas de modulation du temps du travail, le contingent d'heures supplémentaires s'appréciant également dans le cadre de l'année. Il en résulte que ces heures choisies ne pourront intervenir en cours d'année que si le plafond de 1607 heures (ou un plafond conventionnel moindre) auquel s'ajoute le contingent conventionnel ou réglementaire (130 heures) sont atteints.

La demande du salarié est nécessaire mais ne suffit pas. L'accord de l'employeur est également nécessaire et celui-ci peut refuser ces « heures choisies ».

2.3 - Régime juridique des heures choisies

Aux termes de l'article L.212-6-1 du code du travail, les “heures choisies” sont des heures accomplies au-delà du contingent réglementaire ou conventionnel et soumises à un **régime dérogatoire** du droit commun des heures supplémentaires.

Ainsi, ces heures :

- *ne peuvent pas être imposées aux salariés,*
- *ne donnent pas lieu au repos compensateur obligatoire légal,*
- *ne requièrent ni l'autorisation de l'inspection du travail ni l'avis des représentants du personnel,*
- *ne doivent pas conduire à un dépassement de la durée maximale hebdomadaire du travail telle qu'elle résulte du deuxième alinéa de l'article L.212-7 du code du travail (48 heures au cours d'une même semaine ; 44 heures ou 46 heures selon le cas sur une période quelconque de 12 semaines consécutives).*

Les limites applicables sont les durées maximales du code du travail (repos hebdomadaire, quotidien, durée hebdomadaire du travail, durée quotidienne).

Fiche n° 3

DISPOSITIONS PARTICULIERES APPLICABLES AUX SALARIES AYANT CONCLU DES CONVENTIONS DE FORFAITS ANNUELLES EN HEURES OU EN JOURS

La loi n° 2005-296 du 31 mars 2005 introduit des modalités particulières concernant le régime des heures choisies s'agissant des salariés et des cadres ayant conclu des conventions de forfait annuelles en heures et en jours.

Cette fiche précise ce qu'il est possible de faire par accord collectif.

1/ Salariés ayant conclu des conventions de forfait annuelles en heures (article L. 212-15-3, II du code du travail))

La loi prévoit qu'un accord collectif de branche, de groupe, d'entreprise ou d'établissement peut ouvrir la faculté au salarié qui le souhaite, en accord avec le chef d'entreprise, d'effectuer des heures au-delà de la durée annuelle de travail prévue par la convention de forfait et dans la limite des durées maximales du travail.

Cet accord doit préciser un certain nombre d'éléments obligatoires:

- les conditions dans lesquelles ces heures sont effectuées ;
- la majoration de salaire à laquelle elles donnent lieu ;
- les conditions dans lesquelles le salarié fait connaître son choix.

La loi ne fixe pas de seuil minimum s'agissant de la majoration de salaire auquel le salarié a droit lorsqu'il travaille au-delà de son forfait annuel en heures. Il revient aux partenaires sociaux de fixer ce seuil dans le cadre de l'accord collectif.

2/ Salariés autonomes ayant conclu des conventions de forfait annuelles en jours (Article L. 212-15-3, III, 1^{er} alinéa in fine du code dut travail)

Les cadres autonomes ayant conclu des conventions de forfait annuelles en jours peuvent renoncer à une partie de leurs jours de repos et de congés accordés au titre d'un régime de réduction du temps de travail en contrepartie d'une majoration de salaire.

Il en est de même en application de la loi du 2 août 2005 en faveur des petites et moyennes entreprises qui prévoit la possibilité d'étendre le forfait annuel en jours aux salariés autonomes non cadres (article L. 212-5-3, III, 3eme alinéa).

L'accord collectif de branche, de groupe, d'entreprise ou d'établissement, organisant cette faculté doit déterminer notamment :

- le montant de la majoration de salaire pour renoncer à une partie des jours de repos et de congés ;
- les conditions dans lesquelles les salariés font connaître leur choix.

Dans les conditions fixées par l'accord collectif, les salariés peuvent notamment procéder au rachat :

- des jours de RTT (art. L. 212-9) ;
- des jours de repos accordés aux cadres et salariés autonomes au titre du forfait annuel (art. L. 212-15-3 § III) ;
- les jours de congés conventionnels.

La loi ne fixe pas de seuil minimum s'agissant du montant de la majoration de salaire auquel les salariés ont droit lorsqu'ils renoncent à une partie de leurs jours de repos.

Elle précise également que les jours auxquels le salarié a renoncé n'ont pas d'incidence s'agissant du plafond annuel relatif au forfait en jours. En effet, si un cadre renonce par exemple à 5 jours de repos, et travaille donc 5 jours supplémentaires, ces 5 jours ne s'imputent pas sur le nombre total de journées travaillées fixé par la convention de forfait. Ces jours rachetés suivent en effet le même régime que les jours éventuellement affectés par le salarié sur le compte épargne temps.

En outre, l'accord collectif de branche, de groupe ou d'établissement organisant cette faculté de rachat peut prévoir que ces droits achetés peuvent être utilisés pour effectuer des versements sur un ou plusieurs PERCO avec éventuellement un abondement de l'employeur qui peut être majoré par rapport à l'abondement prévu par l'accord relatif au PERCO.

3/ Exemples de clauses pouvant être prévues par accord collectif

L'accord peut par exemple :

- *fixer le nombre d'heures maximum pouvant être travaillées en plus de la convention de forfait initiale;*
- *fixer le nombre maximum de jours de repos et de congés accordés au titre de la réduction du temps de travail auxquels le salarié peut renoncer;*
- *préciser si le salarié doit faire connaître son choix par écrit ;*
- *prévoir un délai de prévenance de l'employeur par le salarié avant que ce dernier n'effectue ces heures choisies ou ne vienne travailler certaines journées;*
- *préciser dans quelles conditions et selon quel délai de prévenance le salarié peut revenir sur sa décision d'effectuer des heures choisies ou renoncer à des jours de repos;*
- *préciser si l'accord du salarié est valable pour une durée déterminée, par exemple un an.*

Fiche n° 4

LE MANDATEMENT

Le II de l'article 4 de la loi du 31 mars 2005 permet aux organisations syndicales de mandater un salarié en vue de la conclusion d'un accord sur la création d'un compte épargne temps au profit des salariés, prévu à l'article L.227-1 du code du travail.

1/ Le champ du mandatement

Le dispositif de mandatement prévu par la loi du 31 mars 2005, ne vaut que pour les entreprises ou établissements de vingt salariés au plus, en l'absence de délégué syndical ou de délégué du personnel désigné comme délégué syndical. La présence d'une section syndicale et de délégués syndicaux dans l'entreprise fait obstacle au mandatement d'un salarié par une organisation syndicale et, a fortiori, à la négociation d'un accord avec lui.

Ce mandatement, effectué exclusivement pour la création d'un compte épargne temps au profit des salariés dans l'entreprise, doit être distingué du mandatement qui peut être mis en place en application de l'article L.132-26 du code du travail par un accord de branche étendu, pour une négociation déterminée, en cas d'absence de délégué syndical et de carence aux élections professionnelles. Dans le cas où une entreprise entrerait dans le champ d'application de cet accord, elle pourra :

- soit conclure un accord d'entreprise ou d'établissement avec un ou plusieurs salariés expressément mandatés sur les thèmes définis dans l'accord de branche étendu (y compris, si ce thème est prévu, sur la création d'un compte épargne temps), selon les modalités prévues à l'article L.132-26 du code du travail.
- soit conclure un accord d'entreprise ou d'établissement avec un salarié expressément mandaté sur la mise en place d'un compte épargne temps, selon les modalités prévues par l'article 4 de la loi du 31 mars 2005, si elle compte au plus 20 salariés.

1.1. Objet du mandatement et nature des mandants

Le mandatement organisé par la loi du 31 mars 2005 permet la négociation et la conclusion d'un accord collectif mettant en place un compte épargne temps au profit des salariés, prévu à l'article L.227-1 du code du travail.

Par ailleurs, le salarié mandaté participe, le cas échéant, au suivi de l'accord. L'objet du mandat vise donc également les modalités d'exercice de ce suivi, et la durée de celui-ci, laquelle ne peut dépasser la limite de douze mois.

L'objet de l'accord négocié et signé par le salarié mandaté doit porter sur la mise en place d'un compte épargne temps au profit des salariés dans l'entreprise, conformément aux modalités précisées à l'article L.227-1 du code du travail.

Les organisations syndicales habilitées à mandater un salarié sur la base du II de l'article 4 de la loi sont celles dont la représentativité a été reconnue au plan national ou départemental, pour les départements d'outre mer. Il s'agit, au plan national, de la CGT, la CFDT, la CGT-FO, la CFTC et la CFE-CGC. Cette dernière organisation bénéficie d'une présomption de représentativité pour l'encadrement en vertu de l'arrêté du 31 mars 1966.

1.2. Le niveau du mandatement

La possibilité ouverte par la loi aux organisations syndicales de mandater un salarié joue au niveau de la négociation et de la conclusion de l'accord. Ce niveau peut donc correspondre à l'entreprise ou l'établissement.

1.3. La contestation du mandatement

En cas de contestation des conditions de désignation du salarié mandaté, le tribunal de grande instance, juridiction de droit commun, est compétent, soit dans le cadre de la procédure normale, soit, le cas échéant, dans le cadre d'une procédure en référé.

2/ Les caractéristiques du mandat

2.1. Le rôle de l'organisation mandante

Il appartient à chaque organisation syndicale, en fonction de ses pratiques et de ses statuts, de déterminer le niveau, en son sein, habilité à mandater (union locales, syndicat de branche, fédération...).

La réussite du processus de négociation impliquant un salarié mandaté est en effet étroitement liée à l'appui que le syndicat mandant sera en mesure de lui apporter. Elle peut notamment appeler une formation préalable du mandaté et implique nécessairement un suivi de la négociation ainsi qu'un examen attentif du projet d'accord avant sa signature.

2.2. Le contenu du mandat

Les clauses que doit comprendre le mandat portent sur les points suivants :

- les modalités de désignation du salarié mandaté par les organisations syndicales ;
- la fixation précise par le mandant des termes de la négociation ;
- les obligations d'information incombant au salarié mandaté ;
- les conditions dans lesquelles l'organisation mandante peut exercer jusqu'au terme du mandat son droit d'y mettre fin ;

Le mandat peut également préciser :

- les conditions selon lesquelles le projet d'accord est soumis au syndicat mandant une fois la négociation achevée ;

- les modalités de suivi de l'accord, ainsi que la durée de prolongation du mandat pendant cette phase de suivi qui ne peut excéder douze mois.

3/ Le salarié mandaté

3.1. Incompatibilités

Ne peuvent être valablement mandatés :

- les salariés dont le mandat aurait été accordé par une organisation dont la représentativité n'a pas été reconnue au plan national (ou départemental pour les départements d'outre mer) ;
- les salariés apparentés au chef d'entreprise, et mentionnés au premier alinéa des articles L. 423-8 et L. 433-5. Il s'agit des conjoints, ascendants, descendants, frères et sœurs et alliés au même degré du chef d'entreprise.
- les salariés qui, en raison des pouvoirs qu'ils détiennent, peuvent être assimilés au chef d'entreprise.

3.2. Moyens et protection

3.2.1 Les moyens

Le salarié mandaté peut être accompagné lors des séances de négociation par un salarié choisi par lui au sein de l'entreprise.

Le temps passé par les salariés mandatés à la négociation de l'accord ainsi qu'aux réunions nécessaires pour son suivi est rémunéré comme temps de travail.

3.2.2 La protection

Le salarié mandaté bénéficie de la protection prévue par l'article L.412-18. Comme pour les délégués syndicaux, cette protection joue dès que l'employeur a connaissance de l'imminence de la désignation. Elle cesse de produire effet douze mois après la date à laquelle le mandat a pris fin ou, éventuellement, jusqu'à douze mois après l'issue du suivi ou, à défaut de conclusion d'accord, après la date de signature du procès verbal de désaccord.

Deux cas peuvent être distingués :

- aucun accord n'a été conclu. La fin du mandat correspond à la date à laquelle les négociations ont pris fin. Cet échec des négociations doit être impérativement constaté par un procès verbal de désaccord. Le salarié mandaté sera protégé pendant une période de douze mois courant à compter de cette date ;
- le mandat débouche sur la conclusion d'un accord. Le salarié mandaté est protégé pendant une période de douze mois courant à compter de la date de signature de l'accord et, éventuellement, jusqu'à douze mois après l'issue du suivi.

Après l'expiration du mandat, le salarié mandaté bénéficie de la protection prévue à l'article L. 412-2.

Par la suite, les éléments de protection énoncés à l'article L. 412-2 relatifs notamment à la non discrimination syndicale sont applicables au salarié mandaté dans toute leur portée, compte tenu de la nature de l'activité exercée par le mandaté.

En effet, le salarié mandaté, alors même qu'il ne serait pas membre d'une organisation syndicale, se trouve cependant investi d'une fonction à caractère syndical, pour le compte d'une organisation représentative. Il va exercer pour la circonstance dans l'entreprise une activité normalement dévolue à l'organisation syndicale, en particulier dans la phase de suivi de l'accord.

Ainsi, des mesures discriminatoires qui seraient prises à l'encontre de l'un de ces salariés en raison de l'exercice de son mandat sont susceptibles de donner lieu à des poursuites sur le fondement de l'article L. 412-2, alinéa 1, du code du travail, sanctionné par l'article L. 481-3.

4/ Conditions particulières de négociation, de conclusion et de suivi de l'accord.

4.1. Les conditions d'organisation du mandatement

L'employeur doit informer au plan départemental ou local les organisations syndicales de sa décision d'engager les négociations.

Cette information pourra se faire en direction des unions syndicales locales ou départementales avant l'ouverture des négociations, dans les formes habituelles de l'invitation des organisations syndicales à la négociation du protocole pré-électoral en vue des élections professionnelles.

L'employeur doit être en mesure de justifier par tous moyens d'avoir saisi les organisations syndicales. Ainsi la voie de la lettre recommandée avec accusé réception est-elle souhaitable.

4.2. Les conditions de la négociation

L'accord est négocié par le salarié mandaté conformément aux règles du droit commun de la négociation collective. Dans l'hypothèse où plusieurs salariés seraient mandatés par des organisations syndicales différentes, la négociation doit avoir lieu avec l'ensemble de ces salariés. Il ne peut y avoir qu'un seul salarié mandaté par organisation syndicale.

La désignation d'un délégué syndical alors même qu'un salarié a déjà été mandaté, rend le mandatement caduc.

Le contenu de l'accord conclu par le salarié mandaté doit être conforme à l'ensemble des prescriptions figurant à l'article L.227-1 du code du travail. L'accord conclu ne peut ainsi concerner que la seule mise en place du compte épargne temps.

4.3. Les conditions de conclusion et de validité de l'accord

Le mandat doit préciser les conditions dans lesquelles le projet d'accord est soumis à l'organisation mandante. Cette clause doit permettre à cette organisation, avant la signature de l'accord en son nom par le mandaté, d'apprécier son contenu résultant de la négociation. En cas d'opposition sur le fond, le syndicat peut retirer son mandat au salarié.

L'accord doit être signé par le salarié mandaté, et non l'organisation mandante.

L'accord doit être approuvé par les salariés. Si l'accord n'est pas approuvé par les salariés à la majorité des suffrages exprimés, il ne peut être considéré comme valide.

Les modalités de la consultation (organisation et déroulement) doivent faire l'objet d'un accord entre l'employeur et le salarié mandaté. Lorsque l'accord ne prévoit pas ces modalités, la consultation est organisée par l'employeur selon des conditions qu'il détermine. En cas de désaccord, un salarié mandaté peut saisir le tribunal d'instance.

4.4. Les conditions du suivi et l'évolution de l'accord

L'accord conclu sur la base du II de l'article 4 de la loi du 31 mars 2005 est un accord collectif de droit commun, dès lors que le projet d'accord a été soumis au syndicat mandant au terme de la négociation et qu'il a obtenu l'approbation des salariés.

Il est déposé auprès des services du ministre chargé du travail, conformément à l'article L.132-10 du code du travail.

Il est soumis aux dispositions légales relatives à la révision (L.132-7) et à la dénonciation (L. 132-8).

Les dispositions organisant le mandatement peuvent s'appliquer à la négociation d'un avenant de révision de l'accord portant création d'un compte épargne temps conclu avec un salarié mandaté. Dans ce cas de figure, le régime juridique du mandat est le même que celui décrit dans la présente fiche, tant du point de vue des caractéristiques du mandat, des prérogatives des organisations syndicales que de la protection du salarié mandaté.

De même, en cas de dénonciation d'un accord, l'organisation syndicale signataire de l'accord dénoncé peut mandater un salarié afin de négocier dans le délai prévu au troisième alinéa de l'article L.132-8 du code du travail un accord de substitution. La protection du salarié mandaté obéit au même régime que celui décrit ci-dessus.