

COMMISSION OUVERTE DE DROIT SOCIAL

Formation continue

thème: **La jurisprudence des tribunaux de grande instance de Paris et de Nanterre sur l'aménagement et la réduction du temps de travail dans le cadre des Lois Aubry**

intervenant(e)s : **Emmanuel Mauger** et **Cécile Capsal**

séance du : 20 juin 2002

I- Sur le droit de la négociation

A. *Articulation des niveaux de négociation et de décision*

- 1) Niveau de négociation des accords soumis au contrôle des TGI de Paris et de Nanterre
 - a) *TGI de PARIS*
 - b) *TGI de NANTERRE*
- 2) Effet donné par le juge à l'extension d'un accord RTT de branche
 - a) *Recevabilité d'une demande d'annulation en présence d'un arrêté d'extension de l'accord critiqué*
 - b) *Effet d'un arrêté d'extension partielle*
- 3) Application de l'accord de branche en cas de mise en place de la RTT par décision unilatérale de l'employeur
- 4) Confrontation des sources réglementant le temps de travail
 - a) *Conformité entre accords de branche*
 - b) *Conformité d'un accord d'entreprise à un statut*
 - c) *Application cumulée d'une CCN et d'un accord d'entreprise*
- 5) Portée d'un accord cadre 35 heures

B. *Le contrôle du juge sur les procédures de négociation*

- 1) Accord de substitution ou accord de révision (exercice du droit d'opposition)
- 2) Loyauté des négociations
- 3) Représentativité des signataires

C. *L'utilisation du référendum*

- 1) Contrôle de l'organisation d'un référendum : question de l'«accord référendaire» sur les modalités de la consultation du personnel
- 2) Portée différente reconnue à la consultation référendaire selon l'intention des partenaires sociaux : condition suspensive ou non de l'accord RTT

II- Sur le contenu des accords

A. *Les principaux thèmes ayant donné lieu à contestation*

- 1) Cadres autonomes et conventions de forfait jours
- 2) Cadres dirigeants et exclus de la réglementation sur le temps de travail
- 3) Annualisation – modulation du temps de travail
- 4) Modalités des prises de jours RTT
- 5) Salariés travaillant dans le cadre d'un contrat à durée déterminée
- 6) Cycles
- 7) Pauses
- 8) Compte épargne temps

B. *La place restreinte du "mécanisme de la validation"*

C. *Le juge, la négociation et l'arme de l'annulation*

- 1) Sur l'immixtion du juge dans la négociation
- 2) Sur les annulations prononcées

I- Sur le droit de la négociation

A. Articulation des niveaux de négociation et de décision

1) Niveau de négociation des accords soumis au contrôle des TGI de Paris et de Nanterre

a) TGI de PARIS

● Trois accords de branche

- Accord de branche relatif à la RTT du 04 janvier 1999 entre l'Association Française des Banques et le Syndicat National des Banques (1 ère instance et appel) (n°1 et 1 bis).

- Accord national du 22 juin 1999 sur la durée du travail entre la Fédération SYNTEC et la CFDT et la CGC (première instance et appel) (n°3 et 3 bis)

● cet accord met en place une réduction de la durée hebdomadaire du temps de travail à 35H complétée par une réduction du nombre de jours travaillés sur l'année selon trois modalités : standard, réalisation de mission, réalisation de mission avec autonomie complète

● il prévoit une modulation du temps de travail sur l'année (ex-modulation de type 3).

- Accord du 25 juin 1999 entre diverses organisations patronales de la formation et de l'enseignement privé et la CFDT, la CFTC, FO, et la CGC (n°18)

● accord portant avenant à diverses conventions collectives nationales, notamment celle du personnel d'éducation des établissements d'enseignement privés.

● Treize accords d'entreprise

- Accord du 20 janvier 2000 Prisma Presse + CGC (n°4)

- Accord du 31 janvier 2000 Sté GFI Informatique + CFDT (n°5)

- Accord Play Bac Presse + CFDT (n°6)

- Accord du 23 mars 2000 Sté Jacobs Serete + CGT (CCN SYNTEC) (n°7)

- Accord d'entreprise du 24 décembre 1999 Sté Diac Finances (CCN banques) (n°9)

- Accord du 26 octobre 2000 Crédit du Nord (n°13)

- Accord d'entreprise SA HYSYS SERVICES + CFDT (n°14)

- Accord RTT pour la population cadre du 05 février 2001 chez SA Hachette Livre + CGC + CGT + CFTC (n°15)

- Accord du 13 décembre 1999 : Association Ecole ORT + CGC + FO + CGT + CFDT (n°16)

- Accord du 30 juin 2000 : Cie Défense Conseil International (CCN SYNTEC) (n°17)

- Accord local du 04 février 2000 déclinant l'accord national dans l'entreprise EDFGDF Services Pyramide + CGT + CFDT + CGC + FO (n°19) - Accord UCPA + CFDT (n°20)

- Accord d'entreprise du 1 er janvier 2001 : Sté Générale + CFTC + CGT et SNB (n°21)

Dans une affaire, c'est la nature même de l'accord qui est en cause (16 mai 2000, CFDT des Banques

● Chambre syndicale des Banques populaires (n°2)

La question était de savoir s'il s'agissait d'un accord de branche ou d'un accord de groupe (accord d'entreprise), l'enjeu portant sur le délai pour exercer le droit d'opposition (15 jours si accord de branche, 8 jours si accord d'entreprise (L 132-7)).

Le TGI de PARIS a estimé qu'il s'agissait d'un accord cadre de branche.

«On ne saurait exclure la qualification d'accord de branche par le seul fait qu'il ne soit pas nécessaire de recourir à la procédure d'extension pour parvenir à une application générale de cet accord.»

le TGI de PARIS livre une définition de la branche : «la branche ne correspond pas nécessairement à une réalité économique objective mais peut aussi bien recouvrir un simple secteur professionnel au sein d'une activité plus générale dès lors qu'elle concerne des entreprises exerçant une activité professionnelle de même nature ayant des intérêts communs». Le groupe BANQUES POPULAIRES est défini comme un «secteur professionnel d'activités particulier au sein d'un domaine économique plus général.

b) TGI de NANTERRE

+ Le TGI de NANTERRE a connu de **6 accords d'entreprise** :

- Accord du 20 juin 2000 sur la RTT SA SEMA GROUP + CGC (CCN SYNTEC) (n°1 et 5)

- Accord du 24 mai 2000 relatif à la RTT COFIROUTE + CFDT + FO + CGC (n°2)

- Accord «cadre» 35 heures Société OTIS + CFC + FO + CFTC (n°7)

- Accord du 22 juin 2001 sur l'organisation et la réduction du temps de travail ASSEDIC des Hauts-de-Seine + CFDT + CFTC + CGC (n°8)

- Accord d'entreprise négocié au niveau d'une usine relatif à la durée et à l'aménagement du temps de travail du personnel de production de cette usine Société FRALIB GEMENOS (n°9)

- Accord RTT concernant les journalistes de TF1 + CFTC + FO + CGC + CFDT (n°11)

+ Les autres décisions du TGI de NANTERRE concernent l'application ou la mise en œuvre d'accords de RTT dont la validité n'est pas contestée.

2) Effet donné par le juge à l'extension d'un accord RTT de branche

a) Recevabilité d'une demande d'annulation en présence d'un arrêté d'extension de l'accord critiqué (CA, 31 octobre 2001 SYNTEC, n°3 bis).

«L'absence de contestation de l'arrêté d'extension ne prive pas une OS non signataire du droit de contester la validité de stipulations...»

+ L'arrêté d'extension n'a pas pour effet de leur conférer une validité qu'il appartient aux juridictions judiciaires de contrôler.

b) Effet d'un arrêté d'extension partielle

Cette question a été traitée quand était en cause l'accord de branche SYNTEC : étendu par arrêté du 21 décembre 1999 avec certaines exclusions, exclusions levées sans certaines réserves par arrêté du 10 novembre 2000.

- 12 décembre 2000, Syndicat CFDT Betarlus c./Sté Jacobs Serete (n°7)

L'accord d'entreprise litigieux contreviendrait, en fixant un salaire mensuel de 35/39 ème, à l'accord de branche SYNTEC qui prévoit le maintien des rémunérations :

+ pour les défendeurs, l'accord de branche n'était pas applicable faute d'avoir été étendu dans sa totalité.

+ pour le TGI de PARIS : l'accord SYNTEC prévoit que son application est subordonnée à son arrêté d'extension. La condition à laquelle les parties ont entendu soumettre l'application de l'accord était réalisée, un arrêté d'extension étant intervenu, peu importe qu'il ne soit que partiel ; la distinction n'entraîne pas dans les prévisions contractuelles. Cela signifie que l'effet de l'extension dépendrait de la volonté des parties !

Pour le juge, les clauses contraires aux dispositions législatives et réglementaires, et exclues comme telles de l'arrêté d'extension, n'en demeurent pas moins obligatoires à l'égard des parties signataires.

Mais en l'espèce, dans l'accord SYNTEC, le maintien de la rémunération n'est prévu qu'en cas de modulation du temps de travail sur l'année en dehors de ce cas, il n'y a pas d'obligation de maintenir les salaires.

- TGI, 23 janvier 2001, BETOR PUB CFDT/Sté SOPRA (n°10)

La Société SOPRA a mis en place des forfaits jours par une décision unilatérale, avant que n'intervienne le 2nd arrêté d'extension de l'accord SYNTEC.

Selon le TGI de PARIS, cette mise en place n'est pas possible en fonction du caractère partiel de l'extension de l'accord SYNTEC opérée par le premier arrêté d'extension : les dispositions de l'accord SYNTEC afférentes aux forfaits jours avaient fait l'objet d'une exclusion dans le premier arrêté d'extension et la société n'était pas fondée à se prévaloir du second arrêté ayant annulé ces exclusions, en l'absence de tout effet rétroactif de cet acte administratif.

3) Application de l'accord de branche en cas de mise en place de la RTT par décision unilatérale de l'employeur

+ Quatre jugements traitent de décisions unilatérales de l'employeur

- 12 décembre 2000, CFDT BETOR PUB c./Sté SEMEA XV (n°8)

Est en cause un «*règlement relatif à la réduction et à l'aménagement du temps de travail*» ; il opère une réduction de 39 à 37 h en moyenne sur l'année, soit une durée hebdomadaire de 35H + 2 heures supplémentaires. L'accord de branche SYNTEC est applicable : au niveau de la branche, les partenaires sociaux ont entendu imposer un passage immédiat à 35H s'effectuant dans le cadre soit d'une horaire hebdomadaire de 35H soit d'une modulation.

Pour le TGI de PARIS, **la décision unilatérale de l'employeur litigieuse n'est pas conforme à l'accord de branche SYNTEC et doit être annulée.**

- 23 janvier 2001, CFDT BETOR PUB c./Sté SOPRA (n°10)

En l'espèce, les négociations sur la RTT ayant été interrompues, l'employeur a pris une «note de procédure» soumise à référendum et au CE.

L'accord de branche SYNTEC est applicable : les demandeurs demandent l'application directe de l'accord de branche qui prévoit le maintien des salaires.

Mais, l'accord SYNTEC ne prévoit le maintien des salaires que dans le cadre d'une modulation du temps de travail sur l'année.

+ Pour le TGI de PARIS, si la RTT ne se fait pas par voie d'annualisation du temps de travail, elle n'a pas à donner lieu au maintien des salaires prévus par l'accord de branche SYNTEC.

Par ailleurs, le TGI de PARIS retient dans cette décision qu'il ne peut être reproché à une décision unilatérale de l'employeur de ne rien prévoir sur les modalités d'octroi des jours de repos à l'initiative du salarié.

+ l'art. L 212-9 II ne prévoit l'obligation de déterminer les modalités de prise des journées de repos pour partie au choix du salarié et pour partie au choix de l'employeur que dans le cadre d'un accord collectif.

+ l'accord SYNTEC ne prévoit rien à ce sujet et la décision unilatérale de l'employeur n'a pas à le suppléer.

Décision à rapprocher de :

- 23 janvier 2001, Sté Financière WARGNY (n°11)

Est en cause dans cette décision la mise en place d'un accord de branche (= Bourse) par une note de l'employeur. Se prononçant encore sur cette obligation de déterminer les modalités de prise de jours de repos pour partie au choix du salarié et pour partie au choix de l'employeur, le TGI de PARIS retient que, sur ce point, l'accord de branche applicable est contraire à la loi.

Le TGI de PARIS pose cependant que l'employeur, dans sa décision unilatérale, ne peut modifier l'accord de branche, même pour le rendre conforme aux dispositions légales, ni mettre en place de façon unilatérale les modalités prévues par la Loi Aubry II.

L'employeur ne pouvait donc, par voie de décision unilatérale, déterminer seul les modalités de prise de jours de repos pour partie au choix du salarié et pour partie au choix de l'employeur ; cette décision unilatérale encourt l'annulation.

Pour le TGI de PARIS c'est donc uniquement par voie d'accord collectif que peuvent être prévues les modalités d'octroi des jours de repos.

4) Confrontation des sources réglementant le temps de travail

a) Conformité entre accords de branche

- **29 janvier 2002, CGT des personnels de l'enseignement et de la formation privée c./CFDT, CFTC, FO, CGC + diverses organisations patronales** (n°18) :

Cette décision analyse la conformité d'un accord de branche portant avenants à des conventions collectives, à l'accord de branche relatif à la réduction de la durée effective et à l'aménagement du temps de travail dans l'enseignement privé sous contrat.

Pour les demandeurs, la transformation des périodes de congés payés en période de travail à 0H pour le calcul de la modulation, est contraire à l'accord de branche dès lors qu'elle entraîne une RTT à 38H hebdomadaires en moyenne et non à 35H comme le prévoyait cet accord.

Le TGI de PARIS ne suit pas cette argumentation : l'accord de branche n'applique une durée hebdomadaire de 35H que dans le cadre d'une moyenne calculée sur l'année comprenant 6 semaines de congés payés.

b) Conformité d'un accord d'entreprise à un statut

- **05 février 2002, CFTC des employés EDF-GDF Services Paris Pyramide C./EDF-GDF et a.** (n°19)

c) Application cumulée d'une CCN et d'un accord d'entreprise

- **19 février 2002, CGT de l'UCPA C./UCPA + CFDT** (n°20)

L'accord RTT de l'UCPA en cause introduit, pour les personnels en «itinérance» (= un journée et une nuit consécutives hors centre), une réduction du temps de travail sous forme d'1/2 journée de repos par semaine d'encadrement plus la gratuité de la nourriture.

Le TGI de PARIS, constatant l'absence de CCN du sport, retient que l'UCPA est soumise aux dispositions de la CCN étendue de l'animation socio-culturelle.

+ Ces dispositions doivent être appliquées en les cumulant avec les dispositions de l'accord RTT = les personnels en «itinérance» ont droit pour chaque jour ouvré effectué dans le cadre de la mission à une récupération de 2 heures.

Les salariés concernés doivent donc se voir attribuer un repos supplémentaire à la 1/2 journée de repos prévue par l'accord RTT de l'UCPA.

5) Portée d'un accord cadre 35 heures

- **Nanterre, 12 octobre 2001, Fédération Générale des Mines et de la Métallurgie CFDT c./ Société OTIS** (n°7)

Est en cause un accord cadre 35 heures dont l'objet était de servir de schéma directeur à la négociation des accords nécessaires pour la mise en place de la RTT dans les différents sites et les différentes régions opérationnelles de l'entreprise.

Face à l'employeur, qui invoque la spécificité de l'accord cadre qui n'aurait aucune portée sans ses accords d'application, le TGI de NANTERRE affirme son contrôle sur l'accord cadre litigieux dans la mesure où il est destiné à avoir un effet direct dès lors que l'employeur prétend par ailleurs que l'appréciation de la validité de l'accord cadre ne serait pas conditionnée par le contenu des accords locaux d'application.

Le TGI de NANTERRE annule l'ensemble de l'accord cadre et «étend» cette nullité à l'accord d'application passé dans un établissement.

B. Le contrôle du juge sur les procédures de négociation

Remarque préliminaire

S'agissant dans la plupart des décisions d'accord collectif de travail, ce sont les règles du droit syndical qui sont au centre du contrôle du juge sur les procédures de négociation.

Pourtant, le juge a reconnu au comité d'entreprise la qualité à agir même s'il n'est évidemment pas signataire de l'accord retenant «qu'il n'en reste pas moins que les signataires ont entendu intéresser le CE à la conclusion et à l'exécution de l'accord»

Nanterre, 23 novembre 2001, CE de la Société FRALIB GEMENOS c./Soc. FRALIB GEMENOS (n°9).

1) Accord de substitution ou accord de révision (exercice du droit d'opposition)

- **Paris, 28 septembre 1999, CFDT des Banques c./AFB** (n°1)

Pour les organisations syndicales demanderesses, l'accord 35 heures litigieux du 4 janvier 1999, qui a le même champ d'application que la CCN des Banques, doit s'incorporer à celle-ci quand bien même cette convention aurait été dénoncée, et constitue un avenant de révision susceptible d'opposition.

Elles font valoir que ledit accord ne peut constituer un accord de substitution, les parties signataires ne l'ayant pas qualifié comme tel et les dispositions adoptées ne pouvant être considérées comme ayant une identité d'objet avec la convention dénoncée. Elles soutiennent encore que l'article L.132-7 du Code du travail doit trouver application quelle que soit la nature de l'accord en cause, dès lors qu'il entraîne la révision d'avantages conventionnels.

Pour l'AFB, l'opposition formulée par les syndicats demandeurs ne peut avoir aucun effet, l'accord n'étant pas un accord de révision de la CCN des Banques qui a été dénoncée le 2 février 1998, soit antérieurement à la date de signature de l'accord. Une convention qui n'a plus d'existence ne peut être révisée. L'AFB qualifie l'accord 35 heures en cause «d'accord de substitution partielle».

Le TGI de PARIS retient que l'opposition ayant été formée en application de l'article L.132-7 du Code du travail, elle ne peut être recevable que si l'accord en cause constitue un accord de révision de la CCN des Banques. Celle-ci ayant été valablement dénoncée le 2 février 1998, elle n'avait donc plus d'existence juridique à la date de la

signature de l'accord 35 heures, ses dispositions étant simplement «maintenues en vigueur» en application de l'article L.132-8 et pour une durée limitée.

Pour le TGI, «il ne pouvait être procédé à la révision d'un support inexistant» ; l'accord critiqué ne peut donc être qualifié d'accord de révision qui, aux termes de l'article L.132-7 du Code du travail, est seul susceptible de faire l'objet du droit d'opposition.

- Paris, 16 mai 2000, CFDT des Banques c./CSBP (n°2)

Les organisations syndicales demanderesse ont exercé le 21 avril 1999 leur droit d'opposition à l'encontre d'un accord du 7 avril 1999 qui serait selon elles un avenant de révision supprimant un ou plusieurs avantages individuels ou collectifs.

Pour les défendeurs, l'opposition est irrecevable au motif :

- que l'accord du 7 avril 1999 n'emporte pas révision d'un accord de branche,
- qu'il ne s'agit pas d'un accord de branche mais d'un accord de groupe obéissant aux dispositions spécifiques régissant le droit d'opposition en cas de révision d'un accord d'entreprise, soit un délai d'opposition de 8 jours et non de 15,
- que les conventions originaires ont toutes été dénoncées avant la signature de l'accord litigieux.

Le TGI de PARIS retient que la CCN adaptée applicable au Groupe Banque Populaire a fait l'objet d'une dénonciation par le Président de la Chambre Syndicales des Banques Populaires ; qu'elle n'était donc plus susceptible de la moindre révision à la date à laquelle l'accord litigieux a été signé ; qu'en conséquence, l'opposition doit être déclarée irrecevable sans qu'il y ait lieu d'examiner sa régularité au regard des exigences de l'article L.132-7

- Paris, 3 octobre 2000, SNC PLAY BAC PRESSE c./SNJ (n°6)

La demanderesse soutient que l'opposition exercée n'est pas motivée. Le TGI de PARIS juge que «le rôle du juge est limité au contrôle des conditions d'exercice du droit d'opposition, sans qu'il ait à se prononcer sur le caractère réel ou non de la motivation énoncée, qui relève du seul choix de l'organisation opposante.»

- Paris, 20 mars 2001, Fédération de la santé et de l'action sociale CGT c./Syndicat général des organismes privés sanitaires et sociaux (n°12)

«Selon l'article 2 de la loi Aubry I, les organisations syndicales reconnues représentatives sont appelées à négocier, notamment sur la réduction du temps de travail. Si ces dispositions donnent vocation à toute organisation syndicale représentative de négociateur, encore faut-il que ce droit s'exerce dans le respect des autres dispositions du Code du travail et notamment de l'article L.132-7 alinéa 2 du Code du travail qui dispose que seules sont habilitées à signer les avenants portant révision d'une convention ou d'un accord collectif, les organisations syndicales des salariés représentatives signataires de la convention ou de l'accord ou qui y ont adhéré conformément aux dispositions de l'article L.132-9 du Code du travail. L'article 2 de la loi du 13 juin 1998 ne crée pas un droit nouveau et général à la négociation. (...) S'agissant de la révision d'un accord ou d'une convention dans le cadre de la réduction du temps de travail, seules peuvent être appelées à la négociation les organisations représentatives remplissant la condition de signature ou d'adhésion à l'accord, posées par l'article L.132-7, les autres organisations bénéficiant quant à elles d'un droit d'opposition. S'il est constant que la CGT est bien une organisation représentative, elle n'avait pas à être appelée à la négociation des avenants aux accords CHRS, n'étant ni signataire, ni adhérente à ceux-ci et qu'elle est donc mal fondée à invoquer l'article 2 de la loi Aubry.»

2) Loyauté des négociations

- Paris, 12 septembre 2000, Fédération Nationale du Personnel de l'Encadrement des Stés des Services Informatiques des Etudes c./Société GFI Informatique (n°5)

«(...) Si un accord collectif d'entreprise peut être signé par une seule organisation syndicale représentative de salariés, l'employeur doit mener la négociation jusqu'à son terme avec l'ensemble des organisations syndicales représentatives. Tel n'a pas été le cas en l'espèce puisque l'accord signé le 31 janvier 2000 contient des dispositions radicalement différentes du projet qui avait fait l'objet des dernières discussions le 27 janvier 2000.»

Le tribunal relève ensuite de très nombreux exemples de modifications «portant sur des dispositions fondamentales».

Il ne saurait s'agir, dans ces conditions, de modifications anodines ou de pure forme. Indépendamment de leur incidence ou non sur l'économie du projet, qui est d'ailleurs fortement discutée par les parties en cause, elles auraient dû, compte tenu de leur nombre, de leur nature et de leur domaine, être soumises à l'appréciation de l'ensemble des partenaires sociaux avant toute signature (...).

Les négociations n'ayant donc pas été menées jusqu'à leur terme dans des conditions loyales et régulières, l'accord du 31 janvier 2000 doit être déclaré nul et de nul effet sans qu'il y ait lieu d'examiner les autres moyens de nullité invoqués en demande.»

- Paris, 15 mai 2001, CFDT des Banques c./Crédit du Nord (n°13)

«La négociation a eu lieu dans des conditions loyales, exemptes de toute critique et que l'ensemble des dispositions de l'accord a été soumis à tous les partenaires sociaux qui ne se sont pas opposés, alors, à la discussion des mesures inscrites dans des accords préexistants et qui n'avaient pas fait l'objet de demande de révision ou de dénonciation. L'ensemble des organisations syndicales ont donné leur accord pour qu'une telle méthode soit appliquée et ont ainsi renoncé aux procédures de révision ou de dénonciation attachées aux précédents accords dont elles ne sauraient aujourd'hui se prévaloir, pour solliciter la nullité d'un accord qui, au demeurant, prévoit, dans certains des cas visés par la CFDT, le recours à la révision.»

3) Représentativité des signataires

+ Question de la représentativité des syndicats affiliés à la CFE-CGC

- Paris, 28 septembre 1999, CFDT des Banques c./AFB (n°1)

L'affiliation du SNB à la CGC ne lui confère une représentativité de plein droit que dans le collège des cadres. Il lui appartient donc de faire la preuve de sa représentativité pour l'ensemble des catégories de personnel et au niveau de la branche. Le SNB produit à cet égard de nombreux éléments justifiant tant de son indépendance, de son ancienneté, de son expérience, que de son action en faveur de tous les salariés. Il justifie de la signature de nombreux accords collectifs et de résultats aux diverses élections professionnelles, tant pour les cadres que pour les autres catégories de salariés significatifs laissant apparaître ainsi une audience certaine au sein de l'ensemble des professions bancaires.

Dès lors, sa représentativité ne saurait lui être sérieusement contestée et ainsi il avait toute capacité pour négocier et signer l'accord litigieux.»

Cas où un syndicat affilié à la CFE-CGC n'a pas rapporté la preuve de sa représentativité

- Nanterre, 12 janvier 2001, SEMA Groupe (n°1)

+ Qualité de délégué syndical

- Paris, 12 septembre 2000, Fédération Nationale du Personnel de l'Encadrement des Stés des Services Informatiques des Etudes c./Société GFI Informatique (n°5)

«Il ressort des documents versés aux débats que, même si les autres organisations syndicales n'en ont été informées qu'après la signature de l'accord, la CFDT a notifié à l'employeur, par lettre recommandée avec accusé de réception du 28 janvier 2000, la désignation, par le secrétaire national de la Fédération des Services CFDT, de Michel Guettem comme délégué syndical central CFDT auprès de GFI Informatique.»

- Paris, Syndicat du personnel des bourses de valeurs mobilières c./Société financière Wargny (n°11)

Pour le syndicat demandeur, «Monsieur Lair ne disposait pas d'un document l'habilitant à négocier un accord RTT, ainsi que l'exige l'article L.132-3 du Code du travail.»

Le TGI de PARIS retient que le syndicat demandeur «ne conteste pas la qualité de délégué syndical CGT de Monsieur Lair au sein de la société Wargny depuis plusieurs années. (...) Le demandeur reconnaissant le principe du monopole syndical pour la négociation collective, sa contestation tirée de l'article L132-3 du Code du travail apparaît mal fondée.»

C. L'utilisation du référendum

Remarque préliminaire

Il est notable que les TGI de PARIS et de NANTERRE n'ont pas eu à connaître de «l'utilisation» du référendum dans les conditions prévues par la loi Aubry II, soit arriver à un accord «majoritaire» pour bénéficier des allègements de cotisations.

Les référendums traités sont des référendums organisés dans les entreprises, au cours du processus de réduction du temps de travail, pour «légitimer» un accord RTT.

1) Contrôle de l'organisation d'un référendum : question de l'«accord référendaire» sur les modalités de la consultation du personnel

- 27 juin 2002, SNJ c./ SNC PRISMA PRESSE (n°4)

Est en cause un accord pour convenir des modalités de consultation du personnel, par référendum, sur l'accord RTT = un accord sur le référendum, un «accord référendaire».

Le TGI de PARIS retient que cet accord n'a fait l'objet d'aucune discussion avec les OSR autres que la CGC. Or, cet accord constituait une modalité d'application des accords RTT et aurait dû être soumis à la discussion des OSR comme les accords eux-mêmes.

Décision dans le même sens:

- 03 octobre 2000, SNC PLAY BAC PRESSE c./SNJ (n°6)

Le TGI de PARIS contrôle encore dans cette décision le respect des règles du droit de la négociation s'agissant d'un protocole d'accord fixant les modalités d'organisation d'un référendum signé par 2 OSR.

Sanction de l'organisation irrégulière d'un référendum?

- 23 janvier 2001, BETOR PUB CFDT c./Sté SOPRA (n°10)

Les négociations dans l'entreprise pour l'application de l'accord SYNTEC de RTT ayant été interrompues, l'employeur a pris une «note de procédure» soumise au référendum.

Cette note de procédure a reçu un avis favorable

Le TGI de PARIS reproche à l'employeur de ne pas avoir soumis aux OSR le dispositif de RTT prévu dans la note de procédure, dont l'organisation d'un référendum.

Le TGI de PARIS ajoute que certaines mesures sont non-conformes aux dispositions de l'accord SYNTEC.

Le TGI de PARIS prononce une sanction au visa de l'article L. 411-11 du Code du Travail («les syndicats ont le droit d'ester en justice. Ils peuvent devant toutes les juridictions exercer tous les droits réservés à la partie civile... ») : il octroie des **dommages et intérêts** aux OS demanderesses en réparation du préjudice que leur cause la non-application par la Société SOPRA de l'accord de branche et la mise en place irrégulière d'un référendum.

Le TGI de Nanterre semble attacher dans une décision une importance plus relative au contrôle des conditions d'organisation et de déroulement de la consultation (mais il ne s'y prononce pas directement pas directement sur un accord référendaire).

- Nanterre 12 janvier 2001, Fédération des Services CFDT c./SA SEMA GROUP (n°1)

Le TGI de NANTERRE, après avoir rappelé que la consultation du personnel n'est pas légalement nécessaire, retient que les parties dans l'accord litigieux n'ont pas entendu soumettre la validité de leur accord à une approbation des salariés et que la consultation des salariés a été organisée «seulement pour solenniser la signature». Le TGI de NANTERRE en déduit qu'il ne faut tirer aucune conséquence des conditions d'organisation et de déroulement de la consultation quant à la régularité de l'accord RTT.

2) Portée différente reconnue à la consultation référendaire selon l'intention des partenaires sociaux: condition suspensive ou non de l'accord RTT

- 27 juin 2000, SNJ c./ SNC PRISMA PRESSE (n°4)

En l'espèce, malgré l'approbation de l'accord RTT par référendum, des syndicats ont formé opposition à la mise en application de l'accord.

+ Est-ce qu'une approbation par référendum fait obstacle à la procédure d'opposition?

Pour le TGI de PARIS, **l'approbation par référendum n'était ici pas une condition de validité mais une condition suspensive de l'entrée en vigueur de l'accord :**

«même si aucune disposition ne conditionne sa validité à son approbation par référendum, en signant pour l'accord référendaire, les parties ont entendu soumettre leur accord à cette condition suspensive».

Le TGI de PARIS n'ayant pas validé «l'accord référendaire» car il n'a pas fait l'objet d'aucune discussion avec l'ensemble des OSR (cf. supra), **il annule le référendum et donc l'accord** ; l'opposition de certains syndicats est ainsi sans objet.

L'analyse du TGI de Paris va différer dans une autre décision :

- 03 octobre 2002 : SNC PLAY BAC PRESSE c./SNJ (n°6)

Sont en cause un accord référendaire signé par deux OSR et un accord RTT signé par l'une seulement des OSR, l'autre exerçant son droit d'opposition.

+ Même question : est-ce qu'une approbation par référendum fait obstacle à la procédure d'opposition, avec cette particularité que l'OS qui forme opposition a adhéré au protocole organisant le référendum? **Cependant, ici, contrairement au jugement du 27 juin 2000, le TGI de PARIS va retenir que l'approbation par référendum n'était pas une condition suspensive de l'accord.**

«la signature de l'accord n'était nullement subordonnée aux résultats de la consultation. (...) Le SNJ qui a pu juger nécessaire de participer à un accord d'entreprise qui avait pour objet de définir l'organisation et les modalités d'un soutien, n'était pas de ce seul fait tenu de signer l'accord lui-même en cas de résultat positif de ce vote».

Le TGI de PARIS a jugé que l'opposition du SNJ est valable et que l'accord RTT est donc réputé non écrit.

II- Sur le contenu des accords

A. Les principaux thèmes ayant donné lieu à contestation

1) Cadres autonomes et conventions de forfait jours

+ Première interrogation à laquelle peut être confronté le Tribunal : est-ce qu'il s'agit bien de conventions de forfaits jours ?

- 16 mai 2002, SYNTEC (n°3) :

Le TGI s'est interrogé sur les cadres relevant des réalisations de mission sans autonomie ; l'accord RTT SYNTEC prévoit que leur temps de travail est de 38h30 hebdomadaires avec une rémunération forfaitaire incluant le dépassement éventuel d'horaires hebdomadaires de 35h00 dans la limite de 10% soit 3,5h. L'accord prévoit en sus une limite de 219 jours travaillés au maximum dans l'année.

Selon le TGI de PARIS, la rémunération allouée à de tels cadres n'est pas une convention de forfait jours, mais une convention de forfait horaire assortie d'un nombre maximal annuel de jours de travail.

Il en déduit que le plafond de 217 jours n'a pas lieu à s'appliquer. La limitation du nombre de jours travaillés dans l'année (219) n'est qu'un élément complémentaire de la RTT.

Cette décision est **confirmée par la Cour d'Appel de Paris, 31 octobre 2001 (n°3 bis).**

Effet de cette validation, comme n'étant pas des forfaits jours, de la rémunération des cadres de mission hors horaires collectifs pour des missions sans autonomie de la CCN SYNTEC :

- Nanterre, 5 octobre 2001, CFDT BETOR PUB c./Société REED ORGANISATION (n°6)

Est en cause un mémorandum pris dans le cadre d'un accord d'entreprise qui considère que la rémunération de ces cadres de mission sans autonomie au-delà de 115% du minimum conventionnel inclus de facto 10% d'heures supplémentaires ainsi non rémunérées.

Le TGI de NANTERRE retient que l'accord d'entreprise a été conclu en application de l'accord de branche SYNTEC ; que le TGI de PARIS n'a pas censuré la disposition de l'accord SYNTEC relative à la rémunération des cadres de mission sans autonomie ; que le mémorandum ne peut donc pas être critiqué.

Aux termes de l'article L. 212-15-3 III du Code du travail, l'accord collectif mettant en place des conventions de forfait en jours sur l'année doit fixer trois «groupes» d'éléments contrôlés par le juge :

+ Les catégories de cadres concernés :

Selon la Loi Aubry II, il s'agit des cadres dont la durée du temps de travail ne peut être prédéterminée du fait de la matière de leurs fonctions, des responsabilités qu'ils exercent et du degré de leur autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps.

+ Représente une sous-catégorie parmi les cadres «ni - ni» : ni cadres dirigeants (L. 212-15-1) ni cadres intégrés dans une équipe de travail et/ou dont la durée de travail ne peut-être prédéterminée : sont concernés par les conventions de forfait jours seulement ceux dont la durée du travail n'est pas prédéterminée.

Cette catégorie des cadres pouvant être soumis à des conventions de forfait jours est-elle extensible?

- **15 mai 2001, CFDT des Banques c./Crédit du Nord** (n°13)

Est en cause un accord additionnel à l'accord RTT qui prévoit que les cadres ne rentrant pas dans le cadre de l'article L. 212-15-3 peuvent néanmoins, sur leur demande, opter pour un régime de convention individuel de forfait jours.

Le TGI de PARIS juge illicite cette disposition : les dispositions de l'article L.212-15-3 sont **dérogatoires** au droit commun régissant le temps de travail des salariés en ce qu'elles n'imposent pas un décompte horaire du temps de travail. Elles visent une catégorie précise de cadres et **ne sauraient être interprétées de façon extensive**, en égard à leur **caractère d'ordre public**.

+ Décision dans le même sens :

- **03 juillet 2001, Hachette Livre** (n°15)

Est ici en cause un accord qui prévoit que **l'ensemble des cadres est considéré comme autonome**, à l'exception des cadres débutants.

Le TGI de PARIS juge illicite cette disposition estimant qu'il n'est pas possible de faire de la catégorie des cadres autonomes la règle en ne prévoyant que les catégories exclues de celle-ci.

+ **L. 212-15-3 III est d'ordre public, régime exorbitant du droit commun.**

+ **Quels sont ces cadres dont la durée du travail ne peut être prédéterminée?**

Il ne se dégage de la jurisprudence aucun critère déterminant mais des indices...

Ne sont pas des cadres «autonomes» :

- **16 mai 2000, CFDT des Banques c./CSBP** (n°2)

Les cadres des activités des banques de marché et/ou d'investissement sont soumis à l'horaire collectif ; ce ne sont pas des cadres autonomes.

- **19 décembre 2000, Sté DIAC** (n°9)

Le TGI de PARIS retient que l'accord ne précise pas que les cadres soumis au forfait jours ne sont pas intégrés dans une équipe et il ne suffit pas d'une référence à l'autonomie dans l'organisation du travail au titre des horaires variables et à une certaine indépendance pour écarter toute notion d'activité en équipe.

Le cadre dont la durée du travail ne peut être prédéterminée c'est **d'abord celui qui n'est pas intégré dans une équipe de travail**.

Sont des cadres «autonomes» :

- **15 mai 2001, CFDT des Banques C./Crédit du Nord** (n°13)

Sur les directeurs d'agence : *«leurs fonctions [animer une agence, promouvoir la politique commerciale, définir les objectifs] dont le niveau de responsabilité et d'autonomie ne saurait être contesté impliquent une grande mobilité dans les horaires de travail et excluent toute prédétermination de ceux-ci ».*

Dans le même secteur :

- **15 février 2002, CFDT des Banques c./Sté Générale** (n°21)

Aux termes de l'accord litigieux, sont autonomes les cadres et responsables d'agences ainsi que les cadres ayant des responsabilités managériales directes et placés à la tête d'entités d'au moins 10 salariés des services centraux.

Pour le TGI de PARIS, aucune règle n'impose à ces cadres d'être présents lors de l'ouverture et de la fermeture de l'agence = ne sont pas occupés selon l'horaire collectif applicable au service ; ce sont donc des cadres autonomes.

- **Nanterre, 11 janvier 2002, Syndicat National des Journalistes CGT c./SA TF1** (n°11)

Le TGI de NANTERRE retient que les partenaires sociaux ont estimé que l'activité tertiaire et audiovisuelle de TF1 implique que les journalistes ne peuvent avoir d'horaires prédéterminés du fait de la nature de leurs fonctions, et que les journalistes disposent d'une autonomie dans l'organisation de leur temps de travail par l'accomplissement des missions qui leur sont confiées et des objectifs qui leur sont fixés.

Le TGI fait sien un propos tenu par un syndicaliste du SNJ au cours des négociations : *«le temps de travail des journalistes est inquantifiable à l'exception des jours de repos, un journaliste travaillant 24h /24 lorsqu'il écoute la radio, va au cinéma...».*

Le TGI rajoute même, observation on ne peut plus factuelle, que cette observation est confortée par les événements dramatiques récents, par nature imprévisibles et importants nécessitant des reportages dans les pays étrangers concernés, des analyses des journalistes spécialisés, dont il ne peut être sérieusement soutenu que leur temps de travail devra être décompté en heures.

TGI contrôle que les partenaires sociaux ont bien précisé les cadres concernés :

A chaque fois, le TGI vérifie si l'accord identifie bien les cadres concernés : il faut une identification précise.

La référence à la classification collective ne suffit pas :

- **23 janvier 2001, Sté SOPRA (n°10)**

«La définition des collaborateurs concernés par le forfait jours en référence à une simple classification de la Convention Collective et non à l'activité réellement exercée est insuffisante.»

- **23 janvier 2001, Sté Financière Wargny (n°11)**

Il n'est pas possible de reprendre purement et simplement les termes généraux de l'art. L 212-15-3 III sous identifier précisément les catégories de cadres.

- **03 juillet 2001, Hachette Livres (n°15)**

«L'accord doit examiner service par service, ou suivant la classification conventionnelle, si les cadres de l'entreprise sont ou non occupés selon l'horaire collectif applicable au sein de l'atelier, du service ou de l'équipe auxquels ils sont intégrés et si la durée de leur temps de travail peut être prédéterminée».

Le TGI de Nanterre est sur la même ligne et sanctionne lui aussi l'imprécision dans la définition des critères d'éligibilité des salaires :

- **Nanterre, 12 janvier 2001, Fédération des Services CFDT c./SA SEMA GROUP (n°1)**

Le TGI de NANTERRE retient dans cet arrêt que l'accord ne mentionne pas précisément les catégories de salariés concernés en sus d'une simple référence à une rémunération ou à une position indiciaire.

- **Nanterre, 12 octobre 2001, Fédération Générale des Mines et de la Métallurgie CFDT c./ Société OTIS (n°7)**

Le TGI de NANTERRE constate l'irrégularité de l'accord litigieux autant à raison de la trop grande généralité des salariés désignés pour être concernés que de l'insuffisance des modalités d'application d'un tel système de forfait, et ce en application directe de la Loi AUBRY II.

Les cadres à temps partiel peuvent-ils être au forfait jours ?

- **15 février 2002, CFDT des Banques c./Sté Générale (n°21)**

L'accord RTT litigieux prévoit que, pour les cadres au forfait jours, le temps partiel se fera par un prorata sur le nombre de jours travaillés dans l'année.

Le TGI de PARIS censure cette disposition : temps partiel et forfait jours sont inconciliables :

«L'article L 212-4-2 définit le travail à temps partiel par référence à la durée légale du travail qui s'exprime en heures. L'article L 212-4-3 impose de préciser contractuellement la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

Les salariés liés par un forfait jours ne sont pas, quel que soit le volume de leur forfait, des salariés à temps partiel».

1.2. L'accord collectif mettant en place des conventions de forfait jours sur l'année doit fixer le nombre de jours travaillés, celui-ci ne pouvant dépasser le plafond annuel de 217 jours.

- **16 mai 2000, CFDT des Banques c./CSBP (n°2)**

Une des causes d'annulation des dispositions de l'accord litigieux introduisant une convention de forfait jours est qu'elles ne comportent aucune indication sur le nombre de jours travaillés sur une année.

- **16 mai 2000, SYNTEC (n°3)**

Aux termes de l'accord de branche SYNTEC, les cadres avec réalisation de mission avec une autonomie complète sont soumis à un forfait jours sur l'année «avec un maximum annuel de 219 jours».

Le TGI de PARIS juge cette disposition contraire à l'art. 11 de la loi du 19 janvier 2000 : l'accord doit fixer le nombre de jours travaillés ; ce nombre ne peut dépasser le plafond de 217 jours.

- **15 février 2002, CFDT des Banques C./ Sté Générale (n°21)**

Sort du plafond des 217 jours en cas d'année incomplète : aux termes de l'accord litigieux, pour le salarié qui, du fait notamment de sa date d'embauche, n'a pas acquis de droit à l'intégralité de ses congés payés, le plafond de 217 jours est augmenté à due concurrence.

Cette disposition est jugée contraire à la loi : le plafond de 217 jours constitue un plafond interrogeable.

Un forfait exprimé en jours ne fait pas obstacle à l'indication d'une limitation en heures (!)

- **Nanterre, 4 mai 2001, Fédération Générale des Mines et de la Métallurgie CFDT c./SA RENAULT (n°3)**

Sont en cause les avenants complétant les contrats de travail de cadres exprimant une durée du travail en jours ; le syndicat demandeur revendique qu'ils soient complétés par la stipulation de la durée moyenne en heures de la journée de travail.

Le TGI de NANTERRE fait droit à cette demande en retenant :

- qu'aucune disposition des lois AUBRY ne prohibe une double mesure du temps de travail en jours et en heures ;

- que la généralisation d'un forfait exprimé uniquement en jours est contraire à la réalité puisque l'outil de gestion «saisie de l'activité» appliqué aux IAC mesure le temps de travail en heures ;

- que le forfait exclusivement jours imposé à la totalité des cadres sans aucune limitation horaire n'est pas régulier car contraire aux dispositions de l'accord qui, en visant explicitement les dispositions légales, a rendu contractuel (!) l'article D. 212-2 alors applicable et le décompte du temps de travail en heures.

L'accord par rapport aux conventions de forfait jours doit enfin fixer :

les modalités de suivi de l'organisation du travail, de l'amplitude des journées d'activité et de la charge de travail en résultant ;
les modalités de décompte des journées et des demi-journées travaillées et de prise des journées et demi-journées de repos ;
les conditions de contrôle de l'application de l'accord.

- 23 janvier 2001, Sté Financière Wargny (n°11)

Pour annuler les dispositions de la note de l'entreprise imposant des conventions de forfaits jours, le TGI retient qu'il n'y a pas de définition des modalités de mise en œuvre du forfait jours.

- Nanterre, 12 janvier 2001, Fédération des Services CFTD c./SA SEMA GROUP (n°1)

Pour conclure à la nullité de fond de l'accord litigieux, le TGI de NANTERRE retient qu'il n'indique pas les modalités de suivi de l'organisation du travail, de l'amplitude des journées de travail, de décompte des journées et 1/2 journées de trjournées de repos, comme de contrôle de leur application.

Il semble cependant que le juge n'ait pas une grande exigence quant à ces modalités de mise en œuvre du forfait jours dès lors qu'elles sont un minimum définie :

- 15 mai 2001, CFDT des Banques c./Crédit du Nord (n°13)

Le TGI de PARIS retient dans cette décision que les modalités de mise en œuvre et de suivi des forfaits sont bien prévues par l'accord, même si celles-ci sont minimales.

- Nanterre, 11 janvier 2002, Syndicat National des Journalistes CGT c./SA TF1 (n°11)

Le TGI de NANTERRE se contente de souligner que le décompte des jours travaillés est minutieusement prévu par l'accord et qu'une commission de suivi de l'accord est créée.

Sur l'obligation de prévoir un suivi de l'accord **15 février 2002, Sté Générale (n°21)**

L'accord litigieux prévoit que la charge et l'organisation du travail seront examinées chaque année à l'occasion de l'entretien annuel d'évaluation et il prévoit une commission de suivi qui examinera l'application des dispositions de l'accord.

Le TGI de PARIS retient que «les modalités de suivi des forfaits sont bien prévues».

Sur la conséquence de l'absence de clauses relatives aux modalités de décompte des journées et 1/2 journées de travail et de journées et 1/2 journées de repos + aux modalités de suivi de l'organisation du travail, de l'amplitude des journées de travail, de la charge de travail :

Est-ce que cette absence rend illégal l'accord RTT ?

Pour une décision, s'agissant d'un accord de branche, tel n'est pas le cas : cette lacune pourra être comblée dans les accords d'entreprise.

Dans les autres décisions, l'absence de clauses relatives aux modalités d'application du forfait jours participe à l'annulation des clauses sans en être la seule cause (cf. infra).

2) Cadres dirigeants et exclus de la réglementation sur le temps de travail

Aux termes de l'article L 212-15-1 du Code du Travail, les cadres dirigeants ne sont pas concernés par la réglementation relative à la durée du travail. Cette catégorie des cadres dirigeants est précisément délimitée. Dans sa rédaction issue de la loi AUBRY II en vigueur au moment où ont été prises les décisions étudiées, l'article L. 212-15-1 définit ces cadres comme ceux :

- assumant des responsabilités dont l'importance implique «une grande indépendance» dans l'organisation de leur emploi du temps,
- détenant le pouvoir de prendre des décisions de façon «autonome» et,
- bénéficiant d'une rémunération se situant dans les niveaux les plus élevés des systèmes de rémunération en vigueur dans l'entreprise ou l'établissement.

Dans les décisions étudiées, les TGI comparent les dispositions qui leur sont soumises à cette définition de l'article L. 212-15-1 :

- en se référant aux grilles de classification des conventions collectives applicables
- mais la seule référence à la classification de la convention collective ne suffit pas

Référence à la classification de la convention collective

- 16 mai 2000, CFDT c./ CSDP + CA 16 mai 200, AFB (n°2)

S'agissant de cadres classés niveau K dont l'employeur prétend qu'ils sont cadres dirigeants, le TGI de PARIS se réfère à la convention collective : «*emplois comportant ou non l'animation d'une unité se caractérisant par des responsabilités faisant appel à des connaissances relevant de domaines diversifiés ou à une expertise dans plusieurs activités connexes et impliquant de concevoir et de prendre, de manière très autonome, notamment en ce qui concerne l'organisation de leur travail, des décisions adaptées aux axes de la politique de l'établissement*».

Le TGI de PARIS retient que cette définition ne correspond pas à la définition de l'article L. 212-15-1 des cadres dirigeants.

Autre décision où une telle comparaison définition de la CCN/définition de l'article L. 212-15-1 est faite:

- **19 décembre 2000, CFDT Banques c./Sté DIAC (n°9)**
- **15 mai 2001, CFDT des Banques c./Crédit du Nord (n°13)**

Est en cause un accord excluant de la réglementation du temps de travail les cadres qui, aux termes de la convention collective des Banques disposent d'une position hiérarchique particulièrement élevée, assument de très hautes responsabilités, présentent un niveau de technicité supérieure et perçoivent des rémunérations importantes de l'ordre de 547.624 F/an.

Le TGI de PARIS retient ici que la définition de fonctions de ces cadres correspond bien à celle de l'article L. 212-15-1.

La seule référence à la classification de la Convention collective ne suffit pas

- 23 janvier 2001, Société SOPRA (n°10)

Aux termes de l'accord litigieux, sont soumis aux conventions de forfaits jours, les cadres qui occupent un poste qui, au vu de la classification de la convention collective, «entraîne de très larges initiatives et responsabilités et la nécessité d'une coordination entre plusieurs services, exige une grande valeur technique et administrative». Pour le TGI de PARIS, cette définition ne signifie nullement que ces cadres ont des responsabilités dont l'importance implique une grande indépendance dans l'organisation de leur emploi du temps et qu'ils sont habilités à prendre des décisions largement autonomes.

- 19 février 2002, CFTD des Banques c./ Sté Générale (n°21)

En l'espèce, l'article contesté ne se réfère pas à la seule classification de la convention collective, mais définit les cadres concernés par rapport aux critères fixés par la loi.

Le TGI de PARIS estime que leurs fonctions correspondent bien à celles décrites par l'article L. 212-15-1.

- Nanterre, 11 janvier 2002, Syndicat National des Journalistes CGT c./ SA TF1 (n°11)

Est en cause un accord qui qualifie de «journalistes dirigeants la rédaction», comme tels non concernés par les dispositions de l'accord «*les directeurs, directeurs adjoints, rédacteurs (...) coefficient 350 à 200, auxquels sont confiés [l'accord reprend les termes de l'article L. 21215-1]*». Il est précisé qu'ils peuvent être de plus responsable de la conception et du contenu d'une émission, responsable de la mise en œuvre d'un ensemble de moyens techniques nécessaires à la réalisation d'une émission...

Le TGI de NANTERRE retient qu'en l'espèce la notion de cadre dirigeant n'est pas uniquement définie par référence à un coefficient de la grille de classification, mais il est fait référence aux responsabilités exercées et également à l'absence totale de contrôle de l'activité, du temps consacré, même en terme de jours.

Le TGI de NANTERRE, faisant une appréciation concrète, précise que l'autonomie de décision des intéressés est «accentuée par la nature même des fonctions particulières de journaliste.

3) Annualisation – modulation du temps de travail

Décisions où la Loi Aubry II n'était pas applicable

Aux termes de l'article L. 2121-2 du Code du Travail dans sa rédaction antérieure à la loi AUBRY II, la mise en place d'une modulation dite de type 3 (annualisation du temps de travail) exigeait l'existence d'une contrepartie pour les salariés.

- TGI, 16 mai 2000, SYNTEC (n°3)

En l'espèce, les syndicats demandeurs contestaient l'existence d'une contrepartie à la mise en place de la modulation de type 3.

Le TGI de PARIS retient que la seule contrepartie prévue par l'ancien article L. 212-2 est une réduction collective de la durée du travail. En l'espèce, l'accord répond à cette exigence.

Cette décision est confirmée par la Cour d'Appel de PARIS, 31 octobre 2001, SYNTEC : la contrepartie, c'est la réduction de la durée de travail de 39 H à 35 H avec le maintien de la rémunération.

Sous l'empire de la Loi Aubry II

Aux termes de l'article L 212-8 du Code du Travail, une convention ou un accord collectif étendu ou une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement peut prévoir que la durée hebdomadaire du travail peut varier sur tout ou partie de l'année à condition que, sur un an, cette durée n'excède pas en moyenne 35H/semaine travaillée et, en tout état de cause, le plafond de 1600 Heures au cours de l'année.

Sur l'exigence que la convention ou l'accord précise les données économiques et sociales justifiant le recours à la modulation :

- 19 février 2002, CFTD des Banques c./Sté Générale (n°21)

Le TGI de PARIS retient que l'accord ne précise pas les données économiques et sociales justifiant le recours à la modulation, la seule référence à des « variations sensibles d'activité » étant insuffisante ; il en fait une cause d'annulation des dispositions litigieuses.

Sur l'exigence que la convention ou l'accord fixe le programme indicatif de la répartition de la durée de travail, les modalités de recours au travail temporaire, les conditions de recours au chômage partiel pour les heures qui ne sont pas prises en compte dans la modulation...

+ Délai de prévenance des salaires : au moins 7 jours ouvrés avant le changement des horaires de travail; ce délai peut être réduit dans des conditions fixées par l'accord à condition de prévoir une contrepartie.

- 16 mai 2000, CFTD des Banques c./CSBP (n°2)

Ces « clauses » obligatoires font défaut en l'espèce et cette absence participe de l'annulation des dispositions litigieuses par le TGI.

- 19 février 2002, CFTD des Banques c./Sté Générale (n°21)

Le TGI de PARIS retient que l'accord en cause ne fixe pas le programme indicatif de la répartition de la durée du temps de travail, l'accord renvoyant la charge de l'établissement de ce programme aux unités concernées, lesquelles pourront y procéder après simple consultation des représentants du personnel.

- Nanterre, 12 octobre 2001, Fédération Générale des Mines et de la Métallurgie CFDT c./ Société OTIS (n°7)

l'accord cadre 35 heures en cause, introduisant une modulation du temps de travail sur l'année, se voit opposer les critiques suivantes : absence d'un programme indicatif de mise en œuvre de la modulation, défaut de stipulation d'un seuil de déclenchement des heures supplémentaires, carence de disposition sur le droit à rémunération et aux repos compensateurs des salariés n'ayant pas travaillé sur la totalité de la période annuelle de modulation.

Le TGI de NANTERRE retient que ces critiques sont valables « tant sous la loi AUBRY I que sous la loi AUBRY II dont les exigences ne sont pas sur ces sujets sensiblement différentes dans les termes actuels très détaillés de l'article L. 212-8 du Code du travail ».

4) Modalités des prises de jours RTT

L'article L. 212-9 du Code du travail pose que lorsque la réduction du temps de travail se traduit par l'attribution de journées ou de demi-journée de repos : *«a convention ou l'accord détermine les modalités de prise des journées ou des demijournées de repos, pour partie au choix du salarié et pour partie au choix de l'employeur, et dans la limite de l'année, les délais maxima dans lesquels ces repos sont pris. En cas de modification des dates fixées pour la prise des jours de repos, ce changement doit être notifié au salarié dans un délai de sept jours au moins avant la date à laquelle cette modification doit intervenir. (...) L'accord précise également les modalités de la répartition dans le temps des droits à rémunération en fonction du calendrier de ces repos.»* Sur les «nécessités du service» pouvant limiter le choix du salarié des jours RTT à sa disposition :

- Cour d'Appel de Paris, 16 mai 2000, AFB c./CFDT des Banques (n°1 bis)

«S'agissant des 9 jours ouvrés dits «à la disposition du salarié », la détermination des modalités de prise des repos du chef de ces jours, est « subordonnée aux nécessités du service», dont l'appréciation relève exclusivement de l'employeur, de sorte que cette condition, potestative de la part de ce dernier, est à raison de son imprécision, incompatible avec l'exercice de la faculté de choix ouverte au salarié par lesdites dispositions qui sont impératives».

Décision contraire du TGI De Paris :

- Paris, 16 mai 2000, CFDT des Banques c./CSBP (n°2)

Est en cause la dispositions selon laquelle 9 jours de congé sont à la disposition du salarié qui pourra les prendre librement dans la limite des « nécessités du service ».

Le TGI de PARIS retient que «cette restriction apparaît légitime, compte tenu des impératifs résultant d'un fonctionnement normal de l'entreprise et ne porte pas atteinte au principe de la liberté du salarié auquel l'employeur ne peut imposer des dates déterminées unilatéralement par lui.»

Cas où les limites posées par l'accord à la faculté de choix des salariés de leurs jours RTT ont été reconnues comme contraires au principe du libre choix :

- Paris, 23 janvier 2001, Syndicat du personnel des bourses de valeurs mobilières c./Wargny (n°11) Est en cause une disposition d'une note de l'employeur aux termes de laquelle « à chaque début de mois, le salarié devra communiquer les dates prévues pour la prise des jours de repos et le faire préalablement valider par son supérieur hiérarchique, qui demeure responsable de la bonne application de la réduction du temps de travail. »

Pour le TGI de PARIS, *«aux termes de l'article L.219-9 du Code du travail, c'est uniquement par la voie d'un accord que doivent être déterminées les modalités de prise de repos « pour partie au choix du salarié, pour partie au choix de l'employeur».*

L'accord de branche du 23 décembre 1999, qui a décidé que la date de prise de repos serait fixée d'un commun accord par le salarié et l'employeur est manifestement contraire à la loi puisqu'il prive le salarié de sa totale autonomie dans la prise de son quota de jours au titre de la RTT. L'employeur qui a expressément spécifié que la décision intervenait pour la mise en œuvre de l'accord collectif du 23 février 1999, ne pouvait ni modifier cet accord de branche, même pour le rendre conforme aux dispositions légales, ni mettre en place de façon unilatérale les modalités prévues par la loi Aubry II. Dès lors, l'article 2 de la note du 30 juin 2000, relatif à la prise des jours de repos, qui ne respecte pas les prescriptions de la loi Aubry II doit être annulé dans son intégralité.»

- Paris, 15 mai 2001, CFDT des Banques c./ Crédit du Nord (n°13)

Les articles qui organisent les modalités de la prise, par le salarié, de ses jours de repos sur l'année au titre de la RTT sont contestés aux motifs qu'ils apportent des restrictions au choix du salarié qui ne peut prendre ses jours de repos que dans des conditions extrêmement restrictives et qui reste soumis aux nécessités du service, notion à la seule appréciation de l'employeur, ce qui est contraire aux dispositions de l'article L.212-9 du Code du travail.

Pour le TGI : *«s'il apparaît légitime pour l'employeur d'exiger des conditions permettant d'éviter la quasi-paralysie d'un service et si les seuils définis sont précis et raisonnables eu égard aux exigences du service, il n'en demeure pas moins que le salarié ne dispose d'aucun choix réellement personnel et qu'il est soumis à la décision finale de l'employeur de lui accorder ou non les jours qu'il a retenus. Il n'existe aucun critère selon lesquels l'employeur effectuera sa sélection entre les salariés ayant opté pour telle ou telle période pas plus que n'est précisée la nature des mesures qui seront prises par l'employeur «pour que les collaborateurs des unités à faible effectif puissent bénéficier d'une gestion identique à celle des autres unités» Ainsi, le salarié ne dispose pas de la liberté qui lui est accordée aux termes des dispositions légales et reste soumis à la décision de l'employeur qui demeure aléatoire Cette même absence de liberté se retrouve dans la définition des conditions de prise de repos sous la forme de demi-journées, possibilités pourtant expressément prévue par l'article L.212-9 du Code*

du travail puisque ici est posée l'exigence selon laquelle «les contraintes de fonctionnement du service doivent le permettre» et qu'il y ait accord de la hiérarchie de l'unité»

Le TGI annule les articles litigieux.

Cas où les limites posées par l'accord à la faculté de choix des salariés de leurs jours RTT ont été reconnues comme légitimes :

- Paris, CFDT des Banques c./ DIAC (n°9)

L'article 4 du Titre I de l'accord litigieux, prévoit, pour chaque salarié, la possibilité de prendre un jour de repos par mois, les seules restrictions apportées à la liberté de choix du salarié étant une faculté de report, à l'initiative de l'employeur, sur le mois suivant, d'une journée, le contrôle exercé par les autorités hiérarchiques et l'interdiction de prise des jours de repos pendant les semaines dites «rouges» dont le nombre est limité à 12.

Le TGI de PARIS juge que «cette disposition et la faculté de report d'une journée sur le mois suivant, ne rompt pas l'équilibre voulu par le législateur, dont l'esprit reste préservé, le salarié conservant une large autonomie de choix. De même, le contrôle hiérarchique exercé par l'employeur se situe dans le cadre du pouvoir de direction de celui-ci et n'est pas contraire à la loi.»

- Paris, 19 février 2002, Fédération des Banques et des Sociétés financières c. Société Générale (n°21)

«Il convient d'apprécier ces restrictions au regard de l'ensemble du dispositif qui prévoit que :

- 6 jours de repos complémentaires sont fixés par l'employeur

- et que le solde -de 16 jours dans la plupart des cas- est à la disposition des salariés qui peuvent les prendre par journée ou par demi-journée, séparément ou cumulativement, et ont la possibilité de les accoler aux jours de congés annuels La possibilité pour le responsable hiérarchique de prédéterminer, non de façon arbitraire, mais du fait de l'activité de l'entité, des périodes au cours desquelles le positionnement de jours de repos pourra être refusé ou limité, ne rompt pas l'équilibre voulu par le législateur ; le salarié conservant, en dehors de ces périodes, une totale liberté de choix.»

5) Salariés travaillant dans le cadre d'un contrat à durée déterminée

- Paris, 19 février 2002, Fédération des Banques et des Sociétés financières c./Société Générale (n°21)

«Les salariés travaillant dans le cadre d'un contrat à durée déterminée ne sont pas exclus du bénéfice de l'accord qui leur est applicable, le texte prévoyant seulement la possibilité d'adopter, pour certains salariés à contrat à durée déterminée se trouvant dans des situations spécifiques, tels que les auxiliaires de vacances, des modalités particulières. Ces modalités liées à la spécificité de leur situation ne pourront remettre en cause le principe d'égalité posé par l'article L.122-3-3 du Code du travail.»

6) Cycles

- Paris, 19 décembre 2000, BETOR PUB CFDT c./DIAC (n°9)

Le syndicat demandeur reproche à l'accord litigieux de mettre en place, en dehors de tout accord collectif étendu, des cycles de quatre ou six semaines dont la durée moyenne n'est pas égale à 35 heures

Le TGI de PARIS énonce que l'organisation du temps de travail sous forme de cycle est autorisée par voie d'accord d'entreprise, que l'exigence d'un accord étendu a été supprimée et que le texte attaqué n'est nullement contraire à la loi.

7) Pauses

- Paris, 19 février 2002, Fédération des Banques et des Sociétés financières c./Société Générale (n°21)

«Le paragraphe 3 critiqué, qui dispose que «toutes les périodes de repos ou d'absence d'origine légale, réglementaire ou conventionnelle telles que congés payés, jours de repos complémentaires, jours fériés dont le 1er mai, pauses, astreintes, interruption déjeuner, bsences maladie, accidents du travail ou de trajet, maternité, événements familiaux, même si elles sont rémunérées ou indemnisées, ne sont pas incluses dans le temps de travail effectif» est précédé d'un paragraphe 2, à la lumière duquel il doit être lu, qui rappelle que «le temps le travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et doit se conformer à ses directives sans pouvoir librement vaquer à des occupations personnelles».

Il s'ensuit que ce n'est que dans la mesure où le salarié

- n'est pas à la disposition de l'employeur

- et peut vaquer librement à ses occupations personnelles que les temps de pauses et d'interruption déjeuner ne sont pas inclus dans le temps de travail effectif.

Dans le cas contraire, ils seront, conformément au paragraphe 2, considérés comme du temps de travail effectif.

L'article II n'est donc pas contraire à l'article L.212-4 invoqué, selon lequel le temps nécessaire à la restauration ainsi que les temps consacrés aux pauses sont considérés comme du temps de travail effectif lorsque les critères définis au premier alinéa sont réunis. »

8) Compte épargne temps

- Paris, 19 février 2002, Fédération des Banques et des Sociétés financières c./Société Générale (n°21)

L'article critiqué dispose «qu'à titre exceptionnel, en cas de divorce, d'invalidité du salarié, ou de décès du conjoint, de situation de surendettement ou de chômage, les jours ou heures de repos épargnés peuvent, si le

salarié en fait la demande, lui être versés sous forme d'une indemnité correspondant à la contre-valeur de l'ensemble des droits épargnés.»

Pour l'organisation syndicale demanderesse, cet article est contraire aux dispositions légales puisqu'il prévoit que la renonciation du salarié ne peut intervenir qu'à titre exceptionnel, alors que tout salarié doit pouvoir, en application de l'article L.227-1 renoncer à son congé.

Le TGI de PARIS retient que « l'article L.227-1 invoqué dispose simplement que «la convention ou l'accord collectif détermine les conditions de liquidation du compte si le salarié renonce à son congé ». Il n'institue pas un droit discrétionnaire à la renonciation contre le versement d'une indemnité, l'objectif recherché par le législateur étant de permettre au salarié de différer la ouïssance des périodes de repos en les capitalisant. La liquidation financière ne doit intervenir qu'à titre exceptionnel. L'accord détermine en l'espèce les conditions dans lesquelles il peut être renoncé au compte épargne temps, et définit en ce cas les conditions de liquidation dudit compte.»

B. La place restreinte du "mécanisme de la validation"

Les lois AUBRY II ont introduit un mécanisme original de l'élaboration de la norme législative sur le schéma suivant : loi / négociation / loi

Ce mécanisme original faisant appel à la négociation, il induisait un dispositif de validation des accords intervenant avant la seconde loi. Le législateur a ainsi permis la validation de toutes les clauses des accords conclu en application de la Loi Aubry I dès lors :

- que celles-ci sont conformes au droit en vigueur avant la loi du 19 janvier 2000
- ou (au contraire) au droit en vigueur après celle-ci.

La question de la validation a été en particulier abordée par le TGI de PARIS à propos des conventions de forfait jours.

- Cour d'Appel 31 octobre 2001, SYNTEC (n°3 bis)

Il était en l'espèce reproché à l'accord SYNTEC de ne pas avoir prévu les modalités de décompte et de suivi des forfaits jours comme l'impose l'article L 212-15-3 III.

La Cour d'Appel de PARIS retient qu'il ne peut être reproché à l'accord de ne pas avoir prévu de telles dispositions prévues par la loi Aubry II postérieure à l'accord. Elle ajoute que ces lacunes pourront être comblées dans les accords d'entreprise.

S'IL EST VRAI QUE LA DECISION DE LA COUR D'APPEL A ETE RENDU DANS UN CAS SPECIAL, CELUI D'UN ACCORD DE BRANCHE AVEC DES ACCORDS D'ENTREPRISES DERRIERE, LE TGI DE PARIS A RENDU DES DECISIONS EN SENS CONTRAIRE :

- 19 décembre 2000, CFDT des Banques c./Sté DIAC (n°9)

Dans le cas d'espèce, l'accord litigieux ne prévoit pas non plus les modalités de décompte et de suivi des forfaits jours. La Société défenderesse invoque la «sécurisation» des accords.

Pour le TGI de PARIS, l'accord ne répond pas aux exigences de la loi antérieure et est contraire à la loi nouvelle. Cette décision illustre le problème de la validation des forfaits jours : inventés par la pratique, il ressort des décisions étudiées qu'ils n'ont pas souvent été validés par le TGI de PARIS conduisant à une certaine incohérence. Antérieures à la loi AUBRY II, les dispositions relatives aux forfaits jours ne pouvaient prévoir quelles seraient les exigences légales, et ne pouvaient évidemment être conformes au droit alors en vigueur puisqu'il ne les envisageaient pas !

- 16 mai 2000, CGT c./SYNTEC (n°3)

L'accord litigieux prévoit un forfait avec un nombre maximum de 219 jours travaillés.

Le TGI de PARIS estime cette disposition contraire à la loi et ne peut être validée en application des articles 28 I et 28 II, le forfait en jours étant illégal au regard des dispositions anciennes du Code du travail et n'étant pas conforme aux nouvelles.

Dans le même sens :

- 19 décembre 2000, CFDT des Banques c./Sté DIAC (n°9)

Toujours à propos de la mise en place de conventions de forfaits jours, le TGI de PARIS pose que la société défenderesse ne peut invoquer la sécurisation des accords, celui-ci ne répondant pas aux exigences de la loi antérieure et étant contraire à la loi nouvelle.

un cas où le mécanisme de validation est évoqué par le juge lui-même, mais avec une conséquence particulière :

- CA, 31 octobre 2001, SYNTEC (3 bis)

La Cour d'Appel de PARIS estime qu'à supposer le dispositif de modulation par annualisation non conforme à la loi AUBRY II, il serait tout de même validé par l'article 28 II selon lequel, à l'exception des stipulations contraires aux articles L. 212-5 et L. 212-5-1 du Code du travail (sur les heures supplémentaires), les clauses et accords conclus en application des dispositions de la loi AUBRY I contraires aux dispositions de la loi AUBRY II continuent à produire leurs effets jusqu'à la conclusion d'un accord s'y substituant.

On peut enfin remarquer que le dispositif de «validation» n'apparaît réellement dans aucune des décisions du TGI de NANTERRE.

C. Le juge, la négociation et l'arme de l'annulation

1) Sur l'immixtion du juge dans la négociation

Certaines décisions étudiées traduisent l'immixtion du juge dans le processus de négociation voire parfois la substitution du juge aux partenaires sociaux :

- Cour d'Appel, 31 octobre 2001, SYNTEC (n°3)

S'agissant des conventions de forfait jours, l'accord litigieux de branche SYNTEC stipule un nombre maximum de jours travaillés de 219.

Le TGI de PARIS a prononcé une annulation en la limitant à la seule mention du chiffre de 219.

La Cour d'Appel de PARIS décide, elle, que l'annulation pure et simple de la mention dans l'accord de 219 jours laisse un vide juridique qu'il convient de combler en ajoutant que la mention de 217 jours s'y substituera.

- 15 février 2002, Société Générale (n°25)

Aux termes de l'accord litigieux, il est prévu que dans le cadre d'une organisation du temps de travail sur 4 jours et 1/2, le repos positionné sur la 1/2 journée sera décompté comme un jour.

Le TGI de PARIS, sans annuler la disposition, prononce une interdiction de décompter à hauteur d'un jour, le jour de repos positionné sur une 1/2 journée : l'accord prévoit que les jours de repos peuvent être pris indifféremment par journée ou par 1/2 journée. L'employeur ne peut imposer au salarié de substituer au jour de repos acquis une 1/2 journée, quel que soit l'horaire collectif applicable

- Nanterre, 12 octobre 2001, Fédération Générale des Mines et de la Métallurgie (n°7)

Dans cette décision, au-delà de son constat de l'irrégularité de l'accord litigieux dans ses dispositions relatives aux forfaits jours, le TGI de NANTERRE appuie sa décision d'annuler lesdites dispositions sur le fait que les partenaires sociaux ont entrepris d'eux-mêmes leur renégociation.

Par ailleurs, le TGI de NANTERRE ne fait pas droit à la demande de sursis à statuer, l'employeur invoquant cette renégociation en cours, au motif que celle-ci n'a pas de terme défini.

On notera que transparaît, dans une décision du TGI de NANTERRE, la conception qu'a le juge de la liberté des partenaires sociaux tout en distillant son point de vue sur les dispositions discutées :

- Nanterre, 23 novembre 2001, CE de la Société FRALIB GEMENOS c./Société FRALIB GEMENOS (n°9)

L'accord litigieux institue des équipes de suppléance le week-end à côté des équipes de semaines; l'horaire des équipes de suppléance étant supérieur à celui des équipes de semaine, les demandeurs affirment que les équipes de suppléance bénéficient d'un temps de pause proportionnellement plus élevé que celui des équipes de semaine.

Le TGI de NANTERRE retient que la rédaction de l'accord ne permet pas au tribunal de dire que les parties à l'accord ont voulu signifier que le temps de pause devait être équivalent au prorata du temps passé au travail.

Dans cette décision, le juge se réfère donc à la lettre de l'accord et à la liberté de stipulation des partenaires sociaux, mais il ajoute : *«il peut certes apparaître que cette décision n'est pas entièrement satisfaisante, que pour autant il n'appartient pas au Tribunal de se substituer aux partenaires sociaux, qui seront ainsi renvoyés à l'exercice de leurs prérogatives naturelles pour apprécier la question au regard de l'utilité des temps de pause, prenant en compte la totalité des conditions de travail dans tous ses éléments, autres que la seule durée du poste de travail»*.

Le prononcé de l'exécution provisoire, quasi-systématique dans les décisions d'annulation étudiées, est aussi un moyen pour le juge d'agir sur le processus de négociation.

On trouve ainsi dans les décisions les motivations suivantes : *«l'exécution provisoire est nécessaire pour éviter de maintenir les parties dans une insécurité juridique»* ou *«l'exécution provisoire est ordonnée pour qu'il soit mis fin sans davantage tarder à l'incertitude actuelle des relations sociales dans l'entreprise»*.

2) Sur les annulations prononcées

Lorsque est posée la question de l'annulation de stipulations d'accords RTT, c'est la question du caractère d'ordre public des dispositions sur le temps de travail qui apparaît.

L'annulation ne se comprend en effet que si les stipulations concernées constituent des dérogations aux dispositions légales ; s'il ne s'agissait que de stipulations moins favorables, elles seraient simplement déclarées inopposables et non annulées.

Pourtant, seules deux décisions du TGI de PARIS se «risquent» à utiliser ce vocabulaire de dispositions d'ordre public.

- 15 mai 2001, CFDT des Banques c./Crédit du Nord (n°13)

L'accord additionnel en cause prévoit que les cadres non autonomes peuvent, s'ils en font la demande, bénéficier du forfait jours.

Le TGI de PARIS retient qu'une telle stipulation est illicite : les dispositions de l'art. L. 21215-3 visent une catégorie précise de cadres et ne sauraient être interprétées de façon extensive, eu égard à leur caractère d'ordre public.

Cependant, assez contradictoirement, le TGI de PARIS ajoute que *«la société ne justifie nullement du caractère plus favorable»* d'une telle disposition. Elle «bascule» ainsi sur le terrain de l'ordre public social et contredit sa première affirmation selon laquelle les dispositions de l'article L. 212-15-3 sont d'ordre public (absolu).

- 03 juillet 2001, SA HACHETTE LIVRES (n°15)

Le TGI de PARIS retient dans cette décision, qu'il n'est pas possible de faire de la catégorie des cadres autonomes

la règle en ne prévoyant que les catégories exclues de celle-ci : les dispositions de l'article L. 212-15-3 sont d'ordre public (absolu).

Une autre question est celle de l'intensité de l'annulation, totale ou partielle

- Décisions du TGI de Paris :

Sur les 10 décisions d'annulation prononcées par le TGI de PARIS à l'encontre d'accords RTT ou de décisions unilatérales de RTT, 4 prononcent une annulation totale de l'accord (deux accords de branche et deux accords d'entreprise).

Il ressort des différentes décisions que le TGI regarde deux éléments pour décider de l'intensité qu'il donne à son annulation :

- l'équilibre du texte, - la volonté commune des partenaires sociaux.

- 28 septembre 1999, CFDT des Banques c./ AFB (n°1) confirmé par CA 16 mai 2000 (n°1 bis)

Dans cette décision, le TGI et la Cour annulent 3 groupes de dispositions (sur les modalités de prise de jours de repos, sur les cadres dirigeants, sur le fractionnement des congés payés), et concluent : *«il s'agit de dispositions fondamentales qui ne sauraient être seules annulées sans que soit méconnu l'équilibre général du texte»*.

C'est l'ensemble de l'accord de branche des Banques qui est annulé.

- 16 mai 2000, CFDT des Banques c./Chambre Syndicale des Banques Populaires (n°2)

Le TGI de PARIS décide que 3 des dispositions de l'accord de branche des Banques Populaires sont contraires aux prescriptions légales (non-respect des conditions de forme de la modulation ; annulation des dispositions sur cadres dirigeants ; annulation des dispositions sur forfait jours).

Le TGI retient qu'il s'agit de dispositions fondamentales qui ne sauraient être seules annulées : annulation de l'ensemble de l'accord de branche.

- 03 juillet 2001, SA Hachette Livres (n°15)

Est en cause un accord RTT pour la population cadre. Les dispositions par rapport au forfait jours jugé contraire à l'article L. 212-15-3 III. L'ensemble de l'accord d'entreprise concernant les cadres est annulé. (Mais le TGI ajoute *«qu'il n'appartient pas au TGI de prononcer la nullité des avenants aux contrats de travail qui ont pu être signés dans l'entreprise en application dudit accord s'agissant de litiges individuels.»*).

- 12 septembre 2000, Fédération Nationale du Personnel de l'encadrement des sociétés de services informatiques c./Fédération des Services SFDT et Société GFI Informatique (n°5)

Dans cette décision, l'accord est déclaré nul et de nul effet aux motifs que les négociations n'avaient pas été menées jusqu'à leur terme dans des conditions loyales et régulières.

Exemples de prise en compte des deux éléments précités par le TGI de PARIS pour ne pas prononcer une annulation totale :

- 23 janvier 2001, Sté Financière Wargny (n°11) et 19 décembre 2000, Sté DIAC

Le TGI retient dans ces décisions que *«la suppression des dispositions qui ont une portée limitée ou qui ne concerne que le personnel cadre de l'entreprise, n'est de nature à modifier l'équilibre des dispositions ni à porter atteinte à la volonté commune des partenaires sociaux qui n'ont pas spécifié que les mesures adoptées constituaient un tout indissociable»*.

- Décisions du TGI de Nanterre:

Sur les 3 décisions d'annulation prononcées par le TGI de NANTERRE à l'encontre d'accords RTT, les trois prononcent une annulation totale de l'accord.

- Nanterre, 12 janvier 2001, Fédération des Services CFDT c./SA SEMA GROUP (n°1)

Est en cause un accord RTT signé par la seule CGC qui n'apporte pas la preuve de sa représentativité par exception dans la catégorie des salariés.

Le TGI prononce l'annulation de son accord dans sa totalité et pour tous aux motifs que l'indivisibilité de l'accord est expressément revendiquée par l'employeur et que l'accord a un *«caractère général de par le nécessaire équilibre de ses dispositions entre elles»*.

- Nanterre, 12 octobre 2001, Fédération Générale des Mines et de la Métallurgie CFDT c./Société OTIS (n°7)

Dans cette décision, le TGI de NANTERRE retient que l'annulation des «modalités essentielles» de la mise en œuvre de la RTT ne peut qu'entraîner la nullité de l'ensemble de l'accord cadre en cause, et de son accord d'application dans un établissement.

Dans le même sens que la décision du TGI de Paris du 12 septembre 2000 (Société GFI Informatique) :

- Nanterre, 9 mars 2001, Syndicat Général du Personnel des Autoroutes c./COFIROUTE (n°2)

Le TGI de NANTERRE annule l'ensemble de l'accord sur le fondement de «l'irrégularité» des négociations (défaut de loyauté) et la violation des dispositions de l'article L. 132-19 du Code du travail.