

**EUROPEAN COMMITTEE OF SOCIAL RIGHTS
COMITE EUROPEEN DES DROITS SOCIAUX**



15 avril 2004

**Réclamation collective n° 22/2003
Confédération Générale du Travail (CGT)
c. France**

Pièce n° 3

**OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT FRANCAIS
SUR LE BIEN-FONDÉ**

enregistrées au Secrétariat le 6 avril 2004

**OBSERVATIONS DU GOUVERNEMENT FRANCAIS
SUR LE FOND DE LA RECLAMATION N°22/2003
DE LA CONFEDERATION GENERALE DU TRAVAIL (CGT)
DEVANT LE COMITE EUROPEEN DES DROITS SOCIAUX**

Par une décision en date du 9 février 2004, le Comité européen des droits sociaux a déclaré recevable la réclamation présentée le 24 octobre 2003 par la Confédération Générale du Travail (C.G.T.) à l'encontre de la France, tendant à ce que le Comité déclare que la loi n°2003-47 du 17 janvier 2003 relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi méconnaîtrait les dispositions des articles 2§1, 3§1, 11§1 et 11§3 de la Charte sociale européenne révisée, consacrant respectivement le droit à des conditions de travail équitables, le droit à la sécurité et à l'hygiène dans le travail et le droit à la protection de la santé.

Selon le syndicat requérant, la loi mise en cause porterait en premier lieu atteinte au droit au repos en tant qu'elle a modifié la réglementation relative aux astreintes. En second lieu, cette loi augmenterait considérablement le nombre de cadres susceptibles d'effectuer des semaines de travail d'une durée excessive en étendant le champ d'application du régime du forfait en jours. En troisième lieu, toujours selon le syndicat requérant, les nouvelles mesures relatives au contingent d'heures supplémentaires devraient entraîner une augmentation de la durée hebdomadaire de travail. Enfin, le requérant soutient que ces mesures nouvelles constitueraient une atteinte à l'égalité de traitement entre tous les salariés, et représenteraient une discrimination au détriment des femmes salariées.

Cette réclamation appelle de la part du Gouvernement français les observations suivantes.

* *

*

Au préalable, sur le rapprochement avec les réclamations n°9/2000 et 16/2003 de la CFE-CFC :

1. Il importe de relever qu'une autre organisation professionnelle, la CFE-CGC, a présenté de son côté la réclamation collective n° 16-2003 en cours d'examen au fond par le Comité, dirigée comme la présente réclamation 22/2003 de la CGT contre certaines dispositions de la loi du 17 janvier 2003. Ces deux réclamations présentent ainsi une partie de leurs griefs en commun.

2. Par ailleurs, la loi n°2003-47 du 17 janvier 2003 *relative aux salaires, au temps de travail et au développement de l'emploi*, dont certaines dispositions font l'objet des critiques exposées dans sa réclamation par le syndicat CGT est venue préciser et adapter la loi n°2000-37 du 19 janvier 2000 *relative à la réduction négociée du temps de travail* sur plusieurs points relatifs à la majoration des heures supplémentaires, le contingent annuel de ces heures, le repos compensateur obligatoire, les modulations des horaires sur l'année ou encore l'application aux cadres de la réduction du temps de travail.

Dans ces conditions, il importe également de relever que la présente réclamation n°22/2003 se situe en partie dans le prolongement d'une précédente réclamation 9/2000 portant sur les dispositions de la loi n°2000-37 du 19 janvier 2000, présentée par la CFE-CGC, déjà tranchée par le Comité et ayant donné lieu à une résolution du Comité des Ministres, du 11 décembre 2001 (cf. infra).

A - Sur la prétendue atteinte au droit au repos résultant du régime de l'astreinte

3. Le syndicat requérant considère que les dispositions de la loi du 17 janvier 2003 modifiant la réglementation relative au régime de l'astreinte serait en contradiction avec certains articles de la Charte sociale, plus particulièrement les articles 2, 3 et 11 relatifs respectivement au droit à des conditions de travail équitables, au droit à la protection et à l'hygiène dans le travail et au droit à la protection de la santé, et ce, pour plusieurs raisons.

4. A cet égard, le syndicat requérant considère en premier lieu que cette nouvelle disposition aurait pour effet de maintenir le salarié en situation de forte dépendance vis-à-vis de son employeur durant ses temps de repos. Partant, cette situation nuirait à sa santé du fait que le salarié ne pourrait pas bénéficier d'un réel repos récupérateur, ce qui serait en contradiction avec les articles 3 et 11 de la Charte sociale.

Or, contrairement à ce que soutient le requérant, force est de constater qu'un salarié placé en situation d'astreinte a pour seule « *obligation de demeurer à son domicile ou à proximité afin d'être en mesure d'intervenir pour effectuer un travail au service de l'entreprise, la durée de cette intervention étant considérée comme un temps de travail effectif* » (article L 212-4 bis du code du travail).

Le salarié n'est donc pas « en situation de forte dépendance vis-à-vis de son employeur », puisqu'il n'est pas sur son lieu de travail et peut vaquer librement à ses occupations personnelles et à ses loisirs.

La loi prévoit, naturellement, que l'intervention qu'un salarié serait amené à effectuer pendant l'astreinte serait qualifiée, le cas échéant, de temps de travail effectif.

Ce premier grief du syndicat requérant ne saurait donc être retenu.

5. Le syndicat requérant considère en second lieu que cette modification législative, d'une part, porterait atteinte à l'article 2§1 de la Charte en ce qu'elle entraînerait une augmentation de la durée du travail, durée qui serait « déraisonnable », et, d'autre part, porterait atteinte au droit au repos hebdomadaire prévu par l'article 2§5 de la Charte.

Or, la modification intervenue à l'occasion de la loi du 17 janvier 2003 a uniquement eu pour objet de préciser que, lorsque le salarié n'est pas amené à intervenir pendant la période d'astreinte, cette dernière est décomptée dans les temps de repos quotidien et hebdomadaire.

A contrario, comme le précise expressément la circulaire DRT n°06 du 14 avril 2003 relative au temps de travail et au SMIC, « si une intervention a lieu pendant la période d'astreinte, le repos intégral doit être donné à compter de la fin de l'intervention, sauf si le salarié a déjà bénéficié entièrement, avant le début de son intervention, de la durée minimale de repos continue (11 heures consécutives pour le repos quotidien, 35 heures consécutives pour le repos hebdomadaire) ».

Ainsi, le salarié amené à intervenir pendant l'astreinte non seulement n'est pas privé de son droit à repos, qu'il soit quotidien ou hebdomadaire, mais il est de plus prévu que les heures de repos sont données de façon consécutive.

6. De même, contrairement à ce que soutient le requérant, cette disposition n'est pas non plus en contradiction avec la directive européenne 93/104/CE du 23 novembre 1993 et plus particulièrement son article 5 prévoyant d'accorder aux travailleurs « *une période minimale de repos [hebdomadaire] sans interruption de 24 heures auxquelles s'ajoutent les 11 heures de repos journalier* » puisque comme il vient d'être précisé, en cas d'intervention pendant la période d'astreinte, le repos intégral doit être donné à la fin de l'intervention.

7. Par ailleurs, l'interprétation que fait le requérant de la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes est erronée.

En effet, le considérant 94 de l'arrêt Jaeger (CJCE, 9 septembre 2003) porte sur la contrepartie sous forme de repos compensateur devant être accordée en cas de dérogation à la durée minimale du repos quotidien. Pendant ces périodes de repos compensateur, en effet, le salarié « *n'est soumis, à l'égard de son*

employeur, à aucune obligation susceptible de l'empêcher de se consacrer librement et de manière ininterrompue, à ses propres intérêts (...) » (§94). Cette jurisprudence ne vise ni le repos quotidien ni le repos hebdomadaire de droit commun.

En outre, l'astreinte, qui par définition est assurée en droit français hors du lieu de travail, ne saurait être analysée de la même façon que la garde sur le lieu de travail, concernée par la jurisprudence citée par le syndicat requérant. En effet, le litige de l'arrêt Jaeger susmentionné portait sur la qualification de période de repos ou de temps de travail des périodes sans intervention durant lesquelles un médecin effectuant un service de garde sur son lieu de travail, pouvait bénéficier d'un repos dans une salle spécialement aménagée dans les locaux mêmes de la clinique. Le considérant 95 de ce même arrêt rappelle que « *pour pouvoir se reposer effectivement, le travailleur doit bénéficier de la possibilité de se soustraire à son milieu de travail* ». Telle est bien le cas pour l'astreinte, qui n'est pas assurée sur le lieu de travail.

Ce grief ne saurait, en conséquence, pas davantage être retenu.

B - Sur la prétendue violation de l'article 2§1 en raison d'une durée du travail excessive pour les cadres en forfait jours

8. Le syndicat requérant soutient en premier lieu que la nouvelle disposition légale relative au régime du forfait en jours va augmenter dans des proportions considérables le nombre de salariés soumis à ce régime spécifique d'aménagement du temps de travail.

9. Sur ce point, il convient de rappeler ce qui a déjà été décidé dans le cadre de la réclamation n°9/2000 de la C.F.E.-C.G.C. dirigée contre certaines dispositions de la loi n°2000-37 du 19 janvier 2000, dite loi Aubry II, relative à la réduction négociée du temps de travail, et plus précisément les dispositions de cette loi prévoyant un régime de forfait en jours pour certaines catégories de cadres.

Cette réclamation n°9/2000 a donné lieu à un rapport du Comité Européen des Droits sociaux en date du 11 décembre 2001, relevant que sur certains points relatifs au régime de forfait jours prévu pour certaines catégories de cadres, notamment du fait d'une absence d'encadrement suffisant de ce régime par la loi, les dispositions de la loi susmentionnée du 19 janvier 2000 méconnaissaient les exigences posées par la Charte.

A la suite de ce rapport, cette même réclamation a donné lieu à une résolution du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe en date du 26 mars 2002.

Le Comité des Ministres, par cette résolution du 26 mars 2002, n'a pas constaté de violations des dispositions de la Charte sociale européenne du fait du dispositif susmentionné du forfait annuel en jours mis en place pour certaines catégories de cadres par la loi susmentionnée du 19 janvier 2000.

Il a bien au contraire relevé que :

- Le forfait annuel en jours vise à faire bénéficier les cadres autonomes d'une vraie réduction du temps de travail ;
- Les cadres susceptibles de conclure des conventions de forfait en jours ne représentent qu'une minorité de salariés évaluée à 5% ;
- La loi confie aux partenaires sociaux le soin de mettre en place ce régime particulier de temps de travail par voie d'accord collectif ;
- Les dispositions de droit commun applicables à la durée du travail ont été adaptées au décompte en jours, la loi ayant bien prévu un nombre maximum de jours sur l'année et ayant confié aux partenaires sociaux le soin de contrôler la durée du travail ;
- La rémunération des cadres concernés est en rapport avec leur charge de travail et la durée du travail ;

L'argumentation du requérant ne pourra donc qu'être rejetée pour les mêmes raisons.

9. En effet, force est de constater, contrairement à ce que soutient le requérant, que la loi du 17 janvier 2003 n'a affecté aucune des garanties encadrant les possibilités de mettre en œuvre le forfait en jours. Le même raisonnement demeure.

10. La seule modification intervenue concerne le critère de définition des cadres concernés. Les autres garanties et conditions encadrant le recours à ce régime dérogatoire demeurent, et notamment la condition liée à l'existence d'un accord collectif.

Auparavant, trois critères cumulatifs définissaient les cadres susceptibles de conclure des conventions de forfait en jours. Il s'agissait de ceux pour lesquels la durée du travail ne pouvait être prédéterminée du fait de la nature de leurs fonctions, des responsabilités exercées et du degré d'autonomie dont ils bénéficiaient dans l'organisation de leur emploi du temps.

11. Désormais, la nouvelle définition vise à prendre en compte le seul critère réellement déterminant pour connaître, parmi les cadres, ceux susceptibles de conclure des forfaits en jours, à savoir le critère de l'autonomie.

C'est ainsi que la loi du 17 janvier 2003 a modifié en ces termes l'article L 212-15-3 III du code du travail : « *la convention ou l'accord définit, au regard de leur autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps, les catégories de cadres concernés [le reste est inchangé]* ». Pour mémoire, la rédaction antérieure était la suivante : « *la convention ou l'accord définit les catégories de salariés concernés pour lesquels la durée du temps de travail ne peut être prédéterminée du fait de la nature de leurs fonctions, des responsabilités qu'ils exercent et du degré d'autonomie dont ils bénéficient dans l'organisation de leur emploi du temps* ».

12. Ce critère est d'ailleurs conforme au droit communautaire dans la mesure où la directive 93/104/CE du Conseil du 23 novembre 1993 concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail prévoit dans son article 17, relatif aux dérogations, que les Etats membres peuvent déroger à des dispositions de ladite directive (notamment à ceux relatifs au repos journalier, au temps de pause, au repos hebdomadaire) pour les cadres dirigeants ou autres personnes ayant un pouvoir de décision autonome.

13. Certes, le critère de l'autonomie peut apparaître comme étant plus souple, mais l'objectif est une prise en compte de ce critère par les branches professionnelles, en fonction de leurs caractéristiques propres.

14. En outre, les trois catégories de cadres issues de la loi antérieure demeurent, à savoir, les cadres dirigeants, les cadres intégrés soumis à l'horaire collectif et les autres cadres pouvant conclure des forfaits en heures ou, sous réserve qu'ils soient autonomes, des forfaits annuels en jours.

Le critère de l'autonomie dans l'organisation de leur emploi du temps ne vaut que pour la troisième catégorie de cadres.

15. En conséquence, seule une proportion limitée de cadres peut conclure des conventions de forfait en jours, c'est-à-dire statistiquement bien moins de 10% des salariés puisque l'ensemble des cadres représentent environ 10% de la population active.

16. Enfin, cette définition des cadres autonomes étant conforme au droit communautaire, on ne saurait retenir ce moyen sauf à mettre en contradiction, sans raison légitime, et à propos d'une législation nationale qui offre en contrepartie des compensations appropriées aux cadres, la Charte sociale et la législation communautaire.

17. Le requérant soutient en outre que le système français actuel de négociation collective n'offrirait pas de garanties suffisantes pour que le droit à une durée raisonnable de travail journalière et hebdomadaire soit respecté. Tel n'est pas le cas.

18. Comme il vient d'être précisé, seul le critère de la définition des catégories de cadres susceptibles de conclure des conventions de forfait en jours a été modifié par la loi du 17 janvier 2003, l'ensemble des autres clauses obligatoires demeurent.

19. Des conditions posées par la loi encadrent ainsi les possibilités de mettre en œuvre le forfait en jours.

La première tient à l'obligation de conclure un accord collectif de branche ou d'entreprise. Le syndicat requérant soutient que cette disposition n'est pas constitutive de garantie spécifique. Tel n'est pas le cas. En effet, un grand nombre d'accords de branche a précisé les catégories de cadres susceptibles de conclure des conventions de forfait en jours et les accords d'entreprise sont liés par ces dispositions.

Le projet de loi relatif à la formation professionnelle et au dialogue social prévoit des modifications qui ne vaudront toutefois que pour l'avenir. Ainsi, les accords d'entreprise, même conclus à l'avenir, ne pourront pas déroger aux accords de branche déjà conclus. En outre, ce projet de loi prévoit expressément que les branches pourront décider souverainement de permettre ou non la dérogation par accord d'entreprise et sur quels thèmes. Mais il prévoit également des conditions nouvelles de signature des accords collectifs de branche ou d'entreprise. En effet, le principe de l'accord majoritaire est introduit par ce texte, ce qui constitue une garantie nouvelle.

Les autres clauses obligatoires demeurent, notamment celles relatives aux modalités de suivi de l'organisation du travail des salariés concernés, de l'amplitude de leurs journées d'activité et de la charge de travail qui en résulte. En outre, les modalités concrètes d'application des dispositions relatives au repos quotidien et au repos hebdomadaire doivent toujours être déterminées par accord collectif.

20. Enfin, le principe général selon lequel les cadres « doivent bénéficier d'une réduction effective de leur durée du travail » (article L.212-15-3 I du code du travail) n'est pas remis en cause.

A cet égard, force est de constater, au regard de la négociation professionnelle de branche intervenue depuis la loi du 19 janvier 2000, qu'un grand nombre d'accords de branche définissent des modalités de suivi de la charge de travail des cadres en forfait jours en prévoyant, par exemple, que des entretiens semestriels ou annuels doivent intervenir entre le cadre et sa hiérarchie. Tel est le cas notamment dans les branches de l'importation- exportation, des commerces de gros ou de l'industrie du bois. D'autres ont prévu des durées maximales quotidiennes de 10 heures, c'est le cas en particulier dans l'imprimerie de labour ou d'autres encore ont encadré les demi-journées travaillées en précisant les heures de début ou de fin, comme le bricolage par exemple.

21. Enfin, le requérant soutient que l'existence d'un seul critère risque d'entraîner des abus qui permettraient alors qu'une majorité de cadres travaille 78 heures par semaine.

Tel n'est pas le cas. En effet, la loi du 17 janvier 2003 n'est à aucun moment revenue sur la distinction entre les 3 catégories de cadres préexistantes.

En conséquence, si un cadre n'est pas suffisamment autonome dans l'organisation de son emploi du temps, si par exemple, il ne peut pas être libre de choisir ses jours et heures de présence dans l'entreprise en fonction des missions qui lui sont confiées, il ne pourra pas conclure une convention de forfait en jours.

La loi a même clarifié la notion des cadres intégrés puisque ce sont maintenant ceux « dont la nature des fonctions les conduit à suivre l'horaire collectif applicable au sein de l'atelier, du service ou de l'équipe auquel ils sont intégrés ». Si la seule liberté consiste pour le cadre à être présent tous les jours dans l'entreprise mais un peu avant ou un peu après les autres membres de son

équipe ou de son service, il ne peut être considéré comme suffisamment autonome pour conclure une convention de forfait en jours.

Enfin, l'article L.212-15-4 du code du travail constitue une garantie pour les cadres concernés au regard de leur niveau de rémunération.

En conséquence, cet argument ne saurait être retenu.

22. Enfin, il semble important de rappeler quelques éléments d'appréciation de la réalité, issus de plusieurs enquêtes de satisfaction réalisées auprès de salariés après la mise en place des 35 heures dans leur entreprise. La conclusion d'un forfait en jours entraîne en effet une réduction du nombre de jours de travail des intéressés, ce qui leur permet de mieux concilier leur vie professionnelle et leur vie familiale.

A cet égard, il résulte d'une enquête réalisée par la Direction de l'animation, de la recherche, des études et des statistiques du ministère des affaires sociales, du travail et de la solidarité que « ce sont les cadres (principalement les femmes) qui déclarent le plus souvent à la fois une meilleure conciliation entre vie familiale et vie professionnelle et une amélioration des conditions de travail (55% des hommes, 76% des femmes) » (Premières synthèses n° 24.1, DARES, juin 2003). En outre, l'étude « Cadroscope » est également éclairante de ce point de vue : « La satisfaction des cadres quant à leur situation professionnelle, déjà élevée, s'est améliorée en 2000, et ils jugent moins fréquemment leur charge de travail excessive. Parallèlement, 67% d'entre eux se déclarent satisfaits de l'équilibre en leur vie professionnelle et leur vie privée ». On peut donc conclure notamment de ces deux enquêtes que deux tiers des cadres sont satisfaits de l'équilibre entre leur vie privée et leur vie professionnelle.

S'agissant de la prétendue augmentation de la durée du travail

23. Le syndicat requérant soutient que les nouvelles dispositions relatives au contingent annuel d'heures supplémentaires vont entraîner, de fait, une augmentation de la durée hebdomadaire de travail, en contradiction avec l'article 2§1 de la Charte sociale révisée prévoyant que la « (...) semaine de travail [doit] être progressivement réduite, pour autant que l'augmentation de la productivité et les autres facteurs entrant en jeu le permettent ».

24. Le décret n° 2002-1257, du 15 octobre 2002, a bien augmenté le contingent réglementaire d'heures supplémentaires, passé à cette occasion de 130 h à 180 h par an et par salarié. Ce niveau a été confirmé, sous l'empire de la loi du 17 janvier 2003, par le décret n°2003-258 du 20 mars 2003.

Le régime du contingent annuel d'heures supplémentaires a été modifié par cette loi dans un but de simplification de la législation en vigueur.

En effet, avant l'intervention de la nouvelle loi, le niveau du contingent était déterminé par décret. Une convention ou un accord de branche étendu pouvait, cependant, fixer un contingent d'un niveau supérieur ou inférieur au contingent réglementaire. Mais dans ce cas, le contingent conventionnel ne valait

que pour la saisine de l'inspecteur du travail, le contingent réglementaire s'appliquant pour la détermination des droits à repos compensateur obligatoire.

Désormais, la loi renvoie, dans sa totalité, la définition du niveau du contingent d'heures supplémentaires à la négociation de branche et unifie les conséquences attachées au contingent conventionnel. Ainsi, ce dernier vaut à la fois pour la saisine de l'inspecteur du travail et le déclenchement des droits à repos compensateur obligatoire. Le contingent réglementaire subsiste, mais ne trouve d'application qu'en l'absence d'accord de branche relatif au contingent. Enfin, ce contingent est désormais unique puisque, quelle que soit leur taille, l'ensemble des entreprises bénéficie de ce nouveau niveau de contingent.

25. L'utilisation de ce contingent est libre et son augmentation ne traduit pas, en soi, une augmentation de la durée légale du travail, qui demeure fixée, en France, à 35 heures par semaine.

On observe, par ailleurs, que peu d'accords de branche ont été renégociés dans la pratique depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 janvier 2003 pour augmenter les contingents conventionnels d'heures supplémentaires. En outre, le décret du 15 octobre 2002 a prévu que le ministre chargé du travail présente à la Commission nationale de la négociation collective, au plus tard le 1er juillet 2004, un bilan de la négociation collective relative à la fixation des contingents d'heures supplémentaires et du recours aux heures supplémentaires.

Au vu de ce bilan et après avis du Conseil économique et social, il sera procédé à un réexamen des dispositions réglementaires relatives aux contingents d'heures supplémentaires.

26. Enfin, globalement, force est de constater que la durée hebdomadaire moyenne du travail baisse régulièrement en France : 1722 heures fin 1999, 1651 h fin 2000, 1626 h fin 2001, dans les entreprises de 10 salariés ou plus. Elle était de 1728 h dans les entreprises n'ayant pas réduit la durée du travail, contre 1596 h dans les autres (enquête annuelle sur l'activité et les conditions d'emploi de la main-d'œuvre, Premières Synthèses, DARES, août 2003 n° 33-1). Cette même enquête fait état de la pratique des heures supplémentaires en fonction du secteur d'activité et de la taille des entreprises. A sa lecture, force est de constater que la pratique des heures supplémentaires varie en fonction des secteurs d'activité et n'est pas généralisée à l'ensemble des salariés d'une entreprise.

Il ressort de ces études qu'on ne peut conclure, contrairement à ce que soutient le requérant, que l'augmentation du contingent et à la simplification opérée par la loi du 17 janvier 2003 vont augmenter mécaniquement la durée hebdomadaire moyenne du travail en France. Cet argument ne saurait donc être retenu.

S'agissant de la prétendue discrimination envers les femmes salariées

27. La loi française du 17 janvier 2003 visée par la CGT ne comporte pas de discrimination directe à l'égard des femmes. Le grief d'inégalité de traitement visé à l'article 20 de la Charte ne pourrait être caractérisé que s'il était prouvé que,

de ce fait, la loi désavantagerait plus les femmes que les hommes (cas de discrimination indirecte). Or, rien ne permet de laisser présupposer que dans son application, la loi désavantagera les femmes. Dans ces conditions, cet argument ne saurait être retenu.

* *

*

Par ces motifs, et tous autres à déduire ou suppléer, le gouvernement prie le Comité de bien vouloir rejeter la demande du syndicat requérant, comme étant en tout point non fondée.