

Les Heures supplémentaires

Qu'est-ce qu'une heure supplémentaire ?

Une heure supplémentaire est une heure effectuée à la demande de l'employeur ou avec l'accord de ce dernier au-delà de la durée légale du travail (ou au-delà de la durée considérée comme équivalente dans certaines professions), quelle que soit la durée conventionnelle de travail.

Comment les heures supplémentaires sont-elles décomptées ?

En principe, les heures supplémentaires sont décomptées par semaine civile, du lundi 0h au dimanche 24h, sauf disposition contraire d'un accord d'entreprise ou d'établissement (art. L. 3122-1 C. trav.). Toutefois, par dérogation, le calcul des heures supplémentaires ne s'effectue pas dans un cadre hebdomadaire lorsque l'entreprise applique un régime d'aménagement du temps de travail sur plusieurs semaines ou sur l'année (**voir fiche n°2 sur les modalités d'aménagement du temps de travail**) ou lorsque le temps de travail est forfaitisé en heures de travail sur le mois ou l'année (**voir fiche n°34 sur la convention de forfait**).

Le salarié peut-il refuser d'exécuter des heures supplémentaires ?

La décision de l'employeur de recourir aux heures supplémentaires s'impose au salarié dès lors que ces heures se situent dans le cadre légal. Le refus du salarié d'exécuter des heures supplémentaires demandées par l'employeur **peut constituer une faute** susceptible de justifier une sanction pouvant aller jusqu'au licenciement. Toutefois, le refus du salarié est légitime lorsque :

- l'employeur ne respecte pas ses obligations (par exemple, s'il n'accorde pas au salarié la contrepartie en repos à laquelle il peut prétendre ou s'il n'applique pas la majoration de salaire liée aux heures supplémentaires accomplies) ;
- le salarié refuse exceptionnellement car le délai de prévenance est trop court (Cass. soc. 20/05/1997, n°94-43653).

Qu'est-ce que le contingent d'heures supplémentaires ?

Le contingent d'heures supplémentaires constitue le seuil de déclenchement de l'obligation de l'employeur d'accorder au salarié, en plus du paiement des majorations de salaire pour heures supplémentaires, une **contrepartie obligatoire en repos** (art. L. 3121-11 C. trav.) (**voir ci-après la question portant sur les contreparties accordées au salarié pour plus de précisions**).

Le contingent s'applique par année civile. Il est décompté individuellement pour chaque salarié.

Comment est fixé le contingent d'heures supplémentaires ?

Le contingent annuel est défini **par convention ou accord collectif d'entreprise** ou d'établissement ou, à défaut, par convention ou accord de branche (art. L. 3121-11 C. trav.). Cet accord fixe les conditions d'accomplissement des heures supplémentaires au-delà du contingent annuel, les caractéristiques et les modalités de prise de la contrepartie obligatoire en repos. L'accord d'entreprise peut valablement fixer le volume du contingent à un niveau différent, et notamment supérieur, de celui prévu par l'accord de branche qui ne s'applique plus qu'à titre subsidiaire. À défaut d'accord collectif, le contingent est fixé par décret à 220 heures par an et par salarié (art. D. 3121-14-1 C. trav.).

Les heures accomplies dans la limite et au-delà du contingent doivent-elles être soumises à la consultation des représentants du personnel ?

Les heures accomplies dans la limite du contingent donnent lieu à une **simple information** préalable des représentants du personnel lorsqu'ils existent (art. L. 3121-11-1 C. trav.) et n'ouvrent pas droit à une contrepartie en repos au bénéfice des salariés, sauf convention ou accord collectif plus favorable. Si l'employeur souhaite faire effectuer aux salariés des heures supplémentaires au-delà du contingent, il doit **consulter pour avis** le comité d'entreprise ou, à défaut, les délégués du personnel.

L'information communiquée aux représentants du personnel lors de leur consultation doit être complète et précise. Elle doit notamment porter sur :

- le motif du recours à ces heures ;

- la période du recours ;
- la durée hebdomadaire de travail prévue ;
- les services et effectifs de salariés concernés (Circ. DRT n°94-4,21/04/1994).

À noter ! Lorsque le contingent annuel n'est pas fixé par voie conventionnelle, l'employeur est tenu de consulter le comité d'entreprise (à défaut, les délégués du personnel), au moins une fois par an, sur les modalités d'utilisation du contingent et de son dépassement (art. L. 3121-11 C. trav.).

Quelles sont les contreparties accordées au salarié en cas d'accomplissement d'heures supplémentaires ?

La majoration de salaire

La majoration est fixée :

- par accord de branche étendu ou accord d'entreprise ou d'établissement, à un taux qui ne peut être inférieur à 10 % ;
- en l'absence d'accord, à un taux de 25 % pour les 8 premières heures supplémentaires (de la 36ème heure à la 43ème heure incluse) et 50 % au-delà (à partir de la 44ème heure).

À noter ! La rémunération des heures supplémentaires est

calculée sur la base du salaire horaire effectif payé au salarié, et non le salaire minimal prévu par la convention collective, en incluant les primes et les indemnités versées en contrepartie directe du travail fourni. La rémunération des heures supplémentaires est exonérée d'impôt sur le revenu et bénéficie d'une réduction des cotisations salariales de Sécurité sociale (art. 81 quater C. gén. Des impôts, art. L. 241-17 C. séc. soc.).

Le repos compensateur de remplacement

Un accord d'entreprise ou d'établissement ou, à défaut, un accord de branche, peut prévoir le remplacement de la rémunération des heures supplémentaires et/ou les majorations afférentes par un repos compensateur de remplacement (art. L. 3121-24 C. trav.).

Une heure supplémentaire donne alors droit à un repos de 1 h 15 minutes pour les heures majorées à 25 % et à un repos de 1 h 30 minutes pour les heures majorées à 50 %. Dans les entreprises dépourvues de délégué syndical non assujetties à l'obligation de négociation annuelle obligatoire, cette substitution peut être mise en place sur décision de l'employeur si le comité d'entreprise ou, à défaut, les délégués du personnel ne s'y opposent pas.

La contrepartie obligatoire en repos (liée au dépassement du contingent d'heures supplémentaires) En plus des majorations de salaire ou du repos compensateur de remplacement prévues en contrepartie des heures supplémentaires, les salariés ont droit à une contrepartie obligatoire en repos pour toute heure supplémentaire accomplie au-delà du contingent annuel (art. L. 3121-11, al. 2 C. trav.). En revanche, plus aucune contrepartie en repos n'est prévue par la loi pour les heures supplémentaires effectuées dans les limites du contingent.

Quelle est la durée de la contrepartie obligatoire en repos ?

Elle est fixée par la loi :

- à 50 % pour les entreprises de 20 salariés au plus ;
- à 100 % pour les entreprises de plus de 20 salariés.

À noter ! Un accord collectif ne peut prévoir de durée inférieure à celle définie par la loi.

Quelles sont les modalités de prise et le régime de la contrepartie obligatoire en repos ?

L'accord d'entreprise ou d'établissement ou, seulement à défaut, un accord de branche, doit fixer les caractéristiques et les conditions de prise de cette contrepartie obligatoire en repos. En l'absence d'un tel accord, les entreprises doivent se conformer aux règles fixées par décret. À défaut de précisions conventionnelles contraires, les salariés doivent être informés, par un document annexé à leur bulletin de paie, du nombre d'heures de repos portées à leur crédit, qu'il s'agisse de contrepartie obligatoire en repos mais également, le cas échéant, de repos compensateur équivalent accordé en remplacement du paiement des heures supplémentaires.

Ouverture du droit : le droit à repos est réputé ouvert dès que le salarié dispose d'une durée de repos égale à sept heures.

Mise en oeuvre : le repos doit alors être pris dans un délai maximal de deux mois. Dans ce cas, le document annexé au bulletin de paie doit comporter une mention notifiant l'ouverture du droit et rappelant ce délai de deux mois. L'absence de demande de prise de la contrepartie obligatoire en repos par le salarié ne peut entraîner la perte de son droit. Il appartient en effet à l'employeur de lui demander de prendre effectivement ses repos dans un délai maximal d'un an (art. D.3121-8, D. 3121-10, D. 3171-11 C. trav.). Si l'employeur s'abstient de relancer un salarié qui n'a pas pris son repos, il manque à son obligation, peu importe qu'il l'ait au départ bien informé de la possibilité de prendre le repos dans le délai de deux mois. Il doit alors l'indemniser du préjudice subi (Cass. soc. 09/05/2007, n°05-46029).

Demande du salarié et réponse de l'employeur : le salarié doit adresser sa demande de contrepartie obligatoire en repos à l'employeur au moins une semaine à l'avance en précisant la date et la durée du repos. À compter de la réception de la demande, l'employeur dispose d'un délai de sept jours pour informer le salarié de sa décision.

Report de la prise du repos : l'employeur peut soit donner son accord, soit reporter la demande s'il justifie d'impératifs liés au fonctionnement de l'entreprise. Dans ce cas, il doit : consulter les délégués du personnel ; préciser au salarié les raisons du report ; et lui proposer une autre date comprise dans un délai de deux mois (art. D. 3121-11 et D. 3121-13 C. trav.).

À noter ! Lorsque des impératifs liés au fonctionnement de l'entreprise font obstacle à ce que plusieurs demandes soient simultanément satisfaites, elles doivent être départagées selon l'ordre de priorité suivant : les demandes déjà différées ; la situation de famille ; l'ancienneté dans l'entreprise (art. D. 3121-12 C. trav.).

Prise, indemnisation et nature du repos : la contrepartie obligatoire en repos peut être prise par journée entière ou par demi-journée à la convenance du salarié. Elle est assimilée à une période de travail effectif pour le calcul des droits du salarié. Elle donne lieu à une indemnisation qui n'entraîne aucune diminution de rémunération par rapport à celle que le salarié aurait perçue s'il avait accompli son travail (art. D. 3121-9 C. trav.). La journée ou demi-journée au cours de laquelle le repos est pris est déduite du droit à repos à raison du nombre d'heures de travail que le salarié aurait accompli pendant cette journée ou cette demi-journée.

Le salarié dont le contrat de travail prend fin avant qu'il ait pu bénéficier de la contrepartie obligatoire en repos à laquelle il a droit ou avant qu'il ait acquis des droits suffisants pour pouvoir prendre ce repos doit recevoir une indemnité en espèces dont le montant correspond à ses droits acquis. Celle-ci a le caractère d'un salaire. Elle est également due aux ayants droit du salarié dont le décès survient avant qu'il ait pu bénéficier de la contrepartie obligatoire en repos à laquelle il avait droit ou avant qu'il ait acquis des droits suffisants pour pouvoir prendre ce repos. Parmi les ayants droit, cette indemnité doit être versée à ceux qui auraient qualité pour obtenir le paiement des salaires arriérés (art. D. 3121-14 C. trav.).

Comment le salarié peut-il prouver l'accomplissement d'heures supplémentaires ?

La charge de la preuve est partagée.

En cas de litige, le salarié qui demande le paiement d'heures supplémentaires doit préalablement fournir au juge des éléments de nature à étayer sa demande (Cass. soc. 25/02/2004, n°01-45441) : il peut s'agir de témoignages ou attestations d'autres salariés, de fiches de temps non signées par l'employeur, de pointages manuels...

Il importe que le salarié établisse que les heures supplémentaires qu'il a effectuées ont été demandées par l'employeur. Il peut s'agir d'une demande implicite : ce sera notamment le cas si l'employeur a laissé le salarié accomplir des heures supplémentaires en toute connaissance de cause sans jamais s'y opposer (Cass. soc. 02/06/2010, n°08-40628). Le salarié n'a pas besoin d'établir un décompte précis des heures supplémentaires accomplies, il peut se contenter de fournir un décompte établissant une moyenne hebdomadaire de sa durée du travail (Cass. soc. 16/06/2009, n°08-41960). **L'employeur** doit ensuite fournir au juge les éléments de nature à justifier les horaires effectivement accomplis par le salarié (pointage, fiches de temps cosignées...).

Si l'employeur n'apporte aucun élément de nature à contrer la demande étayée du salarié, il sera condamné au paiement des heures supplémentaires du salarié.

Le juge se prononce ensuite au vu des éléments fournis par chacune des parties. Il peut si nécessaire ordonner toutes les mesures d'investigation qu'il estime utiles (art. L. 3171-4 C. trav.).
À noter ! L'action en paiement des heures supplémentaires est soumise à la prescription quinquennale.

Quelles sont les sanctions prévues en cas de violation des dispositions relatives aux heures supplémentaires ?

Sanctions pénales

L'employeur est passible d'une amende prévue pour les contraventions de la 4e classe, prononcée autant de fois qu'il y a de salariés concernés, pour :

- les infractions à la réglementation des heures supplémentaires : contingent, rémunération ou repos compensateur de remplacement, contrepartie obligatoire en repos (art. R. 3124-7 C. trav.) ;
- le fait de méconnaître les stipulations d'un accord collectif concernant le régime juridique des heures supplémentaires (art. R. 3124-1 C. trav.) ;
- le fait d'appliquer des dispositions conventionnelles qui dérogent à la réglementation sur les heures supplémentaires, dans des conditions non autorisées par la loi (art. R. 3124-2 C. trav.).

En outre, le non-paiement de tout ou partie des heures supplémentaires peut être constitutif du délit de dissimulation d'emploi salarié. Le délit de dissimulation d'emploi salarié est notamment constitué en cas de mention volontaire sur le bulletin de paie d'un nombre d'heures de travail inférieur à celui réellement effectué (Cass. crim. 22/02/2000 n°99-84643), sauf si cette mention résulte de l'application d'une convention ou d'un accord d'annualisation du temps de travail (art. L. 8221-5 C. trav.).

Sanctions civiles

Lorsque l'employeur n'a pas payé les heures supplémentaires effectuées par le salarié, ce dernier peut demander outre leur paiement :

- des dommages-intérêts distincts des intérêts moratoires ; l'octroi de ces dommages-intérêts n'est pas subordonné à l'existence d'un préjudice indépendant du retard apporté au paiement des heures supplémentaires ni à la mauvaise foi de l'employeur ; il suffit de relever la carence de l'employeur (Cass. soc. 07/02/2001, n°98-45570) ;
- la résiliation judiciaire de son contrat aux torts de l'employeur ou la prise d'acte (**voir la fiche n°62 sur la prise d'acte et la résiliation judiciaire**) qui emporte les mêmes effets qu'un licenciement dénué de cause réelle et sérieuse.

En outre, en cas de rupture de la relation de travail, le travailleur dissimulé a droit à une indemnité forfaitaire égale à 6 mois de salaire (art. L. 8223-1 C. trav.).

Cette indemnité n'est pas soumise à cotisations sociales (Cass. soc. 20/02/2008 n°06-44964). Elle est calculée en prenant en compte les heures supplémentaires accomplies par le salarié dans les 6 mois précédant la rupture (Cass. soc. 10/06/2003 n°01-40779). Elle est due quels que soient la qualification ou le mode de la rupture (licenciement, démission, rupture amiable, rupture anticipée ou fin d'un contrat à durée déterminée...).

L'indemnité se cumule avec les indemnités de toute nature auxquelles le salarié a droit en cas de rupture de la relation de travail, sauf avec l'indemnité légale ou conventionnelle de licenciement.