

LE TRAVAIL DOMINICAL DES SALARIES

La loi du n° 2009-974 du 10 août 2009 applicable depuis le 12 août 2009 réaffirme le principe du repos dominical tout en élargissant les possibilités de faire travailler les salariés le dimanche. En pratique, de nouveaux commerces de détail de l'habillement vont bénéficier d'une dérogation administrative au repos dominical, ce qui soulève de nombreuses interrogations. Un salarié peut-il refuser de travailler le dimanche ? Comment sont rémunérées les heures effectuées le dimanche ? Le repos du dimanche supprimé doit-il être récupéré ?

I. LE PRINCIPE DU REPOS DOMINICAL

Il est interdit de faire travailler un salarié plus de 6 jours de suite par semaine civile (du lundi 0 heure au dimanche 24 heures), ce qui signifie que chaque salarié doit bénéficier d'un repos hebdomadaire d'une durée minimale de 24 heures consécutives. Ce repos hebdomadaire doit en principe être donné le dimanche, du samedi minuit au dimanche minuit (article L.3132-3 du code du travail).

En conséquence, le refus d'un demandeur d'emploi d'accepter une offre d'emploi impliquant de travailler le dimanche ne constitue pas un motif de radiation de la liste des demandeurs d'emploi.

II. LES DEROGATIONS AU REPOS DOMINICAL¹

1) LES 5 DEROGATIONS ACCORDEES PAR LE MAIRE (ARTICLES L. 3132-26 ET L3132-27 DU CODE DU TRAVAIL)

Les établissements de commerce de détail peuvent être autorisés par décision du maire (ou du préfet à Paris) à supprimer le repos dominical des salariés pendant **au plus cinq** dimanches désignés par an.

Salariés concernés : tous les salariés, y compris les salariés âgés de moins de 18 ans, à l'exception des **apprentis** âgés de moins de 18 ans.

Le salarié peut-il refuser de travailler le ou les dimanches concernés ?

En principe non, si une clause du contrat de travail a expressément prévu que le salarié pourra être amené à travailler de **manière exceptionnelle** le dimanche, dans le cadre des dérogations accordées par le maire (le préfet à Paris) dans la limite de 5 dimanches par an. L'employeur doit également respecter les règles relatives aux durées maximales de travail et aux heures supplémentaires et complémentaires.

A défaut de clause contractuelle ayant informé le salarié au moment de son embauche de l'éventualité d'un travail le dimanche, le refus du salarié est possible, au regard de plusieurs décisions de jurisprudence. L'employeur doit solliciter l'accord préalable du salarié par écrit.

Comment sont rémunérées les heures effectuées le dimanche? La nouvelle loi renforce les contreparties offertes aux salariés privés du repos dominical. Les salariés doivent percevoir une rémunération au moins égale au **double** de la rémunération normalement due pour une durée équivalente (au lieu d'une majoration de salaire égale à un trentième du traitement mensuel).

Dans le cas où le salarié a travaillé plus de 35 heures sur la semaine civile (du lundi 0 h au dimanche 24 heures), la majoration pour travail le dimanche se cumule avec les majorations et repos compensateurs pour heures supplémentaires.

¹ Ces dérogations ne sont pas applicables dans les départements de la Moselle, du Bas-Rhin et du Haut-Rhin.

Le salarié bénéficie-t-il d'un repos compensateur ? Oui. Ce repos compensateur est équivalent au temps de travail effectué le dimanche (auparavant, sa durée n'était pas quantifiée) et est **rémunéré**.

Exemple : 7 heures travaillées le dimanche = repos compensateur de 7 heures.

L'arrêté détermine les conditions dans lesquelles ce repos est accordé, soit collectivement, soit par roulement dans la quinzaine qui précède ou suit la suppression du repos. Si le repos dominical est supprimé un dimanche précédant une fête légale, le repos compensateur est donné le jour de cette fête. Les salariés à temps partiel bénéficient également de ce repos compensateur devant être pris sur un jour normalement travaillé.

Aucune disposition légale n'assimile le temps correspondant au repos compensateur accordé pour travail le dimanche à du temps de travail effectif. Il n'est donc pas pris en compte pour la détermination des heures supplémentaires.

Attention ! L'employeur ne peut pas substituer au repos compensateur et à la majoration de salaire une prime exceptionnelle.

Le salarié peut-il travailler plus de 6 jours de suite dans la semaine en raison du travail le dimanche ? Les avis sont partagés sur la question. Selon l'administration, le salarié peut travailler plus de 6 jours consécutifs pouvant aller jusqu'à 12 jours consécutifs, à cheval sur 2 semaines, mais doit continuer à bénéficier d'un jour de repos hebdomadaire de 24 heures par semaine civile (du lundi 0 heure au dimanche 24 heures).

Exemple :

LU	MA	ME	JE	VE	SA	DI	LU	MA	ME	JE	VE	SA	DI	LU	MA
Repos comp.	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	Repos hebdo		

2) LES DEROGATIONS PREFERATORIALES DANS LES COMMUNES OU ZONES TOURISTIQUES (ARTICLE L. 3132-25 DU CODE DU TRAVAIL)

Les commerces de vente au détail **situés** dans les communes d'intérêt touristique ou thermales et dans les zones touristiques d'affluence exceptionnelle ou d'animation culturelle permanente (liste déterminée par arrêté préfectoral) peuvent désormais **de droit** (sans autorisation individuelle du préfet) faire travailler les salariés le dimanche **toute l'année**. La dérogation n'est donc plus limitée aux seules périodes d'activités touristiques.

Salariés concernés : tous les salariés, y compris les salariés âgés de moins de 18 ans, à l'exception des **apprentis** âgés de moins de 18 ans.

Le salarié peut-il refuser de travailler le ou les dimanches concernés ? Oui. Selon la jurisprudence majoritaire, imposer à un salarié de travailler régulièrement le dimanche constitue une modification du contrat de travail, que le salarié est en **droit de refuser**, même en présence d'une clause contractuelle de variation des horaires. Ainsi, un salarié qui travaillait le dimanche pendant les seules périodes d'activités touristiques serait en droit de refuser de travailler **tous les dimanches**.

Comment sont rémunérées les heures effectuées le dimanche ?

Sauf disposition plus favorable résultant d'un usage, du contrat de travail ou d'un accord collectif d'entreprise, les heures effectuées le dimanche dans les communes ou zones touristiques sont rémunérées **au taux normal, sans aucune majoration**. Les majorations et repos compensateurs pour les heures supplémentaires accomplies le cas échéant au cours de la semaine civile sont dus.

L'employeur doit fixer le repos hebdomadaire un autre jour que le dimanche par roulement afin que le salarié ne travaille pas plus de 6 jours consécutifs au cours de la même semaine civile.

3) LES DEROGATIONS PREFECTORALES DANS LES PERIMETRES D'USAGE DE CONSOMMATION EXCEPTIONNEL (PUCE) (ARTICLE L. 3132-25-1 A 6 DU CODE DU TRAVAIL)

Les commerces de vente au détail situés dans un PUCE (déterminé par arrêté préfectoral) doivent solliciter une autorisation de dérogation au repos dominical auprès du préfet sur présentation d'un accord collectif ou, à défaut, d'une décision unilatérale de l'employeur prise après référendum.

➤ **Accord collectif**

Il n'existe pas d'accord collectif de branche portant sur le travail dominical. Un accord collectif peut être signé au niveau de l'entreprise :

-par un délégué syndical ;

-à partir du 1^{er} janvier 2010, dans les entreprises dépourvues de délégué syndical ayant 11 salariés et plus, par les représentants élus du personnel au comité d'entreprise ou par les délégués du personnel ou en cas de procès-verbal de carence, par un salarié mandaté.

L'accord collectif fixe les contreparties accordées aux salariés privés du repos dominical ainsi que les engagements pris en termes d'emploi.

➤ **Décision unilatérale**

En l'absence de possibilité de négocier un accord collectif, l'employeur doit établir une décision unilatérale fixant :

-les contreparties accordées aux salariés, sachant que la loi pose des minima : chaque salarié privé du repos dominical dans un PUCE doit au moins bénéficier d'un **repos compensateur** (dont la durée n'est pas précisée) et d'une rémunération au moins égale au **double** de la rémunération normalement due pour une durée équivalente ;

-les engagements pris en termes d'emploi **ou** en faveur de certains publics en difficulté ou de personnes handicapées (exemple : engagement de recruter tant de jeunes en alternance, tant de seniors, tant de travailleurs handicapés, engagement de maintenir dans l'emploi tant de seniors, développement des actions de formation pour les seniors, etc).

La décision unilatérale doit être approuvée par **référendum** organisé auprès des salariés concernés, à savoir l'ensemble des salariés susceptibles de travailler le dimanche.

En cas **d'obtention de l'autorisation**, l'entreprise doit respecter les règles suivantes à l'égard des salariés :

-les apprentis **mineurs** ne peuvent pas travailler le dimanche.

-seuls les salariés **volontaires** peuvent travailler le dimanche. L'employeur doit recueillir **l'accord écrit** de chaque salarié, en plus du référendum. Le salarié qui a donné son accord conserve la faculté de refuser de travailler **3 dimanches** de son choix par année civile, en respectant un délai de prévenance d'un mois.

-le refus du salarié de travailler le dimanche ne constitue ni une faute, ni un motif de licenciement.

-l'accord du salarié est **réversible** : l'employeur doit demander chaque année à tout salarié qui travaille le dimanche s'il souhaite bénéficier d'une priorité pour occuper ou reprendre un emploi ressortissant à sa catégorie professionnelle ne comportant pas de travail le dimanche dans la même entreprise. L'employeur l'informe également, à cette occasion, de sa faculté de ne plus travailler le dimanche s'il ne le souhaite plus. Dans ce cas, le refus du salarié de continuer à travailler le dimanche prend effet **3 mois** après sa notification écrite à l'employeur.

L'employeur doit être en mesure de réintégrer les salariés dans des postes de travail qui ne comportent pas de travail le dimanche d'une part en raison du droit de retrait du salarié, d'autre part en raison de l'éventuel non-renouvellement de l'autorisation accordée pour une durée de 5 ans.

Sophie JAMI

Responsable juridique des affaires
sociales