

ACCORDS, DÉROGATIONS COVID, COMPENSATIONS... TOUT SAVOIR SUR LE TRAVAIL DU DIMANCHE !

Par principe, le repos hebdomadaire est donné le dimanche. Néanmoins, certains salariés peuvent travailler ce jour. Surtout à l'approche des fêtes de fin d'année ou avec la réouverture progressive des commerces au sortir de la crise sanitaire. Certaines industries, comme les cliniques et hôpitaux ont une activité sept jours sur sept. De quelles protections et droits disposent les salariés de ces structures ?

En France, la majorité des magasins restent fermés le dimanche. Pourtant, par tradition (commerces alimentaires) ou par exception (zones touristiques, périodes de fêtes...), certains bénéficient d'une autorisation d'ouverture dominicale et cette ouverture des commerces le dimanche donne lieu à polémique.

Le jour du Soleil !

Il est vrai que l'impact de l'ouverture des magasins le dimanche n'est pas le même pour tous. Un a priori positif pour l'activité économique, parfois faux, mais toujours contraignant pour les salariés même si des compensations sont prévues.

Le travail du dimanche a longtemps fait partie de nos totems législatifs. Intouchable il y a encore quelques années, il a fait l'objet de nombreux aménagements sur fond de débats de société. Un des précurseurs de l'interdiction du travail dominical aura

été l'empereur romain Constantin qui adoptera un édit en ce sens le 7 mars 321. Il y a donc 1 700 ans, ce texte a été la première interdiction légale du travail du dimanche, appelé « *le jour du Soleil* », en Occident. Avant l'instauration des congés payés en 1936, les travailleurs ont dû se contenter des dimanches et jours fériés que les autorités religieuses faisaient obligation de leur accorder. Le dimanche était ainsi le seul vrai jour de repos dans la semaine. Chasse gardée des autorités religieuses et régaliennes, le travail du dimanche a connu depuis un assouplissement ; notamment afin d'encourager la consommation, et répondre à des enjeux économiques toujours plus pressants.

Un principe protecteur de repos

Le préambule de la Constitution de 1946 pose les premiers jalons de la préservation de la santé et du droit à une vie familiale : « *La Nation assure à l'individu et à la famille les conditions nécessaires à leur développement* »



Tout en réaffirmant le principe du repos dominical, la loi du 10 août 2009 (n° 2009-974) a élargi les dérogations et a posé l'interdiction de radier une personne inscrite à Pôle emploi des listes des demandeurs d'emploi au principe qu'elle aurait refusé d'accepter une offre impliquant de travailler le dimanche »



Par Ronan Darchen

(article 10) et « elle garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs » (article 11). C'est en ce sens que le législateur a ainsi interdit de faire travailler un même salarié plus de six jours par semaine (article L 3132-1 du Code du travail), et a consacré le dimanche en repos hebdomadaire « dans l'intérêt des travailleurs » (article L 3132-3 du Code du travail). Tout en réaffirmant le principe du repos dominical, la loi du 10 août 2009 (n° 2009-974) a élargi les dérogations et a posé l'interdiction de radier une personne inscrite à Pôle emploi des listes des demandeurs d'emploi, au

principe qu'elle n'aurait pas accepté une offre impliquant de travailler le dimanche. La règle relative au repos dominical concerne tous les salariés, quelle que soit la durée de leur travail. En revanche, un employeur individuel, dès lors qu'il n'emploie aucun salarié, peut tout à fait décider d'exercer son activité le dimanche s'il l'entend. Contrairement à une idée parfois répandue, un salarié qui travaille le dimanche n'a pas automatiquement droit à un salaire doublé pendant cette journée. La loi ne prévoit que quelques cas dans lesquels les salariés ont droit à des contreparties salariales. Pour le reste, ce sont essentiellement les conventions collectives qui vont fixer ►►

Bon à savoir

Et si je refuse de travailler le dimanche ?

Seuls les salariés volontaires ayant donné leur accord par écrit à leur employeur pourront travailler le dimanche sur le fondement de cette autorisation préfectorale. Le salarié qui refuse de travailler le dimanche ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire dans le cadre de l'exécution de son contrat de travail. Ainsi, le refus de travailler le dimanche pour un salarié ne constitue pas une faute ou un motif de licenciement (article L 3132-25-4 du Code du travail). De même et uniquement en l'absence d'accord collectif, le salarié privé de repos dominical conserve la faculté de refuser de travailler trois dimanches de son choix par année civile. Il doit en informer préalablement son employeur en respectant un délai d'un mois (article L 3132-25-4 du Code du travail).





- des droits particuliers en matière de rémunération.

Des compensations inégales

Il existe des situations où la dérogation au repos dominical est de plein droit et permanente, c'est-à-dire qu'elle ne nécessite pas d'autorisation administrative. Mais il appartient à celui qui s'en prévaut de la justifier. Par exemple, certains établissements, dont l'ouverture est rendu nécessaire par les contraintes de « la production, de

l'activité » ou « les besoins du public », peuvent de droit déroger à la règle du repos dominical en attribuant le repos hebdomadaire par roulement. Le Code du travail en dresse la liste (article R3132-5 du Code du travail). Ce sont, par exemple, les industries alimentaires et agricoles (abattoirs, fromageries industrielles, brasseries, conserveries industrielles...), les industries chimiques, commerces de gros et de détail (débits de tabac, ameublement, fleuristes, bricolage...), activités de soins, hôtels, cafés, restaurants...

En résumé, les industries dans lesquelles sont utilisées des matières susceptibles d'altération très rapide et celles dans lesquelles toute interruption de travail entraînerait la perte ou la dépréciation du produit en cours de fabrication. La dérogation n'est possible que si ces activités sont exercées à titre exclusif ou principal. Les établissements de ventes de denrées alimentaires au détail comme les boulangeries, traiteurs, etc., en vertu de ces dérogations permanentes, peuvent faire travailler, le dimanche matin, leur personnel jusqu'à 13 heures. Les épiceries et les caves à vin n'ouvriront, elles, que sur des demi-journées ; et ce, quel que soit le nombre de salariés.



MESURES EXCEPTIONNELLES

Des dérogations Covid à l'issue de concertations locales

C'est ainsi que dans un contexte post-confinement, l'actuelle ministre du Travail, Élisabeth Borne, a adressé une instruction aux préfets leur demandant d'initier des concertations locales avec les acteurs de leur territoire, en vue d'accorder par arrêté des dérogations exceptionnelles au travail dominical, en tenant compte des demandes et des spécificités propres à chaque département. L'objectif de ces dérogations exceptionnelles fût de permettre aux commerces de compenser les baisses d'activité et du chiffre d'affaires subies en raison des fermetures administratives, mais aussi d'étaler les flux de clients sur l'ensemble de la semaine et ainsi limiter le risque de contamination.



Contrairement à une idée parfois répandue, un salarié travaillant le dimanche n'a pas automatiquement droit à un salaire doublé. La loi ne prévoit que quelques cas dans lesquels les salariés ont droit à des contreparties salariales. Pour le reste, ce sont essentiellement les conventions collectives qui vont fixer des droits particuliers en matière de rémunération »

L'employeur doit être vigilant quant à la rédaction du contrat de travail de ses collaborateurs : ces derniers doivent savoir qu'ils seront amenés à travailler les dimanches. Dans les petits commerces de détail alimentaire, le Code du travail accorde des contreparties prévues à l'article L 3132-13 qui se traduisent par un repos compensateur d'une journée entière par roulement, et tous les quinze jours. Les jeunes travailleurs, âgés de moins de 21 ans et domiciliés chez leur employeur, ont droit à un repos accordé sous forme d'un après-midi, toujours par roulement et une fois par semaine en revanche. Question sa-



laire, seuls les salariés travaillant dans des commerces de détail alimentaire de plus de 400 m² se verront bénéficier légalement d'une rémunération majorée d'au moins 30 % pour les heures travaillées le dimanche (article L 3132-13 du Code du travail).

L'accord collectif ou l'engagement unilatéral décide des contreparties

Lorsqu'il est établi que le repos simultané, le dimanche, de tous les salariés d'un établissement serait préjudiciable au public ou compromettrait le fonctionnement normal de cet établissement, le repos peut être autorisé par le préfet soit toute l'année, soit à certaines périodes seulement. C'est à l'entreprise de demander une autorisation au préfet de département pour faire travailler ses salariés le dimanche (article L 3132-20 du Code du travail). La notion de préjudice au public doit être apportée par l'entreprise (nature de l'activité exercée, des produits vendus, et de la clientèle) et il faut que cette dernière démontre que les services qu'elle propose répondent à une nécessité immédiate, insusceptible d'être différée, ou correspondent à des activités familiales ou de loisirs qui, pour la majorité de la population, ne peuvent prendre place un autre jour de la semaine. Que ferions-nous des enfants si les parcs d'attractions et les zoos étaient fermés le dimanche ? La démonstration, par exemple, de simples inconvénients ou

de gêne pour la clientèle fréquentant l'établissement concerné est insuffisante. Ces autorisations sont donc accordées au « cas par cas » pour une durée maximale de trois ans (article L 3132-21 du Code du travail).

La demande d'autorisation ne doit pas se faire sans assurer des garanties pour le salarié travaillant le dimanche. Au préalable, l'employeur doit négocier un accord collectif sur le sujet. Si un accord est signé, il fixera des contreparties pour les salariés privés de repos dominical. En l'absence d'accord collectif applicable, les autorisations préfectorales sont accordées au vu d'une décision unilatérale de l'employeur, prise après consultation et donc un avis motivé du comité social et économique, si ce dernier existe ! Mais surtout, la décision de l'employeur doit être approuvée par référendum organisé auprès des salariés concernés par cette dérogation. Ladite décision approuvée par référendum fixe les contreparties accordées aux salariés privés du repos dominical, ainsi que les engagements pris en termes d'emploi ou en faveur de certains publics en difficulté ou de personnes en situation de handicap. Le Code du travail, conscient que l'employeur, dans ce cas, reste seul décisionnaire, a imposé des garde-fous notamment sur le volet du salaire. En effet, chaque salarié privé du repos du dimanche bénéficie d'un repos compensateur et perçoit pour ce jour de travail une rémunération doublée pour ►►



Dans ce cas, les salariés ont droit à une majoration de salaire dont le taux est négocié dans le cadre d'un accord collectif. Dans les entreprises dépourvues de délégué syndical, l'accord peut être conclu avec un salarié mandaté ou un représentant élu du CSE mandaté et après approbation à la majorité des suffrages exprimés. La loi ne fixant aucun plancher, les négociateurs côté salariés doivent redoubler de vigilance, notamment pour fixer des contreparties salariales, définir les mesures destinées à faciliter la conciliation entre la vie personnelle et professionnelle, déterminer des contreparties pour compenser les charges induites par la garde des enfants, l'absence de transports en commun aux heures d'ouverture et fermeture...

Le maire décide : les compensations sont légales

Le maire (ou le préfet de police à Paris) peut autoriser la suppression du repos dominical douze fois par an au maximum. Ces dérogations sont accordées par branche d'activité pour permettre l'ouverture des commerces de détail pendant les pics de consommation tels que les périodes de soldes d'hiver et d'été, les fêtes de fin d'année, la rentrée scolaire... En contrepartie, le Code du travail prévoit les compensations : chaque salarié privé de repos dominical perçoit une rémunération au moins égale au double de la rémunération normalement due pour une même durée, ainsi qu'un repos compensateur équivalent en temps. Ce repos est accordé, soit collectivement, soit par roulement dans la quinzaine qui précède ou suit la suppression du repos (article L 3132-27 du Code du travail).

Si le repos dominical est supprimé avant une fête légale, le repos compensateur doit être donné le jour de cette fête. En outre, l'employeur devra respecter le droit de vote du salarié. Si le dimanche travaillé tombe un jour de scrutin, il prendra toutes les dispositions nécessaires pour permettre aux collaborateurs de voter sereinement.

Le devoir civique passe avant le contrat de travail en l'occurrence. Passons à la pratique en 2022 ! ■

- une durée de travail équivalente. La situation personnelle du salarié privé du repos dominical doit faire l'objet d'une attention particulière et doit être prise en compte que ce soit dans l'accord ou la décision unilatérale de l'employeur.

Des accords négociés pour des contreparties

Des accords d'entreprise ou même de branche prévoient les compensations au travail du dimanche pour les commerces situés dans des zones géographiques de forte affluence. Il peut s'agir de commerces d'habillement, de sport, de magasins de souvenirs, librairies, etc. En revanche, les commerces alimentaires en sont exclus. Ces commerces de détail peuvent ouvrir le dimanche lorsqu'ils sont situés dans une zone touristique internationale (ZTI), une zone touristique (ZT), une zone commerciale (ZC) ou dans une gare connaissant une affluence exceptionnelle. Le débat sur la multiplication de ces zones et leur nécessité a été nourri.

Le maire (ou préfet de police à Paris) peut autoriser la suppression du repos dominical douze fois par an au maximum. Ces dérogations sont accordées par branche d'activité pour permettre l'ouverture des commerces de détail pendant les pics d'activité tels que les périodes de soldes d'hiver et d'été, les fêtes de fin d'année, la rentrée scolaire... »