

27

ACTION JURIDIQUE

cfdt

BIMESTRIEL. MAI/JUIN 1982. N°27

DOSSIER: **la nouvelle réglementation
du travail intérimaire**

dossier

J Emploi

La nouvelle réglementation du travail intérimaire

La nouvelle réglementation du travail intérimaire pour les trois années à venir à compter du 1er mars 1982 résulte de l'ordonnance n° 82-131 du 5 février 1982.

Même s'il comporte des insuffisances ce texte marque à n'en pas douter un pas important vers une limitation de cette forme de travail précaire car il détermine de façon plus stricte qu'auparavant les cas dans lesquels il peut y être fait recours.

En même temps il reconnaît aux intérimaires des garanties en matière de salaire, de conditions de travail et de droit syndical. Il tend par là même à aligner leur statut sur celui, des travailleurs permanents.

Il appartient désormais aux sections syndicales de veiller à une stricte application de ce texte et en même temps à prendre garde que d'autres formes de travail précaire ne se développent, en particulier la sous-traitance et les contrats à durée déterminée sur lesquels Action Juridique CFDT reviendra dans son prochain dossier.*

Les aspects les plus caractéristiques de la stratégie patronale de recours aux hors statut reposent sur les éléments suivants :

- **acquérir la souplesse** : la transformation d'emplois permanents en emplois précaires est un moyen pour le patronat de lever les rigidités résultant des difficultés légales, conventionnelles et sociales du licenciement.
- **transformer des coûts fixes en coûts variables** : les entreprises parviennent en effet par le recours aux hors-statut à diminuer les coûts sociaux grâce à la pression sur les salaires des intérimaires et à leur exclusion de toute garantie collective.
- **sous-traiter les risques**, qu'il s'agisse des risques économiques ou des risques professionnels — ce qui permet d'éviter de consacrer des investissements nécessaires au respect de la sécurité ou de la santé.
- **lutter contre l'organisation des travailleurs** en jouant sur l'absence de résistance collective consécutive à la précarité.

La loi du 3 janvier 1972 avait consacré le système de l'intérim en imposant aux travailleurs temporaires un statut qui les excluait totalement de l'entreprise où ils

travaillaient et les privaient de toute garantie collective. La logique économique l'emportait sur la logique sociale et les quelques verrous légaux ont facilement pu être tournés par les employeurs. La fraude à la loi se généralisait (1).

Ces phénomènes ont entraîné une dégradation profonde de la situation de ces travailleurs.

Des luttes ont été menées, des recours judiciaires introduits parfois avec succès. Mais tout ceci restait dans l'ensemble limité face à l'extraordinaire ampleur du phénomène.

L'ordonnance du 5 février 1982 sur le travail temporaire constitue la première tentative sérieuse pour s'attaquer au problème du travail précaire.

La lecture de l'exposé des motifs permet de comprendre quel a été l'objectif gouvernemental en la matière. L'analyse juridique et syndicale du texte permet de mettre en évidence trois aspects fondamentaux.

* Ce dossier a été réalisé par Geneviève Rendu.

(1) Sur l'analyse de la situation et l'application de la loi avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance voir Action Juridique CFDT n° 16 J.p. 3 à 10.

Caractéristiques du nouveau texte

1. Une législation protectrice des droits des travailleurs

L'ancienne législation avait surtout un but : moraliser la profession d'ETT afin d'éviter les scandales résultant de la facilité avec laquelle n'importe qui pouvait « monter » son agence d'intérim. La volonté de protéger les pouvoirs patronaux avait conduit le législateur de 1972 à n'attacher qu'une importance secondaire à la protection des droits des intérimaires.

L'ordonnance du 5 février 1982 représente un revirement par rapport au passé et ceci à un double titre :

- d'une part elle assure à l'ensemble des salariés temporaires un traitement similaire à celui des salariés permanents qu'ils remplacent (L. 124-4-2). L'égalité des droits entre travailleurs permanents et travailleurs temporaires répond donc à la finalité traditionnelle du code du travail : la protection des droits des travailleurs.
- d'autre part elle se donne les moyens d'une application effective en accroissant de façon très sensible les sanctions pénales à l'encontre des utilisateurs ne respectant pas la loi (L. 152-2). Dans le passé, il était plus économique pour un patron de risquer une amende que d'appliquer la réglementation. Cela ne sera plus le cas.

2. Une nouvelle conception du contrôle

La loi de 1972 avait exclu le syndicat de toute possibilité de contrôle interne. Certes il était possible d'avoir accès au registre d'entrée et de sortie du personnel où figurait le nom des intérimaires (R. 321-5) mais il était très difficile, surtout dans les grosses entreprises, d'avoir la maîtrise du problème. Seule l'inspection du travail dans la mesure où elle se montrait vigilante, pouvait disposer des éléments essentiels pour le contrôle des politiques patronales de gestion.

L'ordonnance du 5 février 1982 a mis fin à cette vision purement administrative du contrôle puisqu'en vertu des articles L. 420-3-II et L. 432-4 les délégués du personnel comme le comité d'entreprise peuvent prendre connaissance des contrats de mise à disposition passés entre l'entreprise utilisatrice et l'ETT.

Il s'agit là d'un outil tout à fait essentiel qui doit être utilisé par le syndicat :

- pour mieux contrôler la politique de l'entreprise utilisatrice en matière d'intérim car l'ordonnance définit de manière limitative les cas de recours au travail temporaire.
- pour mieux contrôler l'application de la réglementation sur l'intérim notamment en ce qui concerne les successions de contrats.

(2) Art. L. 124-4-2. Ajoutons que le projet de loi sur le comité d'entreprise vise également à assurer une meilleure information du comité dans la mesure où il prévoit que tous les trimestres, la situation de l'emploi doit être examinée, en retraçant l'évolution des effectifs et de la qualification des salariés par sexe, y compris pour les salariés sous contrat à durée déterminée, les travailleurs temporaires et les salariés appartenant à une entreprise extérieure. L'employeur devra également préciser les motifs l'ayant fait recourir à ces trois catégories de personnel.

(3) Voir Action Juridique CFDT n° 16 précité p. 10.

— pour mieux répondre aux attentes des intérimaires, notamment en ce qui concerne le calcul de la rémunération de référence qui sert de base au calcul du salaire de l'intérimaire (2).

Cet ensemble de dispositions doit permettre au syndicat d'avoir une vision d'ensemble des problèmes de précarité dans l'entreprise utilisatrice.

Par ailleurs, et dans la logique de ce qui précède, les délégués du personnel de l'entreprise utilisatrice peuvent désormais prendre en charge non seulement ce qui a trait aux conditions d'exécution du travail des intérimaires (durée du travail, hygiène et sécurité, etc...) mais également ce qui a trait à leur rémunération, à l'accès au transport collectif et à la restauration (L. 420-3 II).

3. Une notion nouvelle : la requalification du contrat

Il s'agit de la possibilité de transformer le contrat de mission en un contrat à durée indéterminée à la charge de l'entreprise utilisatrice en cas d'infraction à la réglementation sur le travail temporaire (L. 124-7).

C'est la consécration d'une jurisprudence amorcée par un arrêt de la cour d'appel d'Angers du 4 mars 1980 qui décidait que des travailleurs intérimaires occupés à l'ORTF depuis plusieurs années en violation de la loi sur le travail temporaire et des dispositions du statut de l'ORTF devaient être considérés comme faisant partie de l'ORTF (3).

Ainsi l'infraction à la réglementation du travail temporaire n'entraîne plus seulement le retour au droit commun mais le rattachement du travailleur au personnel de l'utilisateur et à son statut propre.

L'article L. 124-7 retient donc le principe de la requalification du contrat. En cas de violation de certaines dispositions de l'ordonnance (motifs et interdictions de recours au travail temporaire, durée des missions) le salarié est considéré comme salarié de l'utilisateur. C'est certainement la sanction la plus efficace d'un recours illégal à l'intérim.

Les conditions de recours à l'intérim

1. LES CONDITIONS IMPOSÉES A L'ETT

Le statut d'intérimaire ne peut être imposé qu'aux travailleurs embauchés par une ETT et l'ETT n'a d'existence légale que si elle s'est soumise à une série d'obligations. A cet égard, l'ordonnance n'a pas modifié fondamentalement les dispositions antérieures.

Déclaration préalable

Une ETT ne peut exercer son activité avant d'avoir adressé à l'inspecteur du travail, une déclaration préalable comprenant un certain nombre de renseignements (L. 124-10 et R. 124-1). Elle est soumise au même contrôle préalable chaque fois qu'elle ouvre un nouveau

bureau, agence ou succursale ou qu'elle déplace son siège (L. 124-10). Pour savoir si cette déclaration a été faite, le syndicat devra s'adresser à l'inspecteur du travail compétent (en lui demandant une copie de celle-ci).

Cautionnement

Une ETT ne peut exercer son activité qu'après avoir obtenu une garantie financière ayant pour objet d'assurer en cas de défaillance de sa part, le paiement des salaires, indemnités et cotisations sociales (L. 124-8). Le nom et l'adresse du garant qui selon les cas peut être une société de caution mutuelle, une entreprise d'assurance, une banque ou un établissement financier, doivent être affichés de manière visible dans les locaux de l'ETT et figurer sur tous les documents de la société : bulletins de paye, contrat de mission, contrat de mise à disposition. Le fait pour les délégués des entreprises utilisatrices d'avoir accès aux contrats de mise à disposition doit faciliter ce contrôle encore que la seule indication du nom du garant ne signifie pas nécessairement que l'ETT soit effectivement sous garantie. Il sera là aussi nécessaire en cas de doute de s'informer auprès de l'inspecteur du travail.

Par ailleurs, en cas de caution insuffisante, l'entreprise utilisatrice est substituée à l'entrepreneur de travail temporaire notamment par le paiement des sommes qui restent dues aux salariés (L. 124-8).

En cas de non paiement des salaires ou de leurs accessoires, la procédure de mise en œuvre de la garantie tant vis-à-vis de l'ETT, du garant, que de l'entreprise utilisatrice doit être engagée par le salarié (article R. 124-17 et suivants).

Le non respect de ces deux obligations (déclaration d'ouverture et obtention de la garantie financière) peuvent entraîner, outre des sanctions pénales, la fermeture temporaire de l'ETT dans le cadre d'une procédure laissée à l'initiative de l'inspecteur du travail (L. 124-13-1) (4).

Activité exclusive

Cette disposition permet de faire interdire l'activité d'entrepreneur de travail temporaire lorsqu'elle n'est pas le fait, comme l'exige l'article L. 124-1, de personnes physiques ou morales dont c'est là l'activité exclusive.

Ce peut être le cas par exemple d'une ETT créée ou contrôlée par l'utilisateur ou appartenant à un groupe constituant une entreprise unique ou une unité économique et sociale au sens du droit du travail, surtout si ce groupe est son client principal ou exclusif. De fait nombre de grandes entreprises ont créé leur propre ETT pour leurs propres besoins et nombre d'ETT constituent la deuxième branche d'une entreprise faisant par ailleurs de la prestation de service ou du travail dit « en régie ».

De telles pratiques devraient être interdites dès lors qu'on peut prouver les liens privilégiés, l'unité de direction, de capitaux, de locaux et de comptabilité entre l'ETT, le groupe et l'utilisateur (5).

2. LES MOTIFS DE RECOURS A L'INTÉRIM

L'article L. 124-2 pose le principe qu'un utilisateur ne peut faire appel à des intérimaires que pour des tâches non durables dénommées missions et dans les seuls cas suivants :

a) Absence temporaire d'un salarié ou suspension du contrat de travail

Le recours à l'intérim est possible pendant la durée de cette absence ou de cette suspension sauf si la durée de celle-ci initialement portée à la connaissance de l'employeur est supérieure à 6 mois.

Mis à part le cas bien connu de la maladie, différentes dispositions législatives ou conventionnelles donnent aux salariés l'assurance de retrouver un emploi à l'issue de l'interruption de leur activité : congé de maternité, congé de formation, arrêts dus à un accident de travail ou à une maladie professionnelle, congé d'éducation ouvrière. Le recours à des intérimaires sera possible si la durée prévue de l'absence est inférieure à 6 mois. Dans le cas contraire, l'utilisateur devra recourir soit à un contrat à durée indéterminée, soit à un contrat à durée déterminée dans les conditions prévues par l'ordonnance du 5 février 1982 (n° 82-130).

Il faut s'attendre à un glissement de l'utilisation d'intérimaires pour le motif de surcroît exceptionnel de travail vers le motif de remplacement d'une personne absente. Le syndicat aura donc tout intérêt à rester vigilant s'il s'aperçoit qu'en réalité l'entreprise utilisatrice comble par des emplois précaires un taux d'absentéisme constant et parfaitement connu. Il pourra alors démontrer qu'à travers la succession d'emplois précaires existe un emploi stable.

b) Poste vacant en attente d'être pourvu

L'ordonnance vise la survenance de la fin d'un contrat de travail à durée indéterminée dans l'attente de l'entrée en service effectif du salarié appelé à remplacer celui dont le contrat a pris fin. Il ne s'agit là que du cas d'un salarié dont l'embauche est prévue nominativement mais qui doit exécuter un préavis ou qui suit un stage de formation.

c) Travaux urgents

Il s'agit des travaux dont l'exécution immédiate est nécessaire pour prévenir les accidents imminents, organiser les mesures de sauvetage ou réparer les insuffisances du matériel, des installations ou des bâtiments de l'entreprise présentant un danger pour les travailleurs.

d) Surcroît exceptionnel et temporaire d'activité

Le qualificatif « exceptionnel » qui remplace le qualificatif « occasionnel » qui figurait dans l'ancien texte est incontestablement plus fort et plus contraignant. Dans les années passées, les employeurs ont usé et abusé de ce cas de recours à l'intérim. La notion de surcroît exceptionnel et temporaire doit s'apprécier par rapport au rythme normal d'activité de l'entreprise. C'est ainsi qu'une entreprise utilisatrice ne devrait plus invoquer

(4) Il convient de faire remarquer à ce sujet que si l'ordonnance a traité le cas du licenciement des travailleurs permanents de l'ETT, elle ne parle pas des travailleurs temporaires privés d'emploi du fait de la fermeture de l'ETT. A notre avis, rien ne devrait s'opposer à ce que le travailleur temporaire obtienne de l'employeur par une action prud'homale, la réparation du préjudice subi résultant de la cessation anticipée de son contrat de mission.

(5) C'est ainsi qu'un employeur a été condamné pour avoir employé dans un atelier dépendant d'une société X des ouvriers dépendants d'une société de travail temporaire Y au motif qu'en utilisant l'adjectif exclusif le législateur a clairement montré que c'était la seule activité que l'entrepreneur de travail temporaire pouvait avoir et que la société X ne pouvait donc se faire mettre par elle-même à disposition des salariés pour exercer une activité différente fût-ce sous le couvert d'une autre raison sociale. (TGI Rouen 20 mars 1980 MP c/ Le Doare).

une activité saisonnière pour recourir à des intérimaires dès lors que cette activité saisonnière relève du rythme normal d'activité de l'entreprise. La circulaire ministérielle du 24 février donne sur ce sujet des précisions intéressantes.

Deux limitations nouvelles

L'ordonnance, pour limiter les risques de dérapage résultant d'un cas de recours parfois difficile à cerner, a posé deux verrous supplémentaires.

● En cas de licenciement économique récent

Le premier vise les entreprises ayant procédé à un licenciement individuel ou collectif d'ordre économique au cours des douze mois précédents. Dans ce cas, l'entreprise ne peut recourir à des intérimaires sans avoir l'accord préalable de l'autorité administrative (L. 124-2). Le décret du 26 février 1982 précise que la décision administrative doit parvenir à l'utilisateur dans un délai de 7 jours à compter de la date de présentation de la demande. Passé ce délai, l'accord est réputé acquis. Cette disposition va enfin mettre fin à des abus fréquents ayant pour effet de faire échec aux dispositions législatives ou conventionnelles sur le contrôle de l'emploi et sur la priorité de réembauchage des travailleurs licenciés.

● La succession des missions

Elle n'est possible sur un même poste de travail que si le délai qui s'écoule entre chacune de ces missions est au moins égal au tiers de la durée de la mission précédente (L. 124-2). Toutefois la succession du même intérimaire à des postes différents dans la même entreprise n'est pas interdite.

Il faut donc s'attendre à une dérive concertée des ETT et des entreprises utilisatrices en ce qui concerne les successions de missions et ceci malgré des sanctions pénales importantes qui peuvent leur être infligées.

Si le contrôle par le syndicat de ce texte peut paraître simple lorsque les contours du poste de travail sont bien précisés ou que le même poste de travail est tenu par un petit nombre de personnes, il n'en est pas de même lorsqu'au sein d'une entreprise, le même poste de travail peut être tenu de façon indifférenciée par des centaines de salariés (cas des OS travaillant sur chaîne, ou des caristes dans les grosses entreprises).

La logique patronale consistera à jouer sur l'expression « un même poste de travail » pour intervertir des salariés de même qualification sur des postes semblables afin de continuer à employer des intérimaires. La logique syndicale sera de faire prévaloir la finalité du texte par rapport à sa rédaction littérale et de démontrer, dès lors qu'il ne peut être fait de différence véritable entre les postes de travail d'un secteur, d'un atelier ou d'un service qu'il y a détournement de la loi dont l'objectif est d'interdire l'utilisation de l'intérim pour tenir des postes de travail permanents.

(6) Voir Action Juridique CFDT n° 16 précité p. 5.

(7) Cass. crim. 2 décembre 1980 Syndicat CFDT de la métallurgie de Lens.

(8) Mais il convient d'être vigilant car il faut s'attendre dans certains cas à un transfert en direction d'entreprises sous-traitantes. Le syndicat aura intérêt à s'opposer à la fausse sous-traitance puisque des armes lui sont données avec les articles L. 125-1 et L. 125-3 et de toute façon à contrôler l'aspect « conditions de travail » si la réalité de la sous-traitance ne peut être contesté (Voir Action Juridique CFDT n° 17 J p. 4 à 7).

3. LES INTERDICTIONS DE RECOURS A L'INTÉRIM

Elles sont de deux natures (L. 124-2-1) :

1. En cas de conflit collectif

Il ne peut être fait appel aux salariés des entreprises de travail temporaire pour remplacer un salarié dont le contrat de travail est suspendu par suite d'un conflit collectif du travail dans l'établissement utilisateur.

Si le texte est plus clair que l'ancien article L. 124-2, il n'en demeure pas moins qu'il est loin de résoudre tous les problèmes pratiques auxquels se trouve confrontée une section syndicale en cas de conflit collectif. Plusieurs cas doivent être envisagés.

● **L'appel pendant la grève à des intérimaires pour remplacer un gréviste.** Le syndicat peut en s'appuyant sur l'interdiction formulée par la loi, saisir le juge des référés, celui-ci faisant interdiction à l'employeur, au besoin sous astreinte, de faire appel à des travailleurs temporaires (6).

● **La mutation d'intérimaires déjà recrutés avant le démarrage du conflit,** pour les faire travailler sur des postes habituellement tenus par des grévistes. La Cour de cassation l'admet dès lors que les intérimaires ne sont pas employés dans une qualification autre que celle pour laquelle ils ont été recrutés (7).

● **Les opérations de mutation « à tiroirs ».** Rien n'interdit à un employeur de muter un salarié non gréviste au poste d'un gréviste (quitte à remplacer le non gréviste par un intérimaire) ou de transférer une partie de l'activité d'un atelier en grève vers un atelier qui ne l'est pas (quitte à ce que ce « surcroît » d'activité justifie l'utilisation d'intérimaires). Ces pratiques sont condamnables lorsqu'il est possible de prouver l'intention frauduleuse de l'employeur. Toutefois elles empêchent le syndicat de saisir le juge des référés qui aura tendance à se déclarer incompétent du fait de l'existence d'une contestation sérieuse.

Divers montages juridiques permettent parfois aux patrons de brouiller les cartes et de faire exécuter le travail avec des intérimaires sans être inquiétés.

Pour éviter ce système de vases communicants, il aurait fallu interdire non seulement l'emploi des travailleurs temporaires pendant un conflit collectif quelle que soit la date de leur entrée dans l'entreprise, mais

En cas d'embauche par l'utilisateur

Le contrat de mission doit préciser que l'embauche de l'intérimaire par l'utilisateur n'est pas interdite (L. 124-4).

Si cela se fait la durée des missions effectuées chez l'utilisateur au cours des trois mois précédant l'embauche est prise en compte pour le calcul de l'ancienneté. Elle est déduite de la période d'essai éventuellement prévue (L. 124-6).



aussi toute embauche ou transfert d'activité y compris dans le cadre d'un groupe ou d'une unité économique et sociale.

2. Pour certains types de travaux.

Il s'agit de ceux qui font l'objet d'une surveillance médicale spéciale et qui figureront sur une liste établie par arrêté ministériel.

Cette disposition va mettre fin au scandale des entreprises utilisatrices utilisant des intérimaires pour les travaux les plus rebutants et les plus dangereux (8).

4. CONDITIONS RELATIVES AUX CONTRATS

La prestation de travail intérimaire se traduit par deux contrats écrits pour chaque salarié employé : un contrat de mise à disposition (L. 124-3) et un contrat de mission (L. 124-4). Tout changement apporté aux conditions initiales impliquant notamment une modification des caractéristiques particulières de travail doit donc faire l'objet de deux nouveaux contrats. Le législateur a pris là en compte la jurisprudence intervenue dans ce domaine (9).

La date d'établissement des contrats

La loi de 1972 n'avait pas prévu à quel moment les contrats devaient être établis. La jurisprudence considérait que le contrat de mise à disposition devait être conclu préalablement au début de la mission (10). Or le nouvel article L. 124-3 prévoit que le contrat de mise à disposition doit être conclu au plus tard dans les deux jours ouvrables suivant la mise à disposition tandis que le nouvel article L. 124-4 prévoit que le contrat de mission doit être établi et adressé au salarié au plus tard dans les deux jours ouvrables suivant sa mise à disposition.

Une telle mesure est critiquable dans la mesure où elle signifie qu'un salarié peut être envoyé en mission en ignorant tout des conditions d'exécution de son contrat de travail. Des litiges ne manqueront pas de survenir entre les promesses faites par l'ETT et la réalité du contenu du contrat. Des employeurs ou des utilisateurs peu scrupuleux peuvent en profiter pour assurer un turn over d'intérimaires ; les travailleurs auront le plus grand mal à défendre leurs droits et les représentants du

personnel auront également des difficultés à exercer un contrôle sur cette situation.

Les mentions obligatoires

Les deux contrats doivent mentionner un certain nombre de dispositions identiques :

a) **le cas pour lequel il est recouru au salarié temporaire.** Cette mention doit être assortie de justifications précises. S'il s'agit de remplacer un salarié permanent absent, ou dans l'attente d'une embauche définitive, le nom et la qualification de celui-ci doivent être mentionnés. S'il s'agit des autres cas de recours, il est là aussi nécessaire de donner des précisions suffisamment importantes pour qu'on puisse les considérer comme des justifications. En tout état de cause, la seule référence au cas pour lequel il est recouru au travail temporaire n'est plus admise, mettant fin à un certain contentieux entre les services de l'inspection du travail et les ETT.

b) **la fixation du terme de la mission**, qui ne peut excéder 6 mois sauf s'il s'agit du remplacement d'un salarié absent. En effet, dans ce cas le terme fixé initialement peut être reporté jusqu'au lendemain du jour où le salarié remplacé reprend son emploi (L. 124-2-2).

c) **une clause prévoyant la possibilité de modifier le terme de la mission sans que celle-ci ne dépasse les 6 mois (L. 124-3-3).** L'anticipation ou le report du terme de la mission est donc admis par le législateur mais il est exercé dans des limites très strictes.

d) **les caractéristiques particulières du poste de travail à pourvoir**, la qualification professionnelle exigée, le lieu de la mission et l'horaire.

e) **le montant de la rémunération que percevrait dans l'entreprise utilisatrice après période d'essai un salarié de qualification équivalente occupant le même poste de travail.**

Le contrat de mission doit en outre préciser :

- la qualification de l'intérimaire,
- les modalités de la rémunération due au salarié y compris celles de l'indemnité de précarité d'emploi,
- la période d'essai éventuelle,
- une clause de rapatriement du salarié à la charge de l'entrepreneur de travail temporaire si la mission s'effectue hors du territoire métropolitain.

Pour les délégués des entreprises utilisatrices, l'ensemble des indications devant figurer sur le contrat de

mise à disposition sera un élément déterminant pour exercer un contrôle sur les motifs du recours à l'intérim et sur la rémunération des intérimaires.

Pour les travailleurs intérimaires, l'ensemble de ces dispositions leur donne des garanties précises notamment celle de ne plus courir le risque de se voir congédié du jour au lendemain.

Le statut des travailleurs intérimaires

La lutte pour l'alignement des droits des intérimaires sur ceux des travailleurs de l'entreprise utilisatrice a toujours été un objectif prioritaire de la CFDT. L'ordonnance, sur certains points, se situe dans cet axe.

1. UN CONTRAT A DURÉE DÉTERMINÉE DE TYPE PARTICULIER

La précarité d'emploi des travailleurs intérimaires était jusqu'à présent totale. En effet les tribunaux avaient posé comme principe que la succession dans le temps de plusieurs missions d'intérim, bien que caractérisant un engagement à durée indéterminée, ne conférait pas au contrat de mission la nature de contrat de droit commun. Chaque mission devait être considérée séparément. Ainsi le contrat d'intérim restait un contrat particulier ne justifiant pas le versement des indemnités de préavis ou de licenciement en cas de rupture de la mission. Seule l'indemnité de précarité d'emploi devait être versée.

S'agissant de contrats à durée déterminée, la Cour de cassation avait cependant réintroduit une règle tirée du droit commun des contrats : l'entrepreneur de travail temporaire était tenu d'assurer un emploi à l'intérimaire pour toute la durée prévue. La Cour de cassation avait même étendu cette règle aux contrats de missions qui ne fixaient pas un terme précis mais une durée approximative (11). Toutefois, cette jurisprudence était peu connue et rares sont les intérimaires qui ont pu mener des affaires de ce type jusqu'à leur terme juridique.

L'ordonnance du 5 février 1982 fait du contrat de mission un contrat à durée déterminée puisqu'il doit obligatoirement fixer le terme de la mission (L. 124-2-2), mais ce contrat à durée déterminée est de type particulier dans la mesure où il échappe aux nouvelles règles fixées dans ce domaine (L. 122-3-15).

La période d'essai

Ce n'est pas une obligation mais une possibilité dans des limites strictement définies par la loi (L. 124-4-1). La durée de la période d'essai est en effet limitée à 2 jours si le contrat est conclu pour une durée inférieure ou égale à 1 mois, 3 jours si le contrat est conclu pour une durée comprise entre un et deux mois, 5 jours au-delà de deux mois.

La rupture du contrat et l'indemnité de précarité d'emploi

La rupture du contrat à la date prévue.

Elle entraîne pour le salarié le versement d'une indemnité de précarité d'emploi (L. 124-4-4). Celle-ci est due comme auparavant en fin de mission sauf rupture à l'initiative du salarié, faute grave ou force majeure. Elle est au minimum égale à 15 % de la rémunération totale brute (décret du 20 février 1982). Ce taux toutefois peut être ramené à 10 % si l'entrepreneur de travail temporaire propose par écrit au salarié dans un délai de 3 jours ouvrables un nouveau contrat de travail d'une durée au moins égale à la moitié de celle du contrat de travail précédent.

Le nouveau contrat ne peut comporter de modification substantielle entraînant une situation moins favorable en ce qui concerne la qualification, la rémunération, l'horaire de travail et le temps de transport.

Il est certain que si la nature d'une modification substantielle en matière de qualification ou de rémunération est relativement aisée à appréhender, il n'en est pas de même pour les horaires de travail ou le temps de transport. Toutefois le libellé de ce texte apporte des garanties indéniables à l'intérimaire qui ne peut se voir proposer n'importe quel emploi.

La rupture du fait de l'employeur avant le terme du contrat.

Là encore l'ETT est obligée de proposer un nouveau contrat de mission prenant effet dans un délai maximum de 3 jours ouvrables. Si elle ne s'acquitte pas de cette obligation ou si le nouveau contrat est d'une durée inférieure au temps restant à courir avant la fin du contrat, l'intérimaire pourra exiger le paiement d'une rémunération équivalente à celle qu'il aurait perçue jusqu'au terme du contrat, y compris l'indemnité de précarité d'emploi (L. 124-5).

Si la résiliation du contrat de travail se fait à l'initiative du salarié, celui-ci peut se voir réclamer par son employeur des dommages et intérêts correspondants au préjudice subi (L. 124-5). Cette disposition défavorable en soi pour le salarié est la contrepartie de l'exigence nouvelle visant l'employeur.

2. UNE ASSIMILATION PARTIELLE AU STATUT DES TRAVAILLEURS PERMANENTS

a) La rémunération.

Il s'agit là d'une des dispositions majeures de l'ordonnance. Personne n'ignore en effet que 30 à 50 % des intérimaires ne perçoivent que le SMIC et que les salaires des intérimaires sont en moyenne inférieurs de 20 à 30 % à ceux des salariés permanents de même qualification. L'article L. 124-4-2 met un terme à cette anomalie : la rémunération d'un intérimaire ne pourra plus être inférieure, à qualification identique, à celle du travailleur permanent à l'expiration de sa période d'essai.

L'absence de définition légale de ce qu'il faut entendre par « rémunération » va être inévitablement à l'origine d'un contentieux syndical et judiciaire.

La logique patronale sera de lui donner une interprétation minimale : l'intérimaire ne pourra recevoir que

(9) Cass. crim. 14 mars 1978 Budo Bull. n° 97 p. 245.

(10) En ce sens CA d'Angers 20 décembre 1979 MP c/ Tual.

(11) En ce sens Cass. soc. 2 février 1977 Bull. n° 81 p. 63.

Les sanctions pénales

Elles sont maintenant toutes de nature correctionnelle (L. 152-2).

Les infractions

- Prêt exclusif de main-d'œuvre exercé en dehors du cadre légal du travail temporaire (L. 124-1, L. 125-3).

Pour l'entrepreneur de travail temporaire :

- absence de contrat de mise à disposition conclu avec l'utilisateur dans les deux jours ouvrables suivant la mise à disposition (L. 124-3).
- absence de contrat conclu avec le travailleur, ou absence des mentions devant y figurer obligatoirement ou mentions inexactes (L. 124-4).
- absence de déclaration de l'ETT et absence de garantie financière (L. 124-8 et L. 124-10).

Pour l'utilisateur :

- non respect des cas de recours et des interdictions de recours (L. 124-2, L. 124-21).
- non respect des durées maximales des missions (L. 124-2-2, L. 124-2-3).
- absence de contrat de mise à disposition conclu avec l'ETT ou indications y figurant volontairement inexactes.

Les peines

Amende de 4 000 à 20 000 F ; en cas de récidive amende de 8 000 à 40 000 F, emprisonnement de 2 mois à 6 mois ou l'une de ces deux peines seulement.

Dans certains cas le tribunal peut en outre prononcer l'interdiction d'exercer l'activité d'entrepreneur de travail temporaire pour une durée de deux à dix ans.

le salaire minimum de la grille et il convient d'exclure tous les éléments annexes. De même, il est à craindre que l'entreprise utilisatrice ne joue sur les deux exigences légales « qualification équivalente » et « même poste de travail » pour prétexter d'une « surqualification » du travailleur permanent, et réduire ainsi le montant de la rémunération de base.

La logique syndicale sera évidemment différente. Par rémunération, il sera nécessaire de faire valoir tous les éléments qui la constituent, c'est-à-dire le salaire de base et les autres avantages accessoires payés par l'utilisateur aux salariés permanents. C'est d'ailleurs cette argumentation que reprend la circulaire ministérielle du 24 février 1982.

b) Les jours fériés.

Ceux-ci sont désormais dûs aux salariés temporaires indépendamment de leur ancienneté dès lors que les travailleurs permanents en bénéficient (L. 124-4-6). Ceci met fin à un contentieux opposant les intérimaires à leur employeur mais ne résout pas le problème des ponts. A notre avis dès lors que le pont est chômé et payé sans récupération, l'intérimaire y a droit car cela fait partie de la rémunération des travailleurs permanents. Par contre, un problème risque de se poser lorsque

le pont est chômé, mais payé à condition que s'effectue sa récupération, et que l'intérimaire présent lors du pont n'est plus dans l'entreprise lors de la récupération.

c) L'indemnité compensatrice de congé payé (L. 124-4-3)

Son taux est réajusté compte tenu des nouvelles dispositions résultant de l'ordonnance du 16 janvier 1982. Elle doit être payée en un versement unique à l'issue de la mission. Ceci va mettre fin à la pratique du paiement de l'indemnité incorporée dans le salaire de l'intérimaire.

On peut regretter toutefois que l'ordonnance n'ait pas prévu de tenir compte de l'indemnité de congé elle-même dans la détermination de la rémunération totale comme cela est le cas pour les travailleurs permanents. Par contre le montant de l'indemnité de précarité d'emploi doit être pris en compte dans le calcul de l'indemnité de congé payé.

d) Le chômage intempéries (L. 124-4-5)

Le travailleur intérimaire mis à disposition d'une entreprise relevant de la réglementation sur le chômage intempéries bénéficie de la même indemnisation que les salariés permanents occupés sur le même chantier, en cas d'arrêt de travail occasionné par les intempéries. Cette indemnisation payée par l'ETT n'est soumise à aucune condition d'ancienneté.

e) Les conditions d'exécution du travail (L. 124-4-6)

Qu'il s'agisse de la durée du travail, du travail de nuit, du repos hebdomadaire, des jours fériés, de l'hygiène et de la sécurité, du travail des femmes, des jeunes ou des enfants, les salariés intérimaires bénéficient des mêmes droits que les permanents.

f) L'accès à certains avantages sociaux (L. 124-4-7)

Les intérimaires ont accès dans les mêmes conditions que les travailleurs permanents aux moyens de transport collectif et à la restauration. En cas de gestion par le CE, celui-ci peut se faire rembourser par l'employeur des dépenses supplémentaires en résultant.

3. LES DROITS COLLECTIFS NOUVEAUX

De nombreux obstacles empêchent les travailleurs intérimaires d'exercer effectivement leur droit syndical aussi bien dans l'entreprise intérimaire que dans l'entreprise utilisatrice : dispersion, mobilité, mission de courte durée, ancienneté.

L'ordonnance innove à ce sujet de façon intéressante. L'article L. 412-7 prévoit que les communications syndicales portées sur le tableau d'affichage doivent être remises ou adressées par voie postale, aux frais de l'entreprise de travail temporaire, au moins une fois par mois.

Il s'agit là d'une disposition tout à fait remarquable.

Représentation du personnel et droit syndical

Pour l'application de la condition d'effectifs il est tenu compte en plus des salariés permanents de l'ETT des intérimaires liés par un contrat de mission pendant une durée totale d'au moins 3 mois au cours de la dernière année civile (L. 412-3, L. 420-2, L. 431-2).

Les conditions d'ancienneté pour être électeur, éligible ou désigné sont adaptées de la façon suivante : — 3 mois d'ancienneté dans les douze derniers mois pour être électeur aux élections de délégués du personnel ou du comité d'entreprise (L. 420-10, L. 433-5).

— 6 mois d'ancienneté dans les 18 mois pour être éligible aux élections de délégué du personnel ou du comité d'entreprise ou être désigné délégué syndical (L. 420-10, L. 433-5, L. 412-12) (12).

L'ancienneté est appréciée en totalisant les contrats de mission effectués par le salarié dans la même ETT.

Les réclamations

Les salariés intérimaires avaient déjà la possibilité de faire présenter par les délégués du personnel de l'entreprise utilisatrice certaines revendications individuelles ou collectives. Mais au lieu d'être limitées aux seules conditions d'exécution du travail (durée du travail, hygiène et sécurité...) les réclamations pourront désormais porter sur l'accès aux transports collectifs, à la restauration et surtout à la rémunération (L. 420-3). Ce sont en effet les délégués des entreprises utilisatrices qui sont les mieux à même d'apporter aux intérimaires des éléments d'information sur les avantages et accessoires payés aux travailleurs permanents et de faire valoir leurs droits.

4. LES SANCTIONS

Requalification du contrat

On a déjà signalé le progrès considérable que représente la possibilité de requalifier le contrat en cas de violation de certaines dispositions de l'ordonnance (L. 124-7). Cette requalification, et le rattachement de l'intérimaire au personnel de l'entreprise utilisatrice qu'elle comporte, pourra légalement jouer dans les hypothèses suivantes :

- a) maintien de l'intérimaire après la fin de la mission sans qu'il y ait eu établissement d'un nouveau contrat de travail ou d'un nouveau contrat de mise à disposition.
- b) lorsque l'utilisateur a recours à un intérimaire en violation caractérisée des dispositions de l'article L. 124-2 (qui énoncent les 4 motifs de recours) et de l'article L. 124-2-1 (qui prévoient les interdictions absolues de recours au travail temporaire).
- c) lorsque l'utilisateur a employé un intérimaire en dépassant les durées fixées aux articles L. 124-2-2 et L. 124-2-3.

Dans ce cas, le salarié sera considéré comme lié par un contrat à durée indéterminée prenant effet au premier jour de sa mission.

On peut s'interroger sur la différence de terme employé dans l'ordonnance car dans l'hypothèse a) le salarié est «réputé» lié à l'utilisateur tandis que dans les hypothèses b) et c) il est précisé que le salarié «peut faire» valoir auprès de l'utilisateur ses droits à un contrat à durée indéterminée.

Il convient à notre avis de réfuter d'avance des arguments juridiques basés sur la différence de terme en se reportant à l'exposé des motifs qui est dépourvu d'ambiguïté.

(12) Le délai de 18 mois est réduit à 6 mois en ce qui concerne la désignation du délégué syndical en cas de création d'entreprise ou d'établissement.

(13) Les expériences étrangères montrent à quel point le phénomène dépasse le simple cadre juridique : la précarité s'est toujours développée à côté de là où on a essayé de l'endiguer juridiquement.

Les syndicats peuvent agir aux prud'hommes pour faire appliquer l'ordonnance

De façon originale et intéressante l'ordonnance donne le droit aux organisations syndicales représentatives dans l'ETT ou dans l'entreprise utilisatrice d'agir aux prud'hommes au lieu et place des travailleurs temporaires pour l'application de leurs droits.

Elles n'ont pas à justifier d'un mandat des intéressés. Il suffit que ceux-ci aient été avertis et n'aient pas déclaré s'opposer à cette action.

Cette possibilité est déjà ouverte depuis longtemps aux syndicats pour l'application des droits de leurs adhérents trouvant leur source dans les conventions collectives (art. L. 135-4). Elle figure également dans la loi du 17 octobre 1981 relative à l'emploi des travailleurs étrangers en situation irrégulière (1).

Il faut cependant regretter que la Cour de cassation ait jugé qu'une telle disposition ne dispense pas le syndicat d'indiquer au cours de la procédure le nom des travailleurs au nom desquels il agit (2).

(1) Art. L. 341-6-2. Action Juridique CFDT n° 25 J p. 17.
(2) Cass. soc. 3 mars 1972 Bull. 595 p. 541. Action Juridique CFDT n° 15 H p. 18.

Sanctions pénales

Elles sont aussi sensiblement renforcées puisqu'elles sont toutes désormais de nature correctionnelle (voir encadré).

* * *

Les dispositions résultant de l'ordonnance sont dans l'ensemble positives. Toutefois les problèmes liés à la précarité sont loin d'être tous réglés.

Pour les intérimaires, des droits nouveaux doivent avancer par la négociation collective dans tous les domaines non réglés par la loi : un droit syndical approprié aux caractéristiques particulières du travail intérimaire, une indemnisation complémentaire en cas de maladie ou d'accident, une médecine du travail adaptée à l'intérim, un droit au congé formation, la mise en place d'œuvres sociales, l'indemnisation du chômage...

Par ailleurs il faut prendre garde à ce que les entreprises ne recherchent de la «souplesse» en recourant à la sous-traitance, licite ou illicite, voire au travail clandestin (13).

C'est pourquoi dans son document remis au ministre du travail la CFDT avait formulé des propositions concernant la sous-traitance et la prestation de service visant à la reconnaissance de droits et de garanties communs à tous les travailleurs occupés sur le site de l'entreprise utilisatrice. Notre objectif est bien d'aboutir à une harmonisation des situations des travailleurs par delà les frontières juridiques imaginées par le patronat.

textes et jurisprudences

L Réglementation
du travail

On trouvera ci-dessous les articles nouveaux ou modifiés du code du travail tels qu'ils résultent de l'ordonnance n° 82-41 du 16 janvier 1982 sur la durée du travail (JO du 17 janvier) *

Contrat d'apprentissage

Article L. 117 bis-3. Les apprentis de l'un ou l'autre sexe âgés de moins de 18 ans ne peuvent être employés à un travail effectif excédant 8 heures par jour non plus que la durée fixée, pour une semaine par l'article L. 212-1.

Toutefois, à titre exceptionnel, des dérogations aux dispositions de l'alinéa précédent peuvent être accordées, dans la limite de cinq heures par semaine, par l'inspecteur du travail, après avis conforme du médecin du travail de l'établissement.

Dispositions générales

Article L. 212-1. Dans les établissements où les professions mentionnées à l'article L. 200-1 ainsi que dans les établissements artisanaux et coopératifs ou dans leurs dépendances, la durée légale du travail effectif des salariés est fixée à trente-neuf heures par semaine.

Dans ces mêmes établissements et professions, la durée quotidienne du travail effectif par salarié ne peut excéder dix heures, sauf dérogations dans des conditions fixées par décret.

Article L. 212-2. Des décrets en conseil des ministres déterminent les modalités d'application de l'article précédent pour l'ensemble des branches d'activité ou des professions ou pour une branche ou une profession particulière. Les décrets fixent notamment l'aménagement et la répartition des horaires de travail, les dérogations permanentes ou temporaires applicables dans certains cas et pour certains emplois, les modalités de récupération des heures de travail perdues et les mesures de contrôle de ces diverses dispositions.

Ces décrets sont pris et révisés après consultation des organisations d'employeurs et de salariés intéressées et au vu, le cas échéant, des résultats des négociations intervenues entre ces dernières.

Il peut être dérogé par convention ou accord collectif étendu ou par accord collectif d'entreprise ou d'établissement à celles des dispositions de ces décrets qui sont relatives à l'aménagement et à la répartition des horaires de travail, ainsi qu'à la récupération des heures de travail perdues.

En cas de dénonciation ou de non-renouvellement de ces conventions ou accords collectifs, les dispositions de ces décrets auxquelles il avait été dérogé redeviennent applicables.

Horaires individualisés

Article L. 212-4-1. Dans les entreprises industrielles, commerciales et agricoles, dans les offices publics et ministériels, dans les professions libérales, dans les sociétés civiles, dans les syndicats professionnels et associations de quelque nature que ce soit, et pour répondre aux demandes de certains travailleurs, les employeurs sont autorisés à déroger à la règle de l'horaire collectif de travail et à pratiquer des horaires individualisés sous réserve que le comité d'entreprise ou, s'il n'en existe pas, les délégués du personnel n'y soient pas opposés et que l'inspecteur du travail et de la main-d'œuvre compétent ou, le cas échéant, le fonctionnaire de contrôle assimilé soit préalablement informé.

Dans les entreprises qui ne disposent pas d'une représentation du personnel, la pratique des horaires individualisés est autorisée par l'inspecteur du travail après qu'il ait été constaté l'accord du personnel.

Les horaires individualisés peuvent entraîner dans la limite d'un nombre d'heures fixé par décret, des reports d'heures d'une semaine à une autre sans que ces heures aient d'effet sur le nombre et le paiement des heures supplémentaires, pourvu qu'elles résultent d'un libre choix du salarié concerné.

Heures supplémentaires

Article L. 212-5. Dans les industries et les professions assujetties à la réglementation de la durée du travail, les heures supplémentaires effectuées au-delà de la durée hebdomadaire du travail fixée par l'article L. 212-1 ou de la durée considérée comme équivalente donnent lieu

* Les dispositions antérieures qui ne sont pas modifiées sont indiquées en italique.

à une majoration de salaire fixée comme suit :
25 p. 100 pour les huit premières heures ;
50 p. 100 pour les heures suivantes.

Article L. 212-5-1. Les heures supplémentaires de travail visées à l'article L. 212-5 ouvrent droit à un repos compensateur obligatoire dont la durée est égale à 20 p. 100 du temps de travail accompli en heures supplémentaires au-delà de quarante deux heures, dans les entreprises de plus de dix salariés.

Dans toutes les entreprises, les heures supplémentaires effectuées au-delà du contingent fixé par le décret prévu au 1er alinéa de l'article L. 212-6 ouvrent droit à un repos compensateur obligatoire dont la durée est égale à 50 p. 100 de ces heures supplémentaires. Le repos prévu au premier alinéa du présent article ne leur est pas applicable.

Le repos ne peut être pris que par journée entière, chacune étant réputée correspondre à huit heures de repos compensateur, à la convenance du salarié, en dehors d'une période fixée par voie réglementaire. Toutefois, ce repos pourra être pris par demi-journée dans certains secteurs d'activité déterminés par décret. Ce repos qui est assimilé à une période de travail effectif pour le calcul des droits du salarié donne lieu à une indemnisation qui ne doit entraîner aucune diminution par rapport à la rémunération que le salarié aurait perçue s'il avait accompli son travail.

Un décret détermine, pour les travailleurs des entreprises qui ne relèvent pas d'un accord conclu, en ce domaine, entre des organisations syndicales d'employeurs et de salariés les plus représentatives au plan national :

Les modalités d'information par l'employeur des droits acquis par le salarié ;

Le délai de présentation à l'employeur de la demande du bénéfice du repos compensateur ;

Le délai maximum suivant l'ouverture du droit pendant lequel le repos doit obligatoirement être pris ;

Les conditions dans lesquelles l'attribution du repos compensateur peut être différée, compte tenu des impératifs liés au fonctionnement de l'entreprise ou de l'exploitation.

A défaut d'accord entre des organisations syndicales d'employeurs et de salariés les plus représentatives au plan national, un décret fixe également les modalités d'application du présent article en cas d'activités saisonnières.

Le salarié dont le contrat de travail est résilié avant qu'il ait pu bénéficier du repos compensateur auquel il a droit ou avant qu'il ait acquis des droits suffisants pour pouvoir prendre ce repos reçoit une indemnité en espèces correspondant à ses droits acquis, déterminés suivant les modalités prévues au présent article. Cette indemnité est due sans qu'il y ait lieu de distinguer suivant que cette résiliation résulte du fait du salarié ou du fait de l'employeur. Elle est également due aux ayants droit du salarié dont le décès survient avant qu'il ait pu bénéficier du repos compensateur auquel il avait droit ou avant qu'il ait acquis des droits suffisants pour pouvoir prendre ce repos. Elle est alors versée à ceux des ayants droit qui auraient qualité pour obtenir le paiement des salaires arriérés.

L'indemnité ci-dessus a le caractère de salaire.

Article L. 212-6. Un décret détermine un contingent annuel d'heures supplémentaires pouvant être effectuées après information de l'inspecteur du travail et, s'ils existent, du comité d'entreprise ou à défaut des délégués du personnel.

Un contingent d'un volume supérieur ou inférieur peut être fixé par une convention ou un accord collectif étendu.

A défaut de détermination du contingent par voie conventionnelle, les modalités de son utilisation doivent donner lieu au moins une fois par an à une consultation du comité d'entreprise ou des délégués du personnel s'ils existent, à moins que celles-ci ne soient prévues par une convention ou un accord d'entreprise.

Article L. 212-7. Les heures supplémentaires effectuées au-delà du contingent déterminé en application de l'article L. 212-6 peuvent être autorisées dans les limites fixées à l'alinéa ci-dessous, par l'inspecteur du travail après avis, s'ils existent, du comité d'entreprise ou, à défaut, des délégués du personnel. Celui-ci pourra, en cas de chômage, interdire le recours aux heures supplémentaires en vue de permettre l'embauchage de travailleurs sans emploi.

La durée moyenne hebdomadaire de travail calculée sur une période quelconque de douze semaines consécutives ne peut dépasser quarante-six heures. Au cours d'une même semaine, la durée du travail ne peut dépasser quarante-huit heures.

A titre exceptionnel dans certains secteurs, dans certaines régions ou dans certaines entreprises, des dérogations applicables à des périodes déterminées peuvent être apportées à la limite de quarante-six heures fixée ci-dessus.

En outre, en cas de circonstances exceptionnelles, certaines entreprises peuvent être autorisées à dépasser pendant une période limitée le plafond de quarante-huit heures fixé au deuxième alinéa du présent article, sans toutefois que ce dépassement puisse avoir pour effet de porter la durée du travail à plus de soixante heures par semaine.

Le comité d'entreprise ou, à défaut, les délégués du personnel donnent leur avis sur ces dérogations. Cet avis est transmis à l'inspecteur du travail.

Un décret en Conseil d'État pris après avis de la commission supérieure des conventions collectives fixe l'ensemble des mesures nécessaires à l'application des dispositions des alinéas 3 à 5 ci-dessus.

Article L. 212-8. Sans préjudice des dispositions des articles L. 212-5 et du premier alinéa de l'article L. 212-5-1, la durée hebdomadaire du travail peut varier à condition que sur un an, cette durée n'excède pas en moyenne la durée légale fixée à l'article L. 212-1 et que les conditions de sa modulation soient prévues par une convention ou un accord collectif étendu ou par un accord collectif d'entreprise ou d'établissement. Dans ce cas, sauf dispositions conventionnelles différentes, seules les heures de travail effectuées au-delà de cette durée moyenne s'imputent sur le contingent prévu à l'article L. 212-6.

Dispositions relatives aux jeunes travailleurs

Article L. 212-13. Dans les établissements ou dans les professions mentionnées à l'article L. 200-1, les jeunes travailleurs de l'un ou de l'autre sexe âgés de moins de dix-huit ans ne peuvent être employés à un travail excédant huit heures par jour non plus que la durée fixée, pour une semaine, par l'article L. 212-1.

Toutefois, à titre exceptionnel, des dérogations aux dispositions de l'alinéa précédent peuvent être accordées, dans la limite de cinq heures par semaine, par

l'inspecteur du travail après avis conforme du médecin du travail de l'établissement.

La durée du travail des intéressés ne peut en aucun cas être supérieure à la durée quotidienne ou hebdomadaire normale du travail des adultes employés dans l'établissement.

L'employeur est tenu de laisser aux jeunes travailleurs et apprentis soumis à l'obligation de suivre des cours professionnels pendant la journée de travail le temps et la liberté nécessaires au respect de cette obligation.

Travail de nuit. Dispositions relatives aux femmes

Article L. 213-2. *Tout travail entre vingt-deux heures et cinq heures est considéré comme travail de nuit.*

Toutefois, une convention ou un accord collectif peut prévoir une autre période de sept heures consécutives, comprises entre 22 heures et 7 heures pouvant être substituée à la période prévue à l'alinéa précédent.

L'utilisation de cette dérogation est subordonnée à la conclusion d'un accord d'entreprise ou d'établissement ou à l'autorisation de l'inspecteur du travail donnée après consultation des délégués syndicaux et avis du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, s'ils existent.

Repos hebdomadaire

Article L. 221-5-1. Une convention ou un accord collectif étendu peut prévoir que les entreprises industrielles fonctionnant à l'aide d'un personnel d'exécution et d'encadrement composé de deux groupes dont l'un a pour seule fonction de suppléer l'autre pendant le ou les jours de repos accordés à celui-ci en fin de semaine sont autorisées à déroger à la règle prévue par l'article L. 221-5.

L'utilisation de cette dérogation est subordonnée à la conclusion d'un accord d'entreprise ou d'établissement ou à l'autorisation de l'inspecteur du travail donnée après consultation des délégués syndicaux et avis du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, s'ils existent.

La rémunération de ces salariés est majorée d'au moins 50 p. 100 par rapport à celle qui serait due pour une durée équivalente effectuée suivant l'horaire normal de l'entreprise.

A défaut de convention ou d'accord collectif étendu, un décret en Conseil d'État peut prévoir les conditions dans lesquelles la dérogation prévue au premier alinéa peut être accordée.

Jours fériés

Article L. 222-1-1. Les heures de travail perdues par suite de chômage des jours fériés ne peuvent donner lieu à récupération.

Congés annuels

Durée du congé

Article L. 223-2. *Le travailleur qui, au cours de l'année de référence, justifie avoir été occupé chez le même employeur pendant un temps équivalent à un minimum d'un mois de travail effectif, a droit à un congé dont la durée est déterminée à raison de deux jours et demi ouvrables par mois de travail sans que la durée totale du congé exigible puisse excéder trente jours ouvrables.*

L'absence du travailleur ne peut avoir pour effet d'entraîner une réduction de ses droits à congé plus que proportionnelle à la durée de cette absence.

Lorsque le nombre de jours ouvrables calculé conformément aux deux alinéas précédents n'est pas un nombre entier, la durée du congé est portée au nombre entier immédiatement supérieur.

Article L. 223-3. *La durée du congé annuel peut être majorée en raison de l'âge ou de l'ancienneté selon des modalités qui sont déterminées par convention collective ou accord d'entreprise.*

Quelle que soit leur ancienneté dans l'entreprise, les jeunes travailleurs et apprentis âgés de moins de vingt et un ans au 30 avril de l'année précédente ont droit, s'ils le demandent, à un congé de trente jours ouvrables. Ils ne peuvent exiger aucune indemnité de congé payé pour les journées de vacance dont ils réclament le bénéfice en sus de celles qu'ils ont acquises, à raison du travail accompli au cours de la période de référence.



Article L. 223-7. La période de congé payé est fixée par les conventions collectives. Elle doit comprendre dans tous les cas la période du 1er mai au 31 octobre de chaque année.

A défaut de convention collective elle est fixée par l'employeur, en se référant aux usages et après consultation des délégués du personnel et du comité d'entreprise.

A l'intérieur de la période des congés et à moins que l'ordre des départs ne résulte des stipulations des conventions collectives de travail ou des usages, cet ordre est fixé par l'employeur après avis, le cas échéant, des délégués du personnel, compte tenu de la situation de famille des bénéficiaires, notamment des possibilités de congé du conjoint dans le secteur privé ou public et de la durée de leurs services chez l'employeur. Sauf en cas de circonstances exceptionnelles, l'ordre et les dates de départ fixés par l'employeur ne peuvent être modifiés dans le délai d'un mois avant la date prévue du départ.

Les conjoints travaillant dans une même entreprise ont droit à un congé simultané.

Article L. 223-8. Le congé payé ne dépassant pas douze jours ouvrables doit être continu.

La durée des congés pouvant être pris en une seule fois ne peut excéder vingt-quatre jours ouvrables.

Le congé principal d'une durée supérieure à douze jours ouvrables et au plus égale à vingt-quatre jours ouvrables peut être fractionné par l'employeur avec l'agrément du salarié. Dans ce cas, une fraction doit être au moins de douze jours ouvrables continus compris entre deux jours de repos hebdomadaire.

Cette fraction doit être attribuée pendant la période du 1er mai au 31 octobre de chaque année. Les jours restant dûs peuvent être accordés en une ou plusieurs fois en dehors de cette période. Il est attribué deux jours ouvrables de congé supplémentaire lorsque le nombre de jours de congé pris en dehors de cette période est au moins égal à six et un seul lorsqu'il est compris entre trois et cinq jours.

Les jours de congé principal dûs en sus de vingt-quatre jours ouvrables ne sont pas pris en compte pour l'ouverture du droit à ce supplément.

Des dérogations peuvent être apportées aux dispositions de l'alinéa précédent soit après accord individuel du salarié, soit par convention collective ou accord collectif d'établissement.

Lorsque le congé s'accompagne de la fermeture de l'établissement, le fractionnement peut être effectué par l'employeur sur avis conforme des délégués du personnel ou à défaut de délégués, avec l'agrément des salariés.

Indemnités de congé

Article L. 223-11. L'indemnité afférente au congé prévu par l'article L. 223-2 est égale au dixième de la rémunération totale perçue par le salarié au cours de la période de référence.

Lorsque la durée du congé est différente de celle qui est prévue à l'article L. 223-2, l'indemnité est calculée selon les règles fixées ci-dessus et proportionnellement à la durée du congé effectivement dû.

Toutefois, l'indemnité prévue par les deux alinéas précédents ne peut être inférieure au montant de la rémunération qui aurait été perçue pendant la période de congé si le salarié avait continué à travailler, cette rémunération étant, sous réserve de l'observation des dispositions législatives et réglementaires en vigueur,

calculée à raison tout à la fois du salaire gagné pendant la période précédant le congé et de la durée du travail effectif de l'établissement.

Un arrêté du ministre chargé du travail détermine les modalités d'application de cette disposition dans les professions mentionnées au premier alinéa de l'article L. 223-16.

Article L. 223-15. Lorsque le maintien en activité d'un établissement n'est pas assuré pendant un nombre de jours dépassant la durée fixée pour la durée des congés légaux annuels, l'employeur est tenu pour chacun des jours ouvrables de fermeture excédant cette durée, de verser à son personnel une indemnité qui ne peut être inférieure à l'indemnité journalière de congés payés. Cette indemnité journalière n'est pas cumulable avec l'indemnité de congés payés.

*

Dispositions de l'ordonnance non codifiées

Article 24. La prise en compte des effets sur la rémunération des salariés d'un abaissement de leur durée de travail et les compensations qui peuvent avoir lieu compte tenu des effets attendus sur l'emploi relèvent de la négociation entre les partenaires sociaux.

Toutefois, les salariés dont l'horaire hebdomadaire de travail a été réduit effectivement à trente-neuf heures en application de conventions prises dans le cadre de l'accord interprofessionnel du 17 juillet 1981 ou de la présente ordonnance ne peuvent recevoir une rémunération mensuelle inférieure au produit du salaire minimum de croissance, tel que prévu à l'article L. 141-2 du code du travail, par 173,33 heures.

Article 25. Jusqu'à l'intervention des décrets prévus à l'article L. 212-2 du code du travail, les décrets pris en application du même article antérieurement à la présente ordonnance demeurent en vigueur dans toutes leurs dispositions non contraires à la présente ordonnance.

Article 26. Dans les entreprises entrant dans le champ d'application de l'article L. 212-1 du code du travail, la durée du travail des salariés travaillant de façon permanente en équipes successives selon un cycle continu ne devra pas être supérieure en moyenne, sur une année, à trente-cinq heures par semaine travaillée, au plus tard le 31 décembre 1983.

Article 27. Dans la mesure où ils dérogent aux dispositions législatives, réglementaires ou conventionnelles, dans des cas prévus par la loi, les accords collectifs d'entreprise ou d'établissement prévus par la présente ordonnance doivent, pour entrer en vigueur, ne pas avoir fait l'objet d'une opposition d'une ou des organisations syndicales non signataires qui totalisent un nombre de voix supérieur à 50 p. 100 du nombre des électeurs inscrits aux dernières élections du comité d'entreprise ou s'il n'existe pas des délégués du personnel.

Lorsque l'accord ne concerne qu'une catégorie professionnelle déterminée relevant du deuxième ou du troisième collège tel que défini à l'article L. 433-2 du code du travail, les organisations susceptibles de s'opposer à son entrée en vigueur sont celles qui totalisent un nombre de voix supérieur à 50 p. 100 du nombre des électeurs inscrits dans le ou les dits collèges.

*

Articles abrogés : L. 133-5, L. 212-2-1, L. 212-3, L. 222-22-8, L. 223-9, L. 223-10.

On trouvera ci-dessous les principales dispositions du code du travail relatives au travail temporaire telles qu'elles résultent de l'ordonnance n° 82-131 du 5 février 1982 (JO du 6 février). *

Art. L. 124-1. *Est au sens du présent chapitre un entrepreneur de travail temporaire, toute personne physique ou morale dont l'activité exclusive est de mettre à la disposition provisoire d'utilisateurs, des salariés qu'en fonction d'une qualification convenue elle embauche et rémunère à cet effet.*

Sous réserve des dispositions de l'article L. 125-3 toute activité temporaire s'exerçant en dehors d'une telle entreprise est interdite.

Art. L. 124-2. Un utilisateur ne peut faire appel aux salariés des entreprises de travail temporaire mentionnés à l'article L. 124-1 que pour des tâches non durables dénommées « missions » au sens du présent chapitre, et dans les seuls cas suivants :

1. Absence temporaire ou suspension du contrat de travail d'un salarié pendant la durée de cette absence ou de cette suspension sauf si la durée de celles-ci initialement portée à la connaissance de l'employeur est supérieure à six mois ;
2. Survenance de la fin d'un contrat de travail à durée indéterminée dans l'attente de l'entrée en service effectif du salarié appelé à remplacer celui dont le contrat a pris fin ;
3. Travaux urgents dont l'exécution immédiate est nécessaire pour prévenir les accidents imminents, organiser les mesures de sauvetage ou réparer les insuffisances du matériel des installations ou des bâtiments de l'entreprise présentant un danger pour les travailleurs ;
4. Survenance d'un surcroît exceptionnel et temporaire d'activité ; dans ce cas :
 - a) Un accord préalable de l'autorité administrative est nécessaire si un licenciement individuel ou collectif fondé sur un motif économique est survenu dans l'établissement utilisateur au cours des douze mois précédents ;
 - b) Des missions successives ne peuvent concerner un même poste de travail que si le délai qui s'écoule entre chacune de ces missions est au moins égal au tiers de la durée de la mission précédente.

Article L. 124-2-1. Il ne peut être fait appel aux salariés des entreprises de travail temporaire :

1. Pour remplacer un salarié dont le contrat de travail est suspendu par suite d'un conflit collectif de travail dans l'établissement utilisateur ;
2. Pour certains des travaux qui font l'objet d'une surveillance médicale spéciale au sens de la réglementation relative à la médecine du travail et qui figurent sur une liste établie par arrêtés du ministre chargé du travail ou du ministre chargé de l'agriculture.

Art. L. 124-2-2. La mission doit comporter un terme fixé avec précision lors de la conclusion du contrat mentionné à l'article L. 124-3.

Elle ne peut excéder six mois.

Toutefois par dérogation à l'alinéa précédent, le terme de la mission initialement fixé peut être reporté, lorsqu'il est recouru au travail temporaire dans le cas mentionné au 1° de l'article L. 124-2 jusqu'au lendemain du jour où le salarié de l'utilisateur reprend son emploi.

Art. L. 124-2-3. Dans les cas mentionnés aux 2°, 3° et 4° de l'article L. 124-2, le terme de la mission initialement fixé peut être avancé ou reporté, à raison d'un jour pour cinq jours de travail. Cet aménagement de la durée de la mission ne peut avoir pour effet, ni de réduire la durée de la mission initialement prévue de plus de dix jours de travail, ni de conduire à un dépassement de la durée de six mois fixée par l'article L. 124-2-2. Pour les missions inférieures à dix jours de travail, le terme de la mission peut être avancé ou reporté de deux jours.

Art. L. 124-2-4. Si les parties décident de se réserver la faculté d'aménager le terme de la mission dans les conditions prévues au troisième alinéa de l'article L. 124-2-2 ou à l'article L. 124-2-3, elles doivent le préciser expressément dans le contrat mentionné à l'article L. 124-3.

Article L. 124-3. Lorsqu'un entrepreneur de travail temporaire met un salarié à la disposition d'un utilisateur, un contrat de mise à disposition liant l'utilisateur à l'entrepreneur de travail temporaire doit être conclu par écrit au plus tard dans les deux jours ouvrables suivant la mise à disposition.

Ce contrat établi pour chaque salarié doit :

1. Mentionner le cas pour lequel il est recouru au salarié temporaire ; cette mention doit être assortie de justifications précises qui, notamment, dans les cas prévus aux 1° et 2° de l'article L. 124-2, comportent le nom et la qualification du salarié remplacé ;
2. Fixer le terme de la mission ;
3. Comporter le cas échéant, la clause prévoyant la possibilité de modifier le terme de la mission dans les conditions prévues à l'article L. 124-2-2 ou à l'article L. 124-2-3 ;
4. Préciser les caractéristiques particulières du poste de travail à pourvoir, la qualification professionnelle exigée, le lieu de la mission et l'horaire ;
5. Indiquer le montant de la rémunération que percevrait dans l'entreprise utilisatrice après période d'essai un salarié de qualification équivalente occupant le même poste de travail.

* Les dispositions antérieures qui ne sont pas modifiées sont indiquées en italique.

Toute clause tendant à interdire l'embauchage par l'utilisateur du salarié temporaire à l'issue de sa mission est réputée non écrite.

Art. L. 124-4. Le contrat de travail liant l'entrepreneur de travail temporaire à chacun des salariés mis à la disposition provisoire d'un utilisateur doit être établi par écrit et adressé au salarié au plus tard dans les deux jours ouvrables suivant sa mise à disposition.

Il doit comporter :

1. La reproduction des clauses et mentions énumérées à l'article L. 124-3 ;
2. La qualification du salarié ;
3. Les modalités de la rémunération due au salarié y compris celles de l'indemnité de précarité d'emploi mentionnée à l'article L. 124-4-4 ;
4. La période d'essai éventuelle, dans les conditions prévues à l'article L. 124-4-1 ;
5. Une clause de rapatriement du salarié à la charge de l'entrepreneur de travail temporaire si la mission s'effectue hors du territoire métropolitain ; cette clause devient caduque en cas de rupture du contrat à l'initiative du salarié.

Le contrat mentionne que l'embauche du salarié par l'utilisateur à l'issue de la mission n'est pas interdite.

Dans le cas où le salarié lié par un contrat de travail temporaire exerce une profession médicale ou paramédicale réglementée, l'entreprise de travail temporaire doit vérifier que ce salarié est régulièrement autorisé à exercer sa profession.

Article L. 124-4-1. Le contrat de travail peut comporter une période d'essai dont la durée ne peut excéder deux jours si le contrat est conclu pour une durée inférieure ou égale à un mois, trois jours si le contrat est conclu pour une durée comprise entre un et deux mois, cinq jours au-delà ; la rémunération afférente à cette période ne peut être différente de celle qui est prévue par le contrat.

Art. L. 124-4-2. La rémunération, au sens de l'article L. 140-2, que perçoit le salarié lié par un contrat de travail temporaire ne peut être inférieure à celle qui est définie au 5° de l'article L. 124-3.

Le paiement des jours fériés est dû au salarié temporaire indépendamment de l'ancienneté de celui-ci dès lors que les salariés de l'utilisateur en bénéficient.

Art. L. 124-4-3. Le salarié lié par un contrat de travail temporaire a droit à une indemnité compensatrice de congé payé pour chaque mission, quelle qu'ait été la durée de celle-ci.

Le montant de l'indemnité, calculé en fonction de cette durée, ne peut être inférieur au dixième de la rémunération totale due au salarié. L'indemnité est versée à la fin de la mission.

Pour l'appréciation des droits du salarié sont assimilées à une mission :

1. Les périodes de suspension de contrat de travail pour maternité et adoption prévues à l'article L. 122-26 ;
2. Les périodes, limitées à une durée ininterrompue d'un an, pendant lesquelles l'exécution du contrat de travail est suspendue pour cause d'accident du travail ou de maladie professionnelle ;
3. Les périodes pendant lesquelles un salarié se trouve rappelé sous les drapeaux à un titre quelconque, à condition que le point de départ de ces périodes se place au cours d'une mission.

Art. L. 124-4-4. Le salarié lié par un contrat de travail temporaire a droit à une indemnité de précarité d'emploi qui constitue un complément de salaire.

Cette indemnité, qui est fonction notamment de la durée de la mission et de la rémunération du salarié, ne peut être inférieure à un minimum établi par voie de convention collective ; à défaut de conclusion d'une telle convention, le taux minimum de l'indemnité est fixé par un décret, pris après avis des organisations les plus représentatives des employeurs et des salariés intéressés, qui déterminera dans quelles conditions l'indemnité pourra être réduite si une nouvelle mission est proposée au salarié dans un certain délai.

Cette indemnité n'est pas due si le contrat est rompu à l'initiative du salarié, pour faute grave de celui-ci ou en cas de force majeure.

Art. L. 124-4-5. Lorsqu'un salarié lié par un contrat de travail temporaire est mis à la disposition d'une entreprise appartenant aux activités professionnelles définies à l'article L. 731-1, il a droit à une indemnisation en cas d'arrêt de travail occasionné par les intempéries dès lors que les salariés de l'utilisateur, occupés sur le même chantier, en bénéficient.

Cette indemnisation, calculée selon les modalités prévues au chapitre Ier du titre III du livre VII, doit être versée par l'entrepreneur de travail temporaire et n'est soumise à aucune condition d'ancienneté du salarié.

Art. L. 124-4-6. Pendant la durée de la mission, l'utilisateur est responsable des conditions d'exécution du travail telles qu'elles sont déterminées par celles des mesures législatives, réglementaires et conventionnelles qui sont applicables au lieu du travail.

Pour l'application de l'alinéa précédent, les conditions d'exécution du travail comprennent limitativement ce qui a trait à la durée du travail, au travail de nuit, au repos hebdomadaire et des jours fériés, à l'hygiène et à la sécurité, au travail des femmes, des enfants et des jeunes travailleurs.

Les obligations afférentes à la médecine du travail sont, selon des modalités fixées par décret, à la charge de l'entrepreneur de travail temporaire. Sauf lorsque ce dernier relève du régime agricole, la médecine du travail est assurée par des services médicaux, faisant l'objet d'un agrément spécifique, qui devront être mis en place au plus tard le 1er mars 1983.

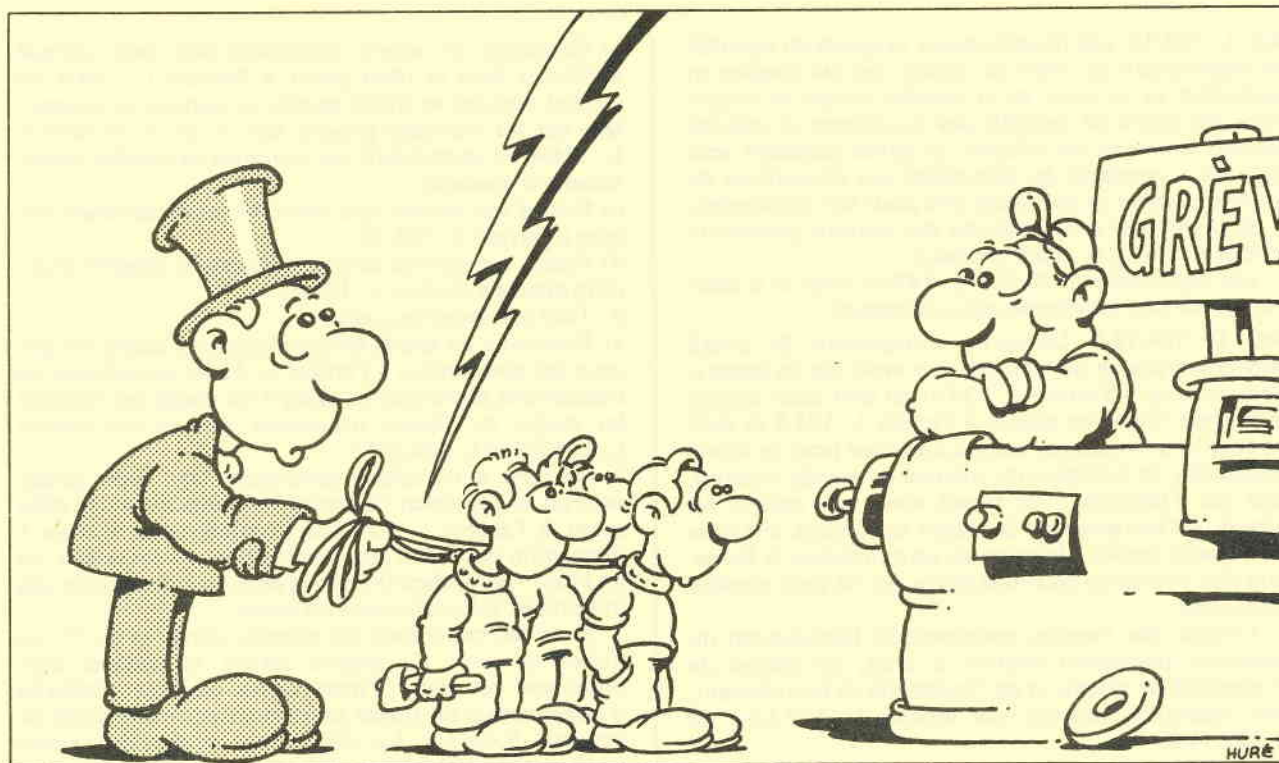
Ces obligations sont à la charge de l'utilisateur lorsque l'activité exercée par le salarié temporaire nécessite une surveillance médicale spéciale au sens de la réglementation relative à la médecine du travail.

Art. L. 124-4-7. Les salariés liés par un contrat de travail temporaire ont accès, dans l'entreprise utilisatrice, dans les mêmes conditions que les salariés de cette entreprise, aux moyens de transports collectifs et aux installations collectives, notamment de restauration dont peuvent bénéficier ces salariés ; lorsque, de ce fait, des dépenses supplémentaires incombent au comité d'entreprise, celles-ci doivent lui être remboursées suivant des modalités définies au contrat mentionné à l'article L. 124-3.

Art. L. 124-4-8. La suspension du contrat de travail du salarié temporaire ne fait pas obstacle à l'échéance de ce contrat.

Art. L. 124-5. L'entrepreneur de travail temporaire qui rompt le contrat de travail du salarié avant le terme prévu au contrat doit proposer à celui-ci, sauf si la rupture du contrat résulte d'une faute grave du salarié ou de la force majeure, un nouveau contrat de travail prenant effet dans un délai maximum de trois jours ouvrables.

Le nouveau contrat ne peut comporter de modifications substantielles en ce qui concerne la qualification,



la rémunération, l'horaire de travail et le temps de transport.

A défaut, ou si le nouveau contrat est d'une durée inférieure à celle restant à courir du contrat précédent, l'entrepreneur de travail temporaire doit assurer au salarié une rémunération équivalente à celle qu'il aurait perçue jusqu'au terme du contrat, y compris l'indemnité de précarité d'emploi mentionnée à l'article L. 124-4-4.

La rupture du contrat de mise à disposition défini à l'article L. 124-3 ne constitue pas un cas de force majeure.

La résiliation du contrat de travail à l'initiative du salarié ouvre droit à des dommages-intérêts correspondant au préjudice subi.

Art. L. 124-6. Lorsque l'utilisateur embauche, après une mission, un salarié mis à sa disposition par un entrepreneur de travail temporaire, la durée des missions effectuées chez l'utilisateur au cours des trois mois précédant l'embauche est prise en compte pour le calcul de l'ancienneté du salarié. Elle est déduite de la période d'essai éventuellement prévue.

Art. L. 124-7. Si l'utilisateur continue à faire travailler après la fin de sa mission un salarié temporaire sans avoir conclu avec lui un contrat de travail ou sans nouveau contrat de mise à disposition, ce salarié est réputé lié à l'utilisateur par un contrat de travail à durée indéterminée. Dans ce cas l'ancienneté du salarié est appréciée à compter du premier jour de sa mission chez l'utilisateur. Elle est déduite de la période d'essai éventuellement prévue.

Lorsqu'un utilisateur a recours à un salarié d'une entreprise de travail temporaire en violation caractérisée des dispositions des articles L. 124-2 et L. 124-2-1 ou en dépassant les durées fixées aux articles L. 124-2-2 ou L. 124-2-3, ce salarié peut faire valoir auprès de l'utilisateur les droits afférents à un contrat de durée indéterminée prenant effet au premier jour de sa mission.

Art. L. 124-10. L'activité d'entrepreneur de travail temporaire ne peut être exercée qu'après déclaration faite à l'autorité administrative et obtention d'une garantie financière conformément à l'article L. 124-8.

Une déclaration préalable est également exigée dans le cas où un entrepreneur de travail temporaire déplace le siège de son entreprise ou ouvre des succursales, agences ou bureaux annexes.

Les entrepreneurs de travail temporaire exerçant leur activité à la date d'entrée en vigueur du décret prévu au dernier alinéa du présent article sont tenus aux mêmes déclarations.

La déclaration à l'autorité administrative doit mentionner les caractéristiques juridiques de l'entreprise, le nom de ses dirigeants et le domaine géographique et professionnel dans lequel l'entreprise entend mettre les salariés à la disposition d'utilisateurs.

Toute entreprise de travail temporaire cessant ses activités est tenue d'en faire déclaration à l'autorité administrative.

Un décret en Conseil d'État précise le contenu desdites déclarations; il fixe leurs modalités et détermine le délai de leur présentation à l'autorité administrative.

Art. L. 124-11. Les entrepreneurs de travail temporaire sont tenus de fournir à l'autorité administrative ainsi qu'à l'agence nationale pour l'emploi le relevé des contrats de travail définis à l'article L. 124-4 qu'ils ont conclus avec leurs salariés.

Un décret en Conseil d'État précise la nature des éléments d'information se rapportant aux contrats que doit comprendre le relevé ainsi que la périodicité et les modalités de présentation de celui-ci.

Art. L. 124-12. Les entrepreneurs de travail temporaire sont tenus de fournir à l'autorité administrative toute justification du paiement des charges dont ils sont redevables au titre de la sécurité sociale.

Art. L. 124-13. *Les fonctionnaires et agents du contrôle de l'application du droit du travail, des lois sociales en agriculture et du droit de la sécurité sociale et notamment les agents de contrôle des organismes de sécurité sociale, ainsi que les officiers de police judiciaire sont habilités à constater les infractions aux dispositions du présent chapitre et des textes pris pour leur application.*

Ils peuvent se faire présenter des contrats prévus aux articles L. 124-3, L. 124-4 ci-dessus.

Les dispositions de l'article L. 148 du code de la sécurité sociale sont applicables aux utilisateurs.

Art. L. 124-13-1. Lorsqu'un entrepreneur de travail temporaire exerce son activité sans avoir fait les déclarations prévues à l'article L. 124-1- ou sans avoir obtenu la garantie financière prévue à l'article L. 124-8 et qu'il en résulte un risque sérieux de préjudice pour le salarié temporaire, le président du tribunal de grande instance, saisi par l'inspecteur du travail après que celui-ci ait adressé à l'entrepreneur de travail temporaire une mise en demeure restée infructueuse, peut ordonner la fermeture de l'entreprise pour une durée qui ne peut excéder deux mois.

Lorsque ces mesures entraînent le licenciement du personnel permanent celui-ci a droit, en dehors de l'indemnité de préavis et de l'indemnité de licenciement, aux indemnités prévues aux articles L. 122-14-4 ou L. 122-14.6.

Art. L. 124-14. *Pour l'application aux entreprises utilisatrices des dispositions législatives ou réglementaires qui se réfèrent à une condition d'effectif du personnel, à l'exception de celles qui concernent la tarification des risques d'accident du travail et de maladie professionnelle, cet effectif est calculé en ajoutant au nombre des salariés permanents le nombre moyen par jour ouvrable des salariés sous contrat de travail temporaire mis à leur disposition au cours de l'exercice.*

Art. L. 124-15. Pour l'application aux salariés liés par un contrat de travail temporaire des dispositions législatives ou réglementaires qui se réfèrent à une condition d'ancienneté dans l'entreprise de travail temporaire, cette ancienneté s'apprécie en totalisant les périodes pendant lesquelles lesdits salariés ont été liés à l'entrepreneur de travail temporaire par les contrats définis à l'article L. 124-4.

Art. L. 124-20. Les organisations syndicales représentatives dans l'entreprise utilisatrice ou dans l'entreprise de travail temporaire peuvent exercer en justice les actions civiles nées en vertu des dispositions du présent chapitre en faveur des salariés temporaires sans avoir à justifier d'un mandat de l'intéressé, pourvu que celui-ci ait été averti et n'ait pas déclaré s'y opposer. Le salarié peut toujours intervenir à l'instance engagée par le syndicat.

Art. L. 152-2. Toute infraction aux dispositions des articles L. 124-1 et L. 125-3 est punie d'une amende de 4 000 F à 20 000 F et, en cas de récidive, d'une amende de 8 000 F à 40 000 F et d'un emprisonnement de deux mois à six mois ou de l'une de ces deux peines seulement.

Est puni des mêmes peines :

1. Tout entrepreneur de travail temporaire qui aura :
 - a) Mis un salarié temporaire à la disposition d'un utilisateur sans avoir conclu avec celui-ci dans le délai prévu à l'article L. 124-3 un contrat écrit de mise à disposition ;

- b) Embauché un salarié temporaire sans avoir adressé à celui-ci dans le délai prévu à l'article L. 124-4 un contrat écrit ou en ayant conclu un contrat ne comportant pas les mentions prévues aux 1° et 3° de l'article L. 124-4 ou comportant ces mentions de manière volontairement inexacte ;

- c) Exercé son activité sans avoir fait les déclarations prévues à l'article L. 124-10 ;

- d) Exercé son activité sans avoir obtenu la garantie financière prévue à l'article L. 124-8 ;

2. Tout utilisateur qui aura :

- a) Recouru à un salarié temporaire pour d'autres cas que ceux qui sont prévus à l'article L. 124-2 ou enfreint les dispositions de l'article L. 124-2-1 ou n'aura pas respecté les durées de mission maximales prévues aux articles L. 124-2-2 et L. 124-2-3 ;

- b) Recouru à un salarié temporaire sans avoir conclu avec un entrepreneur de travail temporaire dans le délai prévu à l'article L. 124-3 un contrat écrit de mise à disposition conforme aux prescriptions de cet article, ou en ayant fourni dans le contrat de mise à disposition des indications volontairement inexacts.

Dans les cas prévus au premier alinéa et au 1° du deuxième alinéa du présent article, le tribunal peut prononcer en outre l'interdiction d'exercer l'activité d'entrepreneur de travail temporaire pour une durée de deux ans à dix ans. Les dispositions du deuxième alinéa de l'article L. 124-13-1 sont applicables.

Art. L. 152-2-1. Dans tous les cas, le tribunal peut ordonner aux frais de l'entrepreneur de travail temporaire ou de l'utilisateur condamné, l'affichage du jugement aux portes de l'entreprise et sa publication dans les journaux qu'il désigne.

Art. L. 152-2-2. Sont passibles d'une amende de 8 000 F à 40 000 F et d'un emprisonnement de deux mois à six mois ou de l'une de ces deux peines seulement ceux qui, directement ou par personne interposée, auront contrevenu à l'interdiction d'exercer l'activité d'entrepreneur de travail temporaire prévue à l'article L. 152-2.

Art. L. 412-7. (...) Dans les entreprises de travail temporaire, les communications syndicales portées sur le panneau d'affichage doivent être remises aux salariés temporaires en mission ou adressées par voie postale, aux frais de l'entrepreneur de travail temporaire, au moins une fois par mois.

Art. L. 420-3. (...) II. Dans les entreprises utilisatrices des salariés liés par un contrat de travail temporaire au sens du chapitre IV du titre II du livre Ier du présent code, ceux-ci peuvent faire présenter, par les délégués du personnel de ces entreprises, dans les conditions fixées au présent titre, leurs réclamations individuelles et collectives concernant l'application des dispositions des articles L. 124-4-2, L. 124-4-6 et L. 124-4-7.

Les délégués du personnel peuvent prendre connaissance des contrats définis à l'article L. 124-3, passés avec les entreprises de travail temporaire pour la mise à disposition de salariés temporaires.

Art. L. 432-4. (...). Le comité d'entreprise peut prendre connaissance des contrats définis à l'article L. 124-3 passés avec les entreprises de travail temporaire pour la mise à disposition des salariés temporaires.

prud'hommes

L Réglementation
du travail

Une circulaire du ministre du travail du 23 février 1982 commente les dispositions de l'ordonnance du 16 janvier 1982 relative à la durée du travail et aux congés payés. Après avoir rappelé l'objectif des 35 heures à atteindre en 1985 et le rôle nouveau de la négociation collective dans un domaine jusqu'ici très réglementé, la circulaire aborde les différentes modifications introduites par l'ordonnance. On en trouvera ci-dessous de larges extraits.

Circulaire n° 4 du 23 février 1982 (JO du 13 mars 1982)

TITRE PREMIER — DURÉE DU TRAVAIL

I. Champ d'application

« Le champ d'application du chapitre II du titre premier du livre deuxième du code du travail défini à l'article L. 212-1 demeure inchangé dans son étendue à la seule exception des établissements publics hospitaliers qui ne figurent plus dans la nouvelle rédaction dudit article. Une ordonnance ultérieure fixera les règles relatives à la durée du travail et à l'aménagement du temps de travail dans ces établissements en tenant compte de la spécificité de leur statut juridique.

J'attire votre attention sur le fait que les établissements hospitaliers privés, lucratifs ou non lucratifs, du fait qu'ils revêtent une des formes juridiques visées à l'article L. 200-1 entrent, pour ce qui les concerne, dans le champ d'application de l'article L. 212-1.

Je vous rappelle, en outre, que l'ensemble des dispositions relatives à la durée et à l'aménagement du temps de travail ne sont applicables qu'à l'égard des activités et professions qui entrent dans le champ d'application d'un des décrets prévus à l'article L. 212-2. Des textes réglementaires devant ultérieurement intervenir en application de cet article pourront prévoir l'extension de ces dispositions à des secteurs encore non concernés.

II. Détermination des modalités d'application des dispositions relatives à la durée légale du travail

Dans ce chapitre la circulaire donne des précisions intéressantes notamment en ce qui concerne le régime

des équivalences et les possibilités de dérogation aux dispositions réglementaires, à propos par exemple de la récupération des « ponts ».

« La définition du travail effectif donnée par l'article L. 212-4 demeure inchangée. Les conséquences que pouvait avoir l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 16 janvier 1982 sur des définitions différentes qui en sont données par des textes de nature conventionnelle relèvent, bien évidemment, de la seule compétence des partenaires sociaux. Il apparaît, au demeurant, que les règles exposées dans l'introduction de la présente circulaire concernant les effets de l'ordonnance sur les situations acquises pourraient trouver ici à s'appliquer (1).

a) Dispositions réglementaires

L'ordonnance du 16 janvier 1982 a quelque peu modifié, mais sans y rien changer au fond, les dispositions de l'article L. 212-2 du code du travail prévoyant dans quelles conditions interviennent les décrets pris pour l'application de l'article L. 212-1 qui fixe la durée légale du travail.

Ainsi que le précise le rapport au président de la République, publié en préambule de l'ordonnance, ces décrets ne seront pas pris avant le mois de juin prochain, afin que les partenaires sociaux puissent, dans cet intervalle, poursuivre leurs négociations et aboutir à des accords dont les textes réglementaires dont il s'agit auront à tenir compte.

En attendant, comme le prévoit l'article 25 de l'ordonnance, les décrets intervenus en application de l'ancienne législation demeurent en vigueur dans la mesure où ils ne sont pas contraires aux nouvelles prescriptions.

Bien entendu, les stipulations des accords ou conventions qui peuvent légalement déroger à certaines dispo-

sitions de ces décrets se subsisteront à ces dernières au fur et à mesure de l'entrée en application desdits accords ou conventions.

Il apparaît que ces décrets continuent à s'appliquer sans difficulté en ce qui concerne les mesures de contrôle, les dérogations permanentes et temporaires ou la récupération des heures perdues.

Pour ce qui est de la répartition des heures de travail, bien que ces décrets prévoient qu'elle doit être égale sur les jours de la semaine dans le cas d'horaires établis sur cinq ou six jours, il n'y a pas lieu de considérer que cette prescription soit en contradiction avec une formule comportant, par exemple, la diminution d'une heure, effectuée sur un seul jour de la semaine.

En outre, avant l'intervention des accords en cours de négociation ou d'extension et des décrets d'application qui se substitueront à ceux pris en exécution de l'ancienne législation, il convient, en ce qui concerne les régimes d'équivalence, pour tenir compte de l'abaissement de la durée hebdomadaire de travail effectif de proportionner la durée de présence qui est réputée correspondre à cette dernière en prenant les 39/40e de celle qui est mentionnée dans les textes provisoirement devenus en vigueur.

Il convient ici de signaler que l'objectif retenu par le gouvernement est une suppression progressive des équivalences.

b) Stipulations conventionnelles

Il va de soi que l'ordonnance ne porte aucune atteinte aux stipulations conventionnelles dérogeant aux dispositions des décrets pris pour l'application de la loi de 40 heures qui ont pu intervenir dans le cadre de l'article L. 133-5, désormais abrogé.

A cet égard, il convient de remarquer que le nouveau texte, intégré dans l'article L. 212-2, 3ème alinéa, reprend l'essentiel de l'ancien article L. 133-5 avec les modifications suivantes :

a) La possibilité de déroger est donnée aux accords collectifs d'entreprise ou d'établissement, sous réserve de l'absence d'opposition des organisations syndicales, telle que la définit l'article 27 de l'ordonnance.

Sur ce point, il importe de souligner qu'en cas d'opposition l'accord n'est pas applicable.

Les conventions et accords collectifs ne peuvent déroger aux diverses dispositions des décrets désignés dans cet alinéa qu'à partir du moment où ils sont étendus, alors que la législation précédente offrait aux conventions simplement susceptibles d'extension la possibilité de déroger à certaines de ces dispositions.

b) La faculté de dérogation, qui ne touchait précédemment que la répartition et l'aménagement du temps de travail, a été étendue à la récupération des heures de travail perdues.

On remarquera que cette nouvelle règle permet de rendre licite la récupération anticipée des ponts qui avait suscité de nombreuses difficultés dans le passé.

Quant aux autres domaines dans lesquels une certaine liberté de choix est donnée aux conventions et accords, il n'est pas inutile de rappeler qu'ils comprennent :

- la répartition de l'horaire hebdomadaire sur les jours ouvrables d'une même semaine,
- la répartition et l'aménagement des horaires dans le cas de travail en continu,
- l'amplitude de la journée de travail,
- les régimes d'équivalence,
- le travail par roulement,
- le travail par relais.

III. Heures supplémentaires

Après avoir rappelé que l'ordonnance du 16 janvier n'apporte aucune modification quant à la définition même des heures supplémentaires, la circulaire précise les caractéristiques des deux catégories d'heures supplémentaires et le caractère individuel et annuel du contingent libre.

a) Les heures supplémentaires relevant d'un contingent et effectuées sans autorisation de l'inspecteur du travail

A la première catégorie appartiennent des heures supplémentaires utilisables sans autorisation de l'inspecteur du travail qui relèvent d'un contingent institué dans les conditions déterminées par l'article L. 212-6 du code du travail.

Aux termes de cet article, ce contingent d'heures supplémentaires peut être institué par un accord ou une convention collective étendu (il ne peut donc d'agir que d'un accord conclu au niveau national et concernant l'ensemble d'une branche).

Le contingent est fixé à défaut d'accord par le décret n° 82-101 du 27 janvier 1982 à 130 heures par an et par salarié. « Par an » signifie ici année civile sous réserve qu'un accord ne détermine pas une période différente. Pour 1982, en raison de la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance du 16 janvier 1982, il conviendra cependant d'imputer sur le contingent de 130 heures les heures supplémentaires effectuées au cours du mois de janvier de cette année.

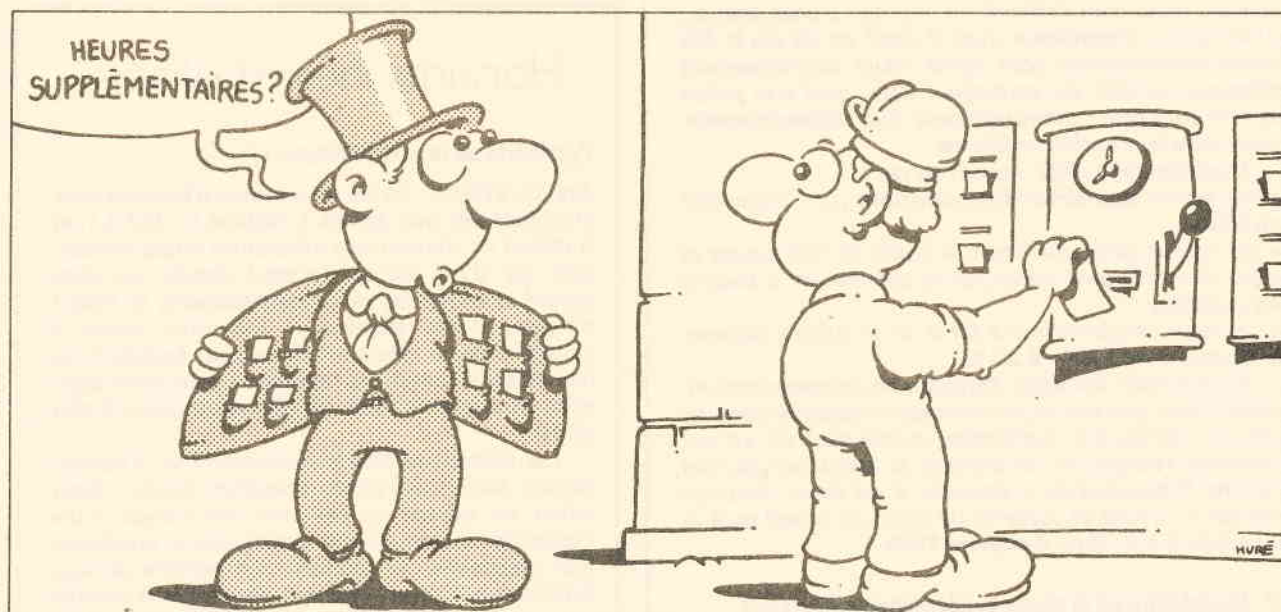
Pour ce qui concerne la mise en œuvre des heures supplémentaires effectuées dans ce cadre, on observe que, dans la mesure où la détermination du contingent n'a pas fait l'objet d'un accord, il est prévu, pour qu'un chef d'entreprise puisse y avoir recours, que les instances représentatives du personnel soient, lorsqu'elles existent, consultées au moins une fois par an sur son utilisation. Cette consultation doit se concevoir dans la perspective d'un programme de l'utilisation au cours de l'année des heures du contingent.

Il en résulte que, pour qu'un chef d'entreprise puisse faire appel à la pratique d'heures supplémentaires s'imputant sur un contingent, leurs modalités de mise en œuvre devront soit avoir été prévues par un accord, soit avoir fait l'objet, avant le début de la période d'utilisation, d'une consultation des représentants du personnel.

Par ailleurs, j'attire votre attention sur le fait que le contingent doit être décompté individuellement par salarié et qu'il ne saurait donc en aucune manière être globalisé au niveau de l'entreprise ou de l'établissement ni donner lieu à transfert d'un salarié à un autre.

On observera en outre que si le contingent libre d'heures supplémentaires présente un caractère essentiellement individuel, il convient cependant de considérer que, pour d'évidents motifs d'organisation et de contrôle, son utilisation ne peut s'envisager que dans le cadre d'un horaire collectif de travail défini pour l'établissement ou la partie d'établissement.

C'est ainsi notamment que lorsqu'un salarié n'a pas été présent dans l'entreprise pendant toute la période de référence, soit parce que son entrée dans l'entreprise est intervenue au cours de cette période, soit parce qu'il est titulaire d'un contrat à durée déterminée, soit pour toute autre raison, il n'est pas pour autant possible de lui faire effectuer des horaires qui excéderaient ceux qui sont pratiqués dans la partie d'établissement dont il relève au motif qu'il n'aurait pas épuisé son contingent d'heures supplémentaires.



Si l'accord de l'inspecteur du travail n'est plus nécessaire pour rendre possible l'accomplissement d'heures supplémentaires dès lors que celles-ci peuvent être imputées sur un contingent déterminé dans les conditions rappelées ci-dessus, il est cependant prévu que l'inspecteur du travail doit être informé de leur utilisation antérieurement à leur accomplissement. Cette information doit permettre de prendre la mesure du rythme de consommation par une entreprise des heures du contingent libre. Elle peut permettre éventuellement une intervention destinée à prévenir un recours ultérieur à une demande d'autorisation et fournir un élément d'appréciation pour l'examen de cette demande.

De même, les instances représentatives du personnel, dans la mesure où elles existent, doivent avoir été avisées de l'intention du chef d'entreprise de faire appel aux heures supplémentaires préalablement à leur mise en œuvre.

b) Les heures supplémentaires effectuées après autorisation de l'inspecteur du travail

La seconde catégorie d'heures supplémentaires est celle des heures effectuées au-delà des limites fixées par le contingent conventionnel ou, à défaut, par le contingent réglementaire. Elles demeurent soumises à autorisation de l'inspecteur du travail et ont pour objet de répondre à un surcroît d'activité qui ne relève pas d'un fonctionnement normal de l'entreprise.

En conséquence, à partir du moment où un employeur entend faire effectuer des heures supplémentaires qui excéderaient les limites du contingent, il convient qu'il en présente la demande. Il n'est pas à exclure que dans des cas exceptionnels une telle demande puisse être rendue nécessaire par la situation d'un nombre limité de salariés.

Dans le cas où l'autorisation étant accordée pour un établissement ou une partie d'établissement, il se trouverait dans cet établissement ou partie d'établissement des salariés n'ayant pas épuisé toutes les possibilités ouvertes par leur contingent individuel, les heures supplémentaires effectuées par ces salariés continuent à être décomptées sur ce contingent.

Les demandes d'autorisation continuent à être instruites dans les conditions prévues aux articles R. 221-10 et suivants mais il convient cependant de remarquer que dans le déroulement de la procédure d'autorisation l'avis du comité d'entreprise ou des délégués du personnel se substitue à celui antérieurement prévu des organisations syndicales d'employeurs et de salariés.

IV. Repos compensateur

Les modifications apportées par l'ordonnance du 16 janvier 1982 à l'article L. 212-5-1 du code du travail, relatif au repos compensateur, appellent les observations suivantes :

1. Il n'est rien changé quant au régime du repos compensateur antérieurement en vigueur dans les entreprises occupant au moins onze salariés, à ceci près que le repos d'une durée de 20 % des heures supplémentaires accomplies au-delà de la 42^e heure au cours d'une même semaine ne s'applique qu'aux heures effectuées dans la limite du contingent annuel de 130 heures fixé par le décret n° 82-101 du 27 janvier 1982 (JO du 28 janvier) pris en application de l'article L. 212-6 du code du travail (article 7 de l'ordonnance).

Cette limite est valable dans toutes les branches d'activité y compris dans celles où un accord a fixé un contingent d'heures supplémentaires non soumises à autorisation inférieur ou supérieur à 130 heures.

Il est rappelé que n'entrent pas en compte, pour la détermination du droit à repos compensateur, les dépassements qui peuvent être observés dans le cadre du travail en continu ; c'est-à-dire du travail effectué, par des équipes successives 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7, dès lors que la moyenne de l'horaire calculée sur l'ensemble du cycle reste inférieure à 42 heures.

2. Il est institué par l'ordonnance du 16 janvier 1982 (article L. 212-5-1, 2^eme alinéa) un deuxième repos compensateur égal à 50 % du temps de travail accompli au-delà du contingent de 130 heures susvisé.

Il y a lieu de préciser que :

a) cette obligation concerne toutes les entreprises, y

compris celles dont l'effectif est inférieur à onze salariés; b) le repos compensateur dont il s'agit est dû dès la 40e heure hebdomadaire pour toute heure supplémentaire effectuée au-delà du contingent légal, quel que puisse être le contingent éventuellement fixé conventionnellement dans la branche considérée.

Il pourra donc s'agir, suivant les cas :

- des heures supplémentaires autorisées par l'inspecteur du travail,
- des heures comprises entre la limite de 130 heures et celle du contingent prévu par la convention si celui-ci est supérieur.

c) le repos compensateur à 50 % ne se cumule pas avec le repos compensateur à 20 %.

Pour le reste, les règles d'attribution du repos compensateur, quel que soit le pourcentage de détermination de celui-ci, demeurent inchangées, notamment en ce qui concerne l'obligation de prendre le repos par journée entière. Il convient de se reporter, à cet égard, tant aux articles L. 212-5 et suivants du code du travail qu'à la circulaire RT 8/76 du 4 octobre 1976.

V. Modulation de la durée hebdomadaire du travail

L'article L. 212-8 nouveau du code du travail ouvre la possibilité de prévoir par une convention ou un accord collectif étendu ou par un accord collectif d'entreprise ou d'établissement une modulation de la durée hebdomadaire de travail.

Ces dispositions constituant des dérogations au sens de l'article 27 de l'ordonnance du 16 janvier 1982, les accords d'entreprise ou d'établissement qui comportent de telles clauses sont soumis aux conditions d'entrée en vigueur prévues par ce même article, c'est-à-dire que ne s'y soient pas opposées les organisations syndicales ayant recueilli plus de 50 % des voix des électeurs inscrits lors des dernières élections professionnelles.

La modulation a pour objet de répondre aux impératifs de fonctionnement d'entreprises ou de branches dont l'activité est susceptible de connaître des fluctuations régulières et prévisibles en cours d'année du fait notamment du caractère saisonnier de cette activité. Dans cette perspective, il y a d'ailleurs lieu de considérer que cette procédure n'a pas à être mise en œuvre lorsqu'il s'agit de faire face à des variations d'activité qui sont indépendantes du cycle normal et habituel du fonctionnement d'une entreprise et qui surviennent de manière inopinée.

J'attire tout particulièrement votre attention sur le fait que la seule conséquence qui s'attache à la pratique de la modulation des horaires hebdomadaires tient à ce que, dans ce cas, les heures de travail effectuées à l'intérieur des limites fixées par l'accord qui prévoit cette modulation et dans les conditions fixées par cet accord ne sont pas imputables sur le contingent d'heures supplémentaires, qu'il s'agisse du contingent de 130 heures fixé par le décret n° 82-01 du 27 janvier 1982 ou d'un contingent prévu par accord.

La modulation ne dispense pas du paiement des majorations prévues par l'article L. 212-5 du code du travail

(1) Sur ce point le préambule de la circulaire invite les partenaires sociaux à examiner cas par cas la réalité et l'actualité des sujétions particulières auxquelles les avantages acquis sont supposés correspondre.

(2) Voir sur ce point Action Juridique CFDT n° 26 L - p. 8 et 10.

Horaires individualisés

Possibilité de reports d'heures (1)

Art. D. 212-4-1. En cas de pratique d'horaires individualisés tels que définis à l'article L. 212-4-1, et à défaut de dispositions différentes d'une convention ou d'un accord collectif étendu ou d'un accord d'entreprise ou d'établissement, le report d'heures d'une semaine à une autre prévu à l'alinéa 3 de ce même article ne peut excéder trois heures et le cumul des reports ne peut avoir pour effet de porter le total des heures reportées à plus de 10.

Les accords collectifs d'entreprise ou d'établissement prévus à l'alinéa précédent doivent pour entrer en vigueur ne pas avoir fait l'objet d'une opposition d'une ou des organisations syndicales non signataires qui totalisent un nombre de voix supérieur à 50 % du nombre des électeurs inscrits aux dernières élections du comité d'entreprise ou, s'il n'existe pas, des délégués du personnel.

Art. D. 242-4-2. Les décisions qui sont prises en vertu du premier alinéa de l'article L. 212-4-1 doivent être notifiées dans les deux mois suivant le dépôt de la demande par l'employeur.

(1) Ces dispositions résultent du décret n° 82-195 du 26 février 1982.

pour les heures de travail effectuées au-delà de la durée légale hebdomadaire, ni du respect des dispositions de l'article L. 212-5 relatives au repos compensateur.

De même la modulation ne permet aucunement de déroger aux durées maximales définies par l'article L. 212-7.

L'article L. 212-8 dispose que l'accord instituant une modulation des horaires hebdomadaires doit prévoir les conditions de cette modulation. Il apparaît en conséquence que la mise en œuvre d'une telle modulation impose que soient définis non seulement les limites horaires à l'intérieur desquelles la durée hebdomadaire est susceptible de varier mais aussi un calendrier prévisionnel des périodes de la modulation et les procédures d'une révision éventuelle de ce calendrier.

Il importe, à ce sujet, de souligner que l'article L. 212-8 impose que les durées hebdomadaires prévues par le calendrier défini ci-dessus ne soient pas supérieures en moyenne sur une année à la durée légale hebdomadaire de 39 heures. Au demeurant, il apparaît que cette période de référence d'une année, si elle doit, en toute hypothèse, s'apprécier de date à date, peut néanmoins ne pas être l'année civile dès lors que l'accord de modulation aura déterminé une période différente susceptible de mieux correspondre aux rythmes d'activité de l'entreprise ou de la branche intéressée. Dans ce cas, cependant, cette dernière période ne peut être différente de celle qui a été définie pour l'utilisation du contingent d'heures supplémentaires.

VI. Horaires individualisés

La pratique des horaires individualisés, qui n'était autorisée jusqu'à présent que dans les entreprises dotées d'une représentation du personnel, est désormais per-

mise dans celles où cette représentation n'est pas assurée, à condition qu'elle réponde au désir librement exprimé par les salariés concernés et dès lors que, l'accord de ceux-ci ayant été constaté, l'inspecteur du travail a donné l'autorisation de mettre ces horaires en application.

Par ailleurs, les reports d'heures d'une semaine sur l'autre, qui étaient de pratique courante dans le passé, bien qu'elles ne fussent pas absolument en harmonie avec la législation en vigueur, deviennent licites dans les limites que précise un texte réglementaire qui fixe, en outre, les règles de procédure à observer pour l'octroi des autorisations susvisées. Aux termes de ce décret, les reports peuvent être de 3 heures d'une semaine à une autre et être cumulés jusqu'à 10 heures. Il convient en outre de noter que des accords collectifs peuvent prévoir des possibilités de report plus larges. Ces accords sont soumis, en l'occurrence, aux mêmes conditions d'entrée en vigueur que ceux qui sont visés à l'article 27 de l'ordonnance du 16 janvier 1982.

Dans ces conditions il apparaît que les horaires individualisés, dans la mesure où leur pratique repose sur une adhésion individuelle de chaque salarié concerné, sont susceptibles de permettre la mise en œuvre de modalités nouvelles d'aménagement du temps de travail.

TITRE II — CONGÉS PAYÉS

Sur ce point la circulaire ne contient pas de dispositions particulièrement nouvelles. Elle rappelle cependant que la 5ème semaine de congés est acquise dès l'année 1982 et que les avantages légaux et conventionnels ne se cumulent pas (2).

TITRE III — DISPOSITIONS DIVERSES

I. Compensation salariale

L'article 24 de l'ordonnance réaffirme le principe selon lequel la compensation des effets sur les salaires d'une réduction de la durée du travail relève de la compétence des partenaires sociaux. Néanmoins, la détermination du salaire minimum de croissance étant du ressort des pouvoirs publics l'ordonnance fixe les règles applicables pour les salariés qui perçoivent ce salaire et dont la durée du travail a été effectivement réduite.

Le second alinéa de l'article 24 a donc pour objet d'instituer un mécanisme de compensation dont le but est d'éviter que le pouvoir d'achat de ces salariés titulaires des plus basses rémunérations ne soit affecté du fait même du processus de réduction de la durée du travail mis en œuvre à l'initiative du gouvernement.

Sont intéressés par ce dispositif les salariés qui entrent dans le champ d'application de l'article L. 141-1 du code du travail et appartiennent à des entreprises dans lesquelles la durée du travail a été effectivement réduite à la suite soit d'une décision ou d'un accord collectif intervenu dans le cadre de l'accord conclu entre les partenaires sociaux le 17 juillet 1981, soit de l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 16 janvier 1982.

Le dispositif mis en place a pour objet d'imposer au minimum la compensation intégrale de la 40e heure ou de la partie de celle-ci qu'effectuait un salarié dont les horaires de travail étaient antérieurement supérieurs à 39 heures par semaine.

Ainsi un salarié dont l'horaire hebdomadaire était antérieurement de 41 heures et qui voit celui-ci ramené à 39 heures doit être rémunéré au minimum comme s'il effectuait 40 heures de travail payé au taux du SMIC en vigueur. De même un salarié dont l'horaire était de 40 heures et qui n'effectuerait plus que 38 heures de travail par semaine devrait percevoir au minimum une rémunération correspondant à un horaire de 39 heures. Pour ce qui concerne un salarié qui effectuait 39 h 30 par semaine et dont la durée du travail est ramenée à 38 heures, il conviendrait qu'il se voit compenser au moins la demi-heure qu'il travaillait au-delà de 39 heures et être donc rémunéré sur la base de 38 h 30 mn.

De même un salarié dont l'horaire antérieurement de 40 h 30 mn serait ramené à 39 h 30 mn devrait se voir compenser intégralement au moins une demi-heure et donc être rémunéré comme s'il effectuait 40 heures par semaine (...)

III. Dispositions particulières pour les travailleurs en continu

Par l'article 26 de l'ordonnance du 16 janvier 1982, le gouvernement a entendu fixer comme objectif qu'à compter du 31 décembre 1983 les salariés travaillant en continu n'effectuent pas en moyenne sur un an des horaires supérieurs à 35 heures par semaine travaillée. Il y a lieu de considérer que cette disposition impose que soient mises en place au plus tard à cette date des modalités d'organisation de travail qui permettent de parvenir à cet objectif. Concrètement il apparaît que cette mesure devrait entraîner une généralisation de la 5ème équipe.

L'objectif des 35 heures en moyenne par semaine travaillée concerne prioritairement les salariés qui sont occupés dans les établissements travaillant selon un cycle continu (soit 24 heures sur 24 et 7 jours sur 7) sur l'ensemble d'une année et plus particulièrement ceux auxquels sont imposées périodiquement des modifications de leurs horaires de travail du fait notamment d'une alternance des travailleurs sur les différents postes définis par le cycle de travail.

Le calcul de la moyenne de 35 heures se fait sur une année et par semaine travaillée. Le décompte des semaines travaillées doit s'opérer dans ce sens, en soustrayant de l'ensemble des semaines théoriquement travaillées dans l'entreprise les cinq semaines de congés annuels légaux ainsi que les jours fériés. Peuvent donc être pris en compte pour l'établissement de la moyenne annuelle de 35 heures tous les autres repos accordés aux salariés qu'il s'agisse de repos compensateurs ou de jours de congés excédant l'obligation légale mais à l'exception cependant des congés qui tiennent à la situation personnelle du salarié (tels des congés pour événements familiaux) et des jours de chômage partiel.

Le problème de la prise en compte dans ce cadre des temps de pause rémunérés relève du domaine conventionnel. Dans la mesure où la question serait soulevée, il apparaît que la réponse à y apporter devrait s'inspirer des principes rappelés plus haut quant à la définition du travail effectif (...)

abonnez-vous

ACTION cfdt JURIDIQUE

pour une pratique militante du droit

*

BULLETIN D'ABONNEMENT

à retourner à l'administration d'«ACTION JURIDIQUE CFDT»
26, rue de Montholon 75439 PARIS CEDEX 09

Je m'abonne à «ACTION JURIDIQUE CFDT»

Nom:

Prénom:

Adresse:

..... Code postal

Abonnement annuel: 95 F — Paiement joint ☐ CCP: à l'ordre de CFDT Presse
(TVA 4 % incluse) ☐ Chèque bancaire: à l'ordre de CFDT Presse

*

BULLETIN DE COMMANDE DU CLASSEUR ACTION JURIDIQUE
à retourner à Montholon-Services - 26, rue de Montholon 75439 PARIS CEDEX 09

Je souhaite recevoir le classeur Action Juridique

NOM Prénom

Adresse

..... Code postal

Paiement joint: 45 F uniquement par chèque à l'ordre de Montholon-Services

Veuillez établir deux chèques distincts pour l'abonnement et le classeur

**Le classeur Action Juridique est aussi disponible
au magasin de Montholon-Services
26, rue de Montholon Paris 9ème
au prix de 32 F**

Au sommaire des prochains numéros

N° 28 - JUILLET-AOUT 1982:

- Les contrats à durée déterminée: les nouvelles dispositions légales résultant de l'ordonnance du 5 février 1982.
- Prud'hommes: le nouveau statut des conseillers et l'institution du défenseur syndical.

N° 29 - SEPTEMBRE-OCTOBRE 1982:

- Les ordonnances sur le travail à temps partiel dans les secteurs privé et public.

Si le décret relatif aux droits syndicaux dans la fonction publique est paru, la revue en fera également le commentaire.



sommaire

ACTION **JURIDIQUE**

Dossier

La réglementation du travail intérimaire.

- Caractéristiques du nouveau texte
- Les conditions de recours à l'intérim : conditions imposées à l'ETT, les motifs de recours, les interdictions de recours, conditions relatives aux contrats
- Le statut des travailleurs intérimaires: un contrat à durée déterminée de type particulier, une assimilation partielle au statut des permanents, les droits collectifs nouveaux, les sanctions.

Textes et jurisprudences

Réglementation du travail.

- Les nouvelles dispositions du code du travail telles qu'elles résultent de l'ordonnance du 16 janvier 1982 relative à la durée du travail et aux congés.

Emploi

- Les nouvelles dispositions légales relatives au travail temporaire.

Prud'hommes

La circulaire ministérielle du 23 février 1982 relative à la durée du travail et aux congés payés.