LA DURÉE DU TRAVAIL (3º PARTIE)

Contrôle du temps de travail et contentieux de la durée du travail

Par Mouna Benyoucef et Lauren Rieux*

......

⇒ Sachez-le vite

Les employeurs ont des obligations de décompte et de suivi de la durée du travail de leurs salariés, qui diffèrent selon que ces derniers sont employés selon un horaire collectif, commun à une même unité de travail, ou des horaires individuels.

Les documents de décompte du temps de travail des salariés non soumis à un horaire collectif doivent aussi bien permettre de déterminer la réalisation d'heures supplémentaires que de s'assurer du respect des durées maximales de travail et des temps de repos minimums.

Les salariés peuvent aussi utilement se constituer des éléments de preuve de leurs horaires de travail dans la perspective d'actions contentieuses visant à réclamer le paiement des heures supplémentaires ou/et à obtenir des dommages-intérêts du fait d'un non-respect des durées maximales de travail et de l'inobservation des temps de repos minimums.

La violation des dispositions légales et réglementaires relatives à la durée du travail est également susceptible, le plus souvent suite à un contrôle de l'inspection du travail, de donner lieu à l'engagement de poursuites pénales.

Un mécanisme d'amende administrative, qui se substitue à l'engagement de l'action pénale, a été récemment instauré pour les infractions aux règles de durée du travail les plus courantes. Le décompte précis du temps de travail revêt des enjeux considérables tant en termes de droit à rémunération que d'évaluation du risque d'exposition des salariés à des charges de travail déraisonnables.

La réglementation prévoit à ce titre une obligation pour l'employeur de procéder à un décompte individualisé des heures de travail des salariés non soumis à un horaire collectif (qui, dans un contexte d'individualisation croissante des conditions de travail, sont largement majoritaires). Dans les faits, le défaut régulier d'établissement des documents réglementaires de décompte du temps de travail ou le manque de fiabilité de ceux-ci rendent nécessaires l'élaboration par le salarié de ses propres relevés d'heures de travail et la conservation d'éléments permettant d'établir sa durée du travail (courriels, agendas...).

Cela permettra notamment d'apporter des pièces précieuses au soutien d'un contentieux prud'homal engagé en vue d'obtenir le paiement d'heures supplémentaires ou des dommages-intérêts en réparation du préjudice consécutif au non-respect des durées maximales de travail ou des temps de repos obligatoires. L'introduction plus systématique de telles demandes, en complément d'une contestation de licenciement, constitue d'ailleurs un moyen de nature à rendre plus opportune l'action en justice des salariés, en ne limitant pas l'indemnisation du salarié au montant prévu par le barème mis en place par les ordonnances Macron (¹). En effet, les rappels de salaires pour heures supplémentaires et les dommages-intérêts précités se cumulent avec l'indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Les manquements de l'employeur aux dispositions d'ordre public relatives à la durée du travail sont également susceptibles de donner lieu à des sanctions pénales, notamment suite aux contrôles de l'inspection du travail. Elles sont toutefois trop rarement prononcées, dans un contexte où les procédures alternatives aux poursuites pénales (sanctions administratives et transactions pénales) (²) se développent en matière de droit du travail.

^(*) Avocates au Barreau de Paris, DDP Avocats.

⁽¹⁾ Ordonnance nº 2017-1387 du 22 sept. 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail.

⁽²⁾ Depuis l'ordonnance n° 2016-413 du 7 avr. 2016.

DOSSIER

⇒ PLAN

L'ORGANISATION DU TEMPS DE TRAVAIL (2^EPARTIE)

| 1. | OBLIGATIONS DE L'EMPLOYEUR EN MATIÈRE DE DÉCOMPTE DU TEMPS DE TRAVAIL | 230 |
|--------|--|-----|
| A | – Horaires collectifs et individuels | 230 |
| В | – Obligation d'affichage en cas d'horaires collectifs | 231 |
| C | Obligation de décompte du temps de travail en cas d'horaires non collectifs | 231 |
| D | Obligation de justifier du respect du droit à repos en cas d'horaires non collectifs | 233 |
| E | – Obligations d'information des salariés relative à leur durée du travail | 233 |
| F | – Obligation d'information du comité social et économique | 233 |
| 2. | . CONTENTIEUX CIVIL DE LA DURÉE | |
| | DU TRAVAIL | 233 |
| A | – Réclamer le paiement des heures supplémentaires | 234 |
| | a) La prescription des demandes de rappels de salaires | 234 |
| | b) L'absence de réclamation préalable | 234 |
| | c) La demande implicite de l'employeur | 234 |
| | d) La méthode de constitution d'un dossier de réclamation des heures supplémentaires | 234 |
| | Réclamer des dommages-intérêts pour défaut de contrepartie obligatoire en repos | 239 |
| C | - Réclamer l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé | 240 |
| D | Demander des dommages-intérêts pour violation du droit au repos ou des durées maximales de travail a) Violation des durées maximales, quotidienne | 240 |
| | et hebdomadaire, de travail | 241 |
| | b) Privation du droit au repos | 241 |
| | c) Réclamer réparation du préjudice subi | 241 |
| 3. | . LE DROIT PÉNAL DE LA DURÉE DU TRAVAIL | 241 |
| A | – Engagement des poursuites | 241 |
| В | – Transaction pénale | 242 |
| C | – Caractérisation des infractions à la durée du travail | 242 |
| D | – Principales infractions en matière de durée du travail | 242 |
| El | NCADRÉS | |
| > | Les missions de l'inspection du travail en matière de durée du travail | 232 |
| > | Les apports du règlement général sur la protection des données | 235 |
| > | Reconstituer le salaire de référence | 239 |
| > | Les sanctions administratives | 243 |
| T/ | ABLEAUX | |
| > | Tableau 1 – Calcul des durées maximales de travail | 236 |
| > | Tableau 2 – Calcul des heures supplémentaires et de la contrepartie obligatoire en repos sur deux semaines | 238 |
| > | Tableau 3 – Calcul des heures supplémentaires et de la contrepartie obligatoire en repos sur trois années | 239 |
| > | Tableau 4 – Calcul du repos quotidien | 241 |

1 <u>OBLIGATIONS</u> <u>DE L'EMPLOYEUR</u> <u>EN MATIÈRE DE DÉCOMPTE</u> DU TEMPS DE TRAVAIL

Tout employeur est tenu d'assurer le suivi des horaires de travail de ses salariés. Ses obligations varient toutefois selon que les salariés travaillent dans le cadre d'un horaire collectif ou individuel.

A - Horaires collectifs et individuels

La loi ne définit pas précisément la notion d'horaire collectif. La circulaire du 17 mars 1993 (n° 93-9) précise que l'horaire collectif correspond à une *«uniformité des heures de début et de fin de travail et de la durée quotidienne de celui-ci»*. Aucun salarié ne peut être employé en dehors de cet horaire, sauf en cas d'heures supplémentaires collectives ou d'heures de dérogation permanente (³).

Il est également spécifié que l'horaire collectif peut être applicable à l'ensemble de l'entreprise ou à une seule unité de travail de celle-ci (atelier, service ou équipe). À titre d'exemple, dans un restaurant, des horaires collectifs distincts peuvent exister pour le personnel de cuisine et pour les salariés intervenant en salle. Il n'est en outre pas exclu que l'horaire collectif concerne un unique salarié (d'un service ou d'une entreprise).

A contrario, les horaires non collectifs, ou horaires individuels, renvoient aux pratiques d'entreprises les plus courantes consistant à appliquer des horaires de travail différents à leurs salariés. Cela vise notamment les situations de travailleurs qui effectuent de manière non collective des heures supplémentaires, qui sont soumis à une durée du travail à temps partiel, à des horaires individualisés (4) ou encore à des conventions de forfait en heures sur l'année. De manière générale, dès que les salariés d'une entreprise, d'une équipe ou d'un service sont employés selon un volume horaire différent, aléatoire ou encore selon des horaires de travail échelonnés, il y a lieu de considérer qu'ils sont soumis à des horaires individuels.

Certains employeurs ont tendance à arguer abusivement que leurs salariés sont soumis à un horaire collectif afin de s'exonérer de l'obligation de décompte de leur temps de travail. Il peut donc être utile de rassembler les éléments (bulletins de salaire, courriels, agenda, plannings) démontrant la réalisation d'heures supplémentaires variables selon les mois et l'accomplissement de tâches en dehors de l'horaire prétendument collectif. Les juges ont à ce titre été récemment amenés à rappeler qu'il était fictif de soumettre à un même horaire collectif des consultants exerçant leur activité chez des clients

⁽³⁾ Art. D. 3171-1 du C. trav.

⁽⁴⁾ Art. L. 3121-48 du C. trav. Voir RPDS, nº 902, juin 2020.

DOSSIER DURÉE DU TRAVAIL

différents alors qu'ils étaient en réalité dépendants des horaires de travail en vigueur chez ces derniers (5).

Il convient enfin de noter que les systèmes d'aménagement du temps de travail sur une période supérieure à la semaine (6) (cycles, modulation, attribution de jours de RTT sur l'année...) peuvent aussi bien s'inscrire dans le cadre d'horaires collectifs que d'horaires individuels.

B - Obligation d'affichage en cas d'horaires collectifs

Lorsque les salariés sont effectivement employés selon un horaire collectif, l'employeur est tenu de l'établir par un écrit, daté et signé, et de procéder à son affichage dans chacun des lieux de travail auxquels il s'applique (7). Dans le cas où les salariés sont employés à l'extérieur, il est affiché dans l'établissement auquel ils sont attachés. L'affichage doit comporter, en les distinguant, les temps de travail, les temps de pause, ainsi que les coupures (8). L'inspecteur du travail est également destinataire de cet horaire collectif et des rectifications qui peuvent y être apportées (9).

Des règles spécifiques existent dans le cas d'horaires collectifs s'inscrivant dans un système d'aménagement pluri-hebdomadaire du temps de travail. Dans ces situations, l'affichage précise le nombre de semaines que comporte la période de référence et, pour chaque semaine incluse dans celle-ci, l'horaire de travail et la répartition de la durée du travail. Toute modification des durées ou horaires de travail doit faire l'objet d'un affichage modificatif en respectant un délai minimum de prévenance de sept jours (10).

En cas d'organisation du travail par relais, par roulement ou par équipe, l'affichage contient en outre la composition nominative de chaque équipe. Cette information peut alternativement être inscrite sur un registre tenu constamment à jour et mis à la disposition des élus du comité social et économique et de l'inspection du travail (11).

La mise en place et la modification d'horaires collectifs nécessitent enfin la consultation du comité social et économique (12).

C - Obligation de décompte du temps de travail en cas d'horaires non collectifs

Les employeurs doivent établir des documents nécessaires au décompte de la durée du travail des

- (5) Cass. $crim.\ 15\ nov.\ 2016,\ n^o\ 15\text{-}81116,\ Alten.$
- (6) Voir RPDS, nº 902, juin 2020.
- (7) Art. D. 3171-2 du C. trav.
- (8) Circ. DRT du 17 mars 1993, nº 93-9.
- (9) Art. D. 3171-4 du C. trav.
- (10) Art. D. 3171-5 du C. trav.
- (11) Art. D. 3171-7 du C. trav.
- (12) Art. L. 2312-8 du C. trav.; voir M. Cohen et L. Milet, «Le droit des comités sociaux et économiques et des comités de groupe», 15° éd., LGDJ, 2020.

salariés qui ne travaillent pas selon un même horaire collectif (¹³). Aucun secteur économique n'est exonéré de cette obligation, quelles que soient les caractéristiques de son activité. À cet égard, un décret écartant cette obligation pour les employeurs de salariés qui exercent une activité de distribution ou de portage de documents en leur permettant de prévoir une préquantification du temps de travail a été annulé par le Conseil d'État (¹⁴).

Cette obligation s'applique également aux stagiaires, pour lesquels il est prévu que l'employeur établisse, selon tous moyens, un décompte de leurs durées de présence (15).

Les documents de décompte de la durée du travail des salariés doivent être conformes aux dispositions de l'article D. 3171-8 du Code du travail et comporter en conséquence:

- effectuées en indiquant les heures de début et de fin de chaque période de travail ou le relevé du nombre total d'heures de travail accomplies. Si le texte offre une alternative, la nécessité de justifier des temps de pause et de repos quotidien et hebdomadaire (voir plus bas) devrait amener les entreprises à indiquer sur ces documents le nombre d'heures de travail effectif réalisées et les horaires de début et de fin de la journée de travail. La simple mention sur le document d'une amplitude journalière de travail sans mention des périodes effectives de coupure ne satisfait en tout état de cause pas aux prescriptions réglementaires (16);
- **un récapitulatif hebdomadaire** du nombre d'heures de travail accomplies.

Il s'agit bien d'une obligation de décompter le temps de travail effectivement réalisé par les salariés. À ce titre, les plannings prévisionnels établis dans de nombreuses entreprises ne constituent pas des documents de décompte acceptables.

La réglementation ne prescrit pas la forme que doivent revêtir les documents de décompte de la durée du travail. Ils peuvent dès lors aussi bien consister en des documents papiers (feuilles d'heures) qu'en des dispositifs d'enregistrement automatisé (pointeuses). Dans ce dernier cas, la loi précise qu'ils doivent être "fiables et infalsifiables" (17) (notamment absence de mécanisme d'écrêtage ou d'arrondi).

Aucune validation des documents par les salariés concernés n'est requise. Celle-ci peut toutefois être prévue par des dispositions conventionnelles, à l'instar de la convention collective des hôtels, cafés et restau-

⁽¹³⁾ Art. L. 3171-2 du C. trav.

⁽¹⁴⁾ Décret du 8 juil. 2010 nº 2010-778, annulé par Conseil d'État, 28 mars 2012, nº 343072.

⁽¹⁵⁾ Art. L. 124-14 du C. de l'Éducation.

⁽¹⁶⁾ Cass. crim. 25 janv. 2000, n° 98-85266, Les Galeries Lafayette.

⁽¹⁷⁾ Art. L. 3171-4 du C. trav.