



ASSEMBLÉE NATIONALE

10ème législature

Sous-traitance

Question écrite n° 5354

Texte de la question

Mme Suzanne Sauvaigo attire l'attention de M. le ministre du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle sur les problèmes posés aux entreprises du bâtiment et des travaux publics faisant appel à la sous-traitance de pose par l'imprécision de certaines dispositions législatives contre le travail clandestin. La sous-traitance de pose se trouve à la lisière de deux notions exclusives l'une de l'autre : le contrat de travail et le contrat d'entreprise. Elle est parfaitement légale lorsqu'elle fait intervenir deux entreprises sur la base d'un contrat d'entreprise au sens de l'article 1787 du code civil qui stipule que « lorsqu'on charge quelqu'un d'un ouvrage, on peut convenir qu'il fournira seulement son travail ou son industrie ou bien qu'il fournira aussi la matière ». Néanmoins, si le principe est clair, son application est plus délicate car l'irrégularité d'une situation est appréciée à partir d'un faisceau d'indices matériels non codifiés devant permettre de démontrer l'existence d'un lien de subordination entre l'employeur et le sous-traitant (salarié déguisé) qui laisse les entreprises à la merci de l'interprétation des tribunaux. Jusqu'à présent, aucune référence précise ne permet à un entrepreneur de savoir à l'avance si sa façon de travailler ou de faire travailler ses sous-traitants est parfaitement légale. Il en résulte nombre de situations confuses pour lesquelles des entreprises de bonne foi sont amenées à démontrer difficilement leur probité, sans points de repères juridiques précis sur lesquels s'appuyer. Elle demande donc que soit envisagée la clarification urgente de cet environnement juridique par la définition d'une liste d'indices de références.

Texte de la réponse

Comme le rappelle l'honorable parlementaire, aux termes de l'article 1787 du code civil, le contrat de louage d'ouvrage, autrement dit le contrat d'entreprise, peut consister seulement en fourniture de travail ou d'industrie, sans fourniture de matière. Il est très clairement établi par la jurisprudence (ex. Civ. 1re, 19 février 1968. JPC 69, II, 15490) qu'un contrat d'entreprise est exécuté en toute indépendance. Ceci le distingue du contrat de louage de services, autrement dit du contrat de travail, qui comporte un lien de subordination juridique. Lorsqu'une activité est exercée, de fait, dans des conditions de dépendance, la relation sera qualifiée (ou requalifiée) en contrat de travail. Ceci peut conduire à la caractéristique du prêt de main-d'œuvre illicite, interdit par l'article L. 1215-3 du code du travail, qui trouve application lorsque le sous-traitant aura fourni exclusivement du personnel mis à disposition et dirigé par le donneur d'ordre. L'infraction de marchandage, prévue par l'article L. 125-1, peut également être constituée si le prêt de main-d'œuvre, même non exclusif, a pour effet d'éluder la loi, le règlement ou les conventions collectives, ou bien de causer préjudice au salarié. (ex. Crim. 20 octobre 1992, no 91-86835). Ceci peut également conduire à la caractéristique du travail clandestin par dissimulation de salaire, interdit par l'article L. 324-10 3/ du code du travail, lorsque c'est le sous-traitant lui-même qui est employé par le donneur d'ordres dans une relation de subordination (ex. Crim. 14 avril 1992, no 91-82634). La clarification des textes par la définition d'une liste de critères de référence pour caractériser les éléments constitutifs du prêt de main-d'œuvre est une idée intéressante, bien que la détermination de tels critères ne priverait pas les tribunaux de leur pouvoir d'appréciation à partir des éléments de fait qui leur sont soumis. Cette question fait l'objet d'une étude approfondie par les services compétents du ministère du travail.

Données clés

Auteur : [Mme Sauvaigo Suzanne](#)

Circonscription : - RPR

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 5354

Rubrique : Entreprises

Ministère interrogé : travail, emploi et formation professionnelle

Ministère attributaire : travail, emploi et formation professionnelle

Date(s) clé(s)

Question publiée le : 6 septembre 1993, page 2778

Réponse publiée le : 24 janvier 1994, page 405