Marianne Favre Moreillon

WEKA

Cadres et droit du travail

Temps de travail / Vacances / Bonus
Clause de non-concurrence / Licenciement

B BOOKS
BUSINESS BOOKS

Un problème? ***Pas de problème!***

CIP-Notice abrégée de la Deutsche Bibliothek

Cadres et droit du travail

Direction de publication: Marianne Favre Moreillon

Direction de projet: Birgitt Bernhard-Postma

WEKA Business Media AG, Suisse

© WEKA Business Media AG, Zurich, 2016

Sous réserve de droits d'édition. La reproduction totale ou partielle des contenus est interdite.

Les définitions, recommandations et informations juridiques émises dans le cadre de cet ouvrage reflètent le point de vue des auteurs. Bien que la rédaction de la maison d'édition accorde le plus grand soin à l'exactitude des données que le lecteur peut consulter dans cet ouvrage, des erreurs ne sont jamais exclues. La maison d'édition et ses auteurs ne peuvent en aucune façon être rendus responsables des dommages quelconques pouvant résulter de l'utilisation de données erronées mentionnées dans cet ouvrage.

WEKA Business Media AG
Hermetschloostr. 77, CH-8048 Zurich
Téléphone 044 434 88 88, Téléfax 044 434 89 99
www.weka.ch

Zurich • Kissing • Paris • Amsterdam • Vienne

ISBN 978-3-297-02105-7

1ère édition 2016

Impression: CPI buchbuecher.ch, Impression: Layout: Dimitri Gabriel, Composition: Peter Jäggi

BBOOKS BUSINESS BOOKS *Un problème? **Pas de problème!***

Avant-propos

L'univers de l'entreprise est un monde en mouvance permanente dans lequel l'innovation, l'anticipation, la gestion et la rigueur sont les clés du succès. Depuis 18 ans, le cabinet juridique DroitActif, à Lausanne, apporte ses idées, ses connaissances et sa pratique et offre ses conseils, son assistance et son support à des entreprises tant nationales que multinationales en Suisse.

DroitActif propose des prestations personnalisées en matière de droit du travail sur toutes les situations auxquelles les entreprises peuvent être confrontées dans le cadre de leurs activités. Il apporte ses idées novatrices et son expérience fondées sur les multiples questions rencontrées dans la pratique des entreprises.

Ces demandes variées des entreprises m'ont amenée à la rédaction d'articles mensuels pour PME Magazine.

Les articles conçus pour PME Magazine permettent à ce jour la création de cet ouvrage.

Cet ouvrage, spécifiquement destiné aux cadres, ne constitue pas un manuel général et exhaustif en matière de droit du travail. Bien plus, les différentes thématiques abordées reflètent des situations juridiques spécifiques, novatrices, actuelles et préoccupantes des cadres.

Il m'est apparu nécessaire de définir les différents types d'enregistrement du temps de travail et le régime applicable aux différentes catégories d'employés: fonction dirigeante élevée, cadres avec responsabilités et collaborateurs. A certaines conditions, les cadres peuvent procéder à un enregistrement simplifié de leur temps de travail, voire renoncer à cet enregistrement.

Temps de travail, heures supplémentaires et travail supplémentaire: la compensation de ces heures n'est pas identique selon la catégorie de collaborateurs. En effet, de par leur position dans l'entreprise, les cadres fournissent un travail plus important en qualité et en quantité. La notion d'heures supplémentaires peut leur être étrangère.

La clause de non-concurrence ainsi que celle sur le devoir de diligence et fidélité accru des cadres sont primordiales pour la protection de l'entreprise et méritaient des développements. Il en va de même du devoir de confidentialité du cadre au sujet de son salaire.

Le bonus est un élément qui fait partie de la rémunération du cadre. Un rappel de la jurisprudence en mouvance applicable en la matière s'imposait.

Pour effectuer une balance des intérêts entre la protection de la personnalité du collaborateur et la protection de l'entreprise, les règles applicables à l'utilisation d'Internet et à la surveillance informatique se devaient d'être exposées.

Des thèmes tels que le travail durant les jours fériés, l'absentéisme, les vacances et le congé non payé nécessitaient un chapitre tant les questions foisonnent.

Le harcèlement sexuel et le mobbing sont des problèmes auxquels les entreprises se voient confrontées. Il m'est apparu essentiel de prendre ces thèmes en considération afin de rappeler les règles applicables en la matière.

Des sujets tels que la libération de l'obligation de travailler, le licenciement abusif, le licenciement immédiat et le licenciement collectif sont des sujets d'une importance majeure sur lesquels les entreprises rencontrent des problèmes récurrents. Il était primordial d'en faire état avec les dernières jurisprudences en la matière.

Innovateur certes, il m'est apparu judicieux de réunir tous ces articles en différents chapitres afin d'apporter aux fonctions dirigeantes élevées, cadres supérieurs, managers, responsables RH, juristes d'entreprise, avocats et tout lecteur intéressé par le droit du travail des idées innovantes accompagnées d'une pratique illustrée par de la jurisprudence récente.

Les articles recensés dans cet ouvrage ont été publiés dans PME Magazine de janvier 2006 à juin 2016.

Lausanne, juin 2016 Marianne Favre Moreillon

Table des matières

1. Temps de travail ... 7

1.1 Enregistrement du temps de travail ... 13
- Contrôle du temps de travail: du nouveau (avril 2014) ... 14
- Enregistrement du temps de travail: du nouveau! (juillet 2015) ... 16
- Timbrage: ce qui change dès le 1er janvier 2016 (décembre 2015) ... 18

1.2 Heures supplémentaires ... 21
- Et du côté légal? Tout savoir sur les heures et le travail supplémentaires ... 22
- Compensation or not compensation ... 27
- Les heures supplémentaires ... 30
- Qui est cadre? Et quels sont ses droits? ... 33

1.3 Pauses ... 35
- Pauses des employés, que dit la loi? ... 36

1.4 Travail hors du bureau ... 39
- Hors du bureau, c'est aussi du travail? ... 40

1.5 Déplacements professionnels ... 43
- Les 10 commandements sur les déplacements professionnels ... 44

2. Internet ... 47

2.1 Surveillance électronique ... 49
- Les limites légales de la surveillance numérique ... 50

2.2 Utilisation Internet/smartphone par le collaborateur ... 53
- Facebook & Co au travail? Les limites ... 54

3. Confidentialité ... 57

3.1 Confidentialité du salaire ... 59
- Parlons salaire! ... 60

4. Absence/vacances ... 63

4.1 Jours fériés ... 67
- Pas tous égaux face aux jours fériés ... 68

4.2 Absentéisme ... 71
- Vos droits pour lutter contre l'absentéisme ... 72

4.3 Vacances ... 75
- Quinze vérités sur les vacances ... 76
- Des vacances ... oui, mais quand? ... 80
- Maladie & départ à l'étranger ... 82
- Quand l'abandon de poste peut-il être retenu? ... 84

4.4 Congé non payé ... 87
- Congé sans solde: ce qui est possible ou pas ... 88

5. Bonus ... 91

5.1 Droit au Bonus ... 93
- Qui a droit à un bonus? ... 94
- Le cadeau empoisonné ... 96
- Les 11 tentations des patrons face au franc fort. Légal ou pas? ... 100

6. Clause de non-concurrence ... 105
6.1 Clause de non-concurrence ... 107
- Cadres, attention à votre contrat de travail ... 108
- A quoi sert une clause de non-concurrence? ... 110
- Les obligations du nouvel indépendant ... 112
- Les limites de la prohibition de faire concurrence ... 114
- Clause de non-concurrence: ce qu'il faut savoir avant de la rédiger ... 116
- Clause de non-concurrence: en pratique ... 119

7. Mobbing/harcèlement sexuel ... 125
7.1 Mobbing ... 129
- La gestion de conflits au travail ... 130
- Mobbing: les mesures obligatoires à prendre ... 132

7.2 Harcèlement sexuel ... 135
- Cacher ce sein 136

8. Licenciement ... 139
8.1 Libération de l'obligation de travailler ... 143
- Libération de l'obligation de travailler ... 144

8.2 Licenciement abusif ... 147
- Burn out: quelles sont les responsabilités? ... 148

8.3 Licenciement immédiat pour justes motifs ... 151
- Alcool et drogues sur le lieu de travail ... 152
- La contestation du certificat médical ... 154
- Voler au travail: graves conséquences ... 156
- Entretien d'embauche: rien que la vérité? ... 158
- Addictions: devoirs et droits de l'employeur ... 160
- Drogues et alcool en entreprise ... 162
- Sur-le-champ ... 164
- La fraude et ses risques ... 166

8.4 Licenciement collectif ... 169
- Halte aux licenciements sans consultation! ... 170

Direction de publication ... 172

1. Temps de travail

Enregistrement du temps de travail

Quelles sont les obligations de l'employeur face à l'enregistrement du temps de travail?
Quels sont les différents types d'enregistrement du temps de travail?
A quelles conditions renoncer à l'enregistrement du temps de travail?
Quels collaborateurs peuvent bénéficier d'un enregistrement simplifié?
Qu'en est-il pour les entreprises de moins de 50 collaborateurs?
A quel régime sont soumis les cadres avec fonction dirigeante élevée?

Heures supplémentaires

Distinction entre heures supplémentaires et travail supplémentaire?
A partir de quand parle-t-on d'heures supplémentaires?
L'employeur peut-il exiger de son collaborateur qu'il effectue des heures supplémentaires?
Exigibilité des heures supplémentaires?
Compensation des heures supplémentaire?
A quelles conditions peut-on renoncer aux heures supplémentaires?
Conditions du travail supplémentaire?
Qu'en est-il des cadres et des fonctions dirigeantes élevées?

Pauses

Durée de la pause?
Compte-t-elle comme temps de travail?
Le collaborateur est-il obligé de prendre une pause?

Travail hors du bureau

Le travail hors du bureau est-il compté comme temps de travail?
Qu'en est-il du traitement d'e-mails le soir ou en vacances?
Les repas d'affaires sont-ils des heures de travail?

Déplacements professionnels

Qu'en est-il des déplacements professionnels?

Un voyage à l'étranger compte-t-il comme temps de travail?

Comment le comptabiliser?

Comptabilisation d'un week-end non travaillé à l'étranger?

Remboursement des frais générés par ce déplacement?

1.1 Enregistrement du temps de travail

Pour satisfaire à son obligation de protection de la santé de ses collaborateurs mentionnée à l'article 6 alinéa 1 de la Loi sur le travail (LTr), l'employeur doit notamment s'assurer du respect des exigences liées à l'horaire de travail. Afin de permettre à l'Inspection cantonale du travail de constater le respect de la législation, l'employeur doit tenir à sa disposition toutes les informations mentionnées à l'article 73 de l'Ordonnance 1 relative à la Loi sur le travail (OLT 1).

Une étude du Secrétariat d'Etat à l'économie (Seco) a démontré que de nombreux cadres n'enregistrent pas leur temps de travail.

Afin de limiter le décalage entre la loi et la pratique réelle, le Seco a soumis, en 2012, un projet de loi visant à modifier l'article 73 OLT 1. En l'absence d'accord entre les différents acteurs, ce projet a été retiré en juillet 2013.

Au 1er janvier 2014 est entrée en vigueur la directive du Seco qui distinguait trois catégories de travailleurs: les cadres exerçant une fonction dirigeante élevée, les cadres et autres travailleurs à responsabilité et les autres collaborateurs. Les exigences en matière d'enregistrement du temps de travail variaient en fonction du poste occupé au sein de l'entreprise.

A la suite d'une procédure de consultation, le Conseil fédéral a adopté, le 4 novembre 2015, les articles 73a et 73b OLT 1. Cette modification, entrée en vigueur au 1er janvier 2016, n'a pas repris les classifications établies par le Seco.

Aux conditions restrictives du nouvel article 73a OLT 1, il est dorénavant possible de renoncer, pour une entreprise soumise à une convention collective de travail (CCT), à l'enregistrement du temps de travail.

L'enregistrement simplifié du temps de travail, déjà prévu dans la directive 2014 du Seco, fait l'objet de l'article 73b OLT 1. Il permet aux cadres avec une autonomie de 25% de bénéficier de cette nouvelle disposition.

1.2 Heures supplémentaires/travail supplémentaire

Le temps de travail est un paramètre essentiel pour l'entreprise. Cette dernière doit être capable d'aménager les horaires de travail de ses collaborateurs en tenant compte de l'intérêt de l'entreprise et en respectant les exigences légales.

Les heures supplémentaires se distinguent clairement du travail supplémentaire. Les heures supplémentaires, régies par l'article 321c du Code des obligations (CO), sont les heures effectuées au-delà de la durée hebdomadaire de travail prévue dans le contrat. Ces dernières s'étendent jusqu'à la durée maximale de travail hebdomadaire au sens de la LTr.

Au-delà de cette durée maximale, les heures de travail effectuées sont considérées comme du travail supplémentaire.

Le CO prévoit que les heures supplémentaires sont rémunérées à un taux de 125% ou compensées par un congé de même durée. Des dérogations conventionnelles sont toutefois possibles.

En cas de travail supplémentaire effectué par le collaborateur, l'article 13 LTr impose à l'employeur de majorer la rémunération de 25% ou d'accorder au travailleur un congé de même durée.

La réglementation concernant les cadres et les personnes exerçant une fonction dirigeante élevée au sein de l'entreprise est toutefois différente.

Pour les cadres, une plus grande latitude est accordée aux parties. En effet, un cadre peut librement renoncer par écrit à toute compensation des heures supplémentaires. Une telle convention entre le cadre et l'employeur ne saurait être admise pour le travail supplémentaire puisque la compensation de celui-ci relève du droit public.

Les personnes exerçant une fonction dirigeante élevée au sein d'une entreprise sont exclues du champ d'application de la LTr (art. 3 let. d LTr). Partant, ces travailleurs ne sauraient prétendre à une quelconque compensation du travail supplémentaire. Les critères permettant de définir une fonction dirigeante élevée sont très restrictifs au regard de la jurisprudence.

Toute la question sera de distinguer les fonctions de cadre et fonction dirigeante élevée afin de déterminer le régime qui leur est applicable.

1.3 Pauses

Les pauses ont pour but de permettre le repos à court terme du travailleur et visent à lui assurer la possibilité de s'alimenter. Les pauses doivent protéger le travailleur contre les surcharges durant la journée et éviter ainsi le danger d'accidents de travail en résultant.

Il convient de relever que la pause au sens de la LTr n'est pas comptée comme temps de travail. Elle doit ainsi obligatoirement être respectée.

L'article 18 alinéa 2 OLT 1 prévoit que la pause interrompt le travail en son milieu. Le temps de pause, quant à lui, varie en fonction de la durée de travail (art. 15 al. 1 LTr).

Les pauses comptent néanmoins comme temps de travail lorsque le travailleur n'est pas autorisé à quitter sa place de travail ou lors d'interruptions de travail pour des raisons techniques qui ne permettent pas de se reposer.

1.4 Travail hors du bureau

Acteurs d'un marché du travail dans lequel règne une compétitivité intense entre les entreprises, les travailleurs, en particulier les cadres, s'investissent pleinement dans leur emploi.

Les collaborateurs n'hésitent pas à faire empiéter leur vie professionnelle sur leur vie privée. En effet, des heures supplémentaires peuvent désormais être effectuées à distance et hors des horaires de bureau, grâce au développement des nouvelles technologies. C'est pourquoi la loi impose certains garde-fous à la surimplication dans le travail.

Il peut arriver qu'un collaborateur traite des dossiers ou des e-mails, s'entretienne au téléphone ou participe à des repas d'affaires en dehors de ses heures de bureau. Se pose la question de savoir s'il réalise ou non des heures supplémentaires, voire du travail supplémentaire.

1.5 Déplacements professionnels

En principe, le trajet entre le domicile du collaborateur et son lieu de travail ne constitue pas du temps de travail. Il en va différemment si ce dernier est amené à exercer son activité ailleurs qu'à son lieu de travail habituel et que cette affectation augmente la durée ordinaire du trajet.

S'agissant de la participation à un repas d'affaires sur ordre de l'employeur, le collaborateur est réputé se tenir à disposition de celui-ci. La durée du repas sera dès lors comptabilisée comme temps de travail.

Les collaborateurs, en particulier les cadres, sont susceptibles de devoir voyager à l'étranger pour leur activité. Selon le Seco, la LTr trouve ses limites d'application en cas de voyage à l'étranger. L'employeur veillera à réglementer la compensation de ces heures par directive selon le type de collaborateur.

Lorsqu'un cadre consulte ses e-mails dans le train, participe à un repas d'affaires ou effectue des voyages à l'étranger, le temps consacré à ces différentes tâches peut être assimilé à du temps de travail. Pour ce faire, elles doivent être requises par l'employeur ou être objectivement nécessaires afin de sauvegarder ses intérêts.

Le cadre peut être amené à passer un week-end à l'étranger dans le cadre d'un déplacement professionnel. Comment apprécier le temps libre du cadre à l'étranger?

1.1 Enregistrement du temps de travail

Les questions de la pratique

Quelles sont les obligations de l'employeur face à l'enregistrement du temps de travail?

Quels sont les différents types d'enregistrement du temps de travail?

A quelles conditions renoncer à l'enregistrement du temps de travail?

Quels collaborateurs peuvent bénéficier d'un enregistrement simplifié?

Qu'en est-il pour les entreprises de moins de 50 collaborateurs?

A quel régime sont soumis les cadres avec fonction dirigeante élevée?

Nos réponses

- Contrôle du temps de travail: du nouveau (avril 20104) 14
- Enregistrement du temps de travail: du nouveau! (juillet 2015) 16
- Timbrage: ce qui change dès le 1er janvier 2016 (décembre 2015) 18

Contrôle du temps de travail: du nouveau

Lumière sur la directive du Seco sur l'enregistrement du temps de travail, entrée en vigueur le 1er janvier 2014, à laquelle les entreprises doivent s'adapter d'ici au 30 avril 2014.

Enregistrer la durée du travail de tous ses collaborateurs?

L'obligation de protection de la santé des travailleurs de l'article 6 alinéa 1 de la Loi sur le travail (LTr) implique que l'employeur veille au respect des exigences relatives à l'horaire de travail et au temps de repos. Aussi, il doit s'assurer que le travail supplémentaire soit bien compensé.

Pour permettre aux autorités de constater le respect de ces exigences, l'employeur doit consigner certaines informations, conformément à l'article 73 de l'Ordonnance 1 relative à la Loi sur le travail (OLT 1). Il s'agit notamment de la durée du travail effectivement fourni, travail compensatoire et travail supplémentaire inclus, de la durée des pauses, ainsi que des jours de repos hebdomadaire.

Toutefois, la pratique diffère fortement. Une étude du Secrétariat d'Etat à l'économie (Seco) a démontré que de nombreux cadres n'enregistrent pas leur temps de travail. Consigner le début et la fin de chaque étape de leur journée constitue une surcharge de travail qu'ils rechignent à effectuer. Ils exécutent alors des heures supplémentaires, voire du travail supplémentaire, sans qu'aucune comptabilisation ou compensation ne soit effectuée.

Afin d'obtenir une plus grande flexibilisation en matière d'enregistrement du temps de travail, le Seco a proposé de modifier l'article 73 OLT 1 en 2012. Son projet tendait à ce que les travailleurs, dont le salaire annuel s'élève à 175 000 francs ou plus, ne doivent plus enregistrer leur temps de travail. Faute d'entente entre les syndicats, ce projet a été retiré. Depuis, le Seco travaille afin de proposer un second projet de loi pour 2015.

Impacts de la nouvelle directive du Seco?

Afin de s'adapter à la pratique, le Seco a émis cette directive en décembre 2013. Entrée en vigueur le 1er janvier 2014, elle distingue trois catégories de travailleurs.

A) Personnes exerçant une fonction dirigeante élevée

En raison de leur situation particulière dans l'entreprise et selon l'article 3 lettre d LTr, ces personnes sont exclues du champ d'application de cette loi. En conséquence, la durée de leur travail ne doit pas être enregistrée.

La notion de dirigeant élevé est admise restrictivement. Pour déterminer si un travailleur peut être admis dans cette catégorie, il faut se référer à l'ensemble des critères développés par le Tribunal fédéral. Le nombre de subordonnés, le montant du salaire du collaborateur ou son pouvoir d'influencer fortement les décisions de l'entreprise doivent être pris en compte. Seuls le CEO et certains membres de la direction pourront être compris dans cette catégorie.

B) Cadres et autres travailleurs à responsabilités

L'enregistrement simplifié implique que seule la durée quotidienne du travail de ces collaborateurs soit consignée. Cet enregistrement peut se faire au moyen d'un tableau Excel.

Mais attention, pour être admis dans cette catégorie, plusieurs critères cumulatifs doivent être réalisés. Le collaborateur doit avant tout disposer d'une large marge de manœuvre dans l'accomplissement de son travail et dans l'organisation de ses horaires. Aussi, aucun horaire de travail fixe ou procédure de travail structurée ne doivent être fixés par l'employeur. De plus, le collaborateur ne doit pas effectuer régulièrement du travail dominical et de nuit. Enfin, ses activités doivent correspondre à celles d'un chef de projets, d'un cadre supervisant des subordonnés ou d'un mandataire responsable de son activité. Seuls le cahier des charges, la description des tâches du collaborateur et ses conditions de travail effectives devront être pris en compte.

La renonciation à l'enregistrement total de la durée du travail doit faire l'objet d'un accord écrit annuel. Il doit indiquer comment les périodes de repos et les pauses prescrites par la loi seront prises et rappeler que le travail dominical et de nuit réguliers sont prohibés. En outre, un entretien de fin d'année au sujet de la charge de travail doit avoir lieu et être consigné par écrit.

C) Autres collaborateurs

Pour tous les collaborateurs qui ne sont pas inclus dans les catégories A et B, l'employeur est contraint d'enregistrer intégralement la durée de leur travail, conformément à l'article 73 OLT 1.

Enregistrement du temps de travail: du nouveau!

En avril, le Seco a, pour la troisième fois, proposé d'assouplir les conditions d'exemption de l'enregistrement de la durée du temps de travail pour certaines catégories de travailleurs.

Renonciation à l'enregistrement du temps de travail

L'enregistrement du temps de travail doit permettre à l'Inspection cantonale du travail de s'assurer que les dispositions de la Loi sur le travail qui protègent la santé des travailleurs sont respectées.

Dans le cadre d'une procédure de consultation, le Seco envisage de modifier l'Ordonnance 1 relative à la Loi sur le travail (OLT 1) et d'édicter un nouvel article 73a OLT 1. Cette disposition stipule que les partenaires sociaux peuvent, dans une convention collective de travail (CCT) prévoir que certains travailleurs peuvent renoncer à l'enregistrement de leur temps de travail. Les conditions cumulatives suivantes doivent être réunies:

- **Grande autonomie des travailleurs**

Seuls peuvent renoncer à l'enregistrement de la durée du temps de travail les collaborateurs qui disposent d'une grande autonomie dans leur travail et peuvent dans la majorité des cas fixer eux-mêmes leurs horaires.

La liberté pour les collaborateurs de fixer leurs horaires de travail eux-mêmes doit exister au moins pour la moitié de leur temps de travail. Il s'agit toutefois d'une valeur indicative: l'environnement de travail doit, dans son ensemble, être pris en compte.

Le fait de bénéficier d'horaires de travail flexibles n'est pas suffisant. Les partenaires sociaux devront encore définir les catégories de travailleurs qui disposent de l'autonomie nécessaire dans leur travail et leurs horaires dans le cadre de la négociation de chaque CCT.

- **Salaire annuel supérieur à 120 000 francs, bonus compris**

Pour pouvoir renoncer à l'enregistrement du temps de travail, un salaire annuel brut dépassant 120 000 francs, bonus compris, est requis. Ce seuil fait référence au montant maximum du gain assuré pour l'assurance-accidents (LAA) qui est de 148 200 francs. Ce dernier chiffre a été amputé de 20% et arrondi pour une meilleure compréhension. Si le montant maximum du gain assuré LAA devait varier l'article 73a alinéa 1 OLT 1 devrait être modifié.

- **Accord de renonciation individuel et écrit**

La renonciation à l'enregistrement de la durée du travail doit être convenue individuellement et par écrit avec chaque travailleur concerné. En signant une déclaration de renonciation à l'enregistrement du temps de travail, le collaborateur renonce entre autre à l'enregistrement de la durée du travail et des pauses.

La renonciation à l'enregistrement de la durée du travail peut être révoquée chaque année pour la fin de l'année.

- **Mesures de protection de la santé**

Les partenaires sociaux qui entendent consacrer la possibilité de renoncer à l'enregistrement du temps de travail doivent édicter des mesures particulières pour garantir la protection de la santé fixée par la Loi sur le travail.

La renonciation à l'enregistrement du temps de travail entraine la perte d'un instrument de contrôle. Il est alors important de prévoir des mesures dont l'objectif est de compenser un risque éventuel de surcharge de travail.

Chaque CCT devra également comporter une obligation de l'employeur de désigner un service interne chargé de sensibiliser les supérieurs hiérarchiques au temps de travail et de repos. Ce service déterminera, à intervalles réguliers, le niveau de la charge de travail des collaborateurs. Pour le surplus, il apportera un soutien aux travailleurs qui rencontrent des difficultés en raison de leur volume de travail et proposera des mesures, si nécessaire.

Enregistrement simplifié

Même sans CCT, les représentants des travailleurs au sein d'une entreprise (commission du personnel) ou d'une branche peuvent convenir, avec l'employeur, d'un enregistrement simplifié du temps de travail pour les collaborateurs qui disposent d'une certaine autonomie dans la fixation de leurs horaires de travail.

Sont concernés, les travailleurs qui organisent une partie significative de leur temps de travail, c'est-à-dire d'au moins un quart de celui-ci.

En pratique, il s'agit des cadres moyens ou de personnes exerçant des fonctions qui ne sont pas directement liées à la production ou à la fourniture de prestations de l'entreprise.

La procédure de consultation vient de se terminer. Ces nouveautés pourraient rapidement entrer en force.

Timbrage: ce qui change dès le 1er janvier 2016!

Le 4 novembre 2015, le Conseil fédéral a décidé de mettre en vigueur le 1er janvier 2016 deux dérogations à l'obligation d'enregistrer la durée du travail de manière complète.

Renonciation à l'enregistrement du temps de travail

L'enregistrement du temps de travail doit permettre à l'Inspection cantonale du travail de s'assurer que les dispositions de la Loi sur le travail qui protègent la santé des travailleurs soient respectées.

A la suite d'une procédure de consultation, le Conseil fédéral a modifié l'Ordonnance 1 relative à la Loi sur le travail (OLT 1) et a édicté un nouvel article 73a OLT 1. Cette disposition prévoit une renonciation à l'enregistrement du temps de travail pour certains collaborateurs aux conditions cumulatives suivantes:

- **Convention collective de travail**

La renonciation à l'enregistrement du temps de travail doit figurer dans une convention collective de travail (CCT) négociée entre les partenaires sociaux. Il en résulte que tous les employeurs qui ne sont pas soumis à une CCT ne pourront pas bénéficier d'une telle renonciation.

- **Grande autonomie des travailleurs**

Seuls peuvent renoncer à l'enregistrement du temps de travail les collaborateurs qui disposent d'une grande autonomie dans leur travail et peuvent dans la majorité des cas fixer eux-mêmes leurs horaires.

La liberté pour les collaborateurs de fixer leurs horaires doit exister au moins pour la moitié de leur temps de travail. Pour cela, l'environnement de travail doit être pris en compte dans son ensemble. Le fait de bénéficier d'horaires de travail flexibles n'est pas suffisant. Une grande autonomie est reconnue pour les cadres supérieurs ou les collaborateurs ayant un cahier des charges particulier, comme les chefs de projet.

- **Montant du salaire**

Pour pouvoir renoncer à l'enregistrement du temps de travail, un salaire annuel brut dépassant 120 000 francs, bonus compris, est requis. Ce seuil fait référence au montant maximum du gain assuré pour l'assurance-accidents qui est de 148 200 francs. Ce dernier chiffre a été amputé de 20% et arrondi pour une meilleure compréhension.

Il sied de relever qu'un montant uniforme pour toute la Suisse et pour toutes les branches d'activités confondues n'est pas adapté à la réalité économique. L'inclusion du bonus dans le salaire déterminant est problématique dans la mesure où le bonus peut varier d'une année sur l'autre, voire ne pas être versé.

- **Accord de renonciation individuel**

La renonciation à l'enregistrement du temps de travail doit encore être convenue par écrit avec chaque travailleur concerné. Cette renonciation peut être révoquée chaque année pour la fin de l'année.

La double exigence d'un accord collectif dans le cadre d'une CCT ainsi que d'un accord individuel passé avec chaque collaborateur est excessive.

Enregistrement simplifié

La possibilité d'un enregistrement simplifié du temps de travail avait déjà été prévue dans la Directive du Seco de décembre 2013. Le nouvel article 73b OLT 1 prévoit d'autres conditions.

Les représentants des travailleurs (commission du personnel), ou à défaut la majorité des travailleurs, peuvent convenir, avec l'employeur, d'un enregistrement simplifié du temps de travail pour les collaborateurs qui disposent d'une certaine autonomie dans la fixation de leurs horaires.

Sont concernés les travailleurs qui organisent une partie significative de leur temps de travail, c'est-à-dire au moins un quart de celui-ci. En pratique, il s'agit des cadres moyens ou des personnes exerçant des fonctions qui ne sont pas directement liées à la production ou à la fourniture de prestations de l'entreprise.

L'enregistrement simplifié permet de ne saisir que la durée quotidienne du travail fourni. Lorsqu'un collaborateur est occupé de nuit ou le dimanche, le début et la fin de ses plages de travail doivent être enregistrés.

L'exigence d'un accord collectif avec la commission du personnel est excessive. La conclusion d'un accord individuel, comme c'est le cas dans la Directive du Seco de décembre 2013, protège suffisamment les cadres. De plus, il y a un risque d'ingérence du personnel dans le statut des cadres de l'entreprise.

Sociétés de moins de 50 collaborateurs

La conclusion d'un accord collectif est trop contraignante pour les entreprises qui occupent moins de 50 collaborateurs. En conséquence, ces dernières pourront conclure directement un accord individuel avec les collaborateurs concernés.