

Heures supplémentaires ou travail supplémentaire ?

Aide-mémoire du ssp-ong

Sur le lieu de travail, la question du travail supplémentaire est souvent source de conflits. Comment les heures supplémentaires, c'est-à-dire celles qui dépassent la durée définie dans le contrat de travail, doivent-elles être compensées ? Les travailleurs/-euses ont-ils/elles droit à une majoration ? L'employeur a-t-il le droit de refuser toute compensation en temps ou en argent des heures effectuées en sus de l'horaire normal ?

Il est possible d'éviter les conflits sur l'interprétation de ces questions si les deux parties clarifient la situation. Cet aide-mémoire répond aux questions juridiques les plus importantes et fournit des conseils sur la manière de traiter les questions liées aux heures supplémentaire et au travail supplémentaire.

Différence entre „heures supplémentaires“ et „travail supplémentaire“

Sont considérées comme „heures supplémentaires“ les heures de travail qui dépassent la durée de travail **définie dans le contrat de travail**. Exemple : une personne A engagée à 80% dans un service où la durée de travail « normale » est de 40 heures hebdomadaires pour un emploi à plein temps doit effectuer 32 heures de travail par semaine; toute durée de travail dépassant cette limite hebdomadaire est considérée comme des heures supplémentaires. (En d'autres termes, pour l'employé-e A, la 33^e heure de travail hebdomadaire qu'il/elle effectue est déjà une „heure supplémentaire“.) La durée de travail applicable est définie dans les éventuelles bases juridiques en vigueur dans l'entreprise en question (CCT, si en vigueur, ou règlement sur les conditions d'engagement) et/ou dans le contrat de travail individuel (CTI).

Le terme „travail supplémentaire“ désigne les heures de travail fournies dépassant **la durée maximale légale de travail**. Dans les entreprises soumises à la Loi sur le travail (LTr) – c'est-à-dire toutes les entreprises à l'exception des administrations de la Confédération, des cantons et des communes, des transports publics, de l'agriculture et des ménages privés –, la durée maximale de la semaine de travail (art. 9 LTr) est de:

- 45 heures pour les travailleurs occupés dans les entreprises industrielles ainsi que pour le personnel de bureau, le personnel technique et les autres employés, y compris le personnel de vente des grandes entreprises de commerce de détail;
- 50 heures pour tous les autres travailleurs.

Pour certaines personnes, les dispositions de protection de la LTr relatives à la durée de travail ne s'appliquent pas. Sont notamment concernés les travailleurs exerçant une „fonction dirigeante élevée“

et ceux exerçant une „activité scientifique“ ainsi que les „enseignants, assistants sociaux, éducateurs et surveillants occupés dans des établissements“. Seuls les membres des échelons de direction les plus élevés font partie des personnes exerçant „une fonction dirigeante élevée“ (art. 9 OLT 1).

La Confédération, les cantons et les communes règlent les durées maximales de travail de leur personnel engagé sur la base du droit public dans leurs lois sur le personnel respectives. Pour le personnel de la Confédération, la durée moyenne de la semaine de travail est de 41 heures (bien que le personnel travaille en règle générale 42 heures par semaine et qu'il récupère cette heure effectuée en sus sous forme d'une semaine de vacances supplémentaire). Pour les ONG dont les conditions de travail se basent sur le statut du personnel de droit public, c'est la réglementation de la LTr indiquée ci-dessus qui s'applique (durée maximale légale de la semaine de travail : 45 heures).

En ce qui concerne les emplois à temps partiel, la question de savoir s'il faut calculer la durée maximale de travail de manière proportionnelle au taux d'activité ou non fait l'objet d'un litige entre syndicats et employeurs. Les syndicats estiment que le maintien de la limite des 45 ou 50 heures de travail hebdomadaires pour les emplois à temps partiel est anticonstitutionnel, car il est discriminatoire envers les femmes, dont la majorité travaillent à temps partiel. Cependant, jusqu'à présent, il n'a pas encore été possible de faire accepter cette position (sur le plan juridique). Or c'est la règle dans beaucoup d'ONG de calculer la durée maximale de travail de manière proportionnelle au taux d'activité pour les emplois à temps partiel.

Conclusion: dans les ONG, la durée maximale légale de la semaine de travail est de 45 heures hebdomadaires (des exceptions sont envisageables avec une limite fixée à 50 heures pour les domaines suivants: entreprises artisanales, par exemple les ateliers d'une œuvre d'entraide ou un établissement géré par une ONG).

Bases juridiques

Pour que les règles concernant les heures supplémentaires entrent en application, il faut que la personne soit au bénéfice d'un **contrat de travail individuel (CTI)** écrit ou oral. Les règles décrites ci-dessus ne s'appliquent pas aux autres types de rapports de service tels qu'un mandat, etc.

Les **normes légales applicables** se trouvent dans le **droit du contrat de travail** (art. 319 – 362 CO, notamment art. 321c CO) ainsi que dans le **droit en matière de protection des travailleurs** (LTr et ordonnances y relatives, notamment art. 8 ss LTr et art. 25 ss OLT 1). Les employeurs publics, à savoir la Confédération, les cantons et les communes et, le cas échéant, les institutions à qui ils en ont donné l'autorisation peuvent élaborer leur propre statut du personnel, qui ne doit pas forcément être identique au Code des obligations (statut du personnel de droit public).

Dans le respect des obligations légales découlant du CO et de la LTr, les travailleurs/-euses et les employeurs/-euses peuvent fixer dans le CTI une réglementation propre concernant les „heures supplémentaires“. Rappelons qu'une CCT peut également contenir des dispositions de droit impératif devant être respectées par les CTI. L'application ou non d'une éventuelle CCT au travailleur / à la travailleuse individuel-le est stipulée dans ladite CCT ou dans le CTI. Un règlement établi unilatéralement par un employeur peut aussi contenir des réglementations sur les heures supplémentaires («règlement concernant les conditions d'engagement», «règlement du personnel», «règlement d'entreprise» etc.). En général, le règlement sera déclaré comme faisant partie intégrante du CTI.

Les conditions cadre légales les plus importantes:

Les travailleuses et travailleurs sont, le cas échéant, tenus d'effectuer des heures supplémentaires, mais cette obligation est soumise à des conditions (nécessité objective, obligation dans la mesure où cela peut raisonnablement être exigé des employé-e-s). Cela signifie que le refus d'effectuer des heures supplémentaires sans raison suffisante constitue une violation du contrat. Cette violation peut être sanctionnée : par une demande en dommages et intérêts, si l'employeur peut prouver un dommage subi en raison du refus d'effectuer des heures supplémentaires, ou même – après avertissement en raison d'un refus – par un licenciement avec effet immédiat sous certaines conditions (« résiliation immédiate pour justes motifs », art. 337 ss CO).

Dans tous les cas, les travailleuses et travailleurs devraient annoncer à leur supérieur-e immédiatement et régulièrement les heures supplémentaires effectuées. La meilleure solution est de faire viser et ainsi approuver une fois par mois le décompte des heures supplémentaires. Cependant, si l'employeur sait pertinemment que la travailleuse ou le travailleur doit effectuer régulièrement des heures supplémentaires afin de pouvoir remplir les tâches qui lui sont confiées, l'on peut également faire valoir ultérieurement le droit à une compensation des heures supplémentaires effectuées, même si aucune annonce mensuelle de ces heures n'a été faite.

Les travailleuses et travailleurs ne sont pas obligés/es d'accepter de faire régulièrement des heures supplémentaires. En s'appuyant sur les règles de la bonne foi, elles/ils peuvent exiger que leurs tâches soient adaptées à leur taux d'activité (en les déchargeant des tâches conduisant aux heures supplémentaires régulières, en redéfinissant leur cahier des charges et, au besoin, en engageant du personnel supplémentaire) ou que leur taux d'activité soit augmenté en fonction de ces tâches.

Les heures supplémentaires doivent être compensées en temps ou en argent, à moins qu'il existe un accord valable stipulant que «les heures supplémentaires sont comprises» (exclusion du droit à une compensation des heures supplémentaires en temps ou en argent). Cela n'est acceptable que si l'employeur accorde en contrepartie une compensation adéquate sous forme de salaire élevé ou de jours de congé supplémentaires. Sous cette condition, le principe des «heures supplémentaires comprises» peut s'appliquer par accord tacite aux cadres moyens et supérieurs, même s'il n'existe aucune réglementation expresse à ce sujet.

La question de savoir si les heures supplémentaires doivent être compensées en temps ou en argent dépend de la réglementation s'appliquant au cas individuel (CCT ou CTI, qui, le cas échéant, peut renvoyer à un règlement d'entreprise). Si la réglementation stipule le principe que toutes les heures supplémentaires doivent être compensées en temps, mais que cette forme de

compensation n'est pas accordée pour des raisons qui ne sont pas de la responsabilité des travailleurs/-euses, le droit à une compensation en argent est maintenu.

Si rien de particulier n'est stipulé, c'est la règle suivante qui s'applique: D'un commun accord, les heures supplémentaires peuvent être compensées par un congé de durée égale. Cet accord est valable sans forme. Il peut donc également être conclu tacitement. Pour définir le moment où est accordée la compensation, il est aussi nécessaire de disposer d'un accord, qui doit stipuler que les heures supplémentaires seront compensées au plus tard dans un délai de 12 mois. L'employeur peut donc conclure avec le/la travailleur/-euse par avance ou après coup un accord concernant la compensation des heures supplémentaires par un congé. Mais, il ne peut pas prescrire cette compensation de manière unilatérale, contre la volonté des travailleurs/-euses.

En cas de suspension, il est également nécessaire d'obtenir l'accord du/de la travailleur/-euse pour une compensation par un congé pendant la période de suspension. C'est pourquoi le principe suivant s'applique : le droit à une compensation en argent des heures supplémentaires à la fin des rapports de travail reste valable si aucun accord n'a été conclu pour une compensation par un congé avant le début de la suspension ou pendant la suspension.

Pendant la durée du contrat de travail, les heures supplémentaires effectuées ne sont en règle générale pas annulées. C'est en particulier le cas lorsque, en dépit d'un accord sur la compensation par un congé pris dans un certain délai, la compensation des heures supplémentaires accumulées est rendue impossible pour des raisons qui ne sont pas de la responsabilité des travailleurs/-euses.

S'il existe un droit à une compensation en argent, les heures supplémentaires seront compensées avec une majoration de 25%. Cependant, cette majoration peut être exclue par une CCT. L'exclusion de la majoration est également possible, sous forme écrite, dans le CTI (art. 321 let. c al. 3 CO). Point essentiel à ne pas oublier: si la clause stipulant l'exclusion de la majoration n'est mentionnée que dans le règlement du personnel et qu'elle n'est pas mentionnée explicitement dans le CTI, la formalité prescrite d'un accord écrit n'est remplie que si le/la travailleur/-euse a non seulement signé le CTI mais également un exemplaire dudit règlement.

Si le/la travailleur/-euse a droit à une compensation en argent du travail supplémentaire, la loi prescrit toujours une majoration de 25%. Les travailleurs/-euses exerçant une «fonction dirigeante élevée» au sens de la LTr sont privés du droit à une compensation en argent du travail supplémentaire (y compris la majoration). Cependant, ce droit est maintenu pour les autres catégories de cadres. En cas de compensation par un congé, une majoration par exemple de 25% n'est due que si elle est stipulée explicitement (dans la CCT ou dans le règlement du personnel ou/et dans le CTI).

Les modèles de temps de travail comme les horaires de travail mobiles ou les horaires de travail à l'année (annualisation du temps de travail) visent à éviter les heures supplémentaires. Les conditions cadre de ces modèles devraient être réglées dans le détail afin d'éviter des abus et des malentendus. Par ailleurs, l'annualisation du temps de travail peut entraîner une sorte de «travail sur appel» pour les personnes engagées à temps partiel.

La charge de la preuve pour les heures supplémentaires / le travail supplémentaire incombe aux travailleurs/-euses. Souvent, les tentatives pour faire valoir le droit à une compensation échouent en raison de l'impossibilité de prouver de manière indiscutable ce qui est revendiqué. Cela signifie donc: en règle générale, sans preuves écrites comme les feuilles de décompte horaire, les cartes à timbrer, les rapports, etc., le danger existe que le/la travailleur/-euse ne puisse pas faire valoir son droit à une compensation.

Conclusion : Il convient de vérifier dans chaque cas individuel les points suivants : quelles sont les bases juridiques qui s'appliquent? S'agit-il d'heures supplémentaires ou de travail supplémentaire ? Quels accords ont été conclus par les deux parties ? Ces accords sont-ils conformes au cadre légal ?

ssp-ong, Berne 2006

Règlement-type (pour le CTI ou pour le Règlement du personnel)

- 1.** La durée de travail ordinaire pour un emploi à plein temps est de... (p. ex. 40) heures par semaine.
- 2.** Pour les déplacements de service, une durée de.... (8) heures par jour et de ... (40) heures par semaine est en règle générale imputée sur les heures de travail. Dans les cas particuliers, une durée plus courte ou plus longue peut être fixée d'un commun accord avec le/la supérieur-e.
- 3.**..... *(réglementations particulières en cas de modèles de temps de travail comme les horaires mobiles ou les horaires à l'année)*
- 4.** Les heures supplémentaires et le travail supplémentaire doivent être ordonnés par le/la supérieur-e ou admis par lui/elle ultérieurement. Il appartient au/à la collaborateur/-trice de soumettre au/à la supérieur-e une demande d'approbation des heures supplémentaires et du travail supplémentaire avec les motifs y relatifs dans un délai maximum de ... (10/20) jours ouvrables à compter de la fin d'un mois. La décision du/de la supérieur-e doit être communiquée dans un délai de 5 jours ouvrables et le rejet d'une demande doit être motivé.
- 5.** Pour les emplois à plein temps, les heures de travail dépassant les ... (40) heures hebdomadaires sont considérées comme des heures supplémentaires (pour les emplois à temps partiel, la limite est proportionnelle au taux d'activité).
- 6.** Le travail supplémentaire est le temps de travail dépassant les 45 heures hebdomadaires (durée maximale de la semaine de travail selon la LTr; pour les emplois à temps partiel, la limite est proportionnelle au taux d'activité).
- 7.** Le/la collaborateur/-trice est tenu-e d'effectuer des heures supplémentaires et du travail supplémentaire dans les limites définies par les dispositions légales, dans la mesure où, selon les règles de la bonne foi, ces heures et ce travail peuvent être raisonnablement exigés du/de la collaborateur/-trice.
- 8.** Les collaborateurs/-trices à temps partiel ne peuvent être affectés régulièrement ou sans entente préalable et sur une longue période à un travail dont le volume dépasse le nombre d'heures convenu dans le CTI. Si au cours de ... (*quatre/six/huit*) mois, le nombre d'heures supplémentaires ne pouvant être compensées par un congé et devant être compensées en argent dépasse les (100/150/200) heures, le taux d'activité et le cahier des charges doivent être réévalués et adaptés.
- 9.** Les heures supplémentaires et le travail supplémentaire doivent être compensés par un congé d'une durée égale. Si la compensation par un congé s'avère impossible dans un délai raisonnable, arrivant à échéance au plus tard à la fin du semestre civil suivant, les heures supplémentaires seront compensées en argent avec une majoration de 25% (pour le travail supplémentaire, cette majoration s'applique de plein droit).
- 10.** En outre, une réglementation spéciale peut être fixée pour les cadres. Par exemple: pour les collaborateurs/-trices dont le salaire annuel pour un plein temps dépasse Fr. ..., il peut être convenu par écrit dans le CTI que les heures supplémentaires, y compris les

majorations, peuvent être compensées forfaitairement par une semaine de vacances supplémentaire (pour les travailleurs exerçant une „fonction dirigeante élevée“ au sens de la LTr, cela s'applique également au travail supplémentaire).

Questions et réponses

<p><i>Suis-je obligé-e de faire des heures supplémentaires?</i></p>	<p>Oui, dans la mesure où ces heures sont nécessaires et que l'on peut raisonnablement les exiger du collaborateur/de la collaboratrice. La nécessité et le fait que l'on puisse raisonnablement exiger du/de la collaborateur/-trice des heures supplémentaires doivent être déterminés en tenant compte de toutes les circonstances du cas individuel. La situation dans laquelle ces heures ne peuvent pas être raisonnablement exigées se présente par exemple lorsque le/la travailleur/-euse doit assumer des responsabilités familiales, raison pour laquelle il/elle ne peut pas prolonger ses heures de travail certains jours ou de manière générale.</p>
<p><i>Les heures supplémentaires effectuées, peuvent-elles être annulées sans contrepartie (en congé ou en argent)?</i></p>	<p>Non (exception: la compensation des heures supplémentaires a été exclue de manière licite (dans le cadre de l'art. 321c CO), ce qui signifie que dans ces rapports de travail s'appliquerait le principe „heures supplémentaires comprises“). Les heures supplémentaires effectuées doivent être compensées soit par un congé, soit en argent, selon un accord conclu avec le/la travailleur/-euse (les heures supplémentaires avec ou sans la majoration, le travail supplémentaire toujours avec la majoration). Les détails sont définis par les réglementations contenues dans une éventuelle CCT et/ou par un accord conclu entre les deux parties qui respectent le cadre légal obligatoire.</p>
<p><i>Un employeur peut-il imposer une compensation par un congé?</i></p>	<p>Non, car le/la travailleur/-euse a la possibilité de s'y opposer et de demander une compensation en argent. En effet, une compensation par un congé présuppose un accord conclu entre l'employeur et le/la travailleur/-euse. L'accord stipulant une compensation par un congé ne doit pas être formulé par écrit. En cas de compensation par un congé, une majoration n'est accordée que si cela a été réglé ou convenu ainsi. Cependant, une CCT ou un règlement concernant les conditions d'engagement peuvent stipuler une compensation par un congé.</p>
<p><i>Un employeur peut-il décider qu'un solde d'heures supplémentaires doit être compensé par un congé (et non en argent) en cas de suspension?</i></p>	<p>Non. Il ne peut le faire contre la volonté du/de la travailleur/-euse (cf. question précédente). La suspension signifie en premier lieu que l'employeur renonce à la prestation de travail, alors que toutes les autres obligations sont maintenues. La question de savoir <i>s'il faut compenser</i> les heures supplémentaires par un congé <i>ou non</i> et, si oui, <i>quand</i> elles doivent être compensées doit faire l'objet d'un accord. En cas de suspension à la suite d'un licenciement, c'est le principe suivant qui s'applique: le/la travailleur/-euse doit pouvoir utiliser un éventuel solde de vacances non prises avant l'échéance du délai de congé. Il/elle doit en outre disposer de suffisamment de</p>

	temps pour la recherche d'un nouvel emploi. Si ces conditions ne sont pas remplies, le solde des vacances non prises doit également être compensé partiellement ou totalement en argent.
Que faire lorsque le/la supérieur-e refuse d'admettre les heures supplémentaires effectuées?	Les heures supplémentaires doivent être ordonnées par l'employeur ou être admises par lui ultérieurement. Cependant, l'employeur doit respecter les règles de la bonne foi lorsqu'il s'agit d'admettre ces heures. Concrètement: lorsque le/la travailleur/-euse peut prouver que les heures supplémentaires étaient nécessaires pour remplir les tâches qui lui ont été confiées (ce sont les circonstances concrètes qui sont déterminantes pour chaque cas individuel), le droit à une compensation par un congé ou en argent est maintenu, même si ces heures supplémentaires n'ont pas été admises.
Comment faire admettre mon droit à une compensation en argent pour mon solde d'heures supplémentaires?	Dans un premier temps, il s'agit de chiffrer les montants revendiqués et de les communiquer à l'employeur. Si ce dernier refuse le versement de ces sommes, l'on peut saisir le Tribunal civil d'une plainte en la matière (ou le Tribunal des prud'hommes, s'il existe dans le canton concerné). A raison du lieu, le tribunal compétent est celui du lieu de travail ou du siège de l'employeur.
Puis-je exiger ultérieurement le versement de la majoration de 25% pour des heures supplémentaires déjà compensées en argent?	Le droit à une majoration pour des heures supplémentaires déjà compensées en argent se prescrit après un délai de 5 ans à compter du versement de la compensation en argent. Il faut distinguer cette situation de celle où aucune compensation n'a encore été versée: dans ce cas, le délai de 5 ans court à partir de la fin des rapports de travail, étant donné que ce n'est qu'à partir de ce moment-là qu'une compensation des heures supplémentaires est due, même si ces heures supplémentaires ont été effectuées plus de 5 ans avant la fin des rapports de travail.

Abréviations

LTr	Loi sur le travail (Loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce, RS 822.11)
OLT 1	Ordonnance 1 relative à la Loi sur le travail, RS 822.111
CTI	Contrat de travail individuel
CCT	Convention collective de travail
CO	Code des obligations, RS 220
RS	Recueil systématique (cf.: www.admin.ch)

Lecture proposée:

Brunner/Bühler/Waeber/Bruchez: „**Commentaire du contrat de travail**“, 3^e éd., Edition Réalités Sociales 2004, diffusé par la Librairie Albert le Grand, Fribourg

Rédaction: Me Fredi Hänni, Berne, Catherine Weber et Yann Golay (ssp-ong)

Traduction: Patrick Vogt