

Département fédéral de l'économie, de la
formation et de la recherche (DEFR)
Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO)
Direction du travail (DA)
Conditions de travail (AB)
Protection des travailleurs (ABAS)
Holzikofenweg 36
3003 Berne

Par courrier électronique à :
abas@seco.admin.ch

Réf. : 21_COU_6101

Lausanne, le 8 septembre 2021

Consultation fédérale – modification de l'ordonnance 2 relative à la loi sur le travail (OLT2) – modèle d'annualisation du temps de travail pour les entreprises de services dans les domaines du conseil, de l'audit et de la fiducie (art. 34a)

Madame, Monsieur,

Le Conseil d'Etat vous remercie de l'avoir consulté au sujet de l'objet cité en titre. Après avoir sollicité la prise de position des milieux concernés, il a l'avantage de se prononcer comme suit sur le projet mis en consultation.

D'emblée, le Conseil d'Etat constate que dite proposition de révision est le fruit de travaux préparatoires importants entre les autorités fédérales et les partenaires sociaux. Il salue le fait que l'article 34a OLT2 constitue ainsi un compromis tenant compte des exigences centrales des principales parties intéressées.

Relevons ensuite que l'article 34a OLT2 a pour but de répondre à certains besoins manifestés par les entreprises de conseil, d'audit et de fiducie mais aussi par certain-e-s de leurs collaborateurs et collaboratrices. La modification proposée introduit dans la législation fédérale sur le travail un modèle inédit d'horaire de travail annualisé pour les personnes occupant une fonction de supérieur-e hiérarchique ou de spécialiste et disposant d'un salaire supérieur à 120'000 CHF par année. Pour ces personnes, la nouvelle disposition autorisera davantage de souplesse en donnant un cadre annuel à la durée du travail et des limites au dépassement du nombre d'heures annuelles. Le travail jusqu'à six dimanches par année durant 5 heures maximum serait également légalement autorisé.

Ainsi, de manière générale, considérant que l'assouplissement proposé vise un secteur d'activité bien spécifique ainsi qu'une catégorie de travailleurs clairement délimités, le Conseil d'Etat peut souscrire à l'introduction de cette nouvelle disposition, la reconnaissance d'un nouveau modèle d'horaire de travail étant au demeurant susceptible de procurer aux personnes concernées une flexibilité pouvant s'avérer bienvenue voire un meilleur équilibre entre vie professionnelle et vie privée selon les cas. Néanmoins, ce nouvel article 34a OLT2, même s'il est le fruit d'un compromis, soulève un certain nombre de questions et de doutes que le Conseil d'Etat estime nécessaire de relever.

En premier lieu, certaines règles fixées à l'article 34a OLT2 ne reposent sur aucune base légale. C'est notamment le cas de la notion même d'annualisation du temps de travail. En effet, la Loi sur le travail (RS 822.11, LTr) ne la prévoit pas puisque la durée du travail y est fixée de manière hebdomadaire.

En outre, des aspects relevant du droit privé sont introduits à l'article 34a OLT2, alors qu'il s'agit pourtant d'un texte de droit public. L'alinéa 2 prévoit en effet que l'accord sur le modèle annualisé du temps de travail peut être révoqué en tout temps par l'employeur ou le travailleur en tenant compte des dispositions du Code des obligations (CO). La notion d'heures supplémentaires, relevant du CO, est également mentionnée au même alinéa. Cette singularité entraînera sans doute de nombreuses questions d'interprétation qu'il y a lieu de régler avant l'introduction de la norme.

De plus, la systématique bien particulière de l'OLT2, consistant à indiquer dans une section 2 les dispositions spéciales dérogatoires et dans une section 3 les catégories d'entreprises et de travailleurs et travailleuses bénéficiant de ces dérogations, n'est pas respectée. En effet, l'article 34a OLT2, qui est inséré dans la section 3, ne renvoie pas aux dispositions spéciales de la section 2 mais définit directement en son sein les règles spéciales applicables aux travailleurs et travailleuses et aux employeurs des entreprises de services dans les domaines du conseil, de l'audit ou de la fiducie. Le Conseil d'Etat suggère donc – afin d'atténuer cette particularité – de créer une nouvelle section 4 qui pourrait être intitulée « *Catégories particulières d'entreprises ou de travailleurs* », qui contiendrait un nouvel article 53 définissant et expliquant les exceptions applicables aux entreprises figurant dans cette section et un article 54 reprenant le contenu du projet de l'article 34a OLT2.

Enfin et comme mentionné en préambule, les assouplissements prévus dans le cadre de ce modèle qui flexibiliseraient largement les conditions d'emploi des travailleurs et travailleuses occupant une fonction de supérieur-e hiérarchique ou de spécialiste ne peuvent se concevoir sans un accompagnement renforcé de la protection de la santé des travailleurs et travailleuses concerné-e-s. Il est ainsi à juste titre prévu à l'article 34a al. 4 OLT2 que les entreprises mettent en place des mesures de prévention dans le domaine de la protection de la santé. Cependant, le rapport explicatif ne fait que rappeler les principes généraux de l'article 2 OLT 3 et se contente d'indiquer que les travailleurs et travailleuses ou leurs représentants ont la possibilité d'exiger une analyse approfondie de certaines problématiques. En l'absence d'exigences claires en matière de protection de la santé, il est à craindre que ces mesures ne soient que théoriques et sans effet.

Réitérant ses remerciements de l'avoir associé à cette consultation, le Conseil d'Etat vous prie de croire, Madame, Monsieur, à l'assurance de sa haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LA PRESIDENTE

Nuria Gorrite

LE CHANCELIER

Vincent Grandjean