

Le travail sup' des cadres : une bombe à retardement

La réalité du marché du travail est connue : si on vise un poste à responsabilités, il faut être prêt à donner du temps, beaucoup de temps. A côté de cette réalité-là s'en trouve une autre qui prend de l'ampleur, celle de l'équilibre entre la vie professionnelle et la vie privée que recherchent de plus en plus les collaborateurs, hommes ou femmes. Il importe par conséquent que les règles du jeu soient bien définies à l'embauche. C'est un classique : on commence à revendiquer ce à quoi on a droit quand la relation commence à se durcir, et là, une véritable bombe à retardement peut exploser dans le bureau de l'employeur.

L'enjeu est de taille : le personnel d'entreprises du secteur privé est soumis à la loi sur le travail (LTr). Cette dernière, outre le fait qu'elle impose à l'employeur la tenue de registres et de pièces permettant de contrôler la durée du travail des employés (art. 73), établit des règles claires sur la durée maximale d'une semaine de travail : 45 ou 50 heures selon le type d'entreprises (art.9). Son article 3 al.1 let. d, ainsi que l'article 9 al. 1 de sa première ordonnance (OLT1) précisent qui peut échapper à ces limitations. Il s'agit de cadres définis comme exerçant une fonction dirigeante élevée et disposant, de par leur position et leur responsabilité et eu égard à la taille de l'entreprise, d'un pouvoir de décision important, ou sont en mesure d'influencer fortement des décisions de portée majeure concernant notamment la structure, la marche des affaires et le développement d'une entreprise ou d'une partie d'entreprise. A noter que le Tribunal fédéral fait une interprétation très restrictive de cette notion de fonction dirigeante élevée en considérant qu'«il convient de se référer au pouvoir de décision dont la personne dispose en raison de sa position et de ses responsabilités dans l'entreprise, notamment à ses compétences quant à l'engagement et au placement du personnel, à la gestion des horaires de travail dans l'ensemble de l'entreprise, enfin également à sa participation à la politique salariale et à sa possibilité de fixer de manière autonome certains objectifs annuels de l'entreprise ou d'une section de celle-ci.» (ATF 4A_258/2010).

Le Secrétariat d'Etat à l'économie (SECO) a lancé une procédure d'audition en septembre dernier sur un nouvel article 73a de l'OLT1. Son but est de donner la possibilité à des travailleurs disposant d'une très grande marge de manœuvre dans la définition du contenu de leur travail de renoncer à l'enregistrement de la durée de leur travail et donc, a contrario, de permettre aux autres travailleurs de mieux revendiquer - et aux autorités de mieux contrôler- les droits que leur confère la loi sur le travail en matière de durée maximale de travail. L'élément objectif qui sépare ces deux catégories d'employés étant le salaire : les « exonérés du timbrage » étant ceux qui gagnent plus de 175'000.- par année.

Même si une délimitation par le salaire peut paraître plus discutable que celle basée sur les responsabilités et le pouvoir de décision de l'employé, elle a l'avantage d'être précise, de lui permettre d'être classé dans la catégorie pour laquelle la LTr impose le timbrage (et donc de faciliter sa revendication d'heures faites en sus de la durée maximale légale). En cas d'adoption de cette nouvelle norme, les employeurs devront être encore plus prudents, le paiement des heures de travail supplémentaire pouvant s'élever, pour autant qu'elles aient été connues par l'employeur, à 125% avec intérêts et ce pour les 5 dernières années !