

FICHE D'INFORMATION

Service de piquet et permanence

Face aux conditions d'exploitation très différentes et variées dans le domaine des foyers ainsi que les réglementations légales en partie complexes, ce document donne uniquement une vue d'ensemble. Les dispositions applicables sont déterminantes dans des cas concrets.

1. Pour qui sont valables quelles dispositions?

Différentes réglementations s'appliquent en fonction des rapports de travail et du groupe professionnel.

Parce que les rapports de travail dans les institutions sont généralement de droit privé, outre un éventuel règlement du personnel et des accords particuliers stipulés dans le contrat individuel de travail, les dispositions de l'art. 319 ss. du Code des obligations (CO) s'appliquent également.

Les réglementations de la loi cantonale sur le personnel et de l'ordonnance sur le personnel ne s'appliquent cependant que si une institution les déclare expressément applicables dans son règlement du personnel ou dans un contrat individuel de travail (voir également paragraphe 3.5).

En outre, la loi sur le travail (LTr) doit être respectée ainsi que ses ordonnances (OLT 1-5). Conformément à l'art. 3a LTr, cette loi s'applique en principe à tous les travailleurs en Suisse en rapport avec

- les dispositions relatives à la protection de la santé (art. 6 LTr), qui concrétise la OLT3, entre autres concernant
 - les mesures nécessaires et proportionnées pour protéger la santé physique et psychique,
 - les bonnes conditions de travail ergonomiques et hygiéniques,
 - éviter les influences physiques, chimiques et biologiques,
 - éviter les efforts excessifs ou trop répétitifs et
 - une organisation de travail adaptée.
- La protection de la santé durant la maternité (art. 35 LTr et art. 60-65 OLT1)
- La restriction ou l'interdiction des travaux pénibles ou dangereux pour des raisons de santé (art. 36a LTr, pour lequel cependant aucune disposition concrète n'existe).

De surcroît, la LTr ainsi que ses ordonnances OLT1-5 **ne** s'appliquent **pas** de façon générale entre autres aux fonctions suivantes:

1.1 **Les travailleurs exerçant une fonction dirigeante élevée (art. 3 let. d LTr)**

Selon l'art. 9 OLT 1, exerce une fonction dirigeante élevée quiconque dispose, de par sa position et sa responsabilité et eu égard à la taille de l'entreprise, d'un pouvoir de décision important, ou est en mesure d'influencer fortement des décisions de portée majeure.

Selon la jurisprudence, sont concernées les fonctions dirigeantes élevée (directeur/directrice général(e), directeur/directrice, gérant(e) entre autres), mais en règle générale n'est pas concerné le deuxième niveau de direction (chef(fe) de division, chef(fe) de secteur, etc.).

1.2 **Éducatrices et éducateurs en foyer (art. 3 let. e LTr)**

Conformément art. 12 OLT 1, sont réputées éducateurs les personnes ayant une formation pédagogique spécialisée reconnue (p. ex. instituteur/institutrice, enseignant(e) spécialisé(e) etc.) ou une formation de base suivie d'une formation complémentaire équivalente.

Une formation complémentaire est *reconnue comme équivalente* sur la base des conditions suivantes: Maturité ou formation achevée avec un certificat fédéral de capacité, suivi d'une période d'introduction

de 6 mois sous la tutelle d'une personne spécialisée diplômée. En outre, une formation continue d'au moins 1-3 jours par an doit être suivie (cf. [directives du SECO concernant la LTr et sur l'OLT1 et l'OLT2](#), état: avril 2022).¹

1.3 Assistantes sociales et assistants sociaux en foyer (art. 3 let. e LTr)

Les assistantes sociales et assistants sociaux sont des personnes ayant achevé une formation sociopédagogique ou sociopsychologique spécialisée reconnue ou une formation de base suivi d'une formation complémentaire équivalente.

Pour déterminer l'équivalence, les dispositions conformément au paragraphe 1.2 s'appliquent.

Cependant, la LTr et ses ordonnances s'appliquent pour d'autres métiers dans les institutions sociales qui présentent certaines similarités avec les fonctions susmentionnées (p. ex. les infirmiers/infirmières) ainsi que les personnes avec des tâches d'encadrement qui ne présentent pas les qualifications mentionnées (p. ex. les collaborateurs peu qualifiés).

2. Dispositions de la loi sur le travail et les ordonnances relatives aux services de piquet et aux permanences

Les explications suivantes ne s'appliquent *qu'aux travailleurs qui sont soumis à la loi sur le travail* (cf. pour les exceptions: paragraphes 1.1 à 1.3).

| Type de service | Description | Temps de travail? | Indemnisation? |
|--|--|--|--|
| 2.1 Permanence avec temps de présence | La permanence est effectuée dans le cadre de <i>la durée de travail normale</i> (p. ex. en tant que veilleur de nuit) dans l'entreprise . Outre les postes effectifs, le travailleur doit assumer un temps de présence. | La permanence avec le temps de présence est considérée comme de la durée de travail (art. 15, al. 1 OLT1, ATF 124 II 249 E. 3.a). C'est également valable s'il est possible de dormir pendant la permanence. | <p>Pour l'indemnisation, l'engagement contractuel est déterminant, p. ex.:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Rémunération pour l'ensemble du service avec un salaire régulier ▪ Indemnité forfaitaire pour le service de présence en sus d'un salaire régulier pour la durée de travail pendant les interventions effectives <p>Obligatoire dans le cas d'un travail de nuit (23h-6h) mais</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ <i>une majoration sur le salaire brut d'au moins 25% dans le cas d'un travail de nuit temporaire (moins de 25 nuits par an)</i> <p>un <i>temps de repos supplémentaire</i> correspondant à 10% de la durée de travail de nuit, si un travail de nuit récurrent est effectué de façon permanente ou régulière (à partir de 25 nuits par an). Le temps de repos doit pouvoir être compensé dans un délai d'un an (art. 17b LTr, art. 31 OLT1).</p> |

¹ Les dispositions d'un contrat-type de travail («[Ordonnance](#) établissant un contrat-type de travail pour un éducateur employés dans les foyers et internats» du 16 janvier 1985) concernant la permanence, etc. ne s'appliquent que si rien n'est convenu par la convention collective de travail ou le contrat individuel de travail ou par le règlement du personnel. - Ce n'est dans la pratique que rarement le cas.

| Type de service | Description | Temps de travail? | Indemnisation? |
|--|---|--|---|
| 2.2 Service de piquet (aussi appelé service de garde) | <p>On parle de service de piquet lorsque le travailleur se tient, en dehors de l'entreprise, <i>en sus du travail habituel</i>, prêt à intervenir pour par exemple remédier à des perturbations, porter secours en cas de situation d'urgence, effectuer des visites de contrôle ou faire face à d'autres situations particulières analogues (art. 14, al. 1 OLT1). Ce service est concerné par exemple lorsque les collaborateurs sont disponibles la nuit ou pendant leur temps libre pour des interventions (à caractère urgent) et sont joignables par téléphone.</p> <p>Délimitation: La mise de piquet ou les affectations à un service de piquet doivent être limitées à sept jours maximum dans une période de quatre semaines (art. 14, al. 2 OLT1). L'art. 14, al. 3 OLT1 prévoit quelques exceptions à ce principe.</p> | <p>Si les travailleurs effectuent leur service de piquet <i>en-dehors de l'entreprise</i>, alors le temps mis à disposition ne doit être compté que comme de la durée de travail s'ils sont effectivement appelés à travailler. Le trajet pour se rendre sur le lieu de travail et en revenir compte comme durée du travail (art. 15, al. 2 OLT1).</p> | <p>Salaire librement convenu pour la durée de travail réellement effectué pendant l'intervention (trajet compris) et une éventuelle indemnisation (forfaitaire) pour les délimitations par le temps de garde.</p> |

2.3 Les maisons et internats sont exclus à plusieurs égards des dispositions de la LTr. Par exemple, aucun permis concernant la durée de travail de nuit ou les dimanches n'est nécessaire (art. 16 en lien avec l'art. 4 OLT2).

2.4 La limite de travail hebdomadaire de 50 heures peut être dépassée dans le cadre de service de piquet, dans ce cas, les heures de travail dépassant sont considérées comme du **travail supplémentaire**. Elles doivent être compensées dans un délai convenable ou sinon indemnisées avec un supplément de salaire de 25% (art. 13 LTr).

Les dispositions particulières suivantes doivent être prises en compte pour les maisons et internats (art. 16 OLT2):

- Art. 8, al. 1 OLT2: Du travail supplémentaire selon l'art. 12, al. 1 LTr peut être effectué le dimanche. Le travail supplémentaire effectué le dimanche doit être compensé par du temps libre de même durée au cours des 14 semaines suivantes.
- Art. 9 OLT2: La durée de repos d'un travailleur adulte peut être réduite à 9 heures pour autant qu'elle ne soit pas inférieure à 12 heures en moyenne sur deux semaines.
- Art. 10, al. 2 OLT2: Le travail de nuit peut s'inscrire dans un intervalle de douze heures s'il
 - suivi d'une période de repos de douze heures au minimum,
 - qu'un endroit pour s'allonger est à disposition et pour autant:
 - que la durée du travail soit de dix heures au maximum et qu'elle soit en grande partie composée de temps de présence; ou que le travail effectif soit de huit heures au maximum; l'intégralité des douze heures compte alors comme temps de travail.

3. Conclusions et remarque pour la mise en pratique

- 3.1 Ni la LTr, ni le CO ne décident comment le service de piquet ou la permanence doivent être indemnisés. Cela doit être convenu par les parties concernées.
Même si un service de piquet ou une permanence est considéré comme une durée de travail à temps plein (cf. paragraphes 2.1.a et 2.2), il est permis de convenir d'une indemnisation qui diffère du salaire normal. Ceci est également valable pour les collaborateurs qui sont soumis à la LTr, mais aussi pour les collaborateurs qui n'y pas soumis (cf. paragraphes 1.1-1.3).
- 3.2 Parce que la LTr n'est en principe pas applicable aux éducatrices et éducateurs (cf. paragraphe 1.2) ainsi qu'aux assistantes sociales et assistants sociaux (cf. paragraphe 1.3), il existe une grande liberté en ce qui concerne la durée et la fréquence de leurs services de piquet et leurs permanences. Il existe cependant une limitation concernant les soins incombant à l'employeur qui doit prendre les mesures adéquates pour protéger la santé de ses travailleurs (art. 328, al. 2 CO et art. 6 LTr). Cela signifie que les collaborateurs ne doivent pas être excessivement chargés par un nombre et une durée de services de piquet ou de permanences.
- Dans la pratique, les «inconvenients» (notamment des gardes de nuit avec surveillance dans une salle de service de piquet) liés aux services de piquet ou aux permanences sont souvent compensés par un forfait (généralement d'un montant de 40 à 50 Franc suisse par service). Les interventions effectivement réalisées sont dédommagées en général intégralement comme durée de travail et au taux de salaire normal.
- 3.3 Pour les permanences de nuit dans des camps de vacances et tout autre établissement similaire, il n'existe aucune disposition légale spéciale. C'est pourquoi il est recommandé d'appliquer les déclarations précédentes de manière analogue au personnel soignant spécifique dans chaque cas, alors que les autres collaborateurs ne sont pas déployés pendant la nuit.
- 3.4 Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral², un travailleur ne doit pas être traité de manière moins favorable pendant des vacances, mais également en cas d'absence pour cause de maladie, d'accident, de service militaire ou civique, ou de congé maternité, que s'il avait travaillé pendant cette période. Par exemple, le travail de nuit ou le dimanche, mais aussi les indemnités versées habituellement pour les services de piquet, doivent être effectués même pendant les absences pour les raisons mentionnées, dans la mesure où ils sont payés régulièrement et pendant une certaine durée (pendant au moins neuf mois par an). Cela n'a donc pas d'importance si les interventions mensuelles ou le montant des allocations correspondantes sont fluctuants, tant qu'il ne s'agit pas d'indemnités très faibles ou très variables.
- 3.5 Les réglementations qui représentent les principes du paragraphes 3.4, sont contenus dans les art. 84a. ss. de l'ordonnance sur le personnel cantonale. Elles sont déterminantes pour les institutions qui sont soumises au droit du personnel cantonal, en sus de leurs propres conditions d'engagement.

03.02.2020 / Dr. iur. Hans-Ulrich Zürcher (Liens mis à jour le 08.09.2022)

 advokatur zürcher

Helvetiastrasse 7
3005 Berne
Telefon 031 351 58 85
www.advokatur-zuercher.ch

| | |
|------------|------------|
| No. Doc. : | 502.03.fr |
| Date : | 08.09.2022 |

² Cf. p. ex. ATF 132 III 172