



16 juin 2022

Questions les plus fréquentes dans le domaine du droit du personnel (FAQ) en lien avec des situations particulières et extraordinaires

1. Qui est chargé d'ordonner des mesures particulières dans le domaine du droit du personnel, à l'instar d'un changement temporaire de fonction ou de lieu de travail?

En sa qualité d'employeur, c'est l'unité administrative qui est ici compétente, à moins que le département n'en dispose autrement (art. 2, al. 5, OPers¹). Le département peut en tout temps se réattribuer sa compétence décisionnelle. Par ailleurs, le Conseil fédéral peut ordonner par voie d'arrêté des mesures de droit du personnel de plus grande ampleur, en cas d'incident majeur et significatif.

2. Des employés peuvent-ils être tenus pour une période déterminée d'exercer d'autres tâches que celles qui sont prévues dans leur description de poste, ou être mutés sur un autre lieu de travail?

L'employeur peut, sans modifier le contrat de travail et pour une durée de douze mois au plus, changer la fonction ou le domaine d'activité de l'employé ainsi que son lieu de travail, si ce changement est imposé par des raisons de service et peut être raisonnablement exigé (critères d'exigibilité énoncés à l'art. 104a, al. 1, OPers; art. 25, al. 3^{bis}, OPers). Si le nouveau lieu de travail est plus éloigné du lieu de domicile de l'employé que celui inscrit dans son contrat de travail, l'employé a droit au remboursement des frais dus à l'allongement de ses trajets et aux indemnités pour repas visées à l'art. 43 O-OPers.

Il convient de faire ici la distinction entre l'attribution d'un autre lieu de travail prévue à l'art. 25, al. 3^{bis}, let. a, OPers, et un voyage de service ordonné par l'employeur. Les voyages de service servent à l'accomplissement temporaire de l'activité professionnelle en dehors de la place de travail; ils peuvent intervenir au lieu de travail prévu par le contrat, ou ailleurs. Un voyage de service ayant lieu en dehors du lieu de travail indiqué dans le contrat constitue en général un bref engagement d'une durée d'un à plusieurs jours, pour autant qu'une telle activité ne fasse pas partie intégrante de la fonction assumée. Les critères d'exigibilité susmentionnés n'ont pas à être remplis pendant les voyages de service. Les employés en voyage de service ont droit au remboursement de leurs frais.

3. L'employeur peut-il ordonner unilatéralement une mesure d'augmentation ou de réduction du temps de travail limitée dans le temps?

Le taux d'occupation est fixé dans le contrat de travail (art. 25, al. 2, let. e, OPers). Un changement de taux d'occupation n'est possible qu'avec le consentement de l'employé.

¹ Ordonnance sur le personnel de la Confédération (OPers; RS 172.220.111.3)

Le cas échéant, les possibilités offertes par l'horaire de travail mobile seront exploitées. L'employeur peut en outre ordonner des heures d'appoint ou des heures supplémentaires, si le service doit faire face à une surcharge extraordinaire de travail ou à un travail urgent (art. 65, al. 1, OPers).

4. L'employeur peut-il ordonner à des employés de rester à la maison et de travailler depuis leur domicile?

L'employeur peut en tout temps ordonner à des employés de rester à la maison et de travailler depuis leur domicile. Il est tenu de continuer à leur verser leur salaire (art. 15, al. 1, LPers², art. 321*d* et 324, al. 1, CO³). Les employés malades ne travailleront à domicile que dans la mesure où leur capacité de travail le leur permet.

5. L'employeur doit-il continuer à verser les salaires si ses employés ont trop peu de travail?

S'il n'y a pas suffisamment de travail et que l'employé propose ses services, l'employeur se trouve en demeure. Il est alors tenu de continuer à verser le salaire (art. 324 CO). L'employé peut comptabiliser le temps pendant lequel il n'a pas travaillé en raison du manque de travail jusqu'à concurrence du temps de travail quotidien réglementaire. Il est néanmoins nécessaire de s'assurer au préalable qu'une réduction du solde horaire positif (horaire mobile, heures supplémentaires ou heures d'appoint) ne peut être envisagée. En outre, il convient de vérifier que l'employé ne peut être affecté à une autre fonction ou à un domaine d'activité différent, dans la mesure où ce changement peut raisonnablement être exigé (art. 25, al. 3^{bis}, OPers).

6. L'infrastructure technique pour le travail à domicile ne fonctionne pas de manière satisfaisante ou n'est pas disponible. Est-ce que le temps perdu pour cette raison peut être comptabilisé en tant que temps de travail? Qu'en est-il si c'est l'infrastructure sur le lieu de travail qui ne fonctionne pas?

Si l'infrastructure disponible ne permet pas de fournir le travail prévu à domicile, l'employé est tenu de se rendre sur son lieu de travail. Si l'infrastructure ne fonctionne pas non plus dans les locaux de l'employeur, cela est imputable en principe au risque d'exploitation de l'employeur. Celui-ci se trouve en demeure et est tenu de verser son salaire à l'employé. Font exception les obstacles objectifs à l'exécution de la prestation qui touchent un grand nombre de personnes, tels que des coupures d'électricité ou des inondations entravant le fonctionnement d'une infrastructure (cf. ch. 7 ci-après).

7. Un employé ne peut pas se rendre sur son lieu de travail pour des raisons de force majeure (inondation, intervention de police, etc.). Quels sont ses droits et ses obligations découlant des rapports de travail? Le temps perdu en raison des dérangements peut-il être comptabilisé comme du temps de travail?

Les événements qui touchent en général un large cercle de personnes (obstacles objectifs à l'exécution de la prestation) font partie des risques imputables à l'employé⁴. Ce dernier doit assumer lui-même le risque salarial dans la mesure où les événements ne touchent pas l'exploitation et ne relèvent donc pas du risque d'exploitation de l'employeur. C'est le cas

² Loi sur le personnel de la Confédération (LPers; RS 172.220)

³ Code des obligations (CO; RS 220)

⁴ Selon la doctrine et la pratique applicables subsidiairement aux art. 324*a* et 324*b* CO, qui règlent l'empêchement de travailler de l'employé.

notamment lors d'embouteillages, de coupures d'électricité, de fermetures de routes ou d'annulations de vols.

8. Il est prévu que plusieurs employés de l'administration fédérale fournissent une grande quantité d'heures d'appoint ou d'heures supplémentaires pour faire face à une situation extraordinaire. Quelles mesures le devoir d'assistance de l'employeur requiert-il dans de telles situations? Quelles sont les règles concernant la durée maximale du travail et les jours de repos?

Les dispositions pertinentes du droit du personnel relatives à la durée maximale du travail (art. 17 LPers en référence à la loi sur le travail, art. 28, al. 5, O-OPers) s'appliquent également dans des situations particulières et extraordinaires. La durée maximale de la semaine de travail, soit 45 heures (art. 9 de la loi sur le travail, LTr⁵), peut, dans certaines circonstances, être dépassée de 170 heures par année au maximum (art. 12 LTr). La durée hebdomadaire du travail ne peut dépasser une moyenne de 45 heures pendant une année civile (art. 28, al. 5 O-OPers). En vertu de son devoir d'assistance, l'employeur est tenu de vérifier et de faire respecter la durée maximale du travail. Il doit veiller en particulier à ce que les heures d'appoint et les heures supplémentaires accumulées puissent être compensées aussi vite que possible par du temps libre.

En revanche, les dispositions de la LTr concernant les jours de repos pour le personnel de la Confédération ne sont pas applicables. Seul l'art. 329 CO s'applique. L'employeur accorde au travailleur un jour de congé par semaine, en règle générale le dimanche ou, si les circonstances ne le permettent pas, un jour ouvrable entier. Il peut exceptionnellement grouper les jours de congé auxquels le travailleur peut prétendre ou accorder deux demi-jours au lieu d'un jour complet, si des conditions particulières le justifient et si le travailleur y consent.

9. Est-ce que des mesures de protection particulières s'appliquent au bureau?

En fonction de la situation actuelle, l'employeur peut mettre en place des mesures en vertu de son droit de donner des instructions et de son devoir d'assistance. Les dispositions cantonales demeurent réservées.

10. L'employeur peut-il fermer des secteurs entiers? Le droit au salaire est-il maintenu, alors même que les employés ne travaillent pas?

L'employeur a la possibilité de fermer des secteurs entiers. Les employés conservent leur droit à leur salaire, tant qu'ils lui offrent leurs services. Ce n'est que s'ils restent à la maison sans attestation médicale d'incapacité de travail et qu'ils ne travaillent pas à domicile qu'aucun salaire ne leur est dû (art. 15, al. 1, LPers, art. 321d et 324, al. 1, CO). Il est néanmoins nécessaire de s'assurer qu'une réduction du solde horaire positif (horaire mobile, heures supplémentaires ou heures d'appoint) ne peut être envisagée. En outre, il convient de vérifier que les employés ne peuvent être affectés à une autre fonction ou à un domaine d'activité différent, dans la mesure où ce changement peut raisonnablement être exigé (art. 25, al. 3^{bis}, OPers).

11. Si un employé ne se présente pas à son poste de travail par peur d'un danger, que faut-il faire?

En l'absence de tout danger immédiat pour leur vie et leur intégrité corporelle, les employés sont tenus de se présenter à leur poste de travail. Si les employés ne se rendent pas au

⁵ RS 822.11

travail sans motif justificatif, aucun salaire ne leur est dû. L'employeur peut par ailleurs adopter des mesures de droit du personnel (avertissement, procédure disciplinaire, licenciement après un avertissement ou pour justes motifs) si les absences ne devaient pas être considérées comme justifiées.

12. Quelle est la situation juridique en cas de fermeture d'écoles et de crèches, si des employés doivent rester à la maison pour s'occuper de leurs enfants?

Si des employés doivent garder leurs enfants en raison de la fermeture à court terme d'une école ou d'une crèche, un congé payé d'une durée maximum de trois jours leur est accordé. Après ces trois jours, l'employeur n'est pas tenu de continuer à verser le salaire. Si les écoles ou les crèches devaient fermer pour une courte période seulement, les parents qui font du télétravail seront autorisés à garder leurs enfants à la maison lorsqu'ils travaillent. Toutefois, le temps de garde ne doit pas absorber tout le temps de travail et l'accomplissement des tâches doit en principe être assuré. Les employés conviennent avec leurs supérieurs hiérarchiques du nombre d'heures qu'ils peuvent comptabiliser pour la garde des enfants.

13. L'employeur peut-il ordonner à court terme la prise de vacances ou la compensation de l'horaire mobile?

Vacances: l'employeur doit annoncer au moins trois mois à l'avance à quel moment des vacances pourront être prises. S'il ne respecte pas ce délai, il a besoin de l'accord des employés (art. 329c, al. 2, CO).

Heures supplémentaires/heures d'appoint: faute de solution consensuelle, l'employeur décide du moment de la compensation en respectant l'intérêt des employés (art. 65, al. 4, OPers).

14. Les employés peuvent-ils décider à brève échéance de reporter les vacances?

Les employés qui ont prévu des vacances et souhaitent les reporter peuvent être autorisés à le faire en accord avec leurs supérieurs hiérarchiques, pour autant que les besoins du service le permettent. Les prescriptions de l'art. 67, al. 3, LPers demeurent applicables (obligation de prendre ses vacances pendant l'année civile en cours et possibilité de les différer à l'année suivante uniquement pour des raisons d'exploitation majeures ou en raison d'un accident ou d'une maladie).

15. L'employeur peut-il interdire à ses employés de se rendre en vacances dans des pays où il existe un danger accru pour leur intégrité corporelle, leur vie ou leur santé? Après de tels déplacements, peut-il ordonner que les employés ne puissent se rendre à leur poste de travail tant qu'il existe par exemple un risque pour la santé d'autres employés? Le cas échéant, cette absence doit-elle être payée?

L'employeur n'a en principe pas le droit d'interdire certaines destinations pour les voyages effectués à titre privé. Mais il est en son pouvoir de donner des instructions, s'il existe un risque concret et sérieux qu'à son retour de vacances, l'employé ne soit plus en mesure de remplir ses obligations contractuelles. L'employeur peut ainsi interdire à ses employés de se rendre à leur poste de travail à leur retour d'un pays s'il existe un risque élevé pour la santé d'autres employés (par ex. contamination par un virus). Il devra toutefois les payer pendant leur absence forcée.

16. Les employés peuvent-ils être considérés comme fautifs si, malgré les instructions reçues de leur employeur, ils se rendent dans des pays présentant un risque accru pour leur intégrité corporelle, leur vie ou leur santé?

Pour que la faute soit avérée, il faudrait que l'employeur soit en mesure de prouver que malgré ses propres instructions, les employés se sont exposés à un danger concret et sérieux. Les employés devraient en outre s'être consciemment rendus dans des pays où le risque était extrêmement élevé. Il serait alors possible, en cas de faute grave, de réduire ou, dans des cas extrêmes, de supprimer complètement leur droit au salaire (art. 57, al. 3, OPers).

17. Un employé ne peut pas reprendre le travail, car son lieu de vacances a été mis en quarantaine en raison d'une situation particulière ou extraordinaire. Continue-t-il de recevoir son salaire pendant cette période de quarantaine?

Conformément à la pratique concernant l'art. 324a CO, qui s'applique également au personnel de la Confédération, l'employeur n'est tenu de verser le salaire que si les raisons qui empêchent l'employé de travailler sont inhérentes à sa situation personnelle. La quarantaine concernant un lieu complet de vacances et par conséquent un cercle étendu de personnes, l'empêchement de travailler n'est pas lié à la situation personnelle de l'employé. Selon cette pratique, l'employeur n'est donc pas tenu de lui verser son salaire. Il devrait cependant autoriser le travail mobile si l'infrastructure nécessaire est disponible et qu'aucune raison importante liée au bon fonctionnement du service et à la sécurité de l'information ne s'y oppose. Si le travail mobile n'est pas possible, l'employé doit utiliser son solde horaire (vacances, solde positif de l'horaire mobile, heures supplémentaires, heures d'appoint) ou éventuellement prendre un congé non payé.

18. Un employé ne peut pas reprendre le travail, car le lieu où il se trouve en voyage de service a été mis en quarantaine en raison d'une situation particulière ou extraordinaire. Continue-t-il de recevoir son salaire et de bénéficier du remboursement de ses frais pendant cette période de quarantaine?

La pratique pour les voyages de service n'est pas la même que pour les voyages privés en ce qui concerne l'évaluation du droit au salaire en cas d'empêchement de travailler en raison d'une mise en quarantaine. Le risque est attribué à l'employeur, même si l'employé est empêché de travailler pour des raisons qui ne sont pas inhérentes à sa situation personnelle. L'employé continue donc de recevoir son salaire et de bénéficier du remboursement de ses frais (hébergement, repas, transports, etc.). Il discute avec ses supérieurs de la possibilité d'accomplir son travail depuis son lieu de quarantaine à condition qu'il dispose de l'infrastructure nécessaire et que les tâches à accomplir soient compatibles avec le travail mobile.

19. Un employé ne peut pas reprendre le travail après une intervention de secours dans une zone de crise faute de moyen de transport approprié. Continue-t-il de recevoir son salaire et de bénéficier du remboursement de ses frais pendant son absence?

Cela dépend si l'intervention de secours a été menée sur demande de l'employeur ou volontairement par l'employé. Dans le premier cas, il s'agit d'un voyage de service. Le risque est alors attribué à l'employeur, même si l'employé est empêché de travailler pour des raisons qui ne sont pas inhérentes à sa situation personnelle. L'employé continue donc de recevoir son salaire et de bénéficier du remboursement de ses frais (hébergement, repas, etc.). Si cela n'est pas possible, l'employé doit utiliser son solde horaire (vacances, solde

positif de l'horaire mobile, heures supplémentaires, heures d'appoint) ou éventuellement prendre un congé non payé.

20. Un employé participe volontairement à une intervention de secours dans une zone de crise. A-t-il droit à des vacances payées pour la durée de l'intervention?

Il n'existe en principe pas de droit à des vacances payées pour de telles interventions. Cependant, si l'employeur a un intérêt particulier à une intervention volontaire, il peut accorder des vacances payées dans des cas justifiés en vertu de la clause générale de l'art. 40, al. 1, O-OPers. En règle générale, l'employé doit néanmoins utiliser son solde horaire (vacances, solde positif de l'horaire mobile, heures supplémentaires, heures d'appoint) ou éventuellement prendre un congé non payé.

21. L'autorisation des vacances peut-elle être révoquée, si ces dernières ont déjà été réservées? L'employeur est-il tenu en pareil cas de réparer le dommage causé?

Si des circonstances urgentes ou imprévues exigent que des employés restent à leur poste de travail, l'autorisation de vacances déjà accordée pourra être révoquée. L'employeur ne devrait cependant faire valoir ce droit qu'avec beaucoup de retenue. Il est tenu de rembourser l'ensemble des coûts dus aux vacances déjà réservées, sur présentation des justificatifs (art. 329c CO).

22. Les employés doivent-ils prendre des vacances, leur solde horaire positif ou un congé non payé s'ils restent à la maison pour soigner ou prendre en charge des proches?

Normalement, les employés ont droit à trois jours au maximum de congé payé pour les premiers soins d'urgence et pour l'organisation des soins ultérieurs à donner à un membre de la famille ou au partenaire (art. 40, al. 3, let. c, O-OPers). Après ces trois jours, ils doivent utiliser leurs vacances et soldes positifs de l'horaire mobile ou éventuellement prendre un congé non payé pour compenser la période d'absence.

23. Qui répond du dommage subi par les employés ayant reçu des ordres de service dans des situations extraordinaires ou particulières?

Frais: les frais déboursés par le personnel dans l'exercice de son activité professionnelle lui sont remboursés (art. 72 OPers, art. 41 ss, O-OPers).

Dommage consécutif à un rappel pendant les vacances: lors de situations extraordinaires ou particulières, l'employeur peut exiger de l'employé qu'il interrompe ses vacances. Il répond toutefois du dommage ainsi causé, selon les critères énoncés à l'art. 3 LRCF⁶ (causalité, caractère abusif).

Autres dommages: l'employeur répond du dommage qu'il cause sans droit à l'employé pour autant qu'existe un lien de causalité (art. 3 LRCF).

24. Les employés qui tombent malades lors d'une pandémie doivent-ils fournir un certificat médical?

Lorsqu'une absence pour cause de maladie ou d'accident dure plus de cinq jours ouvrés, un certificat médical doit être fourni à l'autorité compétente (art. 61, al. 2, O-OPers). Les cas de maladie dans le cadre d'une pandémie ne font pas exception à la règle.

⁶ Loi sur la responsabilité (LRCF; RS 170.32)

25. L'employeur peut-il exiger des employés infectés par une maladie lors d'une pandémie qu'ils le lui annoncent?

Le certificat médical ne contient pas de diagnostic, mais seulement la durée de l'incapacité de travail probable. Les employés peuvent indiquer en principe volontairement le motif de l'absence (p. ex. coronavirus). Si le fait de ne pas communiquer le motif de l'absence entraîne un risque important que d'autres employés soient infectés, la personne malade doit informer son employeur de l'infection en vertu de son devoir de fidélité. Dans ce cas, l'employeur peut exiger que l'employé reste à la maison et, s'il est en mesure de travailler, qu'il effectue du télétravail.

26. L'employeur peut-il exiger de ses employés qu'ils se fassent vacciner?

En principe, personne ne doit être vacciné contre sa volonté, car cela constituerait une atteinte à l'intégrité personnelle. L'employeur peut exiger la vaccination uniquement si celle-ci permet à l'employé de continuer à exercer son activité. C'est par exemple le cas lorsque l'employé a des contacts professionnels réguliers avec des personnes vulnérables ou lorsque l'accomplissement des tâches requiert un certificat de vaccination (p. ex. voyages réguliers dans des pays où le certificat est exigé). Si l'employé refuse, il faudra d'abord examiner si l'activité en question peut être exercée moyennant la mise en œuvre d'autres mesures. On vérifiera également si un changement de fonction ne peut pas être raisonnablement exigé de l'employé (art. 25, al. 3, OPers). Si cela n'est pas possible et que l'employé refuse toujours de se faire vacciner, le contrat de travail peut être résilié.

27. Les employés doivent-ils dire à leur employeur s'ils se sont fait vacciner ou non?

L'obligation de communiquer son statut de vaccination est soumise aux mêmes conditions que le droit de l'employeur d'exiger que ses employés se fassent vacciner (cf. question 22). Les employés peuvent fournir volontairement l'information à leur employeur. Dans ce cas, celui-ci a le droit de traiter les données uniquement si elles permettent objectivement d'atteindre un but légitime ou si elles sont nécessaires à cette fin (p. ex. établissement d'un plan de présence propre à préserver la santé des personnes vulnérables). L'employeur doit obtenir le consentement explicite de l'employé pour traiter les données relatives au statut de vaccination de ce dernier (art. 4, al. 5, LPD⁷).

28. Un employé de nationalité étrangère est appelé à accomplir un service militaire obligatoire dans son pays d'origine. Quelles sont les conséquences sur les relations de travail?

La protection contre les congés visée aux art. 336 et 336c CO et l'obligation de l'employeur de continuer à verser le salaire durant un service militaire, civil ou de protection civile obligatoire (art. 59 OPers) ne s'appliquent qu'aux services suisses. L'employé n'a donc pas droit à un congé payé pour la durée de son absence liée à l'accomplissement d'un service militaire étranger. Une absence prolongée peut d'ailleurs constituer un motif de résiliation des rapports de travail. La possibilité de prendre un congé non payé devrait toutefois être analysée au préalable. Un tel congé est notamment indiqué lorsque le service militaire est d'une durée limitée.

⁷ Loi fédérale sur la protection des données (LPD; RS 235.1)