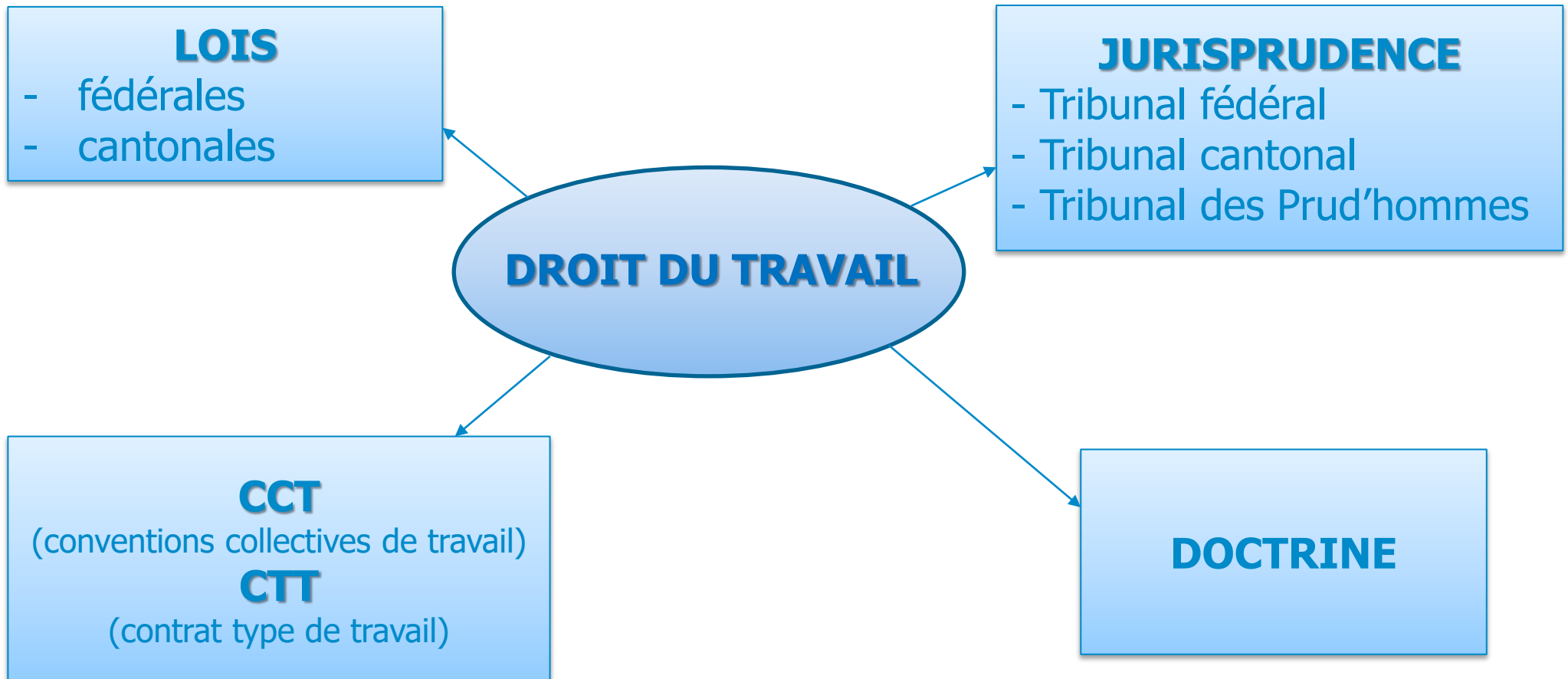


Droit du travail – CAS COSSS – Juin 2023

Plan du cours

- I. Sources
- II. Contrat de travail
- III. Obligations du travailleur
- IV. Obligation de l'employeur
- V. Fin des rapports de travail

I. SOURCES DU DROIT DU TRAVAIL



Diverses sources

Droit privé

- Code des obligations - Contrat de travail (art. 319ss CO)
- CCT (santé, horlogerie, bois, machine, etc.)

Droit public, avec notamment:

- Loi sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce (LTr)
- Loi sur l'égalité (LEg)
- Loi fédérale sur la protection des données (LPD)
- Loi sur le service de l'emploi et la location de personnel (LSE)
- Loi sur le travail au noir (LTN)
- Diverses lois sur le personnel engagé par les cantons et la confédération

Autres lois applicables

Autres lois fédérales liées au droit du travail ou en relation étroite avec lui, par exemple:

- Législation sociale (chômage, AVS, LPP, etc.)
- Loi sur la formation professionnelle
- Loi fédérale sur les travailleurs détachés
- Et d'autres....

Code des obligations (CO)

Art. 319 à 362 du Code des obligations (CO)

- Droit privé: relations employeur – travailleurs
- Conclusion / fin du contrat de travail
- Obligations du travailleur: diligence et fidélité, respect des directives, heures supplémentaires, etc.
- Obligations de l'employeur: salaire, protection de la personnalité, vacances et congés, certificat de travail, prévoyance professionnelle, etc.

Contrats spéciaux: apprentissage, voyageurs de commerce, travail à domicile

- Règles spéciales
- Application à titre « supplétif » des règles générales (art. 355 CO)

Code des obligations (CO)

Convention collective de travail (CCT, art. 356 à 358 CO)

- Conclue entre employeurs et syndicats
- CCT de branche ou CCT d'entreprise
- CCT étendue = obligatoire (Suisse, région ou canton) ou non
Ex: industrie des machines (non étendue), hôtellerie-restauration (étendue CH), second œuvre (étendue CH romande)

Contrat-type de travail (CTT, art. 359 à 360f CO)

- Édité par l'Etat pour un secteur particulier
- CTT classiques (possibilité d'y déroger par contrat individuel écrit) et CTT « anti-dumping » avec salaires minimaux obligatoires
Ex: agriculture, économie domestique (CTT anti-dumping pour toute la CH)

Portée des règles

Règles absolument impératives : aucune dérogation possible

- LTr + ordonnances
- Toutes les autres lois de droit public (LEg, LPD, LSE, etc.)
- Liste de l'art. 361 CO (ex. art. 321c al. 1 CO: heures suppl.)

Règles relativement impératives : dérogations possibles uniquement en faveur du travailleur

- Liste de l'art. 362 CO (ex. art. 329a al. 1 CO: durée min. des vacances)

Règles dispositives : dérogations possibles en faveur du travailleur ou de l'employeur

- CO, sauf art. 361 et 362

Liens utiles

- Droit fédéral: <http://www.admin.ch>
- Arrêts du Tribunal fédéral (ATF): www.bger.ch
- CCT et CTT: www.seco.admin.ch, sites des services de l'emploi cantonaux
- Aperçu des conventions collectives de travail:
<https://www.ch.ch/fr/conventions-collectives-travail-cct/>
- Conventions collectives de travail étendues:
https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Personenfreizugigkeit_Arbeitsbeziehungen/Gesamtarbeitsvertraege_Normalarbeitsvertraege/Gesamtarbeitsvertraege_Bund/Allgemeinverbindlich_erklaerte_Gesamtarbeitsvertraege.html
- Conventions collectives de travail – Cantons:
https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Personenfreizugigkeit_Arbeitsbeziehungen/Gesamtarbeitsvertraege_Normalarbeitsvertraege/Gesamtarbeitsvertraege_Kantone.html

Liens utiles

- CCT ES: <https://www.cct-es.ch/cct-es/infos/>
- CCT 21: <https://www.cctsante21.ch/node/71>

Sources SECO

<https://www.seco.admin.ch/seco/fr/home/Arbeit/Arbeitsbedingungen/Arbeitsgesetz-und-Verordnungen/Wegleitungen.html>

Commentaire de la loi sur le travail et des ordonnances 1 et 2



A l'aide d'exemples pratiques, le commentaire explicite les dispositions contenues dans les ordonnances 1 (dispositions d'exécution relatives aux nouvelles prescriptions) et 2 (dispositions spéciales applicables à certaines catégories d'entreprises et de travailleurs) relatives à la loi sur le travail. Ce commentaire est utile tant aux autorités d'exécution qu'aux responsables de l'administration et du personnel dans les entreprises, aux membres de commissions du personnel ou d'entreprises, aux associations professionnelles ainsi qu'aux conseillers juridiques actifs dans ce domaine.

Commentaire des ordonnances 3 et 4 relatives à la loi sur le travail



A l'aide d'exemples pratiques, le commentaire explicite les dispositions contenues dans les ordonnances 3 (protection de la santé) et 4 (entreprises industrielles, approbation des plans et autorisation d'exploiter) relatives à la loi sur le travail. Ce commentaire est utile tant aux autorités d'exécution qu'aux entreprises concernées et aux architectes, ingénieurs et autres techniciens qu'elles mandatent.

Commentaire de l'ordonnance 5 relative à la loi sur le travail - Protection des jeunes travailleurs



Le commentaire explique chaque article un à un et entend bien sûr aussi répondre à certaines questions ayant trait à la pratique.

II. Contrat de travail



Art. 319 al. 1 CO

«Par le contrat individuel de travail, le travailleur s'engage pour une durée déterminée ou indéterminée, à travailler au service de l'employeur et celui-ci à payer un salaire fixé d'après le temps ou le travail fourni (salaire aux pièces ou à la tâche).»

Éléments essentiels


- Prestation de travail :
 - ✓ Activité physique, intellectuelle ou artistique
 - ✓ Temps complet ou partiel (art. 319 al. 2 CO)
- Durée du rapport (déterminée ou indéterminée)
- Rémunération
- Rapport de subordination

Distinction avec des contrats proches

Il faut distinguer le contrat de travail du:

- ✓ Mandat (art. 394 CO): statut d'indépendant, lien de subordination affaibli, risque économique supporté dans le cadre de l'activité
- ✓ Contrat d'entreprise (art. 363 CO): promesse d'un résultat (ouvrage)
- ✓ Contrat d'agent (art. 418a CO): organisation propre, supporte ses frais
- ✓ Société simple (art. 530 CO)
- ✓ Etc.

Forme du contrat de travail

- Art. 320 CO : aucune forme particulière en général
- Conclusion orale ou tacite possible 
- Art. 330b CO: obligation d'informer par écrit : nom, date, fonction, salaire, éventuels suppléments et durée hebdomadaire du travail
- Forme écrite exigée par ex. pour:
 - ✓ Contrat d'apprentissage (art. 344a CO)
 - ✓ CCT et CTT
 - ✓ Contrat selon la LSE (location de services)
 - ✓ Voyageur de commerce (art. 347a CO)
 - ✓ Dérogation à certaines dispositions du CO, par ex.:
 - Modification du temps d'essai
 - Prohibition de faire concurrence

Temps d'essai (art. 335b CO)

- But du temps d'essai
- Durée du temps d'essai
 - 1 mois
 - Par accord écrit, les parties peuvent modifier la durée (max. 3 mois)
 - Interruption du temps d'essai si incapacité - prolongation
- Délai de résiliation pendant le temps d'essai
 - 7 jours calendrier
 - Par accord écrit, les parties peuvent prévoir un délai de résiliation différent

Temps d'essai (art. 335b CO)

- Réintroduction du temps d'essai **impossible** :
 - En cas de brève interruption des rapports de travail auprès d'un même employeur
 - En cas de changement de fonction au sein de la même entreprise
 - Lorsqu'un contrat de travail est conclu à l'issue d'un apprentissage / stage effectué chez le même employeur

III. Obligations du travailleur



- Exécuter son travail de manière personnelle (art. 321 CO)
- Devoir de fidélité et de diligence (art. 321a CO)
 - Exécuter avec soin le travail
 - Sauvegarder fidèlement les intérêts de l'employeur

Ex: interdiction d'exercer un travail pour un tiers durant une incapacité de travail / durant le temps de travail / pendant les vacances, interdiction pour un employé à temps partiel d'exercer une activité accessoire concurrente, de divulguer des secrets, de porter atteinte aux droits de la personnalité de ses collègues, etc.

Obligations du travailleur

- Rendre compte à l'employeur de tout ce qu'il reçoit et remettre tout ce qu'il produit par son activité (art. 321b CO)

- Respecter les directives et les instructions de l'employeur (321d CO)

Ex: donner des instructions en lien avec l'organisation du travail (lieu, temps, méthode, comportement au sein de l'entreprise, etc.)

- Responsabilité du travailleur (art. 321e CO)
 - ✓ Dommage
 - ✓ Obligation contractuelle violée (évaluation de la diligence)
 - ✓ Lien de causalité
 - ✓ Faute (intentionnelle ou non)

Obligations du travailleur

Heures supplémentaires (art. 321c CO)

- L'horaire constitue un élément essentiel du contrat de travail.
- Il doit donc faire l'objet d'un accord entre les parties, sauf CCT ou contrat-type.
- Pour être considérées comme tel il faut que les heures supplémentaires soient nécessaires à l'accomplissement de l'activité **demandée** par l'employeur.

Obligations du travailleur

A quelles conditions ? Trois conditions cumulatives :

- Si les **circonstances l'exigent** (nécessaires à la sauvegarde des intérêts économiques de l'entreprise et ordonnées par l'employeur ou sinon, effectuées dans l'urgence)
- **Dans la mesure où le travailleur peut s'en charger** (avec limitation de la capacité de travail du travailleur personnelle et familiale)
- **Où les règles de la bonne foi permettent à l'employeur de le demander au travailleur** (demande non chicanière ou pas due à une mauvaise organisation systématique du travail)

Obligations du travailleur

- **Heures supplémentaires (HS)** = heures qui dépassent l'horaire de travail contractuel, mais qui restent dans les limites de la durée maximale de la semaine de travail fixée par la LTr (45h / 50h)
- **Travail supplémentaire (TS)**: heures qui excèdent la durée maximale de la semaine de travail fixée par la LTr (45h / 50h)
- Principes de compensation HS:
 - ✓ Paiement à 125% ou congé d'égale durée (si accord) ou paiement sans majoration (100%) si prévu par écrit ou aucune compensation si prévu par écrit
- Principes de compensation TS
 - ✓ Paiement à 125% ou congé d'égale durée (si accord)

IV. Obligations de l'employeur



Salaire (art. 322 CO)

Définition

- Contre-prestation de l'employeur à la prestation de services du travailleur
- Élément essentiel du contrat de travail

Liberté contractuelle

- Grande marge de manœuvre pour fixer salaire / augmentations / gratifications
- Pas de minimum fixé par la loi (\neq Neuchâtel, Jura et Genève)
- Convenus, usuels ou fixés par CCT / CTT

Salaire (suite)

Liberté restreinte par:

- Conventions collectives / contrats-type
- Obligation de respecter salaire usuel pour travailleurs étrangers
- Égalité des sexes
- Protection de la personnalité
Travailleur clairement désavantagé par rapport à un grand nombre de ses collègues, sans motif objectif
- Suppléments légaux (travail du dimanche, de nuit, etc.)

Différents types de salaire

- Salaire en espèces / nature
- Salaire fixe (mois, jour, heure) / salaire variable (aux pièces /à la tâche, provision, participation au résultat)
- Combinaisons illimitées (participation, gratification, 100% salaire variable possible si «rémunération convenable»)
- Treizième salaire : montant équivalant à 1/12e du salaire versé dans l'année, versement prorata temporis en cas de départ / arrivée en cours d'année

Salaire en cas d'empêchement de travailler (324 à 324b CO)

Principe

- Pas de prestation de travail = pas de salaire
- Exceptions prévues expressément / implicitement par loi
 - ✓ Demeure de l'employeur
 - ✓ Libération de l'obligation de travailler
 - ✓ Incapacité de travail
 - ✓ Vacances
 - ✓ Congés usuels
 - ✓ Congé maternité
 - ✓ Jours fériés
 - ✓ ...

Salaire en cas d'empêchement de travailler (324 à 324b CO)

Demeure de l'employeur

- Travail empêché par faute / demeure employeur
- Employeur supporte le risque d'exploitation
 - Ex: insuffisance de travail, panne technique, catastrophe naturelle frappant l'entreprise, mesures de protection de la santé des travailleurs insuffisantes, défaut d'autorisation nécessaire à l'activité, etc.
- Conséquences: salaire dû / travailleur libéré de son obligation de travailler / travailleur doit offrir ses services
- Application par analogie en cas de refus justifié de travailler
 - Ex: retard dans le paiement des salaires, sécurité physique / psychique des travailleurs menacée, ...

Salaire en cas d'empêchement de travailler (324 à 324b CO)

Empêchement du travailleur (art. 324a CO)

- ✓ le travailleur empêché de travailler
- ✓ sans faute de sa part
- ✓ a droit à son salaire pour une période limitée
- ✓ si les rapports de travail ont duré plus de 3 mois ou ont été conclus pour plus de 3 mois

Durée de l'obligation de payer (art. 324a al. 2 CO)

- ✓ 3 semaines la première année
- ✓ Ensuite variable en fonction notamment de la durée des rapports de travail

Salaire en cas d'empêchement de travailler (324 à 324b CO)

Echelle bernoise

- 1^{ère} année de service: 3 semaines
- 2^e année : 1 mois
- 3^e et 4^e année: 2 mois
- 5^e à 9^e année: 3 mois
- 10^e à 14^e année: 4 mois
- 15^e à 19^e année: 5 mois
- 20^e à 25^e année: 6 mois



Salaire en cas d'empêchement de travailler (324 à 324b CO)

Régime conventionnel (APG maladie)

- Assurance perte de gains
 - ✓ Forme écrite (principe, prestations, financement)
 - ✓ Prestations au moins équivalentes au minimum légal, soit :
 - Au moins 50% prime prise en charge par employeur
 - Couverture minimale du salaire : 80%
 - Durée des prestations : 2 ans

Congé maternité

- ✓ 80% salaire assuré pendant 14 semaines

Congé paternité

- ✓ 80% salaire assuré pendant 2 semaine à prendre dans les 6 mois suivant la naissance

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches

Les dispositions relatives aux courtes absences professionnelles pour prendre en charge un proche malade ou accidenté sont clarifiées et étendues.

Entrée en vigueur en deux étapes:

- ✓ **1er janvier 2021:** congé pour la prise en charge de proches
- ✓ **1er juillet 2021:** allocation pour les parents qui prennent en charge un enfant gravement atteint dans sa santé en raison d'une maladie ou d'un accident

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Jusqu'au 31 décembre 2020 :

- Art. 36 al. 3 LTr (congé de 3 jours max. par cas pour s'organiser pour la garde d'un enfant malade)
- Droit au salaire durant l'absence fondée sur l'art. 324a CO (empêchement de travailler en raison d'une obligation légale)
- Applicable aux enfants, conjoint et partenaire enregistré (obligation légale d'entretien selon le code civil)
- Pas de congé/salaire pour s'occuper d'autres proches (parents/frères-sœurs/partenaire)
- Crédit de salaire limité par année de service

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Depuis le 1^{er} janvier 2021 :

Article 36 al. 3 et 4 LTr

L'employeur doit sur présentation d'un certificat médical accorder aux travailleurs un congé pour la prise en charge d'un membre de la famille ou du partenaire atteint dans sa santé; le congé est limité au temps nécessaire à la prise en charge mais ne doit pas dépasser trois jours par cas.

En dehors de la prise en charge des enfants, le congé ne doit pas dépasser dix jours par an.

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Depuis le 1^{er} janvier 2021 :

Article 329h CO

Le travailleur a droit à un congé payé pour la prise en charge d'un membre de la famille ou du partenaire atteint dans sa santé; le congé est limité au temps nécessaire à la prise en charge, mais ne doit pas dépasser trois jours par cas et dix jours par an au total.

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Droit au congé et au salaire pour les absences de courte durée :

- Parents en ligne directe ascendante ou descendante (**parents**, enfants)
- **Frères et sœurs**
- Conjoint
- Partenaire enregistré
- **Beaux-parents**
- **Concubin si ménage commun de durée ininterrompue de 5 ans**

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Droit au congé et au salaire pour les absences de courte durée :

- Droit à congé de 3 jours par cas
- Plafond annuel de 10 jours (année de service)
- Le cas se rapporte à une affection déterminée (maladie, accident, handicap)
- Droit au salaire **indépendant** du crédit de salaire de l'art. 324a CO – cumul possible

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Congé et allocation de prise en charge pour un enfant gravement atteint dans sa santé :

Entrée en vigueur des art. 329i CO et 16n à 16s LAPG le 1^{er} juillet 2021

But :

Permettre aux parents d'un enfant mineur gravement atteint dans sa santé en raison d'une maladie ou d'un accident de bénéficier d'un congé et d'une allocation de prise en charge d'une durée de 14 semaines.

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

1. Enfant gravement atteint dans sa santé (maladie/accident)
2. Droit à un congé de 14 semaines
3. Délai cadre de 18 mois (dès le versement de la première indemnité)
4. Congé réparti entre les deux parents
5. Droit à prendre congé en une fois ou fractionné
6. Employeur doit être informé
7. Protection contre le licenciement

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Allocations

- **98 indemnités** journalières dans un délai cadre de 18 mois
- Le congé peut être pris en une seule fois ou en journées séparées
- Si les deux parents ont une activité lucrative, chacun a droit à 49 indemnités, sauf accord contraire
- **80% du revenu** mensuel brut moyen de l'activité lucrative obtenue avant le début du droit à l'allocation (plafond max. 196.-/j)

Nouveautés 2021

(source: Webinaire Droit du travail 2021/ Roxane Zappella)

Loi fédérale sur la conciliation entre activité professionnelle et la prise en charge de proches (suite)

Conséquence en droit du travail

- Eventuel complément de l'employeur jusqu'à hauteur de 80% du salaire pour un temps limité (art. 324b CO)
- Pas de réduction du droit aux vacances durant le congé de prise en charge (art. 329b CO)
- Protection contre les licenciements (336c CO) tant que dure le droit au congé pour une période maximale de 6 mois à compter du jour où le délai-cadre commence à courir (versement de la première indemnité)

Frais (art. 327a CO)

- L'employeur fournit les instruments de travail et les matériaux nécessaires à l'exécution du travail
 - ✓ Matériel fourni par travailleur : droit à une indemnité convenable
- L'employeur doit supporter l'intégralité des frais professionnels (TOUT ACCORD CONTRAIRE EST NUL !)
 - ✓ Frais effectifs avec justificatifs
 - ✓ Forfait convenu par écrit (garantir couverture des frais !)
- Frais professionnels : déplacements (depuis lieu de travail ≠ domicile), hébergement, repas, etc.

Protection de la santé et de la personnalité

- Art. 328 CO et LTr
- Règles générales pour tous
- Règles particulières pour certaines catégories de travailleurs
 - ✓ Femmes enceintes et mères qui allaitent
 - ✓ Jeunes travailleurs (< 18 ans)
 - ✓ Travailleurs avec responsabilités familiales (enfants jusqu'à 15 ans)
- Selon la catégorie, restrictions pour travaux dangereux, durée du temps de travail / pauses, travail de nuit / du dimanche, etc.

Protection de la santé et de la personnalité

Art. 328 CO

« L'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur... »

Biens protégés

- ✓ Intégrité physique et psychique
 - ✓ Intégrité morale et considération sociale
 - ✓ Libertés individuelles
 - ✓ Sphère privée
-
- L'employeur doit s'abstenir / empêcher des atteintes de supérieurs hiérarchiques, collaborateurs ou tiers

Protection de la santé et de la personnalité

- Traitement des données personnelles, notamment lors de l'entretien d'embauche
- Directives et instructions
- Contrôle sur le lieu de travail (par ex. : téléphone, courriers, e-mails, système de surveillance)
- Interdiction harcèlement sexuel et psychologique (mobbing)
- Prévention et gestion des conflits internes

Droit aux vacances (art. 329a CO)

- Minimum 4 semaines de vacances chaque année de service (5 semaines minimum pour les travailleurs jusqu'à 20 ans révolus)
- Possible de prévoir une durée de vacances plus longue (en fonction de l'âge, des années de service, de la position hiérarchique ou de ces différents critères combinés)
- Règles particulières prévues par CCT

Fixation des vacances

- Les intérêts de l'entreprise l'emportent sur ceux du travailleur, mais...
 - ✓ doit tenir compte - dans la mesure du possible - des désirs du travailleur
 - ✓ Fixation de la date des vacances par l'employeur doit intervenir suffisamment tôt (3 mois à l'avance, sauf exception)

Prise effective des vacances

Principe : les vacances doivent être prises en nature

- ✓ Ne doivent pas être remplacées par des prestations en espèce
- ✓ Le salaire afférent aux vacances doit être payé à l'occasion des vacances

Exceptions

- ✓ Fin des rapports de travail
- ✓ Paiement du salaire vacances comprises possible mais uniquement en cas de salaire horaire (travail à temps partiel), d'un temps de travail court ou irrégulier, un montant compensatoire pour la prise des vacances est ajoutée au salaire brut (8,33% si 4 sem. de vacances, 10,64% pour 5 sem.)

Incapacité pendant les vacances

- Les vacances ont pour but de permettre au travailleur de se reposer. Ce but n'est pas atteint si l'employé est malade ou accidenté.
- Les jours où l'employé est diminué physiquement ne comptent pas comme des jours de vacances.
- Preuve à fournir par l'employé

Réduction du droit aux vacances (art. 329b CO)

- Possibilité pour l'employeur de réduire le droit aux vacances pendant une année de service lorsque les absences dépassent une certaine durée
- A distinguer l'absence fautive (réduction d'un 1/12 par mois complet d'absence) de l'absence non fautive (réduction d'un 1/12 par mois complet d'absence, après un délai de carence d'un mois)
- Cas particuliers de la grossesse et du congé maternité

Congés usuels (art. 329 al. 3 CO)

- L'employeur doit accorder les jours de congé usuels occasionnés par des événements particuliers :
 - ✓ Mariage ou partenariat enregistré : 2 à 3 jours
 - ✓ Décès du père, mère, conjoint, partenaire enregistré, d'un enfant : 3 jours
 - ✓ Décès dans le cercle restreint de la famille : 1 à 2 jours
 - ✓ Déménagement : 1 jour
- A prendre en relation directe avec l'événement, pas ultérieurement

Congés usuels (art. 329 al. 3 CO)

Recherche d'un nouvel emploi

- Droit au temps nécessaire pour chercher un autre emploi, quelle que soit la partie qui résilie le contrat
- La durée et le nombre des absences varient selon les circonstances et dépendent de :
 - ✓ Situation du marché du travail
 - ✓ Durée du délai de congé
 - ✓ Genre de profession exercée
 - ✓ Lieu où la profession pourrait être exercée
- En principe, environ 1/2 journée par semaine

Certificat de travail (art. 330a CO)

- But du certificat: promouvoir l'avenir professionnel du collaborateur
- Principe: bienveillance et véracité
- Obligation d'établir un certificat de travail chaque fois que l'employé le demande
- Droit qui existe pendant et après le contrat de travail
- Droit à un certificat à contenu réduit (art. 330a al. 2 CO)
- Droit à la rectification du certificat de travail
- Responsabilité de l'employeur en cas de faux certificat
Ex: certificat faussement élogieux, personne qui signe non autorisée à le faire, retard dans la délivrance, etc.

Certificat de travail (art. 330a CO)

- Forme écrite, provenance claire
- Contenu:
 - ✓ Description détaillée et précise de l'activité exercée et des fonctions occupées (**nature**)
 - ✓ Dates des début et de fin des rapports de travail (**durée**)
 - ✓ Appréciation de la qualité du travail (**qualité**)
 - ✓ Appréciation de l'attitude du travailleur (**conduite**)

Certificat de travail (art. 330a CO)

Appréciation générale de votre travail

Moyen : Son travail nous a toujours donné satisfaction = performances moyennes mais régulières

Bon : Son travail nous a toujours donné entière satisfaction = performances bonnes et régulières

Excellent : Son travail nous a toujours donné pleine et entière satisfaction = Très bon collaborateur

Raison de l'établissement du certificat

Démission : Il/Elle nous quitte à notre grand regret. = Excellent

Licenciement : Il/Elle nous quitte.

Licenciement pour restructuration : Pour des raisons de réorganisation / restructuration, son poste a été supprimé.

Vœux

Bon : Nous lui formulons nos vœux pour son avenir professionnel et personnel.

Excellent : Nous lui formulons nos meilleurs vœux pour son avenir professionnel et personnel.

V. Fin des rapports de travail

Contrat de durée déterminée (art. 334 CO)

- ✓ Prend fin à l'expiration du terme
- ✓ Si reconduction tacite: devient un contrat à durée indéterminée
- ✓ Attention si succession de plusieurs contrats de durée déterminée

Contrat de durée indéterminée (art. 335 CO)

- ✓ Résiliation par une des parties en respectant termes et délais
- ✓ Résiliation = manifestation de volonté sujette à réception (preuve incombe à celui qui donne le congé)

Fin des rapports de travail

Contrat de durée minimale = CDI

Ex: Contrat conclu le 1^{er} juin, mais non résiliable avant le 31 décembre

Contrat de durée maximale = nature mixte

Ex: Contrat du 1^{er} janvier au 31 décembre, mais résiliable avant le terme (délai de résiliation d'un mois)

- ✓ CDD: prend fin automatiquement le 31 décembre
- ✓ CDI: la résiliation suit les règles du CDI

Terme et délais de résiliation

- Délai de congé identique (art. 335a CO)

- Durant le temps d'essai (art. 335b CO)

À tout moment →

délai = 7 jours

- Après temps d'essai (art. 335c CO)

1^{ère} année →

délai = 1 mois

2^e-9^e année →

délai = 2 mois

Après 9 ans →

délai = 3 mois



... pour la fin d'un mois

Résiliation en temps inopportun (art. 336c CO)

- **Après le temps d'essai**, une résiliation donnée par l'employeur est **nulle** si elle intervient :
 - ✓ Pendant un service obligatoire (+ 4 sem. avant et après)
 - ✓ En cas de maladie ou accident du travailleur (temps limité variable selon la durée des rapports de travail; 1 an: 30 jours, 2 à 5 ans: 90 jours, dès 6 ans: 180 jours)
 - ✓ Pendant la grossesse et les 16 semaines qui suivent l'accouchement
- Si le congé est donné avant une de ces périodes, le congé est valable, mais le délai est **suspendu**.
- **Aucune protection si c'est le travailleur qui résilie son contrat de travail.**
- Si le travailleur résilie et se retrouve au chômage, il doit s'attendre à des sanctions pouvant aller jusqu'à une pénalité de 60 jours d'IJ.

Résiliation abusive (art. 336-336a CO)

8 cas énumérés dans l'art. 336 CO

- ✓ Motif inhérent à la personnalité de l'autre partie (vise le congé discriminatoire – sexe, origine, race, âge, homosexualité, conception du monde / débat à propos des antécédents pénaux sans incidence sur le rapports de travail)
- ✓ Exercice par l'autre partie d'un droit constitutionnel (ex: intention de mariage, port du foulard islamique)
- ✓ Empêcher la naissance de prétentions juridiques de l'autre partie (prétentions futures, telles que gratifications, primes, renchérissement)
- ✓ Prétentions émises de bonne foi découlant du contrat (congé-représailles – cas intéressant: résiliation sous réserve de modifications du contrat)
- ✓ Accomplissement d'un service obligatoire ou obligation légale

Résiliation abusive (art. 336-336a CO)

Conséquences du congé abusif

Congé valable, mais il donne droit à une indemnité fixée par le juge (maximum 6 mois)

Procédure (art. 336b CO)

- ✓ Faire opposition au congé, au plus tard jusqu'à la fin du délai de congé
- ✓ Si les parties ne s'entendent pas pour maintenir le rapport de travail, action en justice dans les 180 jours dès la fin du contrat (Prud'hommes)

Résiliation immédiate pour justes motifs (art. 337 CO)

- **Juste motif** : fait qui détruit la confiance qu'impliquent les rapports de travail ou qui l'ébranle de telle manière que la poursuite des rapports de travail ne peut être exigée
- = violation grave des obligations découlant du rapport de travail
- Résiliation peut être faite par l'employeur ou le travailleur en tout temps



Résiliation immédiate pour justes motifs (art. 337 CO)

Résiliation par l'employeur

- ✓ manquements particulièrement graves du travailleur
- ✓ agir dès qu'il apprend l'existence du comportement répréhensible; sinon, congé ordinaire (délai d'une semaine)

Ex: comportement délictueux, refus persistant d'exécuter son travail, concurrence délibérée au détriment de l'employeur, atteinte grave aux droits de la personnalité de l'employeur ou du travailleur

Résiliation par le travailleur

- ✓ en cas de demeure (art. 324 CO), mais il faut répéter
- ✓ insolvabilité employeur (art. 337a CO) – demande de sûretés préalable
- ✓ modification unilatérale du statut du travailleur

Résiliation d'un commun accord

- En tout temps (également pendant une période de protection ou dans le cas d'un CDD), si dispositions impératives de la loi respectées
- Art. 341 CO : interdiction de renoncer à des règles impératives pendant la durée du contrat et le mois qui suit la fin du contrat
- **Nécessité des «concessions réciproques»** : le travailleur doit avoir un réel intérêt à conclure un accord (\neq paiement d'un coup du salaire du délai de congé, ni libération de l'obligation de travailler seule)

Congé-modification

- But: modifier les conditions contractuelles en défaveur du travailleur, sans mettre un terme aux rapports de travail
- Opération double: résiliation conditions actuelles couplée avec proposition de contrat modifié
- Choix de l'employé:
 - ✓ Accepter nouvelles conditions: poursuite des rapports de travail
 - ✓ Refuser nouvelles conditions: fin des rapports de travail (= licenciement ordinaire)
- En principe licite, mais abusif dans certaines circonstances

Décès (art. 338-338a CO)

- Le contrat de travail prend fin au décès:
 - ✓ du travailleur (toujours!)
 - ✓ de l'employeur, s'il a été conclu essentiellement en considération de sa personne. Sinon, le contrat passe aux héritiers

- Paiement du salaire après le décès du travailleur:
 - ✓ 1 mois s'il laisse des personnes à charge
 - ✓ 2 mois si durée des rapports de travail supérieure à 5 ans

Conséquences de l'extinction du contrat (art. 339-339a CO)

- Toutes les créances deviennent exigibles (salaires, provisions, etc.)
- Les parties doivent se rendre tout ce qu'elles se sont remis (outillage, véhicule, etc.)
- Devoir de fidélité
 - ✓ Maintien des secrets de fabrication et d'affaires
- Prohibition de faire concurrence
 - ✓ Concerne : certains travailleurs seulement (connaissance de clientèle / secrets d'affaires)
 - ✓ Condition : accord écrit fixant principe, étendue et sanctions

Pour en savoir plus...

Et approfondir la matière :

- **Commentaire du contrat de travail**, Christiane Brunner, Jean-Michel Bühler, Jean-Bernard Waeber, Lausanne
- **Droit du travail**, Rémy Wyler, Précis de droit, Berne
- **Guide de l'employeur**, publié par le Centre patronal, Lausanne
- **Le droit du travail au quotidien**, Olivia Guyot Unger, Robert Angelozzi, Juliette Jaccard, Geneviève Ordolli, Larissa Robinson, Roxane Zappella, publié par la FER

Pour en savoir plus...

Et approfondir la matière concernant le certificat de travail :

- **Guide pratique du certificat de travail**, D. Collé
- **Le certificat de travail en Suisse: de l'élaboration à sa remise : conseils, bases légales et règles utiles**, J.-M. Bühler, J. Lefébure
- **Le certificat de travail en question: fondement juridiques, contenu du certificat et analyse, exemples et checks-lists**, R. Müller, P. Thalmann, C. Favre
- **Les certificats dans les relations de travail : certificat de travail et certificat de salaire, certificat médical et expertise médicale, aspects de droit pénal**, J.-P. Dunand, N. Capus, P. Mahon
- **La rédaction éprouvée des certificat de travail: Astuces de formulation, modules de textes et réponses concrètes aux questions de la pratique**, T. Wachter

Merci de votre attention !

