



**Le Syndicat.
Die Gewerkschaft.
Il Sindacato.**

Commentaire du syndicat Unia relatif à la convention collective de travail de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux

Durée de validité du 1^{er} juillet 2018 au 30 juin 2023

Impressum

Editeur: Syndicat Unia | **Responsable de la rédaction:** Corrado Pardini | **Rédaction:** Sarah Wenger, avocate, étude Bürge & Janggen | **Avec la collaboration de:** Manuel Wyss, Matteo Pronzini, Philip Thomas | **Traduction:** Sylvain Bauhofer | **Corrections:** Raphaël Thiémond | **Graphisme:** Carole Lonati | **Impression:** Valmedia | **Tirage:** 5000 exemplaires | **A commander à:** Syndicat Unia, secteur Industrie, Weltpoststrasse 20, Case postale 272, 3000 Berne 15, mem@unia.ch, T +41 31 350 21 11 | Berne, avril 2019, www.unia.ch

**Commentaire du syndicat Unia relatif
à la convention collective de travail de l'industrie
des machines, des équipements électriques
et des métaux**

Durée de validité du 1^{er} juillet 2018 au 30 juin 2023

Introduction

Unia propose à nouveau un commentaire complet, pour la nouvelle convention collective de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux 2018–2023. Par ce commentaire détaillé, nous visons à offrir à nos personnes de confiance, aux membres des commissions d'entreprise, aux secrétaires syndicaux, aux juristes, aux responsables du personnel et à toute autre personne intéressée des informations complètes et une aide utile à l'interprétation des questions de mise en œuvre. Ce commentaire vise également à encourager et approfondir le dialogue entre partenaires sociaux.

Après les négociations, il faut déjà penser aux prochaines

Les dernières négociations de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux (MEM) en 2013 avaient été marquées par un âpre conflit portant sur l'introduction de salaires minimums. Unia s'était imposé et avait obtenu des salaires minimums dans la branche, pour la première fois en 76 ans d'histoire de la CCT MEM.

Depuis cette victoire, Unia a été en conflit permanent avec les employeurs. Le syndicat a retracé d'une plume impitoyable les négociations de 2013 dans le livre «Heavy Metall». Il a aussi mené un long conflit juridique pour une transparence accrue dans le fonds des contributions de solidarité, qui finance d'importantes tâches conventionnelles. Là encore, Unia a obtenu gain de cause.

Une convention collective de travail complète

En 2018, notre objectif était de négocier à partir de la CCT parvenue à expiration une convention complète et exhaustive, qui montre la voie pour l'avenir. L'enjeu était de taille. Le patronat cherchait à imposer une hausse de la durée hebdomadaire du travail. De leur côté, les représentants des travailleurs voulaient empêcher toute augmentation du temps de travail. Unia a fait de la résistance. Avec succès. La semaine de 40 heures est maintenue. Et notre délégation aux négociations a obtenu des avancées majeures dans la nouvelle CCT. En voici quelques exemples :

- adaptation automatique des salaires minimums au renchérissement (art. 15.2 CCT)
- contrôles systématiques visant à faire respecter les salaires minimums (art. 15.2, al. 7, CCT)
- meilleure protection contre le licenciement des travailleuses et travailleurs âgés (art. 25.5 CCT)
- promotion des femmes (art. 25.4 CCT)
- meilleure conciliation entre travail et famille (art. 26 CCT)
- sur la base du concept Passerelle professionnelle 4.0 d'Unia: «MEM-Passerelle 4.0», visant à garantir la formation tout au long de la vie dans l'industrie numérique (art. 50 CCT)

Unia reste mobilisé – pour tous les travailleurs et travailleuses de l'industrie MEM!

Nous allons mettre en œuvre et développer la CCT aux côtés des membres d'Unia. Nous poursuivrons notre engagement pour le renforcement des droits syndicaux au travail: pour une meilleure protection contre le licenciement, pour une participation accrue du personnel, pour une meilleure qualité d'emploi, pour le versement de salaires équitables aux femmes et aux hommes, et surtout pour une place industrielle suisse forte et porteuse d'avenir – avec une politique industrielle commune qui garantisse durablement nos emplois. Car «L'industrie, c'est nous!»

Avec mes salutations collégiales



Corrado Pardini
responsable du secteur
Industrie



Manuel Wyss
responsable de la branche
Industrie MEM



Matteo Pronzini
resp. suppléant de la branche
Industrie MEM

Table des matières

Principes généraux

Art. 1	Champ d'application	10
Art. 2	Paix du travail et solution des conflits	15
Art. 3	Liberté de coalition	17
Art. 4	Contributions de solidarité	18
Art. 5	Contributions de formation continue	21
Art. 6	Représentations des travailleurs	24
Art. 7	Collaboration au sein de l'entreprise	26
Art. 8	Collaboration entre les parties contractantes	27
Art. 9	Collaboration entre entreprises et parties contractantes	37
Art. 10	Procédure en cas de divergences d'opinions	39
Art. 11	Relations avec d'autres accords	44

Conditions conventionnelles de travail

Art. 12	Durée du travail	45
Art. 13	Vacances	63
Art. 14	Jours fériés	70
Art. 15	Salaire	71
Art. 16	Indemnité de fin d'année (13 ^{ème} mois)	98
Art. 17	Allocations pour enfants	99
Art. 18	Maladie, accident, maternité et paternité	100
Art. 19	Indemnisation du service militaire	111
Art. 20	Paiement du salaire en cas d'autres absences	113
Art. 21	Fonctions publiques et activités d'expertes ou d'experts	115
Art. 22	Formation continue	116
Art. 23	Congé et prise en charge des frais pour la formation professionnelle continue	117
Art. 24	Congé pour des activités des associations	119
Art. 25	Promotion des collaborateurs dans l'industrie MEM	120
Art. 26	Compatibilité entre profession et vie privée	133
Art. 27	Protection de la santé et sécurité au travail	135
Art. 28	Protection de la personnalité	136
Art. 29	Systèmes d'information et de surveillance du personnel	138
Art. 30	Les entreprises dans l'Etat et la société	139
Art. 31	Prévoyance en faveur du personnel	140

Salaire pour les vacances et les absences tombant en période de travail à horaire réduit

Art. 32	Salaire pour les vacances	141
Art. 33	Contribution de l'entreprise pour les absences payées	141
Art. 34	Suppression de la contribution de l'entreprise	143
Art. 35	Calcul de l'indemnité de fin d'année en cas de chômage partiel	143

Collaboration des travailleuses et des travailleurs dans l'entreprise

Art. 36 Buts de la collaboration	144
Art. 37 Collaboration dans la sphère individuelle de travail	144
Art. 38 Représentations des travailleurs	145
Art. 39 Commissions chargées de tâches particulières	167

Mesures pour le maintien des emplois et en cas de licenciements résultant de problèmes économiques et structurels

Art. 40 Principes	168
Art. 41 Collaboration avec la représentation des travailleurs en cas de menace sur les emplois	169
Art. 42 Information et consultation de la représentation des travailleurs en cas de transfert d'entreprise	170
Art. 43 Consultation de la représentation des travailleurs en cas de licenciements d'un nombre important de personnes ou en cas de licenciement collectif (article 335d CO)	173
Art. 44 Information sur les licenciements	182
Art. 45 Mesures pour éviter ou atténuer les rigueurs en cas de licenciements	183
Art. 46 Négociations sur les conséquences	185

Formation et perfectionnement professionnels

Art. 47 Principe	186
Art. 48 Formation professionnelle initiale / Formation continue	186
Art. 49 Commission paritaire pour la formation et le perfectionnement professionnels	187
Art. 50 MEM-Passerelle 4.0: deuxième formation pour adultes	188
Art. 51 Fondation «Centre de formation esg»	191
Art. 52 Formation paritaire des représentantes et des représentants des travailleurs	191
Art. 53 Organisations paritaires d'examens	192

Dispositions transitoires et entrée en vigueur

Art. 54 Fondements de cette CCT	193
Art. 55 Réglementation de la durée du travail	193
Art. 56 Adaptation de la durée du travail	193
Art. 57 Dérogations aux conditions conventionnelles de travail	194
Art. 58 Entrée en vigueur	208

Annexes à la Convention collective de travail de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux

Annexe 1 Renonciation à l'enregistrement de la durée du travail (REDT)	209
Annexe 2 Etablissement d'attestations CCT	221

Remarques préliminaires

Les négociations pour la nouvelle Convention collective de travail de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux (ci-après: CCT) entre l'ASM (entreprises membres de Swissem soumise à la CCT) et les associations de travailleurs (Unia, Syna, Employés Suisse, SEC et ASC) ont débuté par deux séances de négociations séparées (Unia-ASM, ASM-Syna, ASM-Employés Suisse / SEC / ASC). Cette formule a permis au syndicat Unia de présenter ses revendications à l'ASM dès la fin de février 2019. De la troisième à la sixième et dernière séance, organisée le 1^{er} juin 2018, les négociations ont été menées en plénum avec toutes les parties contractantes.

La CCT du 1^{er} juillet 2018 contient d'importantes modifications par rapport à l'ancienne convention, restée en vigueur du 1^{er} juillet 2013 au 30 juin 2018. En particulier, la définition de la catégorie de salaires minimums destinée aux travailleurs qualifiés a été précisée, un mécanisme de compensation automatique du renchérissement est prévu pour les salaires minimums, et les salaires minimums progressent de CHF 30 par an dans la région C. Le respect des salaires minimums doit désormais être vérifié chaque année, sur tout le territoire et dans toutes les entreprises soumises à la CCT, par des sociétés de révision externes. Par ailleurs, les travailleuses et travailleurs âgés sont mieux protégés contre le licenciement: à partir de 55 ans, la situation de chaque personne doit être examinée individuellement, lors d'une discussion avec l'employeur.

En outre, un nouvel article a été introduit dans la CCT à propos de la promotion des femmes, de la relève, des travailleuses et travailleurs âgés, ainsi que des travailleuses et travailleurs avec handicap. Le nouvel article sur la compatibilité entre profession et vie privée revêt une grande importance, tout comme les limitations prévues à la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail, dans la nouvelle annexe 1. À cela s'ajoute le durcissement de l'article de crise, la participation d'Unia à la communauté de travail paritaire pour la formation des représentantes et des représentants des travailleurs au sein des entreprises (AAA), ainsi que la refonte des articles sur les contributions de solidarité et sur celles de formation continue. La plupart de ces nouveautés vont se répercuter également sur les tiers – soit les entreprises qui ne sont pas membres de l'ASM, qui devront appliquer les conditions de travail selon les usages de la branche, du lieu et de la profession.

Il convient enfin de mettre l'accent sur la «MEM-Passerelle 4.0»: elle repose sur un concept du syndicat Unia et constitue une nouveauté dans le paysage suisse de la formation – donc aussi dans le champ de la CCT MEM. Face aux défis de la numérisation, il s'agit d'un instrument concret qui permet aux travailleuses et travailleurs adultes de suivre une deuxième formation qui leur ouvre de nouvelles perspectives personnelles et professionnelles.

Préambule

La convention collective de travail de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux (CCT, appelée aussi «Convention dans l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux») a pour but de contribuer au développement de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux et aux intérêts du personnel et des employeurs.

Elle est régie par le principe de la bonne foi, en vertu duquel les parties contractantes s'engagent à prendre en considération leurs intérêts réciproques.

Par cette CCT, les parties contractantes entendent :

- approfondir la collaboration entre le personnel et les employeurs ainsi qu'entre leurs associations en renforçant la participation des travailleurs dans l'entreprise et en réglant les droits des parties contractantes en matière de conseils, de consultation et de négociation
- convenir des droits et des devoirs modernes relatifs au contrat de travail
- promouvoir le développement social et économique de la branche dans le respect de l'environnement
- maintenir la compétitivité de la place industrielle suisse dans une économie sociale de marché en encourageant les innovations et une organisation moderne du travail
- régler par une procédure appropriée leurs divergences d'opinions
- sauvegarder la paix du travail.

Le préambule fixe les buts généraux de la CCT et indique les domaines les plus importants réglés par les parties contractuelles. La CCT constitue une base essentielle pour une collaboration constructive entre les employeurs et les travailleuses et les travailleurs dans l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux (MEM). Les parties contractantes s'engagent à adopter un comportement digne de confiance et plein d'égards, conformément au principe de la bonne foi. Ce préambule est une claire reconnaissance d'un partenariat social vécu, attribuant les mêmes droits à toutes les parties. Aucun droit direct ne peut être déduit de cette disposition, qui a pour but l'interprétation de chacun des articles de la CCT en cas de flou.

Principes généraux

Art. 1 Champ d'application

- 1 La CCT s'applique à toutes les personnes occupées en Suisse, quel que soit leur taux d'activité, avec un contrat de durée déterminée ou indéterminée, par les entreprises membres de l'ASM.
- 1^{bis} Les annexes 1 et 2 font partie intégrante de la CCT. En particulier, les dispositions concernant la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail figurant à l'annexe 1 prévalent sur les dispositions pertinentes de la CCT.
- 2 En principe, tous les travailleuses et travailleurs au sens de la loi sur le travail, indépendamment de leur position et de leur fonction, doivent être soumis à la CCT, mais son application aux employés et employées supérieurs est réglée dans les entreprises, à l'exception des dispositions relatives à la participation.
- 2^{bis} L'annexe 1 REDT s'applique aux employées et employés supérieurs qui ont convenu avec l'employeur de renoncer à l'enregistrement de la durée du travail.
- 3 Le personnel à domicile, les auxiliaires engagés pour une durée n'excédant pas 3 mois, les stagiaires et le personnel d'entreprises de travail temporaire ne sont pas soumis à la CCT, mais les dispositions de celle-ci devraient leur être appliquées par analogie.
- 4 Sont applicables aux apprentis et apprenties les articles 13.1 al. 2 et 3, 36 à 39 et 48.1. Les autres dispositions devraient être appliquées par analogie, mais les apprentis et apprenties ne sont pas soumis à la CCT.
- 5 Les parties contractantes seront informées sur les entreprises quittant l'ASM.

Différentes conditions doivent être remplies pour que la Convention collective soit appliquée :

AI. 1

Conformément à son champ d'application, la CCT s'étend à toutes les entreprises membres de l'association patronale de l'industrie suisse des machines (ASM) ainsi qu'à toutes les travailleuses et tous les travailleurs occupés en Suisse par ces entreprises. Le champ d'application implique que les contrats de travail soient soumis au droit suisse. Par contre, le fait que les travailleuses et travailleurs exercent une activité à temps plein ou partiel, ou soient au bénéfice d'un contrat de durée déterminée ou indéterminée est sans importance. La CCT s'applique également aux travailleuses et travailleurs momentanément détachés à l'étranger.

L'alinéa premier peut être considéré comme une clause d'extension, du fait que les entreprises membres sont tenues d'appliquer la CCT envers tous leurs travailleuses et travailleurs, sans égard au fait que ceux-ci soient ou non membres d'une association de travailleurs. Il en découle que les entreprises doivent également soumettre à la CCT leurs employés qui ne sont pas syndiqués. Cela peut se faire facilement par un renvoi, dans le contrat individuel de travail, à la CCT, qui fera dès lors partie intégrante dudit contrat.

La présente clause d'extension ne signifie pas, contrairement à une soumission formelle, que les travailleuses et travailleurs concernés seront considérés comme des travailleurs liés par la convention au sens de l'art. 357 CO. Les dispositions normatives font bien plutôt partie du contrat individuel de travail, par un renvoi à la CCT. Elles ne développent toutefois pas d'effet normatif et ne sont ni inaliénables, ni indispensables. L'obligation de l'employeur de soumettre toutes ses relations contractuelles à la CCT ne peut être exigée, dans le sens d'une disposition obligationnelle indirecte, que de la part des parties contractantes à la CCT. Dans ce cadre, l'ASM est particulièrement tenue de réagir auprès de ses membres qui n'appliqueraient pas la CCT à tous leurs contrats de travail. Cependant, les travailleuses et travailleurs qui ne sont pas membres d'un des syndicats signataires de la convention ne peuvent pas faire valoir individuellement, auprès d'un tribunal, leurs droits découlant de la CCT, à défaut d'une soumission formelle et du fait que les dispositions de la CCT ne déploient pas d'effet normatif. Par conséquent, seuls les membres d'Unia, Syna, SEC, de l'ASC et d'Employés Suisse peuvent faire valoir judiciairement leurs droits découlant de cette convention. L'on peut notamment se référer, au sujet du mode d'action fondamental des clauses d'extensions, aux ATF 141 III 418 consid. 2, 139 III 60 ainsi que 123 III 129.

Lorsqu'une entreprise résilie son affiliation auprès de l'association patronale et quitte l'ASM avant l'expiration de la période contractuelle de la CCT, c'est-à-dire avant le 30 juin 2023, cette entreprise reste liée à la CCT jusqu'à la fin de la durée de celle-ci, malgré sa sortie de l'association (cf. à ce sujet arrêt du TF 4C.7 / 1999 du 13 juin 2000 = JAR 2003, p. 407). Il n'est pas possible de déroger à la CCT au détriment des travailleuses et travailleurs, même par le biais d'un congé-modification.

Si une entreprise membre de l'ASM est reprise par une autre entreprise non membre de l'ASM, la CCT reste applicable aux conditions de travail du personnel de l'entreprise reprise durant une année à partir de la date du transfert, conformément à l'art. 333 al. 1^{bis} CO, pour autant que la durée de validité de la CCT n'ait pas expiré dans l'intervalle. Bien entendu, la nouvelle entreprise est incitée à adhérer à l'ASM.

Al. 1^{bis}

Les annexes 1. Renonciation à l'enregistrement de la durée du travail (REDT) et 2. Établissement d'attestations CCT, créées aux négociations conventionnelles de 2018, font partie intégrante de la CCT. Leurs dispositions s'appliquent dès lors en principe à toutes les entreprises relevant du champ d'application de la CCT (soit aux membres de l'ASM) et aux travailleuses et travailleurs occupés par ces entreprises en Suisse. L'art. 2 de l'annexe REDT énonce les critères supplémentaires à remplir afin que les travailleuses et travailleurs tombent dans le champ d'application de cette annexe (cf. aussi le commentaire de l'art. 2 de l'annexe REDT).

En cas de conflit de normes, les dispositions relatives à la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail figurant dans l'annexe 1 priment sur les dispositions en la matière de la CCT (cf. aussi à ce sujet l'art. 12.3 al. 6), si elles sont plus favorables aux travailleuses et travailleurs.

Al. 2

En principe, la CCT s'applique à tous les travailleuses et travailleurs, indépendamment de leur position et de leur fonction dans l'entreprise. Les entreprises sont toutefois libres de régler l'application de la CCT à leurs cadres comme elles le souhaitent (cf. p.ex. art. 12.5 al. 5 CCT) – à l'exception des dispositions relatives à la participation. Sont considérés comme cadres les travailleuses et travailleurs qui exercent une fonction dirigeante élevée. Aux termes de l'art. 9 de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail (OLT1, RS 822.111), 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 concernant notamment la structure, la marche des affaires et le développement d'une entreprise ou d'une partie d'entreprise. La fonction dirigeante élevée doit être interprétée restrictivement, à la lumière du principe général d'application de la loi fédérale sur le travail. Seuls les critères du présent article font foi, et non la qualification de la fonction dans le contrat de travail, dans une convention collective de travail ou dans un règlement du personnel. Il convient de déterminer sur la base de la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 98 Ib 344, confirmé dans l'arrêt ATF 126 III 337) si une activité peut être considérée comme une fonction dirigeante élevée. Même si ces deux arrêts se fondent sur l'ancien droit, leurs considérants sont toujours d'actualité. Le critère décisif, selon ces arrêts, réside dans la faculté de l'entreprise ou d'une partie de celle-ci de pouvoir prendre des décisions qui influencent de manière durable et significative la marche des affaires. Les critères comme le montant des revenus, le droit de signature pour l'entreprise et le fait que la personne concernée ait des employés sous ses ordres ne suffisent pas pour pouvoir parler de fonction dirigeante élevée.

Al. 2^{bis}

Selon l'al. 2^{bis}, l'annexe 1 REDT s'applique aux employées et employés supérieurs qui ont convenu avec l'employeur de renoncer à l'enregistrement de la durée du travail. Le terme «employées et employés supérieurs» est un peu déroutant. Il n'est pas question ici – à la différence de l'al. 2 – des employés exerçant une fonction dirigeante élevée au sens de l'art. 9 OLT 1 (cf. à propos de cette catégorie d'employés le commentaire de l'art. 1, al. 2). Ces derniers sont en effet généralement exclus du champ d'application de la loi sur le travail (cf. art. 3 al. 2 let. d LTr), et donc ne doivent a priori pas enregistrer leur durée du travail. Cette catégorie ne renferme toutefois qu'un très petit cercle de cadres supérieurs.

Comme le précise expressément l'al. 2^{bis}, tous les autres travailleurs et travailleuses qui, bien qu'occupant une position supérieure ou de cadre, ne remplissent pas les conditions énoncées à l'art. 9 OLT 1 pour les employés exerçant une fonction dirigeante élevée, sont soumis à l'annexe REDT s'ils ont convenu avec l'employeur de renoncer à l'enregistrement de la durée du travail. Bien entendu, ces personnes doivent aussi remplir les autres conditions énumérées à l'art. 4 de l'annexe REDT pour relever de son champ d'application (cf. surtout le commentaire de l'art. 4 de l'annexe REDT). Il doit s'agir de travailleurs et travailleuses qui disposent d'une grande autonomie dans l'organisation de leur travail et peuvent décider eux-mêmes dans une large mesure de la façon dont les travaux seront exécutés et organisés. Une telle autonomie appartient traditionnellement aux cadres supérieurs et aux travailleuses et travailleurs ayant un cahier des charges spécifique, comme les responsables de projet. En outre, ces personnes doivent être libres de fixer elles-mêmes en majeure partie leurs horaires de travail et donc aussi leurs périodes de repos.

Al. 3

Le personnel à domicile, les auxiliaires engagés pour une durée n'excédant pas 3 mois, les stagiaires et le personnel d'entreprises de travail temporaire ne sont pas soumis à la CCT, mais les dispositions de celle-ci devraient leur être appliquées par analogie. Il ressort en effet clairement du texte même de la CCT que toutes les dispositions conventionnelles devraient être appliquées par analogie aux personnes exclues du champ d'application personnel de la convention. Par conséquent, les entreprises sont tenues d'appliquer également les dispositions de la CCT aux travailleuses et travailleurs qui ne sont pas compris dans le champ d'application, malgré le fait que les dispositions ne déploient pas d'effet normatif pour ces personnes.

Conformément à l'art. 2 de la loi sur la participation (RS 822.14), les dispositions contractuelles concernant la participation s'appliquent à tout le personnel sans exception, indépendamment du fait que les travailleuses et travailleurs fassent ou non partie du champ d'application de la CCT.

S'agissant des travailleuses et travailleurs d'entreprises de travail temporaire, ils sont soumis à la CCT Location de services. Lorsque des travailleuses et travailleurs d'entreprises de travail temporaire sont placés dans des entreprises soumises à une autre CCT, il se pose généralement la question de savoir quelle CCT leur sera applicable. La CCT Location de services reprend les dispositions, applicables dans l'entreprise locataire de services, concernant le salaire et la durée du travail, si elles ont été déclarées de force obligatoire (cf. également art. 20 de la loi sur le service de l'emploi et la location de services, LSE, RS 823.11, et l'art. 48a de l'ordonnance sur le service de l'emploi, OSE, RS 823.111), ou si elles sont mentionnées à l'annexe 1 de la CCT Location de services (art. 3 al. 1 de la CCT Location de services). Du fait que la CCT de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux (MEM) n'a pas été déclarée de force obligatoire et n'est pas non plus citée à l'annexe 1 de la CCT Location de services, elle ne s'applique en principe pas aux travailleuses et travailleurs des entreprises de travail temporaire. Aux termes de l'art. 3 al. 3 de la CCT Location de services, dans les entreprises locataires de services dotées de conventions collectives de travail sans extension, qui ne figurent pas dans l'annexe 1 de la présente CCT, les dispositions de la CCT Location de services s'appliquent dans leur intégralité. Les entreprises de l'industrie des machines sont toutefois exclues des dispositions concernant les salaires minimums de l'art. 20 de la CCT Location de services. Cette exclusion a été convenue du fait que les salaires en fonction de la localité et de la branche dans l'industrie des machines se situent au-dessus des salaires minimums fixés à l'art. 20 de la CCT Location de services. Cela signifie implicitement que les salaires minimums pour les travailleuses et travailleurs des entreprises de travail temporaire dans l'industrie des machines doivent être fixés sur la base des salaires minimums de la présente CCT, et ne doivent en aucun cas être inférieurs.

L'application «par analogie» des dispositions de la CCT, mentionnée à l'art. 1 al. 3 de la présente CCT, est d'importance mineure pour les travailleuses et travailleurs des entreprises de travail temporaire; ces dernières sont en effet tenues de respecter les salaires minimums, conformément aux art. 2 et 3 al. 3 de la CCT Location de services. Il appartient aux entreprises temporaires de respecter les règles concernant les salaires minimums dans les contrats de location de services, afin d'éviter que les salaires versés aux travailleuses et travailleurs des entreprises de travail temporaire se situent en-dessous des salaires minimums. Tenant compte du fait que la CCT garantit une protection contre le dumping salarial, le versement, aux travailleuses et travailleurs d'entreprises temporaires actifs dans la branche MEM, de salaires se situant en-dessous des minima prévus est considéré comme un contournement de la réglementation sur les salaires minimums.

Cela signifie par conséquent que les travailleuses et travailleurs des entreprises de travail temporaire n'ont aucun droit direct de procéder selon l'art. 15.2 al. 8 CCT. Ils ont néanmoins la possibilité de requérir par voie judiciaire, par le biais de la CCT Location de services (art. 2 et 3 al. 3), l'application de la disposition sur les salaires minimums de la CCT MEM. Les parties contractantes de la présente CCT sont également libres de demander un entretien, conformément à l'art. 15.2 al. 9 de la CCT, ou d'ouvrir action, selon l'art. 7 en lien avec l'art. 10 al. 2 let. a LCD (loi contre la concurrence déloyale, RS 241). Il est également possible d'engager une procédure en raison de soupçons de dumping salarial (art. 15.5 CCT). Les commissions tripartites sont tenues de veiller au respect des dispositions de la CCT concernant le salaire et le travail en fonction du lieu et de la branche et, si nécessaire, elles doivent intervenir. Cela va sans dire que les usages des lieux et des branches sont également applicables aux entreprises non membres de l'ASM.

Al. 4 La CCT ne s'applique pas aux apprenties et apprentis, du fait que l'inclusion, dans leur contrat de travail, de la formation professionnelle, leur donne un caractère particulier. Les vacances octroyées aux apprenties et apprentis doivent toutefois être expressément réglées dans la CCT de manière obligatoire (art. 13.1 al. 2 CCT). Par ailleurs, selon l'art. 38.3 CCT, les apprenties et apprentis sont à la fois électeurs et éligibles en tant que représentants des travailleurs. Autrement dit, la CCT garantit expressément leur droit de vote et d'éligibilité.

Al. 5 Il est important que les parties contractantes soient informées sur les entreprises quittant l'association patronale, notamment en raison des éventuelles conséquences décisives sur les travailleuses et travailleurs concernés.

Si une entreprise résilie son affiliation et quitte l'ASM, elle ne cesse pas du jour au lendemain d'être soumise à la CCT. Au contraire, la CCT s'applique jusqu'au bout à de telles entreprises, soit jusqu'à l'expiration normale de sa durée de validité (cf. aussi TF 4C.7 / 1999 = JAR 2003, p. 407).

Art. 2 Paix du travail et solution des conflits

- 1 Les parties contractantes reconnaissent la valeur de la paix du travail et s'engagent à la respecter de manière intégrale et à user de leur influence auprès de leurs membres pour qu'ils la respectent. Toutes mesures de combat sont par conséquent exclues, même pour des questions non réglées par la CCT.

- 2 Cette obligation de respecter la paix absolue du travail vaut également à titre individuel pour les travailleuses et les travailleurs et les employeurs.
- 3 Les divergences d'opinions et les conflits doivent être réglés conformément aux dispositions de la CCT (article 10.2 divergences d'opinions au sein de l'entreprise, article 10.3 divergences d'opinions entre les parties contractantes).

Le préambule rappelait déjà que les parties contractantes souhaitent régler leurs divergences d'opinions avec la CCT dans une procédure réglementée, ainsi que respecter la paix du travail, indépendamment du fait de savoir si ces différends se fondent sur le contenu de la CCT ou concernent des litiges qui ne sont pas réglés par la convention collective. L'article 2 met désormais à nouveau en avant la signification de la paix du travail. Cette disposition indique aux parties contractantes comment elles doivent agir et implique de se comporter selon les règles de la bonne foi dans l'application du contrat. Elle doit, en outre, assurer que la paix du travail soit maintenue dans l'intérêt économique global de la Suisse. La paix du travail est, aux yeux de l'employeur, un élément décisif de chaque CCT, dont la suppression pourrait signifier, dans certaines circonstances, la grève et, par voie de conséquences, des pertes des valeurs patrimoniales. Les parties contractantes appliquent la paix absolue du travail, ce qui signifie qu'il faut renoncer à toute mesure de combat (notamment grève, lock-out ou boycott) durant la durée contractuelle. Les parties contractantes de la CCT sont, par conséquent, tenues de demander à leurs membres d'adopter un comportement conforme à la CCT.

Une grève licite, selon le droit suisse, doit concerner des relations de travail. L'art. 28 de la Constitution fédérale reconnaît également le droit à la grève en tant que «ultima ratio» (lorsqu'il n'existe plus aucune solution pour le règlement du conflit). Une grève ne doit pas violer la paix du travail, fondée sur la loi ou une convention collective de travail, et ne doit être menée que s'il n'y a pas d'obligation d'agir par la voie de la négociation (art. 28 al. 3 Cst.). De plus, la grève doit être décidée par un syndicat et doit être proportionnée.

L'alinéa 2 astreint également les travailleuses et travailleurs individuels ainsi que leurs employeurs à la paix absolue du travail. Cet alinéa soulève toutefois quelques questions, dans la mesure où le droit de grève est également mentionné et qu'il n'est pas considéré comme un droit fondamental individuel. En effet, le droit de grève est un moyen pour la lutte collective du travail et n'appartient qu'aux vecteurs du droit collectif du travail, c'est-à-dire aux syndicats (ATF 125 III 277, cons. 3a).

L'alinéa 3 renvoie, pour les divergences d'opinions et les conflits, aux dispositions procédurales ancrées à l'art. 10 de la CCT.

Art. 3 Liberté de coalition

La liberté de coalition est garantie de part et d'autre.

La liberté de coalition est une condition fondamentale pour la CCT. Aux termes de l'art. 28 al. 1 de la Constitution fédérale (Cst., RS 101), les travailleurs, les employeurs et leurs organisations ont le droit de se syndiquer pour la défense de leurs intérêts, de créer des associations et d'y adhérer ou non. La mention explicite de la liberté de coalition dans la CCT garantit aux syndicats de pouvoir exercer librement leurs activités dans l'application de la CCT. Il résulte de la garantie constitutionnelle de la liberté de coalition un droit de publicité jusque dans les entreprises. La licéité de la publicité syndicale sur les tableaux d'affichage, de même que la licéité de la distribution de tracts ou journaux syndicaux à l'entrée des entreprises ou sur les places de parc, par le personnel syndical, sont incontestées. La publicité ainsi que l'information ne font souvent qu'un avec l'activité dans les entreprises fondées sur le droit de coalition. Avec l'augmentation de la flexibilisation du temps de travail, l'activité à temps partiel ainsi que le travail temporaire d'une part, et d'autre part les heures supplémentaires et l'intensification du travail en général, le syndicat doit pouvoir être présent sur la place de travail. Les syndicats doivent pouvoir organiser librement leurs activités, comme en a décidé le Tribunal fédéral (ATF 144 I 50). Il a souligné que la liberté de coalition visée à l'art. 28, al. 1, Cst. confère aux syndicats un droit d'accès aux entreprises, ainsi qu'un droit d'information. Selon la Cour suprême, toute interdiction d'accès signifiée aux syndicats contreviendrait au droit supérieur, notamment à la liberté de coalition figurant dans le droit constitutionnel, à la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH, RS 0.101 ; voir art. 11 CEDH) et aux conventions n° 87, 98 et 135 de l'OIT.

Dans le champ d'application de la CCT, les syndicats contractants ont ainsi un droit d'accès, du fait que les partenaires sociaux se sont engagés dans la CCT à respecter la liberté de coalition et que ce droit constitutionnel déploie ses effets entre particuliers. Le droit d'accès, fondé sur la liberté de coalition, appartient exclusivement au syndicat et non aux fonctionnaires en tant que personnes privées, mais uniquement dans l'exercice de leurs fonctions syndicales. L'exercice de tous les droits syndicaux à l'intérieur de l'entreprise – y compris du droit d'accès syndical – ne doit toutefois pas perturber le déroulement régulier de l'entreprise ainsi que la paix dans l'entreprise. Les syndi-

cats contractants bénéficient d'un droit d'accès dans les entreprises aussi bien pour le contrôle des dispositions conventionnelles que pour l'encadrement et la publicité aux membres.

La liberté de coalition a également une influence directe sur les rapports de travail individuels. Ainsi, la résiliation d'un contrat de travail est considérée comme abusive si elle est prononcée par l'employeur en raison de l'appartenance ou de la non-appartenance d'une travailleuse ou d'un travailleur à une association de travailleurs, ou en raison de l'exercice d'une activité syndicale (art. 336 al. 2 let. a CO).

Art. 4 Contributions de solidarité

- 1 Les personnes soumises à la CCT, travaillant au moins 12 heures par semaine et n'étant affiliées à aucune association de travailleurs acquittent une contribution de solidarité.
- 2 Pour des raisons administratives, un montant équivalant à la contribution de solidarité sera également retenu sur le salaire des membres d'associations de travailleurs signataires de la CCT.
- 3 La contribution de solidarité, d'un montant de CHF 5 par mois, ou CHF 60 par année, est déduite chaque mois du salaire. Dans la mesure où l'exige l'évolution financière du fonds des contributions de solidarité, la contribution de solidarité pourra être augmentée jusqu'à CHF 7 par mois au maximum par un accord entre les parties contractantes.
- 4 Les parties contractantes gèrent un fonds pour l'administration des contributions de solidarité. Le fonds finance en particulier :
 - le remboursement aux membres des associations de travailleurs contractantes
 - les subventions aux membres des associations de travailleurs contractantes pour les décharger partiellement de leurs cotisations de membres
 - les contributions aux associations de travailleurs contractantes à leurs frais d'application de la CCT
 - les contributions aux associations de travailleurs contractantes à leurs frais pour la mise en place de nouveaux projets communs ou de nouvelles structures communes (tels que la MEM-Passerelle 4.0)
 - les contributions à la formation paritaire des représentantes et des représentants des travailleurs au sein des entreprises (AAA)
 - la publication de la CCT
 - les documents destinés à l'information des apprentis sur la CCT.

- 5 Le fonds est constitué en tant qu'association (art. 60 ss CC). L'assemblée générale et le comité exécutif sont composés de max. 2 délégués par association de travailleurs contractante et max. 5 délégués de l'ASM. Indépendamment du nombre de délégués, les droits de vote suivants s'appliquent à l'assemblée générale et au bureau exécutif: 1 voix par membre des associations de travailleurs contractantes (total de 5 voix), 5 voix ASM. L'assemblée générale et le bureau exécutif atteignent le quorum si un total de 5 membres, y compris l'ASM, sont représentés. Les résolutions à l'assemblée générale et au conseil sont généralement adoptées avec le quorum d'une majorité des $\frac{2}{3}$, ce qui signifie que les deux tiers des votes présents doivent être approuvés tant du côté des employés que du côté des employeurs.

Pour les décisions suivantes, l'unanimité est absolument nécessaire:

- adoption et modification des statuts
- adoption et modification de tout règlement
- dérogations aux statuts ou aux règlements dans des cas individuels
- décisions concernant la structure des attestations de contribution de solidarité
- choix de l'administration du fonds
- élection de l'organe de révision
- contrôle particulier (la partie contractante concernée s'abstiendra de voter)
un contrôle particulier est possible sous condition d'indices concrets de:
 - administration / gestion du fonds non conforme aux statuts / règlements
 - non-respect des décisions statutaires / réglementaires concernant le montant des contributions des membres des associations de travailleurs contractantes
 - défaut des attestations d'affiliation
 - défaut des preuves du versement effectif des contributions des membres
 - non-remboursement aux membres des associations de travailleurs contractantes
 - non-respect des dispositions statutaires / réglementaires concernant la charge nette et la charge totale ainsi que la vérification des subventions et remboursements totaux par membre des associations de travailleurs contractantes
 - suspicion d'actes délictuels
- transferts d'actifs du fonds aux parties contractantes concernées par un contrôle particulier aussi longtemps que le contrôle particulier n'est pas terminé
- transferts aux parties contractantes, aussi longtemps que les lacunes qui ont donné lieu à des plaintes lors d'un contrôle

particulier ou d'une vérification ordinaire ne sont pas complètes (l'instance responsable du contrôle ou de la révision doit confirmer que le défaut constaté a été corrigé)

- limitation des éléments à examiner lors d'un contrôle particulier
- mandats de différentes parties contractantes ou de tierces parties ayant des tâches particulières
- décision sur la dissolution de l'association
- décision sur l'affectation d'un éventuel produit de la liquidation.

Toute autre résolution ne requiert pas l'unanimité, mais le quorum par double majorité des $\frac{2}{3}$. Cela concerne notamment les résolutions suivantes :

- libération du paiement des remboursements aux membres des associations de travailleurs contractantes (après confirmation de son exactitude de la part de la société d'audit indépendante)
- libération du paiement des subventions aux membres des associations de travailleurs contractantes pour les décharger partiellement de leurs cotisations de membres (après confirmation de son exactitude de la part de la société d'audit indépendante)
- libération du paiement de la somme forfaitaire pour la gestion des activités du fonds relevant de l'administration du fonds
- libération du paiement des contributions aux organisations de travailleurs à leurs frais d'application de la CCT
- libération du paiement des contributions à la formation des représentantes et les représentants des travailleurs
- publication de la CCT
- documents destinés à l'information des apprentis sur la CCT.

6 L'application administrative sera réglée par les statuts de l'association ou par le règlement.

Sans associations de travailleurs, les conventions collectives de travail ne pourraient voir le jour, étant donné que personne ne pourrait les négocier, les signer et les faire appliquer. La commission d'entreprise ne dispose pas de la personnalité juridique, et par conséquent n'est pas compétente pour conclure des CCT, du fait que ce droit n'appartient qu'aux organisations de travailleurs. Les associations de travailleurs sont financées par les cotisations des membres et par le temps que ceux-ci investissent dans l'activité syndicale. Une partie des cotisations des membres est utilisée afin de couvrir les coûts pour la conclusion et l'application de la CCT, de même que pour les contrôles qui y sont liés.

Dans l'industrie MEM, la CCT s'applique aussi bien au personnel organisé syndicalement qu'au personnel non syndiqué (art. 1 al. 1 CCT). Les travailleurs ne faisant partie d'aucun syndicat doivent par conséquent payer une contribution de solidarité, selon l'alinéa 1, vu qu'ils profitent également des avantages de la CCT. Cette contribution de solidarité est déduite du salaire de tous les travailleurs soumis à la CCT, pour des raisons administratives (al. 2), mais elle est reversée aux membres des associations de travailleurs signataires de la CCT, par le fonds des contributions de solidarité.

La contribution de solidarité est prélevée durant toute la période des relations contractuelles, pour autant qu'un salaire entier ou partiel soit versé. Les travailleuses et travailleurs qui ne sont pas soumis à la CCT (cf. art. 1 al. 3 et 4 CCT) ne doivent pas s'acquitter de cette contribution de solidarité.

Le fonds des contributions de solidarité finance notamment le remboursement, les subventions et les contributions, selon l'alinéa 4, de même que les documents en lien avec la CCT.

Selon l'al. 5, le fonds est constitué en tant qu'association au sens des art. 60 ss CC. Comme personnes morales, les associations disposent de la pleine capacité juridique (art. 53 et 54 CC). L'assemblée générale, formée d'au maximum deux délégués par association de travailleurs contractante et d'au maximum cinq délégués de l'ASM, est l'organe suprême de l'association (cf. art. 64, al. 1, CC). Le bureau exécutif, lui aussi composé d'au maximum deux délégués par association de travailleurs contractante et d'au maximum cinq délégués de l'ASM, gère les affaires de l'association et la représente à l'extérieur (cf. art. 69 CC).

L'al. 5 renferme une liste exhaustive des décisions qui requièrent l'unanimité. Il en ressort que toutes les décisions fondamentales, comme par exemple l'adoption et la modification des statuts ainsi que de règlements éventuels, nécessitent l'unanimité. Toutes les autres résolutions de l'assemblée générale et du bureau exécutif, qui font l'objet d'une liste non exhaustive à l'al. 5, requièrent le quorum de la double majorité des $\frac{2}{3}$. Autrement dit, les deux tiers des votes présents doivent être approuvés, tant du côté des employés que de celui des employeurs.

Art. 5 Contributions de formation continue

- 1 Les personnes soumises à la CCT travaillant au moins 12 heures par semaine et les employeurs acquittent une contribution de formation continue.

2 La contribution de formation continue se monte à CHF 2 par mois, ou CHF 24 par année. Les employeurs d'une part, les travailleuses et les travailleurs d'autre part en paient chacun la moitié. La part des travailleuses et des travailleurs est déduite de leur salaire.

3 Les parties contractantes gèrent un fonds pour l'administration des contributions de formation continue. Ce fonds peut être alimenté par des contributions des parties contractantes ou par d'autres versements.

Le fonds finance en particulier :

- les contributions aux institutions et activités de formation communes des parties contractantes
- les contributions aux organisations des parties contractantes chargées des examens
- les contributions aux actions communes de formation continue des parties contractantes
- les contributions aux brochures communes d'information et de formation continue
- les contributions aux frais pour la mise en place d'instruments et structures aptes à soutenir la formation continue et à préserver l'employabilité des travailleuses et des travailleurs des entreprises affiliées à l'ASM
- les contributions pour la mise à l'essai de tels instruments et structures (projets pilotes)
- les contributions de formation continue aux parties contractantes conformément aux statuts de l'association se basant sur la preuve des fins susmentionnés.

4 Le fonds est constitué en tant qu'association (art. 60 ss CC). L'assemblée générale et le comité exécutif sont composés de max. 2 délégués par association de travailleurs contractante et max. 5 délégués de l'ASM. Indépendamment du nombre de délégués, les droits de vote suivants s'appliquent à l'assemblée générale et au bureau exécutif : 1 voix par membre des associations de travailleurs contractantes (total de 5 voix), 5 voix ASM. L'assemblée générale et le bureau exécutif ont le quorum si un total de 5 membres, y compris l'ASM, sont représentés. Les résolutions à l'assemblée générale et au conseil sont généralement adoptées avec le quorum d'une majorité des $\frac{2}{3}$, ce qui signifie que les deux tiers des votes présents doivent être approuvés tant du côté des employés que du côté des employeurs.

Pour les décisions suivantes, l'unanimité est absolument nécessaire :

- adoption et modification des statuts
- adoption et modification de tout règlement

- dérogations aux statuts ou aux règlements dans des cas individuels
- choix de l'administration du fonds
- l'élection de l'organe de révision
- contrôle particulier (la partie contractante concernée s'abstient de voter)
- transferts d'actifs du fonds aux parties contractantes concernées par un contrôle particulier aussi longtemps que le contrôle particulier n'est pas terminé
- transferts aux parties contractantes, aussi longtemps que les lacunes qui ont donné lieu à des plaintes lors d'un contrôle particulier ou d'une vérification ordinaire ne sont pas comblées (l'instance responsable du contrôle ou de la révision doit confirmer que le défaut constaté a été corrigé)
- limitation des éléments à examiner lors d'un contrôle particulier
- mandats de différentes parties contractantes ou de tierces parties ayant des tâches particulières
- décision sur la dissolution de l'association
- décision sur l'affectation d'un éventuel produit de la liquidation.

Notamment les résolutions suivantes ne requièrent pas l'unanimité, mais le quorum par double majorité des $\frac{2}{3}$:

- libération du paiement des contributions annuelles de formation continue aux parties contractantes
- libération du paiement de la somme forfaitaire pour la gestion des activités du fonds relevant de l'administration du fonds.

5 L'application administrative sera réglée par les statuts de l'association ou par le règlement.

La formation continue est d'une grande importance, aussi bien pour les entreprises que pour les travailleuses et travailleurs. Elle est traitée en détail dans les articles 22, 23 et 47ss. L'article 5 règle les contributions de formation continue, qui doivent être acquittées par les employeurs et les travailleuses et travailleurs. Ces contributions sont versées dans un fonds de formation continue, administré par la commission paritaire, pour la formation et le perfectionnement professionnels (cf. art. 49 CCT). Le fonds ne peut être utilisé que dans les buts énumérés à l'art. 5 al. 3, et non pour des programmes de formation continue d'entreprises individuelles.

Le fonds des contributions de formation continue est lui aussi géré sous forme d'association (art. 60 ss. CC). L'al. 4 précise quelles décisions nécessitent l'unanimité, ou alors requièrent le quorum de la double majorité des $\frac{2}{3}$.

Art. 6 Représentations des travailleurs

- 1 Pour promouvoir une collaboration saine et loyale, ainsi que pour renforcer et exécuter les dispositions de la CCT, des représentations des travailleurs sont élues dans les entreprises.
- 2 Les membres des représentations des travailleurs jouissent d'une position de confiance particulière et ne doivent pas être désavantagés par l'exercice régulier de leur fonction pendant et après leur mandat. Cela est aussi valable pour toutes les personnes qui se portent candidates à une élection dans une représentation des travailleurs. La direction et la représentation des travailleurs coopèrent selon le principe de la bonne foi.
- 3 Ces représentations des travailleurs (commission d'entreprise, représentation des employés, représentation des cadres, porte-parole du personnel, comité d'entreprise, etc.) sont légitimées à défendre vis-à-vis de l'entreprise l'ensemble des intérêts de toutes les personnes qu'elles représentent, en tenant compte également des préoccupations des apprentis et des apprenties.
- 4 Chaque représentation des travailleurs peut engager et poursuivre pour elle-même la procédure en cas de divergences d'opinions prévue à l'article 10.
- 5 Le personnel et les employeurs fixent d'un commun accord au sein de chaque entreprise le nombre, le genre et les secteurs d'activité des représentations des travailleurs.
- 6 Si plusieurs représentations des travailleurs existent au sein d'une entreprise, elles doivent être traitées de manière égale dans l'exercice de leurs fonctions.
- 7 La constitution, les compétences et l'activité des représentations des travailleurs sont réglées dans les dispositions sur la collaboration des travailleuses et des travailleurs dans l'entreprise.
- 8 A défaut de représentation des travailleurs dans l'entreprise, les droits particuliers de négociation et de recours aux associations accordés à la représentation des travailleurs par la CCT peuvent être exercés par la majorité des personnes concernées.

Les partenaires sociaux ont la possibilité de convenir, dans une convention collective de travail, d'une participation plus étendue, du fait que la loi sur la participation ne constitue qu'une loi cadre qui ne contient que des dispositions basiques. Pour le partenariat social dans l'industrie des machines, la CCT constitue par conséquent la

base fondamentale. Le préambule rappelle précisément que l'approfondissement de la collaboration entre les travailleuses et travailleurs et les employeurs, de même que leurs organisations, doit également être atteint par un renforcement de la participation des travailleuses et travailleurs dans l'entreprise. L'art. 6 prend ce souhait en compte, en mentionnant certaines dispositions fondamentales en relation avec les représentations des travailleurs. Les art. 36ss de la CCT contiennent pour leur part les réglementations détaillées de la participation des travailleuses et travailleurs dans l'entreprise.

Les entreprises suisses actives sur le plan international sont également soumises à la Directive 2009 / 38 / CE du Parlement européen et du Conseil concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs.

Le partenariat social au niveau de l'entreprise remplit une fonction non négligeable pour les représentations des travailleurs. Les membres de celles-ci bénéficient d'une position de confiance particulière ; la direction travaille de concert avec la représentation des travailleurs selon le principe de la bonne foi (al. 2).

Les membres des représentations des travailleurs ne doivent pas être désavantagés, pendant leur mandat et au terme de celui-ci, en raison de leur activité normale. L'art. 38.4 CCT précise, dans ce cadre, que les membres ne seront notamment pas désavantagés au niveau de leur salaire et de leur évolution professionnelle. L'art. 38.5 prévoit, en outre, une protection particulière contre les licenciements des membres des représentations des travailleurs et élargit le cercle des personnes protégées aux membres d'un conseil de fondation d'une institution de prévoyance du personnel de l'entreprise.

Les tâches des représentations des travailleurs sont décrites à l'alinéa 3, dans le sens d'un mandat général pour la défense des intérêts des travailleuses et travailleurs. Leur concrétisation est fixée aux art. 38ss de la CCT. Le nombre, le genre et les secteurs d'activité, de même que la constitution, les compétences et l'activité des représentations des travailleurs sont décidés dans les entreprises de manière consensuelle, respectivement dans les dispositions internes de participation, par les travailleuses et travailleurs ainsi que les employeurs (al. 5 et 7).

Lorsqu'il existe dans une entreprise plusieurs représentations de travailleurs, celles-ci peuvent exercer leurs droits et obligations de manière indépendante l'une de l'autre. Elles doivent toutefois être traitées de manière égale, notamment en ce qui concerne le soutien financier et administratif (al. 6).

Les droits de participation des travailleuses et travailleurs existent même dans les entreprises qui ne disposent pas d'une représentation des travailleurs. Dans ce cas, ces derniers exercent directement les droits à l'information et à la participation (art. 4 loi sur la participation). L'alinéa 8 prévoit que, à défaut de représentation des travailleurs dans l'entreprise, les droits et obligations des représentations des travailleurs ancrés dans la CCT peuvent être exercés par la majorité des personnes concernées. Cela nécessite toutefois une procédure de votations y relative ou – pour les négociations avec la direction – l'élection d'une délégation ad hoc. Au vu des nombreuses dispositions de la CCT qui permettent une participation des travailleurs, ou qui la requièrent de manière impérative, la constitution d'une représentation permanente des travailleurs dans une entreprise qui n'en dispose pas encore, est très recommandée. L'art. 3 de la loi sur la participation ancre le droit des travailleuses et travailleurs d'être représentés dans l'entreprise. Les prescriptions régissant les élections, la taille et le mandat d'une représentation des travailleurs figurent aux art. 5 à 8 de cette loi et sont précisées, dans le champ d'application de la présente CCT, aux art. 38.1 à 38.3.

Art. 7 Collaboration au sein de l'entreprise

- 1 La collaboration au sein de l'entreprise implique une information ouverte, complète et donnée suffisamment tôt entre la direction, les cadres et le personnel. La direction et le personnel s'informent réciproquement sur toutes les questions importantes relatives au travail, à la place de travail, à l'organisation du travail et aux conditions de travail.
La direction veille à informer les cadres de façon complète, selon leur niveau hiérarchique et à temps, pour que l'entreprise soit dirigée de manière optimale.
- 2 Des problèmes de portée générale concernant l'ensemble ou une partie des personnes soumises à la CCT et qui ont trait aux relations de travail seront traités en premier lieu dans l'entreprise entre la représentation des travailleurs compétente et la direction.
- 3 Les requêtes personnelles sont traitées par la voie de service. La travailleuse ou le travailleur peut toutefois solliciter l'appui de la représentation des travailleurs compétente. Demeure réservée la compétence des tribunaux civils en cas de litiges relatifs à des prétentions individuelles découlant des rapports de travail.

L'alinéa premier rappelle une des conditions principales pour une bonne collaboration entre la direction, les cadres et le personnel. L'employeur doit fournir, suffisamment tôt, une information de manière ouverte et complète. L'information complète signifie notamment que l'employeur doit mettre à disposition toutes les informations utiles (par exemple, mise en application du système de rémunération).

Les alinéas 2 et 3 distinguent les problèmes de portée générale et les requêtes personnelles. La résolution des problèmes de portée générale doit être traitée en premier lieu entre la représentation des travailleurs et la direction. Dans le cas des requêtes personnelles, il faut passer par la voie de service, étant précisé que les travailleurs individuels peuvent se faire assister par la représentation des travailleurs. Les membres de la représentation des travailleurs devraient être en mesure d'offrir à leurs collègues de travail, si besoin est, un conseil et un accompagnement individuels, à leur demande. Cela est particulièrement important pour les personnes qui ne peuvent pas s'exprimer suffisamment ou qui n'ont pas les moyens de formuler elles-mêmes une demande ou un recours. Les litiges de droit du travail devraient être résolus de manière extrajudiciaire et, si possible, à l'interne. Malgré cela, les travailleuses et travailleurs doivent à tout moment avoir la possibilité de saisir le tribunal civil. Des élections de for (cf. art. 35 CPC) ou des conventions d'arbitrage (cf. art. 357 CPC) ne peuvent être conclues qu'après la naissance du litige. Des conventions différentes, conclues dans un contrat individuel ou une convention collective, ne sont pas admises.

Art. 8 Collaboration entre les parties contractantes

Art. 8.1 Principe

Les parties contractantes s'engagent, conformément au but de la CCT et dans l'intérêt de la place industrielle et intellectuelle suisse, à collaborer en respectant le principe de la bonne foi. Les parties contractantes analysent des questions d'intérêt commun, créent des institutions communes, entreprennent des actions et s'engagent en particulier à user de leur influence auprès de leurs membres pour qu'ils respectent la CCT. Elles recourent si nécessaire aux moyens statutaires et légaux.

Cette disposition reprend l'obligation des parties contractantes de collaborer conformément aux règles de la bonne foi, comme mentionné dans le préambule. Il y est expressément dit que cet engagement est dans l'intérêt de la place industrielle et intellectuelle suisse. Il en résulte que les parties contractantes ne se limitent pas uniquement à l'industrie MEM et à la CCT, mais ont en vue toute la place indus-

truelle suisse. Au niveau du partenariat social, il convient de répondre aux questions d'intérêt général. En font sans aucun doute partie les discussions critiques sur les actuelles conditions cadre de la politique industrielle, de même que sur les perspectives de l'industrie suisse à moyen et long terme. Il s'agit, dans ce contexte notamment, de questions comme le dumping salarial, le manque de forces de travail, l'augmentation des investissements dans la formation, la recherche et le développement des améliorations sociales, la numérisation, ou encore la restructuration éco-sociale de l'industrie, etc.

Art. 8.2 Commissions communes

Les parties contractantes peuvent constituer de cas en cas ou de façon permanente des commissions communes pour traiter des problèmes tels que :

- questions relatives à la place industrielle suisse, à la politique économique, monétaire et sociale
- formation et perfectionnement
- questions relatives à l'égalité entre femmes et hommes
- migrations
- hygiène et sécurité au travail
- aménagement du travail et de la technique
- questions relatives à l'environnement
- sensibilisation au partenariat social.

L'article 8.2 énumère certains thèmes qui peuvent être traités par les parties contractantes dans des commissions communes, constituées de façon ad hoc ou permanente. Au vu du commentaire de l'art. 8.1, selon lequel les parties contractantes doivent garder à l'esprit toute la place industrielle suisse, il est important que des commissions communes puissent être constituées sur ces questions, et notamment pour traiter des problèmes de politique économique, monétaire et sociale.

Art. 8.3 Echange d'expériences et d'opinions

Les parties contractantes se rencontrent en règle générale deux fois par année pour un échange d'expériences et d'opinions sur des questions économiques générales, les problèmes spécifiques de la branche et l'application de la CCT.

Des rencontres entre les parties contractantes ont lieu deux fois par an, à des fins d'échange d'expériences et d'opinions. Les parties contractantes accordent ainsi une importance particulière à leurs échanges réciproques, eu égard à l'éventail élargi des thèmes et aux changements relativement rapides de l'environnement.

Art. 8.4 Collaboration dans la politique économique, monétaire et sociale

- 1 Les parties contractantes renforcent en commun la place industrielle suisse dans le but de soutenir durablement des emplois progressistes dans l'industrie, et en particulier d'encourager la formation professionnelle duale. Des questions et des modèles relatifs à l'emploi et à des mesures de caractère préventif, ainsi que des questions en relation avec la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'UE, en particulier concernant la sous-enchère salariale seront discutés.
- 2 Les parties contractantes peuvent convenir d'une démarche commune vis-à-vis des autorités et du public. Elles s'engagent à ne rendre publique leur propre prise de position qu'après la conclusion des pourparlers; en cas d'empêchement pour des raisons de temps, elles le communiquent sans retard aux autres parties contractantes avec une brève explication.
- 3 Dans la mesure où toutes les parties contractantes ne sont pas unanimes, l'ASM peut mener des actions politiques communes avec une ou plusieurs parties contractantes.

L'article 8.4 avait déjà été complété dans la CCT 2013–2018, afin d'ériger en norme dans son titre la politique monétaire. L'importance de ce domaine reste notamment prouvée au vu de la surévaluation du franc, qui entraîne des risques pour l'industrie suisse, dans le secteur des PME notamment. L'alinéa 1 mentionne en premier lieu la place industrielle suisse, qui doit être renforcée conjointement par les parties contractantes, afin de développer une politique industrielle commune. L'accent est mis sur le soutien durable des emplois qui permettent aux employé-e-s d'avancer dans leur carrière, dans l'industrie, et notamment sur l'encouragement à la formation professionnelle duale (cf. commentaire de l'art. 50 CCT). Les deux éléments sont déterminants pour conserver les avantages de la place industrielle suisse et pour des perspectives de travail positives pour les jeunes. Enfin, les questions liées à la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'UE seront discutées. Cela pourrait se faire dans le cadre du travail des commissions (cf. art. 8.2 CCT) ou à l'occasion de l'échange d'expériences et d'opinions qui a lieu en principe deux fois par année (cf. art. 8.3 CCT).

Les alinéas 2 et 3 contiennent des règles sur la procédure commune à adopter envers les autorités et le public en cas de pourparlers, de prises de position et d'actions politiques.

Art. 8.5 Collaboration dans le domaine de l'environnement

- 1 Les parties contractantes encouragent en commun une politique de l'environnement dans laquelle écologie et économie se complètent harmonieusement au sein de l'entreprise, en tenant compte de l'eurocompatibilité et de la situation concurrentielle.
- 2 Les employeurs et le personnel devront être motivés dans la même mesure pour des améliorations écologiques dans l'entreprise visant à promouvoir une utilisation efficace des ressources naturelles et une restriction des émissions et des risques.
- 3 Les employeurs et le personnel s'engagent activement en faveur d'une recherche, d'une fabrication, d'une distribution, d'un recyclage et d'une élimination de leurs produits conformes à l'économie de marché, socialement acceptables et respectant l'environnement. La représentation des travailleurs sera informée annuellement sur les efforts faits dans ce domaine.

Les questions d'environnement sont au centre de cette disposition ; elles doivent être impérativement intégrées même dans une politique industrielle moderne. L'écologie et l'économie se complètent. Les employeurs ainsi que les travailleuses et travailleurs doivent intervenir de manière égale en faveur d'améliorations écologiques dans l'entreprise, ainsi que s'engager dans le secteur d'activité décrit aux alinéas 2 et 3, avec des projets concrets. La représentation des travailleurs devra être informée annuellement sur les efforts faits dans ce domaine.

Art. 8.6 Égalité de chances et de salaires entre femmes et hommes

- 1 Les parties contractantes soutiennent la réalisation de l'égalité de chances entre femmes et hommes dans les entreprises. Elles s'engagent dans tous les domaines pour l'égalité des chances et pour empêcher toute discrimination en raison du sexe, de l'âge, de la nationalité, de la religion et de l'orientation sexuelle.

- 2 Selon la loi sur l'égalité, les travailleuses et les travailleurs ne doivent pas être discriminés, ni directement ni indirectement, en raison de leur sexe. Si la représentation des travailleurs soupçonne un non-respect de l'interdiction de discrimination, elle peut exiger de la direction un examen des faits et un entretien sur d'éventuelles mesures nécessaires de correction. Si un travailleur se sent discriminé individuellement, il peut faire appel à la représentation des travailleurs pour examen. Les litiges seront portés devant les tribunaux civils.
- 3 Les parties contractantes élaborent ensemble des indications et des recommandations à l'intention des entreprises pour la promotion particulière du développement professionnel des femmes. Elles forment à cet effet une commission commune selon l'article 8.2.

AI. 1

Le principe selon lequel les femmes et les hommes ont droit à un salaire égal pour un travail égal est ancré dans la Constitution fédérale depuis 1981: «... L'homme et la femme ont droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale» (art. 8 al. 3 Cst.). La discrimination salariale n'est souvent pas intentionnelle; elle est néanmoins présente, de par les usages, dans le quotidien du travail. Différentes mesures sont nécessaires, en fonction de la situation des entreprises, pour parvenir à l'égalité des chances. Le principe de l'égalité des chances ne se limite pas uniquement à des critères formels selon lesquels, par exemple, dans le cas de la prise en charge de certaines fonctions, toutes les personnes concernées doivent se soumettre aux mêmes conditions. Cela ne signifie toutefois pas que l'égalité des chances est garantie dans le sens d'une égalité effective. Lorsqu'il s'agit de juger de la qualification d'une personne, certains traits – ayant un effet discriminatoire et conduisant à une inégalité – jouent un rôle, étant précisé que, dans les entreprises, ce sont souvent les femmes qui sont concernées. Le fait que les femmes perçoivent un salaire discriminatoire pour le même travail est dû à différents motifs:

- lorsque la soi-disant valeur d'une fonction est déterminée par la personne qui occupe la place;
- lorsque le salaire est fixé dans le cadre d'une négociation individuelle: les femmes sont souvent plus modestes que les hommes sur leurs prétentions salariales;
- lorsque les expériences non professionnelles ne sont pas prises en compte;
- lorsque les objectifs sont plus difficiles à atteindre dans le cas d'activités effectuées principalement par des femmes que dans le cas d'activités effectuées principalement par des hommes;

- lorsque des gratifications ou des participations au résultat ont tendance à être versées aux hommes, car leur prestation est mieux perçue ;
- lorsque des allocations salariales déterminées sont réservées aux personnes travaillant à plein temps, puisque de nombreuses femmes exercent un travail à temps partiel.

Il faut par conséquent toujours veiller, dans la répartition des tâches, le parcours professionnel et les promotions, à l'égalité des chances concrète et effectivement disponible. Cela vaut également dans le cas des formations continues, dans l'organisation du temps de travail, etc. Le titre de l'article 8.6 de la CCT mentionne, outre l'égalité des chances, l'égalité de salaires entre femmes et hommes. Le droit constitutionnel correspondant est présenté à l'article 15.1 de la CCT.

Les parties contractantes s'engagent à créer un climat de travail dans lequel chacun peut se développer selon ses capacités personnelles et dans lequel personne n'est discriminé, marginalisé ou défavorisé en raison de son sexe, de sa nationalité, de son âge, de sa couleur de peau, de sa religion, de son orientation sexuelle, d'un handicap ou d'autres critères. Selon ce principe, l'art. 25 CCT a par ailleurs introduit de nouvelles dispositions visant à promouvoir des groupes de personnes spécifiques, comme les femmes, les jeunes travailleuses et travailleurs, les travailleuses et travailleurs âgés, ainsi que les personnes en situation de handicap.

AI. 2

L'alinéa 2 renvoie à la loi sur l'égalité entre femmes et hommes (LEg, RS 151.1), selon laquelle, dans la vie professionnelle, il est interdit de discriminer les travailleurs en raison de leur sexe, soit directement, soit indirectement, notamment en se fondant sur leur état civil ou sur leur situation familiale ou, s'agissant de femmes, sur leur grossesse (art. 3 al. 1 LEg). La représentation des travailleurs peut, si elle soupçonne une discrimination, exiger un examen des faits par la direction dans tous les domaines. Afin qu'elle puisse exiger d'éventuelles mesures nécessaires de correction, elle doit pouvoir avoir accès au dossier, respectivement recevoir les informations suffisantes concernant les violations de l'interdiction de discrimination.

Si un travailleur se sent personnellement discriminé, il peut s'adresser à la représentation des travailleurs pour examen et conseil (cf. art. 7 al. 3 CCT). Les litiges dans le cadre de la discrimination individuelle ne seront pas traités par le tribunal arbitral ; ils doivent être portés devant les tribunaux civils. Comme, dans les demandes en matière d'égalité, notamment pour les questions d'égalité salariale, on dépend d'informations difficilement ou pas du tout accessibles, la loi sur l'égalité mentionne qu'une discrimination n'a pas besoin d'être prouvée mais doit être rendue vraisemblable. Cela ne signifie pas que de simples affirmations suffisent. Il faut faire valoir les faits qui laissent

apparaître une discrimination comme vraisemblable. Si le travailleur y parvient, il appartient alors à l'employeur de prouver qu'il n'y a aucune discrimination fondée sur le sexe, mais que la différence de traitement repose sur d'autres motifs concrets. La discrimination à l'embauche ainsi que le harcèlement sexuel ne bénéficient pas de l'allègement du fardeau de la preuve (art. 6 LEg). Par ailleurs, lorsque la résiliation ne repose pas sur un motif justifié et qu'elle fait suite à une réclamation adressée à un supérieur ou à l'introduction d'une action en justice, le travailleur est protégé contre les licenciements durant toute la durée des démarches effectuées au sein de l'entreprise et toute la durée du procès, de même que pendant le semestre qui suit (art. 10 LEg).

Dans les conflits en matière de discrimination, il existe une procédure de conciliation avant la saisie du tribunal. La procédure de conciliation est réglée, pour les contrats de travail ressortant du droit privé, aux articles 197ss du Code de procédure civile (CPC). L'office de conciliation peut être saisi aussi bien par les hommes que par les femmes qui se sentent discriminés au travail en raison de leur sexe. La procédure est gratuite (art. 113 et 114 CPC). L'office de conciliation clarifie le cas et aide à trouver une solution acceptable pour les deux parties, le but étant d'éviter un procès.

Al. 3

Les recommandations à l'intention des entreprises concernant la promotion du développement professionnel des femmes doivent être élaborées par les parties contractantes en commission commune.

Art. 8.7 Egalité de traitement et intégration des travailleurs étrangers

Les parties contractantes soutiennent l'égalité de traitement et l'intégration des travailleurs étrangers dans l'entreprise à tous les niveaux. Elles élaborent ensemble à cet effet des indications et des recommandations à l'intention des entreprises.

De nos jours, les migrantes et les migrants sont également en partie discriminés sur le marché du travail en Suisse. L'obligation mentionnée dans cette disposition de soutenir l'égalité de traitement des travailleurs étrangers correspond à l'interdiction de discrimination selon l'art. 8 al. 2 de la Constitution fédérale et l'art. 9 al. 1 de l'annexe 1 à l'accord sur la libre circulation des personnes (arrêt Stöcklin: TF 4A_194/2013 du 18 septembre 2013, ainsi que la décision du tribunal cantonal de Bâle-Campagne du 17 décembre 2012–400 12 152).

Le système rigide de la reconnaissance des salaires, qui concerne avant tout les personnes des Etats tiers, a un impact direct dans le cas des salaires. Afin de combattre la discrimination à l'emploi,

les entreprises pourraient introduire des systèmes pour anonymiser les postulations. Les discriminations sur la place de travail freinent l'avancement économique et entravent finalement également l'intégration. Au-delà du fait que les travailleuses et travailleurs étrangers sont fortement représentés dans des branches qui dépendent de la conjoncture, ils sont toujours considérés comme amortisseurs à la conjoncture et sont souvent les premiers à perdre leur emploi.

Les parties contractantes doivent élaborer, afin de garantir l'égalité de traitement et l'encouragement à l'intégration (cf. à ce sujet art. 28 al. 2 CCT), des indications et des recommandations à l'intention des entreprises.

Art. 8.8 Nouveautés au cours de la durée de validité de la CCT

- 1 Si, au cours de la durée de validité de la CCT, l'une des parties estime nécessaire de préciser la CCT, de la modifier ou de la compléter sur une question importante, les deux parties s'engagent à étudier et à rechercher une solution selon le principe de la bonne foi.
- 2 Aussi longtemps qu'aucune entente ou solution n'a été trouvée, les dispositions en vigueur restent valables.

Les parties contractantes sont tenues, conformément à l'alinéa 1, d'étudier et de rechercher une solution si l'une des parties estime nécessaire de préciser la CCT, de la modifier ou de la compléter sur une question importante. Selon le thème, cela peut se faire en commission commune (cf. art. 8.2 CCT). Si aucun accord n'est trouvé, le texte de la CCT ne peut pas être modifié ou complété durant la période contractuelle (alinéa 2).

Art. 8.9 Relations entre l'ASM et les associations de travailleurs

- 1 Les associations de travailleurs assument de manière autonome leurs droits et obligations vis-à-vis de l'ASM. Elles peuvent débattre seules avec l'ASM de leurs demandes et revendications. Elles peuvent également conclure des accords particuliers découlant des dispositions de la CCT.
- 2 L'ASM peut conclure avec une ou plusieurs parties contractantes des accords particuliers relatifs à des actions entre partenaires et gérer à cet effet des fonds particuliers.

Des accords particuliers peuvent être conclus entre l'ASM et une ou plusieurs associations de travailleurs. Ils ne doivent toutefois en aucun cas être en contradiction avec les dispositions de la CCT ni avec son but. Cf. également art. 11 CCT.

Art. 8.10 Procédés innovateurs

- 1 Les parties contractantes reconnaissent que le développement et l'introduction de procédés innovateurs, de même que l'aménagement du travail dans les entreprises, sont des thèmes importants qui doivent faire l'objet d'une franche collaboration.
- 2 Les interactions entre l'organisation, la technique et le personnel sont un processus dynamique à réaliser avec la plus grande participation possible de toutes les personnes concernées.
- 3 La direction informe à temps le personnel et sa représentation sur les développements importants les concernant liés à l'évolution technique ou organisationnelle des structures et leur donne l'occasion de se prononcer.
- 4 Le personnel et sa représentation sont autant que possible appelés à participer, ainsi qu'à recueillir et transmettre les demandes du personnel en ce qui concerne les procédés innovateurs. A cet effet, il pourra aussi être formé des commissions particulières au sens de l'article 39, composées de membres de la représentation des travailleurs et de personnel particulièrement qualifié; des travailleuses et des travailleurs compétents pourront aussi être appelés à collaborer à des projets.

Cette disposition concrétise les thèses élaborées par l'ASM et le syndicat FTMH en 1991. Elle porte sur la participation des travailleuses et travailleurs à la mise en place dans les entreprises de procédés innovateurs liés à l'organisation du travail ou à l'implantation de nouvelles méthodes et de nouvelles techniques. La mise en place de telles nouveautés influence en effet grandement les conditions de travail et touche directement le personnel, comme le montre notamment l'essor durable de la numérisation: d'une part, en mettant en réseau des systèmes de production intelligents, la numérisation modifie la chaîne verticale de création de valeur dans les entreprises. D'autre part, les chaînes horizontales de création de valeur (relations entre clients et fournisseurs) évoluent aussi. La numérisation revêt toujours plus la forme d'une ingénierie de bout en bout de la chaîne de production, et se traduit par une accélération due aux technologies exponentielles (par ex. puissance de calcul). Or en plus de transformer en profondeur la production et l'économie, elle affecte aussi l'ensemble de la société.

Il est d'autant plus important que la CCT aborde dans différents articles de tels développements, qui comportent à la fois des chances et des risques. La participation des travailleuses et des travailleurs, tout comme celle de la représentation des travailleurs d'ailleurs, est essentielle au stade de la mise au point de nouvelles technologies comme pour leur introduction, car il est fondamental que les nouvelles méthodes et techniques soient au service de l'être humain, et non l'inverse.

Les conditions-cadres pour la participation au développement et à la mise en place de procédés innovateurs sont les suivantes :

- la direction doit informer la représentation des travailleurs et le personnel dès qu'elle envisage la mise en place de procédés innovateurs tant dans l'organisation du travail que dans le domaine technologique. De nombreuses entreprises se trouvent dans des processus de mutation constante. La direction doit par conséquent informer continuellement la représentation des travailleurs, ainsi que le personnel, des développements qui sont en cours. L'information doit toujours être faite à temps, c'est-à-dire bien avant la phase de réalisation du projet, au moment même de son élaboration (art. 8.10 al. 3);
- la représentation des travailleurs doit se donner les moyens de recueillir les réactions du personnel, leurs besoins, leurs préoccupations et leurs idées sur la mise en place des procédés innovateurs, ainsi que de transmettre ces informations aux instances compétentes dans l'entreprise, notamment au groupe de projet chargé de la mise en place du procédé innovateur. Ces informations portent en particulier sur les questions de formation et de formation continue, de communication, de santé et de sécurité, de polyvalence et d'autonomie dans l'organisation du travail. À cela s'ajoutent, notamment dans le sillage de la numérisation, les questions concernant les systèmes d'information et de surveillance du personnel (cf. art. 29 CCT), ainsi que les questions liées au droit de la protection des données (art. 8.10 al. 4);
- des membres de la représentation des travailleurs, choisis en fonction de leur qualification, et participant aux travaux dans les groupes de projet – ou dans les commissions particulières instituées à cet effet au sens de l'art. 39 CCT – doivent assurer le suivi avec le personnel concerné par les mutations. Les groupes de projet peuvent s'adjoindre de surcroît des travailleuses ou travailleurs particulièrement qualifiés dans la mise en place du procédé innovateur en question (art. 8.10 al. 4).

Il convient par ailleurs de signaler que la représentation du personnel peut en tout temps faire appel au syndicat, pour les questions se rapportant aux procédés innovateurs.

Art. 9 Collaboration entre entreprises et parties contractantes

- 1 Les parties contractantes encouragent une information réciproque et des contacts entre les entreprises et les représentantes ou les représentants locaux des associations de travailleurs.
- 2 La représentation des travailleurs peut recourir aux conseils de représentantes ou représentants des associations de travailleurs ou d'autres personnes qui ont sa confiance et les faire participer à ses séances.
- 3 Si des expertes ou experts externes participent sur mandat de la direction à un groupe de travail interne concernant des questions de systèmes de salaires ou de temps de travail, la représentation des travailleurs peut de son côté faire appel pour ce groupe de travail aux conseils d'une représentante ou d'un représentant d'une association. La participation est laissée à l'appréciation des associations sollicitées.
- 4 Pour des questions importantes, la représentation des travailleurs et la direction peuvent, d'un commun accord, faire appel à des représentantes ou représentants d'associations pour consultation lors de séances communes. La participation est laissée à l'appréciation des associations sollicitées.
- 5 Les contacts et conseils au sens des al. 1, 3 et 4 n'ont aucun caractère de négociation, à moins que la direction et la représentation des travailleurs n'en conviennent autrement, et ne préjugent pas de la procédure relative au traitement des problèmes internes.

Al. 1

Au niveau local, il est extrêmement important que les entreprises aient des contacts suivis avec les syndicats pour maintenir de bonnes relations conventionnelles non seulement au niveau national, mais également dans le lieu où les entreprises sont implantées et là où les travailleuses et travailleurs exercent concrètement leur activité.

Les contacts entre les syndicats et les entreprises au niveau local n'interfèrent en rien dans les compétences des représentations des travailleurs. Ils assurent simplement un développement harmonieux du partenariat social, indépendamment des relations entre les grandes organisations faïtières. Ces contacts permettent d'éviter bien des difficultés, notamment lorsque des entreprises se heurtent à des problèmes conjoncturels ou structurels et ont besoin de l'appui des organisations syndicales locales pour intervenir auprès des autorités publiques ou auprès d'autres décideurs économiques importants tels

que les banques par exemple. Ce rôle-clé des organisations syndicales renforce les représentations de travailleurs, afin que celles-ci prennent leurs responsabilités au sérieux et mettent tout en œuvre pour pouvoir exercer leurs tâches. Dans ce but, les organisations syndicales disposent d'un droit d'accès aux entreprises (cf. à ce sujet les commentaires de l'article 3 CCT).

AI. 2 Les représentations des travailleurs ont le droit absolu de se faire conseiller par des représentantes ou représentants de leurs organisations syndicales et éventuellement de les mandater lorsqu'elles siègent entre elles sans les délégués de la direction (cf. art. 12.3 al. 2, art. 38.6 al. 6, art. 43 al. 7, art. 57.2 al. 2 CCT). Elles peuvent aussi faire appel à des expertes ou experts externes si elles ont besoin d'un conseil dans un domaine nécessitant des compétences plus spécifiques. La direction d'une entreprise n'a aucun droit de regard sur l'assistance qu'une représentation des travailleurs revendique. En général d'ailleurs, il vaut mieux, pour une direction, d'avoir à traiter avec une représentation des travailleurs bien conseillée qu'avec une représentation qui cherche des solutions sans disposer des compétences nécessaires à la compréhension des problèmes difficiles qui peuvent surgir.

AI. 3 Si la direction a mis en place un groupe de travail sur des questions de systèmes de salaire ou de temps de travail en recourant à des expert-e-s extérieurs à l'entreprise, ce qui est souvent le cas pour des problématiques particulières, la représentation des travailleurs a de son côté le droit de recourir à des spécialistes émanant de son organisation syndicale. Il faut aussi considérer comme expert-e-s extérieurs à l'entreprise des expert-e-s issus d'une maison-mère.

AI. 4 La représentation des travailleurs et la direction peuvent toujours, d'un commun accord, faire appel à des représentant-e-s d'organisations syndicales pour participer à leurs séances communes.

La représentation des travailleurs est libre de solliciter le conseil d'une ou plusieurs organisations syndicales. Il appartient à celles-ci de décider si elles entendent donner suite à l'appui demandé et si elles en ont la capacité, puis de déléguer, par organisation syndicale, la personne la plus à même de satisfaire à la demande présentée. A cet égard, la même procédure est applicable aux cas de l'alinéa 3. Dans ces cas de figure, on recourra bien évidemment aux organisations syndicales, mais il est également possible de faire appel à l'ASM.

AI. 5 Bien que les contacts et les conseils entre la direction et les organisations syndicales n'aient en principe aucun caractère de négociation, ils sont d'une grande utilité. Ils peuvent ainsi être d'un grand secours en cas de divergences d'opinions entre la direction et la représen-

tation des travailleurs. Il est également possible que la direction décide, avec la représentation des travailleurs, que de tels contacts et conseils constituent des négociations à proprement parler, dans le cadre de la CCT.

Art. 10 Procédure en cas de divergences d'opinions

Art. 10.1 Principe

Le recours à la procédure en cas de divergences d'opinions est un droit légitime.

Chaque domaine de la cohabitation entre les êtres humains peut amener à des divergences d'opinions et des conflits. Il est déterminant de savoir comment gérer de tels problèmes et de parvenir à trouver des solutions constructives. Les dispositions de l'article 10 prennent ce souhait en compte. Le droit d'appliquer la procédure en cas de divergences d'opinions doit être respecté sans réserve aussi bien par les employeurs que par les représentations des travailleurs et les parties contractantes.

Art. 10.2 Im Betrieb

- 1 Lorsque aucune entente n'intervient lors de négociations entre une représentation des travailleurs et la direction, elles peuvent chacune faire appel aux parties contractantes pour examiner et négocier les cas suivants (instances conventionnelles):
 - modifications générales des salaires
 - modification de la durée normale du travail, sous réserve de l'article 12.4 alinéa 4
 - introduction et application de systèmes de qualification du travail et de salaires au rendement
 - interprétation et application de la CCT, sous réserve d'autres dispositions.
- 2 En cas de fermeture d'entreprise ou de licenciements d'un nombre important de personnes, la représentation des travailleurs a le droit de faire appel immédiatement aux parties contractantes, sans négociations internes préalables, pour négocier les conséquences de telles mesures pour le personnel.

La direction et la représentation des travailleurs peuvent à tout moment faire appel aux parties contractantes pour un examen, un conseil ou une négociation, lorsqu'elles ne se sont pas mises d'accord dans

leurs négociations internes, sur les thèmes mentionnés à l'alinéa 1. En cas de fermeture d'entreprise ou de licenciements d'un nombre importants de personnes, la représentation des travailleurs a la possibilité d'en appeler directement aux associations, sans négociations internes préalables, conformément à l'alinéa 2 et à l'art. 46 al. 2 CCT (cf. également art. 43 al. 1 et 2 CCT).

En outre, il doit être possible de convoquer immédiatement des négociations conventionnelles, si la prise de position que l'entreprise prévoyant une fermeture de site ou le licenciement d'un nombre important de personnes a fournie en réponse aux propositions formulées par la représentation des travailleurs conformément à l'art. 43 al. 3 CCT est jugée insuffisante par cette dernière. En fournissant à la représentation des travailleurs une prise de position insuffisante, l'employeur bafoue les droits de participation. Si une telle violation des droits des travailleurs se produit et au vu des intérêts en jeu pour les travailleuses et travailleurs concernés, le principe de bonne foi (cf. préambule, art. 8.1 CCT et art. 11 loi sur la participation) exige déjà d'en appeler directement aux associations. Il va de soi que pendant les négociations conventionnelles, l'entreprise devra suspendre toutes ses mesures, telles que les licenciements, etc.

Par ailleurs, aussi bien la direction que la représentation des travailleurs peuvent s'adresser aux organes d'association, lorsqu'elles ne s'entendent pas au sujet de la mise en application de la durée annuelle normale du travail (art. 12.3 al. 3 CCT). La représentation des travailleurs est également autorisée, dans le cas des négociations concernant les dérogations passagères aux dispositions conventionnelles de travail, à faire appel immédiatement aux parties contractantes (art. 57.2 al. 2 CCT). Dans ces deux cas de figure, si aucun accord n'est trouvé, le recours à la procédure arbitrale est exclu.

Art. 10.3 Entre les parties contractantes

- 1 Si une partie contractante prétend:
 - qu'il y a divergence d'opinions avec une autre partie contractante quant à l'interprétation de la CCT dont la portée dépasse une seule entreprise ou
 - qu'il y a violation de la CCT par une autre partie contractanteles parties principalement concernées par cette affaire tenteront de s'entendre.
- 2 Les parties contractantes qui ne sont pas directement concernées par l'affaire seront informées et pourront participer à la procédure si elles prouvent qu'elles y ont un intérêt déterminant.

Si survient un problème dépassant le cadre d'une entreprise, il faut demander aux parties contractantes d'intervenir pour trouver une solution avant de recourir à la procédure d'arbitrage. Les problèmes qui peuvent se poser concernent l'interprétation de la convention collective ou le grief de non-application de la convention collective par l'une des parties contractantes. Les négociations pour trouver un terrain d'entente auront lieu entre l'ASM et l'organisation syndicale concernée. Les autres organisations syndicales peuvent participer à la procédure si elles prouvent qu'elles y ont un intérêt.

Art. 10.4 Procédure d'arbitrage

- 1 Si les parties contractantes n'aboutissent à aucune entente dans les cas prévus aux articles 10.2 et 10.3, chacune d'entre elles peut soumettre le litige à un tribunal arbitral. Celui-ci peut faire une proposition de conciliation avant de prononcer un jugement. La sentence du tribunal arbitral est sans appel.
- 2 Le tribunal arbitral est formé d'un président ou d'une présidente et de deux membres. Les parties désignent d'un commun accord le président ou la présidente. Les parties à la procédure, du côté patronal et du côté des travailleurs, désignent chacune un membre dans les 10 jours, faute de quoi le président ou la présidente procédera à la nomination.
- 3 Le siège de l'arbitrage est fixé par les parties à la procédure. La procédure, pour autant que les parties n'en décident pas autrement de cas en cas, est celle prévue par les dispositions correspondantes du CPC. La procédure doit être menée le plus rapidement possible.
- 4 Les frais de procédure sont supportés par moitié par chacune des parties, quelle qu'en soit l'issue.
- 5 Avant la sentence arbitrale, toute controverse en public est à éviter.

La procédure d'arbitrage est réservée aux cas mentionnés aux articles 10.2, 10.3 et 10.5 de la CCT. Au contraire d'autres conventions collectives de travail, la CCT de l'industrie ne connaît pas de tribunal permanent pour toute la durée de la CCT, mais elle prévoit la nomination d'un tribunal ad hoc pour chaque litige soumis à la procédure d'arbitrage (al. 2), dont la sentence est sans appel. Cette solution permet une composition différente du tribunal en fonction du genre du litige et de la région où le conflit apparaîtrait. Elle présente toutefois le désavantage que la mise sur pied d'un tribunal ad hoc prend un

certain temps. Les parties doivent par conséquent veiller à désigner les juges le plus rapidement possible.

L'alinéa 3 précise notamment que la procédure devant le tribunal arbitral, pour autant que les parties n'en décident pas autrement de cas en cas, est celle prévue par les dispositions régissant l'arbitrage (art. 353 à 399) du Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 (CPC, RS 272).

Conformément à l'alinéa 4, les frais de la procédure d'arbitrage sont supportés, à parts égales, par les organisations syndicales concernées d'une part, et par l'ASM d'autre part. La sentence arbitrale ne peut prévoir une autre répartition des frais.

Durant la procédure d'arbitrage, les parties doivent éviter toute controverse publique sur le litige (al. 5). Elles peuvent bien entendu informer les personnes concernées par le litige dans la forme qui leur semble la plus appropriée. Il doit également être possible de se concerter à tout moment avec les personnes impliquées, faute de quoi des informations utiles pourraient manquer aux parties lors de la procédure d'arbitrage.

Art. 10.5 Cas particuliers

Pour des cas particuliers ne tombant pas sous les articles 10.2 et 10.3, d'entente entre la représentation des travailleurs et la direction, il peut être fait appel aux parties contractantes pour examen et médiation. Si aucune entente n'intervient, elles peuvent d'un commun accord soumettre le cas à un tribunal arbitral.

En dérogation à l'art. 10.2, cette disposition consacre la règle selon laquelle, si la direction et la représentation des travailleurs tombent d'accord, elles peuvent en tout temps décider de soumettre un conflit aux instances conventionnelles, puis éventuellement à un tribunal arbitral, même s'il s'agit d'un conflit au niveau de l'entreprise qui n'est en fait pas soumis à arbitrage d'après la convention collective. Cela a surtout un intérêt lorsqu'il s'agit d'un litige important, qui devrait absolument être résolu, mais dont les parties n'en ont pas la capacité. C'est pourquoi, dans ces conditions, elles pourraient souhaiter confier la décision à un tribunal arbitral indépendant et impartial.

Art. 10.6 Parties à la procédure

- 1 Prennent part à la procédure en cas de divergences d'opinions, du côté des travailleurs, les parties contractantes appelées par la représentation des travailleurs.
- 2 S'il y a plusieurs domaines de représentation, une autre partie contractante peut prendre part à la procédure à la demande d'une minorité de la représentation des travailleurs.
- 3 S'il n'y a qu'un domaine de représentation, peuvent prendre part à la procédure, du côté des travailleurs, les parties contractantes faisant preuve d'un intérêt déterminant à l'affaire et d'une représentativité suffisante.
- 4 Les parties contractantes ne prenant pas part à la procédure ont le droit d'être informées sur la cause, si elles le demandent.
- 5 Une participation plus étendue à la procédure en cas de divergences d'opinions peut être réglée de façon permanente ou de cas en cas par des accords particuliers entre les parties contractantes.
- 6 Pour le surplus, les parties contractantes assument leurs droits et obligations de manière autonome.

Cette disposition règle de manière très complexe la participation des organisations syndicales aux procédures relatives aux litiges au niveau de l'entreprise.

C'est la majorité de la représentation des travailleurs avec laquelle le conflit a éclaté qui décide à quelle organisation syndicale elle fait appel (al. 1). Cette règle de base est tempérée par une garantie de participation pour les organisations syndicales minoritaires avec la distinction suivante :

- si, dans une entreprise, il coexiste deux ou plusieurs représentations des travailleurs, une minorité de la représentation des travailleurs avec laquelle le conflit a éclaté a le droit de demander la participation d'une deuxième organisation syndicale, à côté de celle qui a été sollicitée par la majorité (al. 2). Ainsi, par exemple, si un conflit éclate dans une entreprise avec la commission des travailleurs à la production et que dans la même entreprise il existe une commission des employé-e-s de bureau, la majorité de la commission des travailleurs à la production peut faire appel au syndicat Unia et une minorité de cette même commission peut faire appel à Employés Suisse ;

- si, dans une entreprise, il n'y a qu'une seule représentation élue des travailleurs, une organisation syndicale minoritaire peut demander à participer à la procédure litigieuse (al. 3). Elle doit faire une demande formelle fondée sur deux critères : premièrement d'être concernée par la décision et deuxièmement de disposer d'une représentativité suffisante dans le cercle de personnes concernées par la décision. Elle doit donc indiquer à la représentation des travailleurs approximativement le nombre de personnes qu'elle représente. Toutefois, pour des motifs de protection des données, aucun nom ne peut être transmis à la représentation des travailleurs, les membres des syndicats concernés ayant transmis à l'organisation syndicale minoritaire leur accord écrit.

Si les organisations syndicales qui ne participent pas à la procédure litigieuse souhaitent être informées sur la cause de celle-ci, le secrétariat de l'ASM doit leur transmettre ces informations (alinéa 4).

Art. 11 Relations avec d'autres accords

Cette CCT l'emporte sur les autres conventions collectives de travail locales ou régionales conclues par les parties contractantes ou leurs sections.

Avec la priorité accordée à la présente CCT par cette disposition, l'on devrait éviter que les dispositions de la CCT applicables à l'industrie MEM ne soient contournées ou soumises à la sous-enchère par d'autres conventions collectives de travail locales ou régionales conclues par les parties contractantes ou leurs sections. Il convient d'appliquer dans tous les cas le principe de la clause la plus favorable. A Genève, par exemple, il existe la CCT UIG (CCT de la Mécatronique Genève, Unia et «Union Industrielle Genevoise»), également applicable aux entreprises membres de l'ASM. Toutefois, si des entreprises membres de l'AMS sont également membres d'autres associations dans lesquelles il existe une CCT déclarée de force obligatoire, la situation juridique en relation avec le champ d'application des différentes CCT peut être floue et doit être réglée de cas en cas.

Conditions conventionnelles de travail

Art. 12 **Durée du travail**

Art. 12.1 **Durée annuelle normale du travail**

- 1 Pour le personnel à plein temps, la durée annuelle normale du travail est de 2080 heures au maximum (52 x 40 heures), sans les pauses. La période de décompte de 12 mois peut différer de l'année civile.
- 2 Pour les vacances, les jours fériés tombant sur un jour ouvrable ainsi que pour les absences payées, il sera décompté 8 heures par jour de travail.
- 3 La durée annuelle du travail doit permettre d'éviter de faire des heures et du travail supplémentaires.
- 4 L'aménagement du temps de travail doit être réglé de manière transparente pour les travailleurs et tenir compte de leurs besoins de planification dans le cadre des possibilités de l'entreprise. Il est recommandé aux entreprises d'aménager le temps de travail de sorte qu'il puisse être recouru aux transports publics ou à des communautés de transport et qu'il puisse être tenu compte des circonstances personnelles des travailleurs.

La durée maximale annuelle de travail est, conformément à l'alinéa 1, de 2080 heures. De cette façon, une plus grande flexibilité est accordée aux entreprises, en comparaison avec la durée hebdomadaire du travail. La période de décompte de 12 mois permet ainsi une optimisation de la répartition du temps de travail, adaptée aux données actuelles, et tend à éviter notamment des temps de présence non productifs. La durée annuelle de travail a expressément pour but d'éviter de faire des heures en plus (heures supplémentaires et heures de travail supplémentaire) (alinéa 3). La durée annuelle de travail ne doit par ailleurs pas obligatoirement modifier le rythme normal de travail hebdomadaire de l'entreprise. Sous réserve des exceptions en relation avec les particularités du travail par équipes, la pratique courante dans la branche prévoit toujours la répartition du travail sur 5 jours par semaine (du lundi au vendredi). Cette répartition des heures de travail dans la semaine peut être choisie librement dans le cadre des dispositions de droit du travail.

Les règlements d'entreprise peuvent prévoir une durée annuelle inférieure à 2080 heures, mais ils ne peuvent en aucun cas fixer une durée du travail supérieure à 2080 heures. Si la direction de l'entreprise ne veut pas appliquer le principe de la durée annuelle du travail et qu'elle ne fait pas de demande à cet égard à la représentation des travailleurs, ou encore si la direction et la représentation des travailleurs n'arrivent pas à se mettre d'accord sur un règlement portant sur la durée annuelle du travail, la convention collective fixe comme alternative une durée hebdomadaire du travail de 40 heures (art. 12.3 al. 3 CCT).

La durée annuelle du travail est calculée en additionnant les heures de travail effectuées durant la période de décompte de 12 mois – en principe correspondant à l'année civile, plus les heures comptabilisées pour les vacances, les jours fériés tombant sur un jour ouvrable ainsi que les absences payées, à raison de 8 heures par jour de travail (art. 20 CCT). Ce principe vaut indépendamment du plan de service qui aurait été appliqué aux travailleuses et travailleurs pendant leur absence. Les heures de travail anticipées doivent être réglementées dans le cadre de l'annualisation du temps de travail et ne doivent pas dépasser le plafond des 2080 heures. Les pauses ne sont pas comprises dans le temps de travail ; les règlements d'entreprise peuvent néanmoins prévoir des conditions plus favorables pour leurs travailleuses et travailleurs, en incluant par exemple les pauses dans le temps de travail.

En cas d'incapacité de travail due à la maladie, à l'accident, à la maternité ou au service militaire, la situation est différente quant à la prise en compte des heures par jour d'absence. Dans ce cas, il faut mettre en compte par jour les heures qui auraient dû être effectuées d'après le plan de service de la personne concernée. Si le plan de service était fondé sur le nombre d'heures par semaine, il faut diviser ce nombre par 5 pour savoir combien d'heures il convient de prendre en compte par jour d'absence. Ainsi, si une personne tombe malade dans le cadre d'une semaine pendant laquelle il était prévu qu'elle ne travaille pas, elle n'aura aucune heure mise en compte par jour d'incapacité de travail ; par contre, si elle tombe malade dans le cadre d'une semaine pendant laquelle il était prévu qu'elle travaille 45 heures, elle se verra créditer de 9 heures, par jour d'incapacité de travail.

Aux termes de l'alinéa 4, l'aménagement du temps de travail doit être réglé de manière transparente pour les travailleurs. Toute personne occupée selon le système du temps de travail annualisé doit avoir la possibilité de voir chaque mois un état de son compte d'heures pour vérifier son exactitude et faire procéder immédiatement aux corrections qui s'imposent. En aucun cas il ne faut attendre le décompte final sur les 12 mois.

L'obligation de saisir le temps de travail résulte de l'art. 46 LTr, qui dispose que l'employeur tient, à la disposition des autorités d'exécution et de surveillance, les registres ou autres pièces contenant les informations nécessaires à l'exécution de la présente loi et de ses ordonnances. L'art. 73 al. 1 OLT1 concrétise dans ce cadre quelles données doivent être contenues dans ces pièces. En font notamment partie: les durées (quotidienne et hebdomadaire) du travail effectivement fourni, travail compensatoire et travail supplémentaire inclus, ainsi que ses coordonnées temporelles, les jours de repos ou de repos compensatoire hebdomadaire accordés, pour autant qu'ils ne tombent pas régulièrement sur un dimanche, ainsi que l'horaire et la durée des pauses d'une durée égale ou supérieure à une demi-heure. L'art. 73a OLT 1, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2016, a créé pour certains groupes de travailleurs la possibilité de renoncer, à certaines conditions, à l'enregistrement des données mentionnées à l'art. 73, al. 1, let. c à e et h, OLT 1. L'obligation de saisir le temps de travail demeure toutefois la règle (cf. art. 12.3 al. 6 CCT). La dérogation de l'art. 73a OLT 1 est concrétisée, dans le champ d'application de la CCT, à l'annexe 1 Renonciation à l'enregistrement de la durée du travail (REDT).

L'alinéa 4 oblige, par ailleurs, l'employeur à prendre le plus en compte possible, dans l'aménagement des plans de travail, les besoins des travailleuses et travailleurs. Il doit notamment veiller à ce que les travailleuses et travailleurs puissent utiliser les transports publics ou les communautés de transport. Si, par exemple, une équipe termine à 4 heures et qu'à cette heure-ci les transports publics ne fonctionnent pas encore, l'employeur doit assurer le retour des travailleuses et travailleurs à leur domicile. Dans ce contexte, il convient notamment de garder aussi à l'esprit l'art. 26 CCT. Selon cette disposition, les entreprises doivent penser en particulier aux personnes ayant des obligations d'assistance ou des obligations familiales, et s'assurer par là d'une meilleure compatibilité entre profession et vie privée (cf. commentaire de l'art. 26 CCT).

La durée annuelle de travail des personnes occupées à temps partiel doit être déterminée à l'avance au pro rata de la durée annuelle de travail fixée dans l'accord de l'entreprise (par exemple, 60% de 2080 heures = 1248 heures). Comme pour le personnel occupé à plein temps, la répartition des heures de travail sur l'année se fait d'après un plan de service tenant compte des besoins de l'entreprise et de ceux du personnel. Les heures de travail annuelles déterminées pour une personne travaillant à temps partiel (c'est-à-dire le pourcentage de son activité) ne peuvent pas varier au gré des exigences de l'entreprise. Il s'agirait alors de travail sur appel, ce qui n'a pas été voulu dans cette disposition. Si le solde des heures effectuées dans l'année dépasse le nombre d'heures prévues, ces heures en plus doivent être traitées de la même manière que pour les personnes occupées à plein temps (cf. à ce sujet art. 12.2 CCT).

L'art. 12.1 doit être appliqué de la même manière pour le personnel rémunéré à l'heure. Pour le calcul du salaire horaire, cf. les commentaires de l'art. 15.2 CCT.

Art. 12.2 Mise en application dans l'entreprise

Pour la mise en application dans l'entreprise de la durée annuelle normale du travail, les conditions-cadres suivantes sont applicables :

- a) La durée hebdomadaire maximum du travail est de 45 heures selon la loi sur le travail. Les heures allant au-delà sont des heures de travail supplémentaire ; selon la loi sur le travail, il peut en être accompli 170 au maximum par année. Ces heures doivent être enregistrées séparément et peuvent être compensées à la demande des travailleurs.
- b) Pour le personnel à plein temps, il sera comptabilisé au moins 5 heures par jour de travail.
- c) Le salaire est constant, indépendamment des variations de la durée du travail.
- d) 200 heures en plus au maximum peuvent être reportées d'une année à l'autre. Ces 200 heures en plus au maximum sont en principe compensées par un temps libre d'égale durée, l'employeur décide de la période de compensation. A partir d'une durée de compensation de plus de 3 jours consécutifs, le travailleur a un droit de consultation. D'autres heures supplémentaires par année au-delà de ces 200 heures en plus au maximum sont des heures supplémentaires. Ces heures reportables et d'autres heures en plus peuvent être créditées dans un compte capital-temps individuel si un tel compte a été mis en place selon l'article 12.7 al. 7 et que la travailleuse ou le travailleur le demande.
- e) 100 heures en moins au maximum peuvent être reportées d'une année à l'autre ; d'autres heures en moins sont à la charge de l'employeur.

Généralités

La CCT ne prévoit aucun modèle particulier de temps de travail pour la mise en application de la durée annuelle normale du travail. Cette disposition fixe au contraire des conditions-cadres, qui, en tant que prescriptions minimales, ne peuvent être modifiées au détriment des travailleuses et travailleurs. De plus, dans l'aménagement du temps de travail, il doit être tenu compte des besoins de planification des travailleuses et travailleurs (cf. art. 12.1 al. 4 CCT et aussi art. 26 CCT).

Let. a

La «let. a» a une simple portée déclaratoire, dans le sens où elle reprend la disposition impérative de la loi sur le travail (art. 12 al. 2 let. a LTr; RS 822.11). Ainsi, la durée hebdomadaire maximum du travail est de 45 heures. Les heures allant au-delà sont des heures de travail supplémentaire. Il peut en être accompli 170 au maximum par année.

Les heures de travail supplémentaire doivent être enregistrées séparément. Du fait que les travailleuses et travailleurs doivent prouver, en cas de litige, qu'ils ont effectué ces heures en plus, il est indispensable que la durée de travail hebdomadaire, de même que les heures de travail supplémentaire puissent être justifiées, par exemple par la remise des rapports de travail confirmés par l'employeur, ou par des time-sheets (fiches des heures). L'art. 12.3 al. 6 de la CCT prévoit dans ce cadre que le temps de travail doit être saisi de manière appropriée et que chaque travailleuse et travailleur doit être dûment informé de l'état de son compte individuel de temps. L'art. 46 de la loi sur le travail, en relation avec l'art. 73 de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail (OLT1, RS 822.111) oblige l'employeur à saisir le temps de travail (cf. à propos des conditions permettant de renoncer à l'enregistrement de la durée du travail le commentaire de l'annexe 1 REDT). Il n'y a toutefois pas de renversement du fardeau de la preuve et les travailleuses et travailleurs restent tenus de prouver les éventuelles heures supplémentaires qui n'auraient pas été saisies par l'employeur.

Pour le travail supplémentaire, l'employeur doit verser au travailleur un supplément de salaire d'au moins 25% (art. 13 al. 1 LTr). Le travail supplémentaire peut également être compensé, avec l'accord du travailleur, mais dans ce cas il ne donne droit à aucun supplément de salaire. Cette possibilité, prévue à l'art. 13 al. 2 LTr, est reprise à la let. a ainsi qu'à l'art. 12.5 al. 3 CCT. Il est également possible, dans le cadre de la compensation, de reporter les heures supplémentaires d'une année à l'autre (art. 12.2 let. d) ou de les créditer sur un compte capital-temps (art. 12.7 al. 2), moyennant le respect du délai de compensation conformément à la loi sur le travail.

Let. b

La let. b prévoit qu'il sera comptabilisé au moins 5 heures par jour de travail, même si les heures effectivement réalisées sont inférieures, dans le but d'éviter d'éventuels abus. Il convient en effet d'éviter que les travailleuses et travailleurs doivent se rendre à leur travail pour une charge de travail minime. L'art. 12.2 étant une disposition relativement impérative, il n'est pas possible de comptabiliser moins de 5 heures par jour de travail, même si les travailleuses et travailleurs acceptent une mise en compte inférieure. Il n'est ainsi pas possible de déroger à cette disposition en défaveur du travailleur, même avec son accord. Toutefois, s'il est prévu qu'un travailleur doit effectuer une journée entière de travail et que l'employeur le renvoie chez lui après 5 heures de travail déjà, parce qu'il n'y a pas assez de travail, la

journée entière de travail, conformément au plan de service, doit être prise en compte (demeure de l'employeur, art. 324 CO).

Let. c La let. c garantit que les variations de la durée du travail ne conduisent pas à des variations du salaire. Cela fait partie du risque de l'entreprise, qui ne doit pas être répercuté sur les travailleuses et travailleurs. Ceux-ci perçoivent ainsi un salaire régulier, indépendamment du plan de service. Les éventuels suppléments ou participations au rendement ne sont bien entendu pas compris dans cette disposition.

Let. d et e A la fin de l'année, respectivement au terme de la période de décompte de 12 mois, il convient d'établir un solde des heures, pour comparer la somme des heures comptabilisées à la durée annuelle normale du travail. Si l'on dépasse les 2080 heures de travail par année, il s'agit d'heures en plus, soit des heures supplémentaires et éventuellement des heures de travail supplémentaire. Si le solde des heures est inférieur à la durée annuelle du travail, il s'agit d'heures en moins. La terminologie utilisée dans cette disposition ne reprend pas les termes utilisés dans le Code des obligations et peut dès lors être perçue comme troublante.

Les heures en plus correspondent par conséquent au solde entre la durée annuelle normale du travail et les heures effectivement travaillées. Elles comprennent d'une part les éventuelles heures de travail supplémentaire effectuées (art. 12.2 let. a), et d'autre part les heures supplémentaires. Celles-ci concernent le temps de travail fourni entre la durée de travail convenue normalement et la limite déterminante pour le calcul des heures de travail supplémentaire. Pour une personne travaillant à 100%, toutes les heures effectuées au-delà de la durée hebdomadaire de travail de 40 heures, jusqu'au maximum de 45 heures par semaine, doivent être considérées comme des heures supplémentaires; au-delà, il s'agit d'heures de travail supplémentaire. Si par exemple un travailleur a fourni en une semaine 47 heures de travail, il aura effectué 7 heures en plus, donc 5 sont des heures supplémentaires, et deux des heures de travail supplémentaire.

Les parties contractantes ont prévu, conformément à l'art. 321c al. 3 CO, que l'on peut reporter maximum 200 heures au plus ou 100 heures en moins d'une année à l'autre. Il s'agit de ce qu'on appelle une Kann-Vorschrift (disposition facultative). Si des heures en plus sont reportées sur l'année suivante, elles devront être compensées par du temps libre d'égale durée. L'employeur peut décider librement des jours où ces heures seront compensées, mais il doit consulter le travailleur concerné si cette compensation s'étend sur plus de

trois jours consécutifs. Dans ce cadre, l'art. 321c al. 2 CO prévoit de manière impérative que la compensation ne peut s'effectuer qu'avec l'accord du travailleur, de telle sorte que l'employeur ne peut pas ordonner la compensation des heures supplémentaires de manière unilatérale, sans l'accord du travailleur.

Si les heures en plus comprennent également (ou uniquement) des heures de travail supplémentaire, celles-ci ne peuvent être reportées sur l'année suivante que de manière restreinte, en raison de la disposition impérative de la loi sur le travail. Ainsi, aux termes de l'art. 25 al. 2 OLT1, la compensation du travail supplémentaire s'opère dans un délai de 14 semaines, à moins que l'employeur et le travailleur ne conviennent d'un délai plus long, qui ne peut toutefois excéder 12 mois.

Toutes les heures en plus, au maximum 200, ne doivent pas nécessairement être reportées d'une année à l'autre. Tout ou partie de ces heures en plus peuvent être créditées dans un compte capital-temps, si un tel compte a été mis en place (art. 12.7 CCT), avec l'accord du travailleur concerné. Les «heures reportables» de la 5^{ème} phrase de l'art. 12.2 let. d se rapportent bien entendu aux 200 heures en plus, comme on peut le voir en retournant dans le texte de la CCT antérieure au 1^{er} juillet 2013. Si un compte capital-temps n'a pas été mis en place, ou si le travailleur ne souhaite pas que ses heures en plus soient créditées sur ledit compte, l'employeur et le travailleur doivent se mettre d'accord et décider ensemble si toutes les heures en plus, au maximum 200 (y compris les heures de travail supplémentaire), sont reportées sur l'année suivante, ou si elles sont traitées comme des heures supplémentaires, respectivement du travail supplémentaire au sens des art. 12.5 al. 2 et 3 CCT. Dans tous les cas, aussi bien les heures supplémentaires que les heures de travail supplémentaire qui dépassent les 200 heures annuelles maximales, doivent impérativement être rémunérées avec un supplément de 25%.

Les heures en moins allant au-delà des 100 heures par année sont à la charge de l'employeur. Celui-ci ne peut ni les reporter sur l'année suivante ni les déduire du compte du travailleur.

La présentation suivante permet d'avoir une vue d'ensemble de ce qui précède :

<p>Heures en plus (heures supplémentaires et heures de travail supplémentaire)</p> <p>■ non reportables (art. 12.2 let. a et d, de même que art. 12.5: supplément ou éventuellement compensation)</p>	<p>> 2280 heures / année ou heures en plus non reportables</p>
<p>■ reportables (art. 12.2 let. a et d, de même que art. 12.7: report possible et compensation, éventuellement compte capital-temps)</p>	<p>> 2080 heures / année</p>
<p>Heures en moins</p> <p>■ reportables (art. 12.2 let. e: report possible de 100 heures au maximum / année)</p>	<p>> 1980 heures / année</p>
<p>■ non reportables (à la charge de l'employeur)</p>	

La convention collective de travail ne prévoit pas de disposition particulière applicable en cas de résiliation des rapports de travail durant la période de décompte de 12 mois. Il faut donc appliquer les dispositions générales du Code des obligations, et procéder au calcul des heures en plus ou en moins, au terme du contrat, au pro rata. Pendant le délai de congé, l'employeur peut faire exécuter aux travailleuses ou travailleurs les heures manquantes jusqu'à la durée maximale de la semaine de travail de 45 heures, dans le cadre de ce qu'on peut raisonnablement exiger, en respectant les délais d'annonce. Il doit toutefois accorder aux travailleuses et travailleurs le temps nécessaire à la recherche d'un nouvel emploi. Le solde des heures manquantes au terme des relations contractuelles est à la charge de l'employeur et celui-ci ne peut en aucun cas effectuer une compensation avec un solde de droit aux vacances. Si par contre il subsiste des heures en plus, elles sont considérées comme des heures supplémentaires au sens de l'art. 321c CO et doivent être rémunérées avec le supplément de 25% (conformément à l'art. 12.5 CCT), même en cas de licenciement immédiat.

Art. 12.3 Procédure

- 1 La mise en application dans l'entreprise de la durée annuelle normale du travail est élaborée d'entente entre la direction et la représentation des travailleurs et fait l'objet d'un accord écrit. Lors de l'application de la durée annuelle normale du travail, le premier accord d'entreprise est limité à 24 mois au maximum, un entretien pouvant avoir lieu pendant cette période.
- 2 La représentation des travailleurs peut se faire conseiller par les associations de travailleurs contractantes avant même la conclusion de cet accord.
- 3 En l'absence d'entente entre la direction et la représentation des travailleurs, il peut être fait appel aux parties contractantes des deux côtés pour médiation. En l'absence d'accord, la semaine de 40 heures reste applicable, sous réserve de systèmes d'horaire variable existants.
- 4 L'élaboration de systèmes d'horaires variables se fait en consultation avec la représentation des travailleurs.
- 5 Dans des cas isolés, l'application de l'horaire annuel de travail peut être réglée dans des contrats individuels de travail. La représentation des travailleurs doit en être informée.
- 6 Le temps de travail doit être saisi de manière appropriée. Chaque travailleuse et travailleur doit être dûment informé de l'état de son compte individuel de temps. Sont exclus de la saisie les travailleuses et les travailleurs qui, en application de l'annexe 1 REDT, ont convenu avec l'employeur de renoncer à enregistrer la durée du travail.

Pour que la durée annuelle du travail soit applicable dans une entreprise, il faut que la direction et la représentation des travailleurs se mettent d'accord sur une mise en application correspondante, conformément à l'alinéa 1. La représentation des travailleurs dispose dans ce cadre d'un droit à la codécision. Un tel accord d'entreprise doit faire l'objet d'un règlement écrit. Il doit déterminer le champ d'application personnel et les éventuelles exceptions. L'accord conclu dans l'entreprise doit également indiquer sa validité dans le temps, étant entendu que le premier règlement de ce type conclu dans l'entreprise doit être limité à 24 mois. Cette limite dans le temps du premier accord d'entreprise permet de procéder à une révision suffisamment tôt, dans le cas où l'accord ne devait pas faire ses preuves durant la période d'essai de 2 ans. Durant cette phase test, il est judicieux d'accompagner de manière étroite la mise en application du règlement

d'entreprise, raison pour laquelle l'alinéa 1 recommande des discussions entre la direction et la représentation des travailleurs.

Avant même la conclusion de l'accord d'entreprise, la représentation des travailleurs peut se faire conseiller par une ou plusieurs associations de travailleurs contractantes (al. 2). Ce n'est qu'en l'absence d'entente entre la direction et la représentation des travailleurs qu'il peut être fait appel aux parties contractantes des deux côtés pour une médiation active. Si malgré tout aucun accord n'est trouvé, la procédure d'arbitrage est exclue. C'est alors la semaine de 40 heures qui reste applicable, sous réserve de systèmes d'horaire variable existants (al. 3). Les heures en plus ne peuvent pas dans ce cas être reportées sur l'année suivante, conformément à l'art. 12.2 let. d CCT.

L'accord d'entreprise contient principalement la mise en application de la durée annuelle normale du travail. D'autres questions connexes peuvent toutefois également y figurer (comme par exemple la relation avec les heures en plus et en moins au terme des relations contractuelles). Il faut bien entendu dans ce cadre respecter les dispositions légales et conventionnelles.

Si la durée annuelle normale du travail n'est applicable qu'à un nombre restreint de travailleuses et travailleurs dans l'entreprise, un accord d'entreprise n'est pas nécessaire. Dans ce cas, la durée annuelle normale du travail peut être réglée dans le contrat individuel de travail. Dans ce cas, la représentation des travailleurs doit en être informée (al. 5).

L'alinéa 6 prévoit que le temps de travail doit être saisi de manière appropriée et que chaque travailleuse et travailleur doit être dûment informé de l'état de son compte individuel de temps. L'alinéa 6 respecte ainsi la règle de l'art. 46 LT, en relation avec l'art. 73, al. 1, de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail (OLT1, RS 822.111). Sont toutefois exclus de la saisie les travailleuses et les travailleurs qui, en application des prescriptions de l'annexe 1 REDT, ont convenu avec l'employeur de renoncer à enregistrer la durée du travail (cf. commentaire de l'annexe 1 REDT).

Art. 12.4 Travail en équipes

- 1 Les parties contractantes reconnaissent que le maintien de la compétitivité des entreprises peut exiger l'introduction ou l'extension du travail en équipes. C'est pourquoi l'introduction et l'organisation du travail en équipes dans les entreprises concernées doivent être autant que possible facilitées.

- 2 Le travail en équipes fait l'objet dans les entreprises d'un règlement qui doit en particulier contenir les plans d'équipes, le rythme des équipes, les suppléments, les crédits en temps, les possibilités de perfectionnement, la protection de la santé et les interventions en dehors des équipes ainsi que le calcul des vacances et des absences.
- 3 Le règlement d'équipes doit être élaboré dès le début avec la participation de la représentation des travailleurs, qui a un droit de consultation. Si la représentation des travailleurs ne comprend pas de personnes travaillant en équipe, ces dernières doivent être préalablement entendues.
- 4 La direction et la représentation des travailleurs peuvent convenir d'une durée du travail inférieure à 40 heures (par semaine) ou à 2080 heures (par année). Cette réduction de la durée du travail peut aussi se faire sous forme d'un congé d'équipe.
- 5 A la demande de personnes d'un certain âge (au plus tôt dès 55 ans révolus) travaillant en équipe, les entreprises leur offriront dans la mesure des possibilités de l'entreprise un emploi équivalent avec horaire de travail normal.

Le maintien de la compétitivité peut exiger, dans certaines entreprises, l'introduction ou l'extension du travail en équipes. Les parties contractantes reconnaissent que, pour de telles entreprises, l'introduction et l'organisation du travail en équipes doivent être possibles (al. 1). On ne peut toutefois pas déduire de cette disposition une obligation de chaque travailleur de travailler en équipes au lieu du travail normal de jour. L'engagement à travailler la nuit et le dimanche présuppose impérativement, conformément à la réglementation sur le travail, le consentement du travailleur (art. 41 OLT1).

Si, dans une entreprise, l'on effectue du travail en équipes de manière régulière, il convient d'élaborer un règlement y relatif, qui devra notamment régler les points mentionnés à l'alinéa 2. Ce règlement d'équipes doit être élaboré dès le début avec la participation de la représentation des travailleurs. Celle-ci dispose d'un droit de consultation mais non d'un droit de codécision. Si la représentation des travailleurs ne comprend pas de personnes travaillant en équipes, ces dernières doivent être préalablement entendues afin de prendre en compte leurs souhaits particuliers (al. 3).

Les entreprises peuvent toujours envisager la possibilité d'offrir aux travailleuses et travailleurs de meilleures conditions que celles prévues dans la CCT, et notamment de prévoir pour le temps de travail par équipes un horaire inférieur à 40 heures par semaine, respecti-

vement 2080 heures par année. Une première possibilité consiste à indemniser le supplément du travail en équipes par des bonifications en temps (par exemple sous la forme de vacances supplémentaires) (al. 4).

Les entreprises doivent offrir, selon leurs possibilités internes, à la demande des travailleuses et travailleurs dès 55 ans révolus, un emploi équivalent avec un horaire de travail normal (cf. en outre, à propos de la protection de la santé spécifiquement prévue pour les travailleurs et travailleuses âgés, l'art. 25.7 al. 2 CCT). Un emploi est considéré comme équivalent s'il correspond aux qualifications du travailleur concerné et à la fonction exercée précédemment dans le travail par équipes. Les travailleuses et travailleurs concernés devront être rémunérés de la même manière, notamment parce que, dans la même fonction, les qualifications – en particulier l'expérience – augmentent en principe avec l'âge. Il est toutefois évident que, dans ce cas, les suppléments pour travail par équipes ne seront plus versés (al. 5).

Art. 12.5 Heures supplémentaires et travail supplémentaire

- 1 Chaque personne est tenue d'exécuter des heures supplémentaires dans la mesure où elle peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui demander. Il est recommandé aux entreprises d'éviter dans la mesure du possible des heures supplémentaires d'un volume important et sur une longue période en engageant du personnel supplémentaire, et de discuter périodiquement avec la représentation des travailleurs de l'évolution en la matière.
- 2 Les heures supplémentaires ordonnées seront payées dès la première heure avec un supplément de 25 % (sans l'indemnité de fin d'année selon l'article 16). D'un commun accord entre l'employeur et la travailleuse ou le travailleur, elles peuvent être compensées par un congé d'égale durée.
- 3 Pour des heures de travail supplémentaire selon l'article 12.2 lit. a), les travailleurs peuvent exiger la compensation.
- 4 Si des personnes travaillant à temps partiel travaillent plus longtemps que le temps de travail convenu contractuellement, ces heures sont considérées comme des heures supplémentaires. Jusqu'à la limite de la durée normale du travail de l'entreprise, il peut être convenu d'un commun accord et par écrit que la compensation de ces heures supplémentaires déroge à l'al. 2.

- 5 Pour les cadres et les personnes exerçant des tâches qui exigent des qualifications comparables, ou si cela est justifié par une fonction particulière, il peut être convenu par écrit que les heures supplémentaires et le supplément seront compensés par d'autres prestations de l'employeur pour permettre à cette catégorie de personnel d'être soumise à la CCT.
- 6 En règle générale, la direction informe la représentation des travailleurs deux fois par année, en tenant compte de la structure de l'organisation, sur le nombre d'heures supplémentaires et d'heures de travail supplémentaire accomplies ainsi que sur les soldes de vacances.

L'exécution d'un nombre important d'heures supplémentaires se répercute à long terme de manière défavorable sur la politique d'engagement ainsi que sur l'économie d'entreprise. Les entreprises devraient par conséquent engager plus de personnel, au lieu d'exiger de leurs travailleuses et travailleurs la prestation d'heures supplémentaires. Les heures supplémentaires devraient être effectuées de manière exceptionnelle, pour absorber des fluctuations de production à court terme. La direction devrait discuter régulièrement avec la représentation des travailleurs de l'évolution en la matière. Dans ce cadre, la représentation des travailleurs doit être informée en principe deux fois par année sur le nombre d'heures supplémentaires et d'heures de travail supplémentaire accomplies, ainsi que sur les soldes de vacances, conformément à l'alinéa 6.

Sont considérées comme heures supplémentaires, celles effectuées au-delà de l'horaire convenu contractuellement (40 heures par semaine, respectivement 2080 heures par année), sans atteindre le seuil du travail supplémentaire. Les travailleuses et travailleurs sont tenus d'effectuer des heures supplémentaires, dans la mesure où ils peuvent s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le leur demander (al. 1).

Si les travailleuses ou travailleurs doivent effectuer des heures supplémentaires, les conditions suivantes doivent être prises en compte :

- des circonstances momentanées doivent imposer l'accomplissement d'heures supplémentaires qui doivent résulter d'un surcroît de travail inhabituel ou de la survenance d'un événement étranger à l'organisation normale du travail dans l'entreprise (par exemple, clôture de l'exercice comptable ou absence due à la maladie). En aucun cas, une mauvaise organisation du travail ou un manque chronique de personnel ne peuvent justifier le recours à des heures supplémentaires ;
- les travailleuses et travailleurs doivent pouvoir assumer le dépassement d'horaire sans que cela porte atteinte à leur santé ;

- l'organisation de leur vie privée doit permettre aux travailleuses et travailleurs d'augmenter momentanément leur horaire de travail ;
- le cadre de leur vie sociale ne doit pas être perturbé de manière excessive (par exemple, formation en dehors des heures de travail, horaire des transports publics, participation à des activités associatives, exercice d'un mandat politique).

Les heures supplémentaires doivent être réclamées régulièrement et indemnisées obligatoirement avec le supplément de 25 % – si elles n'ont pas été reportées (entièrement ou partiellement) sur l'année suivante (art. 12.2 let. d CCT), ou si les travailleuses ou travailleurs concernés ne souhaitent pas la compensation par du temps libre ou le crédit sur un compte capital-temps. D'un commun accord entre l'employeur et la travailleuse ou le travailleur, les heures supplémentaires peuvent être compensées par un congé d'une durée au moins égale (al. 2).

Dans le cas des heures de travail supplémentaire (cf. pour la définition le commentaire ad art 12.2 CCT), les travailleuses et travailleurs peuvent exiger la compensation par un congé d'une durée au moins égale, même contre la volonté de l'employeur (al. 3).

Les alinéas 1 à 3 s'appliquent intégralement au personnel à temps partiel, tant dans le cadre de la durée annuelle du travail que dans le cadre de la durée hebdomadaire du travail. L'alinéa 4 prévoit toutefois la possibilité de conclure un accord entre la direction et le personnel à temps partiel, selon lequel, jusqu'à la limite de la durée normale du travail de l'entreprise (2080 heures par année ou 40 heures par semaine), les heures supplémentaires sont rémunérées sans supplément. Si des travailleuses ou travailleurs sont engagés à un taux d'occupation intentionnellement bas, afin d'éviter l'indemnisation des heures supplémentaire ainsi que du travail supplémentaire selon les alinéas 1 à 3, il s'agit d'une manière d'éluder les règles prévues à ces alinéas, considérée comme abusive. Un règlement d'entreprise ne peut pas remplacer un tel accord, l'alinéa 4 prévoyant dans ce cas le consentement écrit des travailleurs à temps partiel concernés (soit directement dans le contrat de travail ou dans un accord séparé).

L'alinéa 5 prévoit une réglementation semblable à l'attention des cadres et des personnes exerçant des tâches qui exigent des qualifications comparables ou remplissant des fonctions particulières. Dans ce cas, le paiement des heures supplémentaires et/ ou du supplément pour lesdites heures peut être supprimé. Il ne faut pas étendre de manière abusive la notion de travailleurs exerçant des fonctions particulières. La notion de travailleurs qui exercent des tâches exigeant des qualifications comparables ou qui assument des fonctions particulières doit être interprétée dans le sens de personnes pouvant travailler de manière autonome dans l'organisation de leur

travail et dans la gestion de leur temps de travail. La possibilité de supprimer les suppléments pour heures supplémentaires et heures de travail supplémentaire part de l'hypothèse que celles-ci sont compensées par un salaire plus élevé ou d'autres prestations de l'employeur. L'alinéa 5 permet également aux cadres d'être soumis à la CCT, sans que l'employeur ne doive s'attendre à des pertes financières considérables en raison des suppléments pour du surcroît de travail.

Art. 12.6 Courtes absences

- 1 Les courtes absences nécessitées par des motifs personnels urgents seront compensées, pour autant que l'employeur n'en autorise pas la mise en compte sur le temps normal de travail.
- 2 Lors de l'application de la durée annuelle du travail, demeurent réservées des dispositions particulières des entreprises qui doivent cependant, dans l'ensemble, être équivalentes.

Dans le cadre des courtes absences, l'art. 329 CO dispose que l'employeur accorde au travailleur les heures et jours de congé usuels. Il faut entendre par là les absences dues à un déménagement, à une inspection militaire ou d'autres absences semblables. Du fait que la loi ne précise pas les détails, les entreprises règlementent souvent les courtes absences dans le contrat de travail ou un règlement séparé (cf. art. 20 CCT). Le travailleur a également droit au temps nécessaire pour se rendre chez le médecin, le dentiste ou auprès des autorités. Ceci n'est valable que s'il s'agit d'un rendez-vous urgent qui ne peut pas être pris à la fin du travail. Si le travailleur est au bénéfice d'un horaire variable, l'employeur peut exiger que les rendez-vous soient pris en-dehors des horaires bloqués, exception faite des urgences médicales. Les éléments ci-dessus concernent les absences en raison d'une incapacité de travail du travailleur, qui doit être traitée comme une maladie ou un accident. Selon la jurisprudence, les absences des travailleuses et travailleurs mensualisés sont payées, alors que les travailleuses et travailleurs au bénéfice d'un salaire horaire ne perçoivent en principe leur salaire que pour les heures effectivement travaillées, sous réserve de conventions plus favorables.

Vu que l'art. 329 CO ne peut pas être modifié au détriment des travailleuses et travailleurs (cf. art. 362 al. 1 CO), et que le système prévu à l'art. 12.6 CCT est nettement moins favorable que le système légal, cette disposition ne devrait pas résister à un examen par les tribunaux.

Art. 12.7 Compte capital-temps

- 1 Sur la base d'un règlement convenu d'entente entre la direction et la représentation des travailleurs, les entreprises peuvent introduire la possibilité pour chaque personne occupée de disposer d'un compte capital-temps. Le compte capital-temps doit permettre à chaque personne d'accumuler un crédit de temps sur une longue durée et de l'utiliser plus tard, notamment pour des congés de formation professionnelle ou personnelle, pour un congé prolongé, pour l'exercice de responsabilités familiales, pour une réduction provisoire de la durée du travail, pour une retraite flexible ou pour des buts analogues.
- 2 On peut créditer sur le compte capital-temps :
 - des heures reportables et d'autres heures supplémentaires selon l'article 12.2 lit. d); le report d'une année à l'autre et le crédit sur le compte capital-temps ne doivent cependant pas dépasser 200 heures en tout
 - au maximum 5 jours de vacances par année selon l'article 13.5
 - des heures de travail supplémentaire.
- 3 Chaque personne dispose elle-même dans son intégralité du crédit figurant sur son compte capital-temps, tout en tenant compte des besoins de l'entreprise.
- 4 Le règlement convenu entre la direction et la représentation des travailleurs fixe en particulier le champ d'application, le nombre d'heures annuel maximum qui peut être crédité, la période de validité, le montant maximum et minimum dont le compte peut être débité, la conversion et la garantie du crédit en temps lors de la dissolution des rapports de travail, en cas de transfert d'entreprise et en cas de faillite.
- 5 Il est recommandé aux entreprises de prévoir une garantie financière extérieure pour les avoirs de temps.
- 6 Si la résiliation des rapports de travail est prononcée par l'entreprise, il est recommandé à cette dernière, si le travailleur le demande, de capitaliser l'avoir de temps accumulé et d'en créditer la prestation de libre passage.
- 7 Dans le cadre du règlement, il sera convenu individuellement avec la travailleuse ou le travailleur de la création d'un compte capital-temps, ainsi que du nombre et du genre d'heures et d'avoirs de vacances accumulables, de la période de validité et de la possibilité de reprendre ces heures. L'état du compte capital-temps de chaque personne lui sera communiqué tous les ans.

La représentation des travailleurs et la direction peuvent se mettre d'accord sur un règlement d'entreprise instituant les bases du compte capital-temps dans l'entreprise en faveur du personnel. Il s'agit d'arriver à une flexibilisation à long terme du temps de travail et de permettre aux travailleuses et travailleurs d'utiliser ultérieurement leur crédit en temps à des fins personnelles ou professionnelles. L'alinéa 1 recense de manière exemplative les buts dans lesquels il est possible d'utiliser le compte capital-temps, cette liste pouvant inspirer les règlements d'entreprises.

L'alinéa 2 définit de manière exhaustive les avoirs en temps qui peuvent être crédités sur le compte capital-temps :

- dans le cadre de l'horaire annuel, les heures en plus effectuées durant l'année, étant précisé que le report d'une année à l'autre et le crédit sur le compte capital-temps ne doivent pas dépasser 200 heures en tout par année (y compris les éventuelles heures de travail supplémentaire selon l'art. 12.2 let. a CCT) ;
- au maximum 5 jours de vacances par année (art. 13.5 CCT). Le caractère de vacances doit toutefois être maintenu. Il faudrait par conséquent créer dans le compte capital-temps deux sous-comptes, l'un pour les heures supplémentaires et les heures de travail supplémentaire créditées normalement, l'autre pour le crédit des jours de vacances. L'on ne saurait appliquer la même réglementation pour le compte capital-temps en tant que tel et pour le compte «vacances de longue durée». En effet, la prescription ainsi que la gestion du crédit sont différentes dans les deux cas (cf. également art. 13.5 al. 1 CCT) ;
- des heures de travail supplémentaire. La marge de manœuvre réglementaire dans ce cas est relativement limitée, d'autant plus que la loi sur le travail prévoit que la compensation du travail supplémentaire s'opère dans un délai de 12 mois au maximum (art. 25 al. 2 OLT1).

Si la direction et la représentation des travailleurs ne parviennent pas à s'entendre sur un règlement d'entreprise, aucun compte individuel capital-temps ne pourra être mis en place pour le personnel. Il n'est par ailleurs pas possible, en cas de désaccord, d'engager des négociations ou une procédure d'arbitrage.

Les comptes capital-temps se basent sur le règlement d'entreprise. Un accord individuel entre la direction et chaque travailleuse et travailleur souhaitant un tel compte est en outre nécessaire. Ainsi, dès lors qu'un règlement d'entreprise existe, chaque travailleuse ou travailleur a individuellement le droit de décider s'il souhaite disposer d'un compte capital-temps tel que mis en place dans le règlement d'entreprise.

Dans le cadre de l'élaboration du règlement d'entreprise, les points suivants doivent être respectés (al. 4):

- le champ d'application personnel du règlement devrait correspondre à celui du règlement concernant la mise en application de la durée annuelle normale du travail (art. 12.2 CCT);
- la durée de validité du règlement devrait aller au-delà de celle de la CCT;
- le report d'une année à l'autre ainsi que le crédit sur le compte capital-temps peuvent s'élever à 200 heures au maximum, dès lors qu'aucun montant d'heures inférieur n'a été convenu (al. 2);
- le règlement d'entreprise doit préciser le cadre d'utilisation possible du compte capital-temps, mais il doit nécessairement le rapporter aux buts de l'utilisation, car il va de soi que le minimum et le maximum ne seront pas les mêmes suivant qu'il s'agisse, par exemple, d'un but lié à la formation ou d'un but lié à une modulation de la retraite. La modalité devrait également être fixée (exigence de forme pour les revendications, délais d'annonce, etc.);
- le règlement doit prévoir, pour les heures de travail supplémentaire créditées sur le compte capital-temps, le délai ultime auquel la compensation doit s'exercer. Il convient dans tous les cas de respecter le délai cadre de 12 mois, pour la compensation en temps libre (art. 25 al. 2 OLT1);
- le règlement devrait prévoir des solutions pour garantir dans le temps les créances acquises, ainsi que pour en prévoir la conversion en créances en argent avec le supplément de 25% (notamment en cas de dissolution des rapports de travail, en cas de décès, de transfert d'entreprise ou de faillite). L'alinéa 6 recommande aux entreprises, lorsqu'elles résilient elles-mêmes les rapports de travail, de capitaliser l'avoir de temps accumulé et d'en créditer la prestation de libre-passage, si le travailleur le demande. Il est recommandé, afin d'assurer et d'administrer les créances en argent provenant des comptes capital-temps, de mettre à contribution, si elle existe, la fondation de l'entreprise, ou de créer un fonds administré de manière paritaire. Il est toutefois conseillé aux entreprises de prévoir une garantie financière extérieure pour les avoirs de temps (al. 5).

Dans le cadre de l'accord individuel entre la direction et la travailleuse ou le travailleur concerné, il convient de prendre en compte les considérations suivantes (al. 7):

- la convention devrait être faite par écrit, pour des raisons de preuve, et mentionner en premier lieu l'acceptation de la création d'un compte capital-temps dans le cas personnel de la travailleuse ou du travailleur concerné;
- les travailleuses et travailleurs peuvent fixer individuellement le nombre d'heures qui peuvent être portées sur le compte capital-temps, dans la limite du nombre maximal d'heures (cf. alinéa 2). Ils décident également eux-mêmes quand et quel genre d'heures ils veulent voir créditer sur leur compte capital-temps (par un report

- des heures supplémentaires, des heures de travail supplémentaires ou de 5 jours de vacances au maximum);
- la durée de validité de l'accord devrait correspondre au maximum à la durée de validité du règlement d'entreprise. Il serait néanmoins souhaitable que les travailleuses et travailleurs puissent décider chaque année s'ils entendent reconduire l'accord conclu ou si, au vu de l'ensemble des circonstances, ils entendent y mettre fin ou le modifier.

L'alinéa 3 de cette disposition prévoit de manière impérative que seule la détentrice ou seul le détenteur du compte capital-temps dispose de son crédit et des vacances correspondantes. Les travailleuses et travailleurs doivent bien entendu tenir compte des besoins de l'entreprise. Cela étant, le droit personnel à disposer de son propre compte prime. L'entreprise ne peut pas inciter son personnel à utiliser les heures accumulées dans le compte capital-temps, ni en cas de résiliation des rapports de travail, ni en raison d'une situation provisoirement difficile de l'entreprise.

L'alinéa 7 prévoit en outre que l'état du compte capital-temps doit être communiqué chaque année aux personnes concernées. A leur demande, les travailleuses et travailleurs peuvent être informés à tout moment sur l'état de leur compte.

Art. 13 Vacances

Art. 13.1 Durée

- 1 La durée des vacances est, par année civile, de

	Jours de travail
dès 20 ans révolus	25
dès 40 ans révolus	27
dès 50 ans révolus	30

- 2 La durée des vacances est, pour les apprentis et les apprenties et les jeunes gens, de

	Semaines
1 ^{ère} année jusqu'à 17 ans révolus	7
2 ^{ème} année dès 17 ans révolus	6
3 ^{ème} et 4 ^{ème} années dès 18 ans révolus jusqu'à et y compris l'année de leurs 20 ans	5

- 3 Il est recommandé aux entreprises d'accorder chaque année aux travailleurs jusqu'à 30 ans révolus un congé de jeunesse jusqu'à une semaine de travail payée en tout pour des activités bénévoles dirigeantes, d'encadrement ou de conseil dans le cadre de travail de jeunesse extrascolaire dans une organisation culturelle ou sociale, ainsi que pour la formation et le perfectionnement nécessaires à cet effet ; pour les apprentis, les entreprises peuvent décompter le congé de jeunesse de la 6^{ème} et de la 7^{ème} semaines de vacances pour les apprentis et les jeunes gens.

Les vacances sont constituées par un nombre de jours pendant lesquels les travailleuses et travailleurs sont libérés de l'obligation de fournir leur prestation de travail, sans pour autant que l'employeur soit libéré de l'obligation de payer le salaire. Aux termes de l'art. 329a al. 1 CO, l'employeur accorde au travailleur, chaque année de service, quatre semaines de vacances au moins et cinq semaines au moins aux travailleurs jusqu'à l'âge de 20 ans révolus. Cette disposition relativement impérative est complétée par l'art. 13.1 CCT. La référence au droit aux vacances doit être comprise en jours de travail, dans le contexte d'une semaine de travail de 5 jours.

Le personnel à temps partiel a exactement le même droit aux vacances que le personnel à plein temps, ainsi que le même droit au versement de son salaire partiel normal pendant ce temps. La référence implicite à la semaine de travail de 5 jours prend ici toute son importance, car il va de soi qu'une personne de 60 ans travaillant par exemple à 50 %, 2 jours et demi par semaine, n'a pas un droit aux vacances équivalant à 30 «jours de travail» (et donc 6 semaines), mais bien à 15 «jours de travail» (et donc trois semaines) par année. Si l'on prend en compte l'occupation à temps partiel, cette personne bénéficie d'un droit aux vacances de 6 semaines, de la même façon que le personnel à plein temps.

Il est important de noter qu'en ce qui concerne les apprenti-e-s, l'âge n'est pas un critère, mais uniquement le fait d'être sous contrat d'apprentissage, le droit aux vacances étant fixé par année d'apprentissage. Ainsi, une jeune personne commençant son apprentissage à 20 ans aura droit à 7 semaines de vacances durant la première année d'apprentissage, respectivement à 6 semaines durant la deuxième année.

La catégorie des jeunes gens, échelonnée en fonction de l'âge, de 15 à 20 ans révolus, se distingue des apprentis dans le sens où ils bénéficient d'un contrat de travail normal et sont par conséquent entièrement soumis à la CCT.

L'alinéa 3 recommande aux entreprises d'accorder chaque année aux travailleurs jusqu'à 30 ans révolus jusqu'à une semaine de travail payée en tout pour des activités bénévoles d'utilité publique, ainsi que pour la formation et le perfectionnement nécessaires à cet effet. Pour les apprenti-e-s et les jeunes gens, il est prévu de décompter ce congé de jeunesse de la 6^{ème} et de la 7^{ème} semaines de vacances. L'employeur sous-estime souvent la signification de ces engagements bénévoles. Le travail avec les jeunes gens renforce pourtant les compétences sociales ainsi que la responsabilité et trace la voie aux travailleuses et travailleurs vers des cadres et cadres dirigeants futurs. C'est donc également dans l'intérêt de l'employeur d'encourager de tels investissements, dans le sens où le temps nécessaire y relatif est mis à disposition et peut être décompté.

Art. 13.2 Calcul du droit aux vacances

- 1 La durée des vacances se calcule d'après l'âge révolu de la personne au 1^{er} janvier de l'année civile pour laquelle les vacances sont accordées.
- 2 Les jours fériés tombant dans les vacances et qui sont indemnisés en vertu de l'article 14 ne comptent pas comme jours de vacances.
- 3 Le droit aux vacances dans l'année civile où commence ou prend fin l'engagement est calculé au prorata de la durée effective des rapports de travail.
- 4 Si une personne dénonce le contrat de travail après avoir bénéficié de ses vacances, l'employeur peut réclamer en retour le salaire correspondant aux vacances prises en trop.

Le droit aux vacances vise essentiellement à permettre aux travailleuses et travailleurs de se reposer et leur accorde pour cela du temps libre, mais également du salaire correspondant. Le droit au repos est un droit impératif accordé aux travailleuses et travailleurs, de sorte qu'il doit être accordé à nouveau si le repos n'a pas pu être garanti. Si, par exemple, un travailleur a été malade pendant ses vacances et n'a dès lors pas pu se reposer et se détendre pendant cette période, elle ne peut être comptabilisée dans les vacances. Les empêchements doivent toutefois avoir pris une ampleur considérable et entravé dès lors le but des vacances. Si un violoniste d'un orchestre se foule un doigt de la main gauche et ne peut par conséquent plus exercer son métier, son droit aux vacances n'a pas été entravé, malgré des visites sporadiques chez le médecin. Il n'a ainsi pas la possibilité de récupérer ses vacances.

Pour le calcul du droit aux vacances, il faut prendre en compte l'âge du travailleur au 1^{er} janvier de l'année civile pour laquelle les vacances sont accordées (al. 1). L'alinéa 2 précise que les jours fériés tombant dans les vacances ne comptent pas comme jours de vacances.

Du fait que les vacances se calculent par année civile – au contraire du Code des obligations – les travailleuses et travailleurs qui commencent ou terminent un emploi en cours d'année devront calculer leur droit aux vacances au prorata de la durée effective des rapports de travail (al. 3). Si, à la fin des rapports de travail, la travailleuse ou le travailleur a pris trop de vacances, l'employeur peut retenir le montant correspondant dans le salaire (al. 4). Cela ne vaut que dans les cas où la travailleuse ou le travailleur résilie son contrat de travail et que les vacances prises en trop, sans qu'elles soient dues à une fermeture d'entreprise, devaient être récupérées à un moment déterminé. Si c'est l'employeur qui résilie le contrat de travail, il ne peut procéder à aucune retenue pour des vacances prises en trop.

Art. 13.3 Réduction du droit aux vacances

- 1 En cas d'absences dues au service militaire, à un accident, à la maladie ou à la maternité dont la durée totale dépasse trois mois en une année, le droit annuel aux vacances sera réduit d'un douzième pour chaque mois complet supplémentaire d'absence.
- 2 Le congé de maternité n'entraîne aucune réduction des vacances.
- 3 La compensation d'autres absences avec les vacances est laissée à l'appréciation de l'employeur. Des congés demandés pour donner des soins à un membre malade de sa famille ne sont pas décomptés.

Le principe de la réduction du droit aux vacances est énoncé à l'art. 329b al. 4 CO, qui dispose qu'une convention collective peut déroger à l'art. 329b al. 2 et 3 CO, à la condition d'offrir, dans l'ensemble, une réglementation au moins équivalente pour les travailleurs. Alors que le Code des obligations ne prévoit qu'un délai de carence d'un mois par année pour les absences, l'art. 13.3 al. 1 CCT prévoit un délai de trois mois.

Si les absences non fautives, dues à des causes inhérentes à la personne de la travailleuse ou du travailleur, durent plus de trois mois sur une période d'une année, les vacances peuvent être réduites conformément à l'alinéa 1. A partir du 4^{ème} mois complet d'absence, le droit aux vacances peut être réduit d'un douzième par mois. Du fait que le droit aux vacances se rapporte à l'année civile, seules les absences

relatives à l'année en cours peuvent être prises en compte. Dans le cas d'une incapacité de travail à cheval entre deux années civiles, la réduction du droit aux vacances, pour l'année suivante, ne pourra être effectuée qu'après un nouveau délai de trois mois. S'agissant des absences non fautives qui ne sont pas dues à des causes inhérentes à la personne de la travailleuse ou du travailleur (comme par exemple la réduction de l'horaire de travail ou la demeure de l'employeur), elles ne peuvent conduire à une réduction des vacances.

Selon l'alinéa 2, aucune réduction du droit aux vacances ne peut être faite dans le cas d'un congé maternité. Il n'est pas non plus permis de réduire les vacances si, en raison d'une grossesse, une travailleuse est empêchée de travailler pendant deux mois au plus; à défaut de mention dans ce sens à l'al. 2, l'art. 329b, al. 3, CO s'applique ici et doit être impérativement respecté.

Les «autres absences», mentionnées à l'alinéa 3, concernent des absences causées par le travailleur, comme par exemple un congé non payé ou un accident dont il est lui-même responsable. Dans ces cas, la réduction du droit aux vacances est laissée à l'appréciation de l'employeur. Celui-ci ne devra toutefois procéder à une réduction du droit aux vacances qu'avec retenue dans le cas des absences qui n'ont manifestement pas comme but les vacances. Les absences motivées par les soins à donner à un membre malade de sa propre famille ne peuvent entraîner de réduction du droit aux vacances, même si elles durent plus que les trois jours prévus à l'art. 20 CCT.

Art. 13.4 Date des vacances

- 1 L'employeur fixe la date des vacances, après entretien avec les travailleurs, en tenant particulièrement compte, dans le cadre des possibilités de l'entreprise, des intérêts des personnes avec responsabilités familiales.
- 2 En règle générale, les vacances sont accordées pendant l'année de service correspondante; elles comprennent au moins deux semaines consécutives. Dans la mesure du possible, le solde de vacances doit être pris pendant le délai de congé.

L'article 13.4 a une simple valeur déclaratoire, dans le sens où la disposition du Code des obligations est reprise par la jurisprudence correspondante. La mention particulière de la prise en compte des intérêts des travailleuses et travailleurs ayant des responsabilités familiales a une signification en soi. On peut déduire du respect des droits de la personnalité des travailleuses et travailleurs le fait que l'on ne se réfère pas en premier lieu aux besoins de l'entreprise. Dans le cas des

travailleuses et travailleurs ayant des enfants scolarisés, il convient de prendre en considération les dates des vacances scolaires. Par ailleurs, les travailleuses et travailleurs qui disputent de manière intensive des compétitions à une certaine période de l'année, devraient pouvoir prendre leurs vacances si possible à ce moment-là.

Conformément à l'alinéa 1, la date des vacances est fixée après entretien avec les travailleuses et travailleurs. Les vacances doivent être fixées le plus tôt possible, en principe au moins trois mois à l'avance, afin de permettre aux travailleuses et travailleurs de planifier raisonnablement leurs vacances. Ils ne doivent accepter de déplacer à court terme leurs vacances déjà fixées que dans des situations d'urgence de l'entreprise (incendie, intempéries, etc.). C'est, dans ce cas, à l'employeur d'assumer les éventuels frais causés par le déplacement des dates des vacances.

Selon l'alinéa 2, l'employeur doit veiller à ce que les travailleuses et travailleurs prennent toutes leurs vacances en principe pendant l'année de service correspondante. Il doit donc organiser le travail en conséquence. Les soi-disant clauses de péremption des vacances accumulées pour l'année suivante ne sont juridiquement pas soutenables, du fait que c'est l'employeur qui est responsable de fixer le moment de la prise des vacances. L'on rappellera par ailleurs que le droit aux vacances se prescrit par 5 ans. Si l'on part du principe que l'on prend chaque fois le droit aux vacances le plus en arrière dans le temps, il est donc pratiquement impossible d'arriver à une prescription des vacances.

Les vacances doivent permettre aux travailleuses et travailleurs de se reposer et de prendre de la distance par rapport à leurs obligations professionnelles. Les travailleuses et travailleurs peuvent bien entendre prendre leurs vacances en jours isolés, pour autant que le but du repos physique et mental soit atteint. La prise de deux semaines de vacances consécutives par année civile doit obligatoirement être maintenue, conformément à l'art. 329c al. 1 CO.

Le principe de l'obligation d'octroyer les vacances en nature s'applique également de manière impérative pendant le délai de congé. Il arrive toutefois qu'en raison de la fin imminente des rapports de travail, la stricte application de ce principe aille à l'encontre des intérêts primordiaux de l'une ou l'autre partie. Des exceptions à l'interdiction de remplacer les vacances par le paiement d'une indemnité sont dès lors envisageables notamment dans les circonstances suivantes :

- la date des vacances a été fixée comme d'habitude à l'avance et il ne peut être raisonnablement exigé de la travailleuse ou du travailleur qu'il les déplace malgré la fin des rapports de travail. Tel est notamment le cas lorsque la travailleuse ou le travailleur a déjà pris des dispositions (réservation des vacances) ou lorsque son entou-

- rage serait affecté par un report ou une suppression des vacances (vacances en famille) ;
- lorsque c'est l'employeur qui a mis fin aux rapports de travail, il peut se produire que le but du délai de congé (recherche d'un nouvel emploi) ne puisse souvent pas se réaliser conjointement avec le but des vacances (repos). Dans ce cas, l'employeur ne peut exiger que la travailleuse ou le travailleur prenne son solde de vacances durant le délai de congé que si la recherche d'un nouvel emploi est compatible avec la prise effective de vacances. Pour en décider, il faut considérer l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, notamment la durée du délai de congé, la difficulté à trouver un nouvel emploi, le solde de jours de vacances à prendre, voire d'autres conséquences contraignantes découlant de la résiliation. Si, à l'examen de ces critères, il se révèle que la travailleuse ou le travailleur ne peut pas disposer du repos nécessaire aux vacances pendant le délai de congé, il peut refuser de prendre les vacances à ce moment et l'employeur doit les lui payer en espèces à la fin des rapports de travail ;
 - lorsque c'est la travailleuse ou le travailleur qui a mis fin aux rapports de travail, il peut arriver qu'en raison des besoins de l'entreprise, l'employeur ne soit plus en mesure d'exécuter son obligation d'accorder les vacances en nature (mise au courant de la / du remplaçant-e, volume de travail actuel, etc.). Exceptionnellement, l'employeur peut alors convertir le solde de vacances en indemnités versées à la fin des rapports de travail.

Art. 13.5 Accumulation et conversion de jours de vacances

- 1 L'employeur et les personnes intéressées peuvent convenir par écrit d'accumuler au plus 5 jours de vacances par an sous forme de vacances de longue durée dans la mesure où ces 5 jours dépassent le droit aux vacances légal.
- 2 Les personnes intéressées peuvent convenir, par un accord librement consenti avec l'employeur, de convertir au plus 5 jours de vacances par an en une réduction proportionnelle de la durée du travail dans la mesure où ces 5 jours dépassent le droit aux vacances légal. Cet accord doit être écrit et limité dans le temps.

L'alinéa 1 autorise les parties au contrat individuel de travail à convenir par écrit qu'une travailleuse ou un travailleur peut accumuler 5 jours de vacances par année pour pouvoir prendre des vacances de longue durée. Cette possibilité n'est ouverte que dans la mesure où le droit aux vacances de la travailleuse ou du travailleur concerné dépasse d'une semaine le minimum prévu par le Code des obligations. Cette hypothèse devrait s'appliquer à toutes les travailleuses et tous les travailleurs soumis à la CCT – excepté ceux qui ont débuté ou terminé

leur activité dans l'entreprise en cours d'année ou dont le droit aux vacances a été réduit (par exemple suite à une longue incapacité de travail).

L'alinéa 2 n'est applicable que pour les relations contractuelles avec une durée hebdomadaire du travail. De plus, il n'est possible de réduire proportionnellement la durée du travail qu'avec l'accord de la travailleuse ou du travailleur concerné. Cette réglementation semble absurde dans le cas de la durée annuelle normale du travail.

L'on rappellera dans ce cadre la possibilité de créditer au maximum 5 jours par année sur le compte capital-temps, si un tel compte existe (art. 12.7 al. 2 CCT).

Art. 14 Jours fériés

- 1 Les entreprises fixent d'une manière définitive, après avoir entendu la représentation des travailleurs, au minimum 9 jours fériés (dont le 1^{er} août), pour lesquels, lorsqu'ils tombent sur un jour ouvrable, le personnel payé au mois ne subit aucune retenue de salaire.
- 2 Pour le personnel payé à l'heure, les heures normales de travail perdues à cette occasion seront intégralement payées pour autant que les jours fériés ne tombent pas sur un samedi non-travaillé ou un dimanche.
- 3 Les jours fériés tombant sur un samedi non-travaillé ou sur un dimanche ne peuvent être remplacés par d'autres jours chômés.

La direction et la représentation des travailleurs fixent ensemble au minimum 9 jours fériés par année, dont le 1^{er} août, considéré comme un jour férié obligatoire au niveau national. Si un jour férié tombe sur un jour ouvrable, cela n'entraîne aucune réduction de salaire pour les travailleuses et travailleurs rémunérés au mois. Dans le cas des travailleuses et travailleurs payés à l'heure, les heures normales de travail perdues à cette occasion seront également payées, pour autant que le jour férié en question ne tombe pas sur un samedi non-travaillé ou un dimanche. Les employé-e-s rémunérés à l'heure ont par conséquent droit à la rémunération pour les jours fériés s'ils tombent sur un jour normalement travaillé. Si au contraire le jour férié tombe sur un jour non travaillé, un samedi ou un dimanche, il ne donne lieu à aucune indemnisation ou compensation. Si une travailleuse ou un travailleur est en incapacité de travail durant un jour férié, celui-ci ne pourra pas être récupéré, du fait que les jours fériés doivent être considérés comme des dimanches. Enfin, les jours fériés tombant dans les vacances ne comptent pas comme jours de vacances (cf. à ce sujet art. 13.2 al. 2 CCT).

Art. 15 Salaire

Art. 15.1 Principe

Les travailleuses et les travailleurs ont droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale indépendamment de leur sexe et de leur nationalité. L'aménagement et la mise en pratique de systèmes de salaires ne doivent pas conduire à des discriminations.

L'art. 8 de la Constitution fédérale (RS 101, Cst fédérale) pose le principe d'égalité. Celui-ci comprend également l'interdiction de discrimination ainsi que l'égalité en droit de l'homme et de la femme. Ainsi, l'homme et la femme ont droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale (art. 8 al. 3 Cst fédérale).

Alors que les articles 8.6 et 8.7 de la CCT précisent le principe d'égalité dans le domaine des entreprises, l'interdiction de discrimination ainsi que l'égalité en droit de l'homme et de la femme sont reprises expressément à l'art. 15.1 de la CCT, en lien avec le salaire ainsi qu'avec l'aménagement et la mise en pratique de systèmes de salaires. Il ressort de cette disposition que les entreprises doivent verser un salaire égal aux hommes et aux femmes, de même qu'aux personnes de nationalité suisse et étrangère. Il convient dans ce cadre de mettre en lumière le droit de consultation de la représentation des travailleurs dans l'aménagement de systèmes de salaires au rendement, d'évaluation de la place de travail et d'évaluation personnelle, ainsi que dans le respect de l'égalité de salaires entre femmes et hommes (cf. art. 38.12 al. 3 CCT).

La loi sur l'égalité rappelle que la discrimination indirecte n'est pas non plus admissible. Ainsi, la discrimination en raison du sexe est qualifiée d'indirecte lorsque l'inégalité de traitement (à l'embauche, à l'attribution des tâches, à la promotion, à la rémunération, etc.) se fonde sur un critère qui semble à première vue neutre (état civil, situation familiale, années de service, travail à temps partiel, force physique, etc.), mais a pour effet de désavantager une plus grande proportion de personnes d'un sexe par rapport à l'autre, sans être justifié objectivement. Encore aujourd'hui, la majorité des responsables du personnel dans les entreprises ne comprennent pas clairement ce qu'on entend par discrimination indirecte. Les discriminations directes se faisant pour leur part de plus en plus rares, de nombreuses personnes estiment que le problème est résolu. Le monde du travail connaît malheureusement surtout des discriminations indirectes.

Art. 15.2 Détermination du salaire

- 1 Le salaire mensuel ou horaire est fixé individuellement entre l'employeur et la travailleuse ou le travailleur. Les éléments essentiels en sont la fonction, la prestation personnelle et la responsabilité individuelle.
- 2 Les éléments déterminant le salaire doivent être compréhensibles aux travailleurs.
- 3 Dans la détermination individuelle du salaire, les entreprises membres de l'ASM tiennent compte des salaires minimums fixés dans le tableau ci-dessous, échelonnés selon les régions, au-dessous desquels il ne peut être descendu. Les salaires minimums fixés dans ce tableau se réfèrent à un emploi à plein temps et s'entendent comme salaires bruts. Pour des emplois à temps partiel, ils sont réduits en proportion. Des suppléments de salaire irréguliers ne sont pas pris en considération pour calculer le salaire.

Régions	Répartition des cantons et districts	Salaire mensuel (x 13)	Salaire annuel sur la base de 2080 h (52x 40 h)
Région A	AG : districts d'Aarau, Baden, Bremgarten, Brugg, Lenzburg, Zurzach GE SH SZ : districts de Höfe, March TG : ancien district de Diessenhofen VD : districts de Gros-de-Vaud, Lausanne, Lavaux-Oron, Morges, Nyon, Ouest lausannois, ancien district de Riviera ZH	CHF 3'850.–	CHF 50'050.–

Région B	AG: districts de Kulm, Laufenburg, Muri, Rheinfelden, Zofingue AI/AR BE: sans l'arrondissement administratif Jura bernois (anciens districts de Courtelary, La Neuveville, Moutier) BS/BL FR GL GR: sans le district de Moesa LU OW/NW SG SO SZ: sans les districts de Höfe, March TG: sans le ancien district de Diessenhofen UR VD: districts d'Aigle, de la Broye-Vully, ancien district du Pays-d'Enhaut VS ZG	CHF 3'600.– CHF 46'800.–
Région C	BE: seulement l'arrondissement administratif Jura bernois (anciens districts de Courtelary, La Neuveville, Moutier) GR: seulement le district de Moesa JU NE TI VD: seulement le district du Jura Nord vaudois	CHF 3'300.–* CHF 42'900.–*
* Le salaire minimum mensuel de la région C augmente annuellement de CHF 30 selon le schéma suivant :		
jusqu'au 31.12.2018	CHF 3'300.–	CHF 42'900.–
dès le 01.01.2019	CHF 3'330.–	CHF 43'290.–
dès le 01.01.2020	CHF 3'360.–	CHF 43'680.–
dès le 01.01.2021	CHF 3'390.–	CHF 44'070.–
dès le 01.01.2022	CHF 3'420.–	CHF 44'460.–
dès le 01.01.2023	CHF 3'450.–	CHF 44'850.–

- 4 Pour les travailleurs dont une capacité de prestation réduite a été attestée (par exemple par un certificat médical), il peut être descendu au-dessous des salaires minimums pour encourager selon les possibilités l'intégration dans l'entreprise de telles personnes.
- 5 Les entreprises affiliées à l'ASM s'obligent à verser aux travailleurs qualifiés, c'est-à-dire qui exercent une fonction présupposant une formation professionnelle de trois ans, un salaire approprié plus élevé en rapport avec les salaires minimums. Si les conditions précitées sont remplies, les salaires minimums fixés à l'article 15.2 al. 3 sont augmentés d'au moins CHF 300 bruts par mois (voir tableau ci-dessous).

Région A (selon l'art. 15.2 al. 3)	Région B (selon l'art. 15.2 al. 3)	Région C (selon l'art. 15.2 al. 3)
(CHF 3'850 + CHF 300) × 13 = CHF 4'150 × 13	(CHF 3'600 + CHF 300) × 13 = CHF 3'900 × 13	jusqu'au 31.12.2018 (CHF 3'300 + CHF 300) × 13 = CHF 3'600 × 13
		voir le tableau à l'art. 15.2 al. 3 pour adaptations ultérieures région C

- 6 Les montants des régions A, B et C sont indexés chaque année au 1^{er} janvier (la première fois le 01.01.2019) en fonction de l'indice suisse des prix à la consommation (IPC). Sont déterminants les changements de l'IPC par rapport à l'année précédente au 31 octobre. Les parties contractantes consignent dans un procès-verbal ces salaires minimums indexés calculés chaque année. La publication se fera au plus tard le 30 novembre. Une éventuelle évolution négative de l'IPC n'affectera pas les salaires minimums.
- 7 Une fois par an, chaque entreprise affiliée à l'ASM charge sa/une société d'audit indépendante de vérifier le respect des salaires minimums selon l'article 15.2 al. 3 et 5 CCT. Sont exemptés du contrôle les travailleuses et les travailleurs au sens de l'article 1 al. 3 et 4 CCT ainsi que de l'article 15.2 al. 4 CCT.

La société d'audit indépendante attestera par écrit le respect des salaires minimums indiqués à l'alinéa précédent.

Si une entreprise affiliée à l'ASM a besoin d'une attestation certifiant qu'elle respecte la CCT MEM, notamment dans le cadre d'appels d'offres pour des marchés publics, la procédure à suivre est régie par l'annexe 2.

- 8 Si un travailleur est d'avis que le salaire qui lui a été communiqué ne correspond pas aux dispositions de l'article 15.2 al. 3-6 CCT, il peut faire opposition auprès du service compétent de son employeur et demander un entretien au sujet de la fixation du salaire communiquée entre la représentation des travailleurs et le service de l'entreprise compétent pour la fixation du salaire. Dans le cadre de cet entretien, il faut motiver de façon transparente à l'égard du travailleur comme de la représentation des travailleurs la fixation du salaire et présenter son adéquation par rapport aux rémunérations usuelles de l'entreprise. Les personnes impliquées dans cet entretien ne doivent pas transmettre à des tiers les informations confidentielles leur ayant été fournies.

Si aucun accord ne peut être obtenu, il faut recourir aux tribunaux civils ordinaires. Toute négociation conventionnelle est exclue.

- 9 Les parties contractuelles admettent que les réglementations relatives aux salaires minimums ne doivent pas entraîner une aggravation abusive des salaires.

Si, dans le cadre d'un grand nombre de procédures individuelles, il s'est avéré qu'une entreprise membre de l'ASM a contrevenu systématiquement, de façon répétée et abusive aux dispositions de l'article 15.2 al. 3 et 5 CCT, une partie contractante peut demander un entretien avec cette entreprise en faisant appel à toutes les parties contractantes. Dans le cadre de cet entretien, l'entreprise membre incriminée doit présenter à l'intention des associations les raisons de ces violations et montrer les solutions par lesquelles elle évitera à l'avenir de telles violations par des mesures concrètes.

Si les associations ne sont pas d'accord avec les propositions de solutions, elles peuvent proposer des modifications, mais celles-ci ne seront impératives que dans la mesure où elles ne dépassent pas les salaires minimums explicitement fixés dans la CCT. Toutes autres propositions ne sont pas impératives. Une procédure arbitrale est exclue. Le recours aux tribunaux civils ordinaires reste ouvert.

Al. 1

Selon le Code des obligations, le contrat de travail est soumis à la liberté contractuelle. Les parties sont donc libres, dans le cadre légal, de déterminer les éléments du contrat, et notamment le salaire. L'al. 1 souligne dans cet esprit que le salaire (mensuel ou horaire) doit être fixé individuellement entre l'employeur et la travailleuse ou le travailleur.

Cette disposition invite ainsi les travailleuses et travailleurs à collaborer activement lors de la fixation de leur salaire. Dans la pratique, cela n'est toutefois pratiquement pas possible, notamment en raison des systèmes internes de rémunération et du fait de leur position hiérarchique inférieure. Le salaire est fixé de manière unilatérale par l'employeur et les travailleuses et travailleurs ont simplement le choix d'accepter ou non le contrat de travail à ces conditions. Les travailleuses et travailleurs ne peuvent négocier leur salaire de manière sérieuse qu'à partir d'un niveau de cadres intermédiaires.

Cette disposition, en définissant les critères à suivre pour la fixation du salaire, devrait améliorer la situation. La fonction, la prestation personnelle ainsi que la responsabilité individuelle sont des critères essentiels à prendre en compte. Cette liste n'est pas exhaustive. Il est évident que ces trois éléments ne sont pas, à eux seuls, déterminants pour fixer le salaire, et qu'il convient de prendre d'autres critères en considération, comme l'expérience ou l'âge par exemple.

Il convient par ailleurs de respecter, lors de la fixation du salaire, les dispositions impératives sur les salaires minimums (art. 15.2 al. 3 et 5), qui constituent une restriction à la liberté contractuelle. Les travailleuses et travailleurs ne peuvent pas renoncer au respect du salaire minimum (art. 341 al. 1 CO). Autrement dit, le salaire minimum correspondant a un caractère normatif. Il est applicable, et il est possible d'en exiger le respect par voie de justice, même si le contrat individuel de travail prévoit un salaire inférieur. Par ailleurs, une société d'audit indépendante (art. 15.2 al. 7) doit vérifier une fois par an, dans toutes les entreprises affiliées à l'ASM, le respect des salaires minimums définis à l'art. 15.2 al. 3 et 5.

Al. 2

Les éléments déterminant le salaire doivent être compréhensibles aux travailleurs. Cet alinéa va ainsi au-delà de l'obligation de principe ancree à l'art. 330b CO, qui est une norme relativement impérative selon laquelle l'employeur doit notamment informer par écrit le travailleur sur le salaire.

L'alinéa 2 vise à éviter que les salaires soient fixés de manière arbitraire et dans le seul intérêt de l'employeur. Bien que la CCT ne prévoie aucune obligation d'introduire des systèmes de salaire

internes, les travailleuses et travailleurs ont le droit à ce que les salaires soient fixés de manière transparente. Les critères décisifs ainsi que leur évaluation doivent ainsi leur être communiqués. Il va de soi que les salaires doivent être définis de manière distincte, équitablement et individuellement, eu égard à l'ensemble des salaires. Les entreprises doivent garantir le respect de cette procédure, sur la base d'un système salarial transparent ou, si un tel système n'est pas mis en place, dans le cadre d'une évaluation individuelle des éléments déterminants.

Alors que la fixation des salaires peut être convenue individuellement entre l'employeur et la travailleuse ou le travailleur, les systèmes de salaires au rendement, d'évaluation de la place de travail ou d'évaluation personnelle font partie des droits de collaboration de la représentation des travailleurs et sont soumis à la procédure arbitrale (art. 38.12 al. 7 CCT). Il appartient donc également à la représentation des travailleurs de critiquer d'éventuels systèmes d'évaluation de la place de travail considérés comme obscurs ou qui semblent contrevenir aux éléments déterminants concernant le salaire.

Aux termes de l'art. 15.5 al. 3 et 4 CCT, la commission paritaire est compétente pour soumettre une proposition de conciliation lorsque la représentation des travailleurs et la direction ne parviennent pas à s'entendre sur la procédure pour corriger et supprimer les abus au sens de l'art. 15.5 al. 1 et 2 CCT. Les salaires minimums sont expressément ancrés à l'art. 15.5 al. 2 CCT, en tant qu'indices de référence. La commission paritaire doit également contrôler l'application d'éventuelles décisions du tribunal arbitral (art. 15.5 al. 4 CCT). Elle est ainsi compétente pour le maintien et l'exécution des salaires minimums, sur la base des art. 357a al. 1 et 357b CO.

Al. 3 (cf. aussi commentaire de l'al. 5)

1. Bilan récapitulatif et nouveautés de la CCT actuelle

L'introduction de salaires minimums dans la CCT était notamment due aux mutations du marché du travail résultant de la libre circulation des personnes, qui exerce inéluctablement des pressions sur les salaires en Suisse. La Confédération a dans ce cadre élaboré des mesures d'accompagnement tendant à protéger, en tant que pilier central, les travailleuses et travailleurs du dumping salarial. Des études du Secrétariat d'État à l'économie (SECO) ont prouvé que dans l'industrie MEM – et notamment dans les régions frontalières – une pression énorme était exercée sur les salaires, en particulier à l'égard des femmes et des employé-e-s qualifié-e-s. Pour y remédier, les partenaires sociaux ont décidé d'un commun accord, aux négociations conventionnelles de 2012/2013, d'inscrire des salaires minimums dans la CCT.

Dans la CCT actuelle, les dispositions relatives aux salaires minimums comportent notamment les nouveautés suivantes :

- Soucieux d'adapter les salaires minimums à l'évolution du coût de la vie, les parties contractantes ont introduit dans la CCT le nouvel art. 15.2 al. 6. En vertu de cette disposition, les salaires minimums doivent être indexés chaque année en fonction de l'indice suisse des prix à la consommation (IPC).
- Un ajustement s'imposait également dans la CCT pour les salaires minimums de la région C. Une nouvelle règle a été introduite en vue de leur adaptation au niveau local habituel. Concrètement, les salaires minimums de la région C seront majorés par étapes annuelles jusqu'au 1^{er} janvier 2023.
- Autre nouveauté : l'art. 15.2 al. 5 prévoit une définition des travailleurs qualifiés. Un tableau indique en outre comment calculer les salaires minimums des travailleurs qualifiés.
- Enfin, le nouvel art. 15.2 al. 7 met en place un instrument de controlling servant à vérifier le respect des salaires minimums définis. Dorénavant, une société d'audit indépendante doit vérifier une fois par an, dans toutes les entreprises affiliées à l'ASM, le respect des salaires minimums définis (art. 15.2 al. 3 et 5).

2. Généralités/ Remarques préalables sur les salaires minimums

Grâce à la fixation de salaires minimums, les travailleurs et travailleuses soumis à la CCT sont privilégiés par rapport aux personnes occupées sur la seule base du CO. Le respect des prescriptions sur les salaires minimums (art. 15.2 al. 3 et 5) est obligatoire pour les travailleurs et travailleuses faisant partie du champ d'application de la CCT (cf. commentaire de l'art. 15.2 al. 1). Mais comme les règles concernant les salaires minimums constituent des dispositions relativement impératives, les parties contractantes du contrat individuel de travail sont libres de prévoir des salaires allant au-delà des minima prévus par la CCT (principe de faveur). Les salaires minimums ne doivent par ailleurs ni abroger les systèmes salariaux en vigueur dans les entreprises, ni empêcher leur mise en place. L'art. 15.2 al. 3 et 5 fixe en effet une limite inférieure pour les salaires, qui doit également être respectée dans le cadre des systèmes de salaires, en tant que minimum salarial, et en-dessous duquel on ne peut pas aller.

Les règles sur les salaires minimums sont également applicables au personnel temporaire, comme cela a déjà été mentionné dans le commentaire des articles 1 à 3 de la CCT. Il est possible de réclamer en justice l'application des salaires minimums de la CCT MEM, par le biais de la CCT Location de services (art. 2 et 3 al. 3 CCT Location de services du 1^{er} janvier 2019), dans la mesure où les salaires versés aux travailleuses et travailleurs temporaires se situent en-dessous des salaires usuels en fonction de la localité et de la branche. Du fait

que la CCT doit garantir une protection contre le dumping salarial, le versement, par des entreprises temporaires, de salaires inférieurs aux salaires minimums prévus pour les employés actifs dans la branche MEM, est considéré comme une soustraction à la réglementation sur les salaires minimums. Les parties contractantes à la présente CCT ont par ailleurs la possibilité de demander un entretien conformément à l'art. 15.2 al. 9, ou d'ouvrir une action en justice selon l'art. 8 CCT, en lien avec l'art. 10 al. 2 let. a LCD (loi fédérale contre la concurrence déloyale, RS 241). Elles peuvent également engager une procédure pour abus possible de sous-enchère salariale (art. 15.5 CCT). Afin d'éviter que les employé-e-s temporaires perçoivent des salaires inférieurs aux salaires minimums prévus, les entreprises temporaires sont tenues de respecter, dans les contrats de location de services, les salaires minimums prévus par la CCT MEM. Même si cette obligation concerne en premier lieu les entreprises membres de la branche MEM, il incombe également aux représentations des travailleuses et travailleurs au sein des entreprises d'y prêter l'attention voulue.

Les commissions tripartites doivent se baser sur les dispositions de la CCT MEM concernant le salaire et le travail en fonction de la localité et de la branche, même pour les entreprises qui ne sont pas membres de l'ASM.

3. Questions d'interprétation

I. Point d'attache concernant la disposition sur la région, respectivement l'échelon salarial

Les alinéas 3 et 5 de l'art. 15.2 prévoient des salaires minimums en francs suisses échelonnés selon les régions. Les salaires minimums sont donc différents en fonction des régions. Les dispositions ne mentionnent pas quand il convient d'examiner la région qui sera déterminante pour la fixation du salaire minimal. Différentes variantes se présentent pour le choix de la région: on peut se baser d'une part sur le domicile de la travailleuse/du travailleur, et d'autre part sur le lieu habituel du travail ou le lieu d'engagement, respectivement le siège de l'entreprise (succursale, établissement, par exemple).

Lors des négociations de 2012/2013 sur les salaires minimums, et plus précisément au sujet de la répartition en trois régions, on s'était aussi basé – en plus des niveaux de salaires localement différents – sur la compétitivité économique, sur celle de l'entreprise ainsi que sur le coût de la vie dans les différentes régions. Historiquement, et encore aujourd'hui réalisable, le point d'attache se situe au lieu habituel du travail, dans la région où les travailleuses et travailleurs ont également le centre de leurs intérêts.

On entend par lieu de travail habituel le lieu d'exécution de la prestation contractuelle. Il est situé à l'endroit où se trouve le centre de l'activité de la travailleuse ou du travailleur; s'il s'agit d'une activité

passagère, cela ne suffit pas. Il faut également se fonder, à côté de la notion du temps, sur le centre d'activités de la travailleuse ou du travailleur. Pour qu'un lieu de travail soit considéré comme lieu habituel du travail, il doit exister un accent géographiquement clairement reconnaissable, qui le laisse apparaître comme principal par rapport aux autres lieux de travail. Cf. à ce sujet les indications détaillées de Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Kommentar zu art. 319–362 CO, 7^{ème} édition, Zürich/Bâle/Genève 2012, p. 27s.

L'attache au lieu de travail habituel est en cohérence avec les mesures d'accompagnement, qui protègent les personnes actives, en lien avec la libre circulation des personnes, d'un règlement abusif de leurs conditions de travail et de leurs conditions salariales, allant en-dessous de ce qui est appliqué en Suisse. Les frontaliers et frontalières vivant à l'étranger mais travaillant en Suisse peuvent également bénéficier des dispositions concernant les salaires minimums.

Le contrat individuel de travail doit par conséquent toujours fixer le lieu habituel de travail. Il s'agit ici de l'aire géographique où la prestation de travail est fournie. Cette localisation permet de déterminer facilement la région applicable pour la fixation du salaire minimum. Ladite région devra correspondre au véritable lieu de travail habituel.

II. Montant du salaire

a. Généralités

Les salaires minimums annuels mentionnés aux alinéas 3 et 5 de l'art. 15.2 doivent être compris dans le sens de salaires bruts, part au 13^{ème} salaire incluse. Il convient de déduire de ces montants les cotisations des travailleuses et travailleurs aux assurances sociales, les éventuels impôts à la source de même que d'autres éventuelles déductions convenues (par exemple pour l'assurance d'indemnités journalières maladie, retenue sur le salaire selon l'art. 323a CO, etc.). Les allocations familiales (allocations pour enfants et de formation, art. 17.1 CCT) ainsi que d'autres suppléments salariaux et allocations (comme par exemple le supplément pour travail en équipes ou les indemnités pour heures supplémentaires et heures de travail supplémentaire) ne font pas partie du salaire brut. Ces éléments du salaire ne sont pas compris dans les salaires minimums et doivent par conséquent être ajoutés au salaire brut. Par ailleurs, il convient de garder à l'esprit que les salaires minimums indiqués à l'art. 15.2 al. 3 et 5 (sans les CHF 300 supplémentaires destinés aux travailleurs qualifiés) doivent être indexés chaque année en fonction de l'indice suisse des prix à la consommation (cf. commentaire de l'art. 15.2 al. 6).

b. Calcul du salaire en cas de travail à temps plein ou partiel et en cas de travail à l'heure

Les salaires minimums inscrits dans la CCT se rapportent à une occupation à plein temps, soit 2080 heures par année (art. 12.1 al. 1 CCT). L'art. 15.2 al. 3 prévoit notamment que, pour des emplois à temps partiel, le salaire minimum du personnel non qualifié doit être adapté au taux d'activité. Dès lors que l'art. 15.2 al. 5 se réfère à l'art. 15.2 al. 3 CCT, la réduction proportionnelle en cas d'activité à temps partiel doit également être effectuée pour le personnel qualifié.

L'art. 15.2 ne traite pas des personnes rémunérées à l'heure. Le tableau ci-après indique donc, en les ventilant par région, les salaires horaires des travailleurs et travailleuses qualifiés, en se basant déjà sur les salaires minimums en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2019 (cf. aussi le commentaire de l'al. 5).

Salaire minimum au 1^{er} janvier 2019 du personnel qualifié :

Catégorie	Région A (pers. qualifié)	Région B (pers. qualifié)	Région C (pers. qualifié)
Salaire mensuel (sans la part au 13 ^e salaire)	CHF 4'197.–	CHF 3'944.–	CHF 3'670.–
Salaire annuel (avec la part au 13 ^e salaire)	CHF 54'561.–	CHF 51'272.–	CHF 47'710.–
Salaire horaire de base	CHF 24.26	CHF 22.80	CHF 21.21
Salaire horaire (base, y c. indemnités vacances et jours fériés et part au 13 ^e salaire)	CHF 26.23	CHF 24.65	CHF 22.94

L'exemple d'une personne qualifiée, occupée dans la région A, aide à comprendre le mode de calcul des salaires horaires indiqués ci-dessus.

Exemple pour le calcul du salaire horaire minimum (personne qualifiée, région A) :

Salaire annuel, part au 13^{ème} salaire comprise	CHF 54'561.– (CHF 26.23125 x 40 heures x 52 semaines)
Salaire mensuel sans la part au 13^{ème} salaire	CHF 4'197.–
Salaire mensuel, part au 13^{ème} salaire comprise	CHF 4'546.75
Vacances	25 jours de travail = 10,64%* 26 jours de travail = 11,11%* 27 jours de travail = 11,59%* 28 jours de travail = 12,07%* 29 jours de travail = 12,55%* 30 jours de travail = 13,04%* 31 jours de travail = 13,54%* 32 jours de travail = 14,04%* 33 jours de travail = 14,54%* 34 jours de travail = 15,04%* 35 jours de travail = 15,56%*
	* du salaire mensuel, sans la part au 13 ^e salaire
Jours fériés	9 jours = 3,59% du salaire mensuel, sans la part au 13 ^e salaire
Durée annuelle du travail	2080 heures (52 semaines x 40 heures)
Facteur	173 (52 semaines x 40 heures : 12 mois = 173.33 = 173)

c. Variations de change

Les salaires minimums sont définis en francs suisses. Il est évident que les salaires allant au-dessus de ces montants doivent être convenus en francs suisses également, et payés dans cette monnaie. Un accord individuel selon lequel le salaire ou son paiement serait convenu dans une monnaie étrangère serait illicite, en raison du caractère impératif, respectivement partiellement impératif des conventions collectives de travail (art. 357 CO). L'art. 323b CO dispose dans le même sens que le salaire en numéraire est payé en monnaie ayant cours légal. Les salaires ne peuvent aucunement être liés au cours d'une monnaie étrangère. Les fluctuations du cours monétaire font partie du risque de l'employeur (risque d'entreprise) et ne peuvent être répercutées sur les travailleuses ou travailleurs. Même un rattachement des salaires au cours de l'euro, ou le paiement des salaires en euro, exercés de manière sélective, à la seule attention des frontaliers et frontalières, n'est pas admissible. Conformément à l'art. 9 al. 1 de l'annexe 1 à l'Accord sur la libre circulation des personnes (ALCP), les travailleuses et travailleurs soumis à cet accord ne peuvent, en raison de leur nationalité, être traités différemment des travailleuses et travailleurs nationaux salariés en ce qui concerne les conditions d'emploi et de travail (notamment en matière de rémunération) (cf. à ce sujet arrêt Stöcklin : arrêt du Tribunal fédéral 4A_194/2013 du 18 septembre 2013, ainsi que la décision du Tribunal cantonal de Bâle Campagne 400 12 152 du 17 décembre 2012). L'interdiction de discrimination comprend aussi bien la discrimination directe, qui concerne la nationalité, que la discrimination indirecte, qui se rapporte au domicile à l'étranger mais qui déploie les mêmes effets que la discrimination directe.

Al. 4

On entend par intégration dans l'entreprise aussi bien l'accès des individus au travail que l'intégration concrète dans l'entreprise. En excluant les travailleuses et travailleurs présentant une capacité de prestation réduite des réglementations relatives aux salaires minimums, on encourage et assure ainsi leur accès au travail. Il s'agit en premier lieu de maintenir les relations contractuelles dans le cas de personnes qui, en raison de leur capacité de prestation réduite, constituent des situations plus difficiles à financer pour l'employeur si les salaires minimums doivent être respectés. Il faut dans ce cas faire appel à la responsabilité sociale de l'employeur, même dans le cas des travailleuses et travailleurs présentant une capacité de prestation réduite, pour tenter de maintenir les réglementations concernant les salaires minimums, malgré d'éventuelles pertes financières.

La présente disposition ne définit pas la notion de capacité de prestation réduite. Celle-ci ne comprend bien entendu pas les personnes qui sont temporairement dans l'incapacité partielle ou entière de travailler à la suite d'un accident ou d'une maladie et qui présentent dès lors une capacité de prestation réduite ou nulle. Le seul renvoi à l'incapa-

cité de travail ne suffit pas. Il faut bien plus se référer dans ce cadre à la définition de l'incapacité (partielle) de travail selon la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1). L'on peut parler de capacité de prestation réduite lorsqu'il faut s'attendre à une incapacité de gain partielle. Est réputée incapacité de gain partielle toute diminution d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (cf. art. 7 al. 1 LPGA).

Un certificat médical peut attester de l'incapacité partielle ou totale (pour la définition de l'incapacité de travail, cf. art. 6 LPGA), mais sans faire d'indications sur l'incapacité de gain. Par conséquent, pour savoir si une personne présente une capacité de prestation réduite, l'on pourra se baser sur un certificat médical ou d'autres moyens de preuve, mais l'estimation de son incapacité de gain sera décisive. La CCT ne prévoyant ni la compétence ni la procédure à appliquer, il convient en cas de litige de recourir à la procédure d'opposition selon l'alinéa 8 et cas échéant la voie civile ordinaire.

Il convient de juger avec retenue si les travailleuses ou travailleurs présentent une capacité de prestation réduite. Il ne faut pas abuser de l'alinéa 4 afin de pouvoir déroger aux règles concernant les salaires minimums. Si l'employeur souhaite ne pas respecter ces règles, il lui appartient de prouver que son employé-e présente une capacité de prestation réduite.

Par ailleurs, une différence par rapport au salaire minimum ne devrait être effectuée que dans la même mesure que la prestation réduite. Cela signifie que l'employeur ne peut aller en-dessous du salaire minimum que proportionnellement à la différence entre la pleine capacité de prestation, et la capacité réduite. L'employeur ne peut économiser que ce qu'il perd en raison de la sous-performance de son employé-e, par une réduction correspondante du salaire minimum, rien de plus.

L'art. 15.2 al. 4 permet à certaines conditions de verser un salaire inférieur au salaire minimum. Les autres principes concernant la fixation du salaire (notamment les alinéas 1 et 2 de l'art. 15.2), ainsi que les autres dispositions déterminantes pour le salaire (comme par exemple les réglementations relatives aux heures supplémentaires et aux heures de travail supplémentaire, art. 12.5 CCT) restent applicables.

Al. 5 (cf. également les commentaires de l'al. 3)

Sont qualifiés, et donc en droit de recevoir un salaire approprié plus élevé en rapport avec les salaires minimums énoncés à l'art. 15.2 al. 3, selon l'art. 15.2 al. 5, tous les travailleurs et travailleuses qui exercent une fonction présupposant une formation professionnelle

de trois ans. Pour savoir si quelqu'un doit être considéré comme un travailleur qualifié ou non, seule la fonction réellement exercée dans l'entreprise fait foi, et non un accord de formation en bonne et due forme ou la présence d'un certificat de capacité.

Ainsi, si une travailleuse exerce une fonction présupposant une formation professionnelle de trois ans alors qu'elle n'a pas accompli une telle formation, il s'agit malgré tout d'une travailleuse qualifiée. Tel serait par ex. le cas si la travailleuse a effectué une formation d'électricienne mais travaille dans l'entreprise comme automatique – sans être au bénéfice d'une telle formation. Il en va de même si un travailleur non qualifié ou semi-qualifié devient un excellent collaborateur avec une fonction exigeante et qui suppose d'ordinaire une formation professionnelle d'au moins trois ans.

Pour autant que les exigences de l'al. 5 relatives aux travailleurs qualifiés soient satisfaites, les salaires minimums indexés énoncés à l'art. 15.2 al. 3 seront majorés d'au moins CHF 300 bruts par mois à chaque fois. Le tableau de l'art. 15.2 al. 5 indique, en les ventilant par région, les salaires minimums applicables aux travailleuses et travailleurs qualifiés. Cette majoration de CHF 300 par mois est le minimum absolu auquel peuvent prétendre les travailleuses et travailleurs qualifiés. Les employeurs sont bien entendu libres de prévoir des augmentations plus substantielles.

Le tableau ci-après indique à quels salaires minimums aboutit concrètement l'al. 5 combiné au tableau de l'al. 3, avec sa ventilation par région. Les salaires minimums en vigueur au 1^{er} janvier 2019 ont servi de point de départ :

Salaires minimums en vigueur dès le 1^{er} janvier 2019

Régions	Répartition des cantons et districts	Salaire mensuel (x 13)	Salaire annuel sur la base de 2080 h (52 x 40 h)
Région A	AG: districts d'Aarau, Baden, Bremgarten, Brugg, Lenzburg, Zurzach GE SH SZ: districts de Höfe, March TG: ancien district de Diessenhofen VD: districts de Gros-de-Vaud, Lausanne, Lavaux-Oron, Morges, Nyon, Ouest lausannois, ancien district de Riviera ZH	CHF 4'197.–	CHF 54'561.–

Région B	AG: districts de Kulm, Laufenburg, Muri, Rheinfelden, Zofingue AI/ AR BE: sans l'arrondissement administratif Jura bernois (anciens districts de Cour- telary, La Neuveville, Moutier) BS/ BL FR GL GR: sans le district de Moesa LU OW/ NW SG SO SZ: sans les districts de Höfe, March TG: sans le ancien district de Diessenhofen UR VD: districts d'Aigle, de la Broye-Vully, ancien district du Pays-d'Enhaut VS ZG	CHF 3'944.– CHF 51'272.–
Région C	BE: seulement l'arrondisse- ment administratif Jura bernois (anciens districts de Courtelary, La Neuveville, Moutier) GR: seulement le district de Moesa JU NE TI VD: seulement le district du Jura Nord vaudois	CHF 3'670.–* CHF 47'710.–*
* Le salaire minimum mensuel de la région C augmente annuellement de CHF 30 selon le schéma suivant :		
	dès le 01.01.2020	CHF 3'700.– CHF 48'100.–
	dès le 01.01.2021	CHF 3'731.– CHF 48'503.–
	dès le 01.01.2022	CHF 3'761.– CHF 48'893.–
	dès le 01.01.2023	CHF 3'791.– CHF 49'283.–

Pour déterminer les salaires horaires des travailleuses et travailleurs qualifiés, il convient de se référer au tableau de l'art. 15.2 al. 3, ch. 3, II b.

Al. 6

Les montants des salaires minimums des régions A, B et C sont indexés chaque année au 1^{er} janvier (pour la première fois le 01.01.2019) en fonction de l'IPC. Les nouveaux salaires minimums des régions A, B et C au sens de l'art. 15.2 al. 3 et al. 5 sont calculés chaque année en novembre, sur la base de l'IPC du 31 octobre de l'année en question (tel que publié par l'Office fédéral de la statistique). Les CHF 300.00 supplémentaires destinés aux travailleuses et travailleurs qualifiés (cf. art. 15.2 al. 5) ne sont pas indexés. Dans la région C, la hausse annuelle de CHF 30.00 vient s'ajouter au salaire minimum en place avant son indexation. Une éventuelle évolution négative de l'IPC n'affectera pas les salaires minimums.

Les salaires minimums adaptés ou indexés figurent dans un avenant à la CCT de l'industrie MEM. Les entreprises affiliées et leurs représentations des travailleurs recevront au plus tard le 30 novembre de l'année concernée une copie de l'avenant. Ces avenants, soit les salaires minimums indexés, font partie intégrante de la CCT et sont obligatoires dès le 1^{er} janvier de l'année concernée.

Il est du ressort des entreprises membres de l'ASM de communiquer à leurs sociétés de révision l'avenant renfermant les salaires minimums modifiés.

Al. 7

Toutes les entreprises affiliées à l'ASM sont tenues de charger une fois par an une société d'audit indépendante (société de révision) de vérifier le respect de leurs salaires minimums ventilés par région, soit dès le 1^{er} janvier 2019 les salaires minimums indexés en fonction de l'indice suisse des prix à la consommation (art. 15.2 al. 3 et 5 CCT). Ce contrôle annuel englobe l'ensemble des salaires de tous les travailleurs et travailleuses soumis à la CCT, et cela dans toutes les entreprises affiliées à l'ASM. Il ne s'applique toutefois pas aux salaires minimums du personnel à domicile, des auxiliaires engagés pour une durée n'excédant pas 3 mois, des stagiaires et du personnel d'entreprises de travail temporaire, des apprenties et apprentis (cf. art. 1 al. 3 et 4 CCT), ainsi que des personnes ayant une capacité de prestation réduite au sens de l'art. 15.2 al. 4 CCT.

La réviseuse ou le réviseur mandaté doit disposer d'un agrément au sens de la loi fédérale sur l'agrément et la surveillance des réviseurs (loi sur la surveillance de la révision, LSR; RS 221.302). Pour tout audit concernant une société ouverte au public (société anonyme), les sociétés de révision doivent être soumises à la surveillance de l'État. Il faut encore que la société mandatée par l'entreprise affiliée à l'ASM, soit les personnes participant à la révision, soient indépendantes. La notion d'indépendance d'une société de révision (pour les entreprises soumises à la révision ordinaire) est concrétisée à l'art. 728 CO (cf. pour la révision d'une société ouverte au public l'art. 11 LSR).

Les entreprises affiliées à l'ASM mettront à disposition de la société de révision tous les enregistrements, documents et autres informations dont elle a besoin pour son activité de contrôle. En font notamment partie :

- nom de l'entreprise
- appartenance à la catégorie des travailleurs qualifiés ou non qualifiés
- n° de collaboratrice ou collaborateur
- région
- date d'entrée dans l'entreprise
- taux d'occupation
- salaire annuel brut, part au 13^e salaire comprise, sur la base d'un taux d'occupation de 100 % (les suppléments de primes irréguliers et les primes, etc. n'étant pas pris en considération); base : 2080 heures / an (40 heures x 52)
- salaire mensuel brut : salaire annuel brut / 13, taux d'occupation à 100 % (les suppléments de primes irréguliers et les primes, etc. n'étant pas pris en considération); base : 2080 heures / an (40 heures x 52)
- fonction (désignation interne)
- en cas d'exception au sens de la CCT visant à encourager l'intégration dans l'entreprise (art. 15.2 al. 4 CCT), degré de la capacité de prestation réduite, év. rente AI perçue, etc.
- remarques éventuelles
- prénom, nom et fonction de la personne responsable de l'établissement des données
- coordonnées pour toute demande d'information (adresse électronique, numéro de téléphone, etc.)

La personne chargée de la compilation des données devra signer le document transmis à la société de révision. Les entreprises affiliées à l'ASM sont responsables de l'exactitude et de l'exhaustivité des indications transmises à la société de révision. Cette dernière se fondera sur ces données pour procéder à un audit selon les prescriptions légales en matière de révision. L'audit reposera sur la norme d'audit suisse 920 (NAS 920) «Examen d'informations financières sur la base de procédures convenues», et aboutira à un rapport où la société de révision vérifie et confirme par écrit le respect des salaires minimums selon les art. 15.2 al. 3 et 5 CCT ou, à compter du 01.01.2019, les salaires minimums indexés à l'IPC.

Les sociétés de révision sont bien entendu tenues de procéder aux contrôles avec la diligence nécessaire. Si elles devaient causer un préjudice à la suite de manquements à leurs devoirs ou par négligence professionnelle, elles pourront le cas échéant en être tenues responsables.

Dans le cadre des marchés publics, les adjudicateurs n'adjugeront le marché pour des prestations fournies en Suisse qu'à des soumissionnaires observant notamment les dispositions relatives à la protection des travailleurs et les conditions de travail, et garantissant à leurs salariés l'égalité de traitement entre femmes et hommes (cf. art. 8 de la loi sur les marchés publics, LMP; RS 172.056.1, et les art. 6 et 7 de l'ordonnance sur les marchés publics, OMP; RS 172.056.11). Les entreprises qui briguent un mandat des pouvoirs publics doivent par conséquent offrir des garanties quant au respect des prescriptions relatives à la protection des travailleurs ainsi que des conditions de travail en vigueur au lieu où la prestation est fournie. La CCT définit pour les entreprises de l'industrie MEM les conditions de travail déterminantes (cf. art. 7 al. 2 OMP). Les partenaires sociaux établissent des attestations CCT certifiant aux entreprises affiliées le respect de la CCT. La procédure correspondante est régie à l'annexe 2 (cf. commentaire de l'annexe 2).

Al. 8

L'alinéa 8 règle la procédure en cas de différend relatif à la fixation individuelle du salaire. Les travailleuses et travailleurs peuvent former opposition auprès du service compétent de leur employeur et demander un entretien entre la représentation des travailleurs et l'office compétent dans l'entreprise pour la fixation des salaires. Le présent alinéa ne prévoyant aucune règle formelle, cette opposition peut être faite aussi bien oralement que par écrit, étant précisé que la forme écrite est recommandée pour des questions de preuve. Dans le cadre de l'entretien, la fixation du salaire doit être motivée de façon transparente et son adéquation par rapports aux rémunérations usuelles de l'entreprise doit être également présentée.

L'alinéa 8 reprend le principe de la transparence des salaires mentionné à l'art. 15.2 al. 2, et contraint l'employeur à motiver sa décision en cas de procédure d'opposition, respectivement d'entretien. La fixation du salaire doit être motivée sur la base des éléments mentionnés à l'art. 15.2 al. 2.

L'exigence de l'adéquation du salaire par rapport aux rémunérations usuelles de l'entreprise devrait tendre à éviter des différences salariales flagrantes dans une même entreprise. Ainsi, la possibilité de faire opposition ne vise pas uniquement le maintien des salaires minimums et leur adaptation effective au renchérissement, mais également l'égalité de traitement dans l'entreprise. Ainsi, les salaires se situant au-dessus des salaires minimums devront également être justifiée et comparés à l'interne. Cela nécessite toutefois que le principe de la transparence soit garanti lors de la présentation de l'adéquation du salaire par rapport aux rémunérations usuelles, sous réserve des dispositions sur la protection des données. Même les informations transmises respectant la protection des données doivent être traitées de manière confidentielle par les personnes impliquées à l'entretien et ne peuvent être transmises à des tiers.

Outre les dispositions concernant la détermination des salaires minimums, l'al. 8 se réfère expressément à l'art. 15.2 al. 6, qui prévoit l'indexation obligatoire des salaires minimums en fonction de l'IPC. Si une entreprise n'adapte pas ses salaires minimums au renchérissement, il est possible selon l'al. 8 de faire opposition.

Si aucun accord ne peut être obtenu, il faut recourir aux tribunaux civils ordinaires. Bien que le Code des obligations prévoie le principe de la liberté contractuelle concernant les salaires, il est possible d'ouvrir action auprès du tribunal lorsque des salaires se situent en-dessus des salaires minimums de la région concernée, mais violent d'autres dispositions (comme par exemple le principe d'égalité de traitement selon l'art. 8.6 CCT ou l'accord sur la libre circulation des personnes). L'on peut également se baser sur le principe d'égalité de traitement, sans référence au sexe, mais résultant du droit du travail (art. 328 CO). Dans ce cadre, il est possible de contester des suppléments salariaux, comme les gratifications, qui sont garantis pour toute l'entreprise, mais ne sont pas versés à une travailleuse ou un travailleur seul, ou à un petit groupe de travailleuses et travailleurs, sans aucun motif justificatif. Il s'agit là d'une violation claire du principe d'égalité de traitement, que l'on pourrait revendiquer judiciairement.

Alors que les associations ne participent pas à la fixation individuelle du salaire, mais ne peuvent intervenir que dans le cadre de l'alinéa 9, la commission paritaire doit au contraire examiner, en cas d'abus possible de sous-enchère salariale, le respect des salaires minimums dans le cadre de la fixation individuelle du salaire, et il lui appartient, le cas échéant, d'assurer ce salaire minimum (art. 15.5 al. 3 et 4 CCT).

Al. 9

La première phrase de l'alinéa 9 mentionne, selon la volonté des parties contractantes, que les réglementations relatives aux salaires minimums ne doivent pas entraîner une aggravation abusive des salaires et du niveau salarial en général. Cela doit combattre la crainte que la fixation des salaires minimums, dans le cas de salaires déjà existants, pourrait avoir pour conséquence une chute du montant du salaire. Toute aggravation d'un salaire existant en raison de la réglementation sur les salaires minimums est abusive. Si un employeur entend contester ce reproche, il doit garantir une pleine transparence des salaires. Dans le cas contraire, la commission paritaire devra remédier à ces violations individuelles ou les corriger (art. 15.5 al. 3 et 4 CCT).

Si, dans le cadre d'un grand nombre de procédures individuelles, il s'avère qu'un employeur contrevient systématiquement, de façon répétée et abusive aux dispositions sur les salaires minimums, une partie contractante peut demander un entretien avec cette entreprise en faisant appel à toutes les parties contractantes. L'alinéa 9 renforce

ainsi la volonté des parties contractantes de respecter les salaires minimums et d'exercer le cas échéant une pression sur les employeurs qui contreviennent à ces réglementations. L'on pense notamment aux entreprises qui occupent en Suisse des travailleuses et travailleurs étrangers en procédant à la sous-enchère salariale, ou qui violent constamment les réglementations sur les salaires minimums. En parlant de procédures individuelles et non de cas individuels, la CCT précise qu'il est nécessaire d'intenter de nombreuses procédures au sens de l'art. 15.2 al. 8, avant d'envisager un entretien au sens de l'alinéa 9.

L'obligation de toutes les parties contractantes de participer à de tels entretiens a déjà été mentionnée dans le préambule ainsi qu'à l'art. 8.1 de la CCT. Si l'employeur concerné ne parvient pas, dans le cadre de l'entretien, à présenter de manière plausible les raisons de ses violations, ni à présenter des solutions sur les mesures concrètes à appliquer pour éviter à l'avenir de telles violations, les associations peuvent proposer des modifications impératives. L'ensemble des associations doivent accepter ces propositions de modifications, qui ne seront impératives que dans la mesure où elles respectent strictement les réglementations sur les salaires minimums de l'art. 15.2 al. 3 et 7. La procédure arbitrale étant expressément exclue, seul le recours aux tribunaux civils ordinaires reste ouvert, dans le cas où l'employeur concerné n'accepte pas d'appliquer les propositions.

Du fait qu'il s'agit, à l'alinéa 9, d'une Kann-Vorschrift (disposition facultative), l'on ne doit pas obligatoirement procéder à un entretien. Il s'avérera peut-être plus efficace de soulever les violations par l'intermédiaire de la commission paritaire ou d'agir directement et de manière répétée devant les tribunaux civils, pour sanctionner dans un cas particulier des violations répétées par un employeur des règles concernant les salaires minimums (art. 15.2 al. 8).

Art. 15.3 Adaptations des salaires

- 1 La représentation des travailleurs compétente et la direction négocient au niveau de l'entreprise les modifications générales des salaires en tenant compte des salaires minimums de l'article 15.2 al. 3 CCT sans être liées par d'autres salaires moyens ou tarifaires. Elles prennent notamment en considération la compétitivité de l'entreprise, la situation économique générale, la situation sur le marché du travail et le coût de la vie.
- 2 Pour les négociations, la direction met à la disposition de la représentation des travailleurs les informations nécessaires sur la marche des affaires et sur la situation des salaires (masse salariale, systèmes de salaires, prestations sociales, etc.).

- 3 Si, pour les négociations salariales, il est fait usage d'enquêtes et d'expertises externes concernant les salaires, celles-ci doivent être présentées et expliquées à la représentation des travailleurs.
- 4 Si une représentation des travailleurs et la direction n'arrivent à aucune entente lors des négociations, la procédure en cas de divergences d'opinions selon l'article 10.2 peut être appliquée.
- 5 Dans les entreprises où il n'y a pas de représentation des travailleurs, les négociations salariales peuvent être menées selon l'article 6 al. 8 par la majorité des travailleurs concernés, qui peuvent désigner à cet effet une délégation.

L'alinéa 1 prévoit que la représentation des travailleurs et la direction négocient les augmentations générales des salaires. Même si le texte conventionnel ne prévoit pas dans quel intervalle doivent avoir lieu ces négociations au niveau de l'entreprise, il est conseillé d'y procéder une fois par année, en raison des modifications rapides de la situation économique générale. Les arguments envisagés lors des négociations salariales plaident également en faveur de la nécessité de procéder à de telles négociations une fois par année. Les critères à prendre en considération lors des négociations sont énumérés de façon exemplaire à la 2^{ème} phrase de l'alinéa premier, ce qui veut dire que d'autres critères pourraient aussi être déterminants. En particulier, il faut se rappeler qu'avec le nouvel art. 15.2 al. 6, les partenaires sociaux ont admis la nécessité d'une compensation automatique et annuelle du renchérissement au profit des salaires minimums. Lors des négociations salariales, il s'agira donc d'accorder une attention spéciale à ce que les salaires effectifs en place dans les entreprises soient eux aussi adaptés au renchérissement.

L'alinéa premier mentionne clairement que les salaires minimums de l'art. 15.2 al. 3 doivent être respectés en cas d'éventuelles modifications salariales. Il n'est pas fait mention de l'art. 15.2 al. 5 CCT en raison d'une inadvertance rédactionnelle. Les salaires minimums prévus pour les travailleuses et travailleurs qualifiés doivent bien entendu également être respectés lors des négociations.

Les alinéas 2 et 3 obligent l'employeur à être transparent lors des négociations salariales. Celles-ci doivent être menées sur la base d'informations objectives. Il est par conséquent nécessaire que la représentation des travailleurs puisse être informée sur la situation financière de l'entreprise, et notamment sur la masse salariale, les systèmes de salaires ainsi que les prestations sociales pour le personnel. La représentation des travailleurs peut demander d'autres informations ou documents, à l'instar des comparaisons de salaires, pour pouvoir

évaluer correctement la situation salariale du personnel et poser des exigences convenables. Elle doit se faire une image globale qui la rend apte à négocier sur pied d'égalité avec la direction et à pouvoir trouver des solutions.

En cas de divergences d'opinions, l'alinéa 4 autorise les parties contractantes à faire usage de la procédure prévue à l'art. 10.2 CCT. Si malgré cela aucun accord n'est trouvé, il peut être recouru à la procédure arbitrale (cf. art. 10.4 CCT).

Dans les cas où il n'existe pas de représentation des travailleurs, les négociations salariales peuvent être menées par la majorité des travailleuses et travailleurs, qui ont la possibilité de désigner à cet effet une délégation (al. 5).

Art. 15.4 Salaire en cas d'empêchement de travailler

- 1 Si une personne est empêchée de travailler, son salaire correspond:
 - si elle est payée au mois ou à l'heure, au salaire qu'elle aurait retiré si elle avait pu travailler
 - si elle est payée selon un système de salaire au rendement, au salaire moyen touché pendant une durée appropriée ayant précédé l'empêchement de travailler.
- 2 Font partie du salaire les suppléments d'équipes pour travail en équipes permanent, mais non les suppléments pour travail pénible, tels par exemple les inconvénients dus à la chaleur, au bruit, etc.
- 3 Si à la place du salaire il est versé une prestation de remplacement, le montant versé suite à une incapacité de travail ne doit pas être supérieur à ce qu'il aurait été en cas de travail. A cet effet, il sera tenu compte des retenues différentes effectuées en cas de travail et en cas d'incapacité de travail, en particulier des cotisations aux assurances sociales non dues en cas d'incapacité de travail.

Cette disposition définit le salaire perçu par la travailleuse ou le travailleur en cas d'empêchement de travailler. Les cas les plus fréquents d'incapacité de travail sont réglés à l'art. 18 CCT (maladie, accident et maternité). Il est dans ce cadre conseillé aux entreprises de conclure une assurance perte de gain en cas de maladie (art. 18.5 CCT).

L'alinéa premier dispose clairement qu'en cas d'empêchement de travailler, le salaire de la travailleuse ou du travailleur rémunéré à l'heure ou au mois doit correspondre au salaire qu'il aurait perçu s'il avait pu travailler. Si la travailleuse ou le travailleur est rémunéré selon un système de salaire au rendement, il faut prendre en compte le salaire moyen touché pendant une durée appropriée ayant précédé l'empêchement de travailler.

Aux termes de l'alinéa 2, les suppléments d'équipes font partie du salaire en cas d'empêchement de travailler, au contraire de la réglementation prévue à l'art. 15.2 CCT pour les salaires minimums. Les travailleuses et travailleurs ne doivent pas être placés dans une situation moins favorable du fait de leur maladie. Il en résulte, conformément au texte de l'alinéa 2, que le salaire en cas de maladie doit être calculé sur la base du salaire mensuel global. En particulier, les indemnités pour travail de nuit et du dimanche, de même que, le cas échéant, les heures supplémentaires doivent être rémunérées, pour autant qu'elles aient été versées régulièrement et durant une certaine période. Les critères suivants doivent être pris en considération pour déterminer si les suppléments d'équipes et autres suppléments, comme par exemple les suppléments pour service de piquet et ceux dus au renchérissement, les suppléments de dérangement (par exemple en raison du bruit, de la salissure ou l'indemnité des risques), les allocations sociales (comme les allocations familiales et pour enfants), les suppléments dus à la fonction ou les indemnités pour heures supplémentaires, doivent être rémunérés et intégrés dans le salaire versé en cas de maladie :

- les suppléments doivent être versés de manière régulière. Le caractère permanent doit demeurer, même si le montant des indemnités varie, pour autant qu'il ne soit pas insignifiant ;
- le fait que les travailleuses et travailleurs soient rémunérés à l'heure ou au mois ne joue aucun rôle ;
- en cas de revenus et d'indemnités irréguliers, il convient de prendre en compte un salaire moyen perçu pendant une période de référence (en principe l'année de service ayant précédé la maladie).

L'alinéa 3 pose le principe d'une interdiction de surindemnisation, dans le sens où les travailleuses et travailleurs ne doivent pas être mieux rémunérés en cas d'incapacité de travail que s'ils avaient travaillé. Il faut dans ce cadre prendre en compte les déductions effectuées en cas de prestation de travail et en cas d'incapacité de travail (notamment le fait que, lors d'une incapacité de travail, les cotisations aux assurances sociales ne sont pas prélevées).

Art. 15.5 Procédure en cas de sous-enchère salariale

- 1 Les parties contractantes reconnaissent qu'il faut éviter dans les entreprises affiliées à l'ASM une sous enchère abusive et répétée des salaires usuels dans les entreprises et dans la branche en raison du recours facilité à la main-d'œuvre de l'UE.
- 2 Il peut notamment y avoir abus quand :
 - un employeur remplace systématiquement son personnel en recrutant de la main-d'œuvre meilleur marché en provenance de l'UE ou prononce systématiquement des résiliations en vue de modification pour introduire des salaires plus bas, et si ce procédé n'est pas justifié par des raisons objectives telles que des difficultés économiques
 - un employeur verse sans raison objective à des travailleurs nouvellement recrutés dans l'UE des salaires inéquitablement plus bas que ceux versés aux autres travailleurs de même catégorie employés jusque-là, entraînant et alimentant ainsi une réaction en chaîne dans l'entreprise ou dans la branche. Comme indices de référence sont valables les salaires minimums selon l'article 15.2 al. 3 CCT.
- 3 Les parties créent une commission paritaire commune et conviennent de la procédure suivante pour éliminer et corriger les abus :
 - a) Si une partie contractante soupçonne des abus dans une entreprise, ou si un abus possible lui est signalé, ou si elle est interpellée par une commission tripartite au sujet d'abus, elle en informe la représentation des travailleurs de l'entreprise concernée, de même que la commission paritaire.

Si une représentation des travailleurs fait une telle constatation, elle en informe la commission paritaire.

La commission paritaire informe sans retard les parties contractantes.

La suite de la procédure se déroule selon les dispositions des lettres b) et c).
 - b) La représentation des travailleurs examine les faits en collaboration avec la direction. Elles se procurent les documents, informations et statistiques disponibles sur les salaires. La représentation des travailleurs peut se faire conseiller par les parties contractantes.

Là où il n'y a pas de représentation des travailleurs, la direction ou les collaborateurs peuvent s'adresser directement à la commission paritaire.
 - c) La représentation des travailleurs et la direction cherchent une solution rapide et contrôlent le cas échéant l'application des mesures de correction prises. Elles informent sans retard la commission paritaire des résultats de leurs efforts.

- d) Si aucune entente n'intervient, la direction et/ou la représentation des travailleurs peuvent s'adresser à la commission paritaire, qui fait une proposition de conciliation.
 - e) Si la représentation des travailleurs et/ou la direction refusent la proposition de conciliation de la commission paritaire, elles peuvent soumettre le cas dans un délai de 14 jours à un tribunal arbitral selon l'article 10.4. S'il n'est pas fait appel au tribunal arbitral, la proposition de conciliation est valable.
- 4 La commission paritaire contrôle ensuite l'application de la décision du tribunal arbitral ou de la proposition de conciliation.
 - 5 Lors de l'entrée en vigueur de la présente réglementation, les parties contractantes informent les commissions tripartites et leur offrent dans ce cadre la collaboration avec la commission paritaire.
Dans des cas d'application importants, la commission paritaire informe la commission tripartite en fonction des besoins.
 - 6 La composition et le fonctionnement de la commission paritaire seront réglés par un accord séparé des parties contractantes.
 - 7 Si la commission paritaire constate qu'en pratique la procédure de l'article 15.5 al. 3 et 4 pour supprimer et corriger les abus ne suffit pas, elle demande des mesures de correction supplémentaires aux parties contractantes.

L'ouverture du marché du travail aux travailleuses et travailleurs étrangers, suite à l'introduction de la libre circulation des personnes, a mis les salaires suisses sous pression. Il faut éviter une sous-enchère abusive et répétée des salaires usuels dans les entreprises et dans la branche en raison du recours facilité à la main-d'œuvre de l'UE – en deux mots : le dumping salarial (al. 1). Il appartient notamment aux commissions tripartites de faire respecter les mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes, y compris les salaires minimums, et d'empêcher le dumping salarial (cf. également à ce sujet le «Commentaire des mesures d'accompagnement à la libre circulation des personnes» du SECO, d'octobre 2008). Dans ce cadre, la sous-enchère salariale doit être combattue au niveau du partenariat social au moyen de la procédure fixée à l'art. 15.5, également au sein d'une même branche.

Cette disposition démontre clairement que, dans le but d'une exécution commune de la Convention collective de travail, les parties se sont réunies au sein d'une commission paritaire. Celle-ci doit être considérée dans le cadre légal comme une société simple, dont les pouvoirs résultent de la CCT ou d'accords complémentaires.

L'alinéa 2 cite deux exemples d'abus. L'énumération n'est pas exhaustive.

L'alinéa 3 règle la marche à suivre en cas de sous-enchère salariale :

- les parties contractantes doivent en premier lieu instaurer une commission paritaire, qui sera composée de représentant-e-s des syndicats ainsi que de l'employeur. La composition ainsi que le fonctionnement de cette commission seront réglés dans un accord séparé (al. 6) ;
- la représentation des travailleurs et la direction tentent dans un premier temps de clarifier l'état de fait, de remédier aux éventuels abus ou soupçons et de les corriger. Ils doivent également informer de suite la commission paritaire, qui doit à son tour informer sans retard les parties contractantes. Durant cette phase, la représentation des travailleurs peut se faire conseiller par les parties contractantes ;
- si aucune entente n'intervient au niveau interne, la représentation des travailleurs et/ou la direction peuvent dans une seconde phase s'adresser à la commission paritaire, qui fera une proposition de conciliation ;
- si la représentation des travailleurs et/ou la direction refusent la proposition de conciliation de la commission paritaire, elles peuvent soumettre le cas dans un délai de 14 jours à un tribunal arbitral (cf. à ce sujet art. 10.4 CCT). S'il n'est pas fait appel au tribunal arbitral, la proposition de conciliation de la commission paritaire est valable.

Aux termes de l'alinéa 4, la commission paritaire contrôle ensuite l'application de la décision du tribunal arbitral ou de la proposition de conciliation. Les décisions de la commission paritaire concernant la constatation des violations contractuelles restent sans effet si elles ne sont pas suivies, respectivement confirmées judiciairement. Par conséquent, la commission paritaire doit pouvoir exiger la mise en œuvre de ses décisions, éventuellement également judiciairement.

L'alinéa 5 prévoit que les parties contractantes informent la commission tripartite cantonale concernée (représentation des organisations cantonales d'employeurs et de travailleurs, de même que des autorités) de la réglementation qui a été prise.

Conformément à l'alinéa 7, la commission paritaire doit proposer aux parties contractantes d'autres mesures de correction, si elle constate qu'en pratique la procédure pour supprimer et corriger les abus (al. 3 et 4) n'est pas suffisante.

Art. 16 Indemnité de fin d'année (13^{ème} mois)

Art. 16.1 Montant de l'indemnité de fin d'année

Les travailleuses et les travailleurs reçoivent une indemnité de fin d'année équivalant à un mois de salaire qui, en règle générale, sera payée en décembre. Si les rapports de travail n'ont pas duré toute l'année, l'indemnité est payée prorata temporis, seuls comptant les mois complets.

L'article 16.1 oblige l'employeur à verser aux travailleuses et travailleurs un 13^{ème} salaire (terme synonyme à «indemnité de fin d'année», cf. à ce sujet le titre de l'article 16). Le 13^{ème} salaire est également pris en compte dans le salaire minimum annuel (cf. art. 15.2 al. 3 CCT). Le 13^{ème} salaire est en principe versé au mois de décembre. Il est également possible de prévoir de verser le 13^{ème} salaire en deux fois.

Si les relations contractuelles n'ont pas duré toute l'année, l'indemnité est versée pro rata temporis, seuls comptant les mois complets. Si le début et la fin du rapport de travail se situent dans la même année, il faut additionner les mois incomplets. Le 13^{ème} salaire est également dû en cas de jouissance posthume du salaire (décès de la travailleuse ou du travailleur, art. 338 CO).

Art. 16.2 Calcul de l'indemnité de fin d'année

- 1 Pour le calcul de l'indemnité de fin d'année et en dérogation à l'article 15.4, le salaire est défini comme suit:
 - pour le personnel rétribué au mois: le salaire mensuel normal, non compris les suppléments tels que les allocations pour enfants, les indemnités pour travail supplémentaire, etc. Le gain mensuel est calculé sur la base de la moyenne des 12 mois précédents
 - pour le personnel rétribué à l'heure: le salaire horaire moyen normal, non compris les suppléments tels que les allocations pour enfants, les indemnités pour travail supplémentaire, etc., multiplié par 173
 - pour le personnel rétribué au rendement, il sera alloué le gain moyen calculé sur une période antérieure adéquate.
- 2 En cas d'absence, l'indemnité de fin d'année peut être réduite dans la mesure où l'employeur est délié de son obligation de payer tout ou partie du salaire.

Même si le 13^{ème} salaire est un élément du salaire, il obéit à des règles particulières. L'art. 16.2 détermine les bases de calcul du 13^{ème} salaire.

Aux termes de l'alinéa premier, le 13^{ème} salaire se calcule, pour le personnel rétribué au mois, sur la base du salaire mensuel normal, sans les suppléments, tels que les allocations pour enfants ou indemnités pour heures supplémentaires. Le salaire mensuel est déterminé sur la moyenne des 12 derniers mois. Dans le cas des travailleuses et travailleurs rémunérés à l'heure, il faut prendre le salaire horaire moyen normal, qui est également calculé avec la moyenne des 12 derniers mois. Le salaire horaire moyen ainsi obtenu doit être multiplié par 173. Si les relations contractuelles ont duré moins d'une année, le 13^{ème} salaire est également dû pro rata temporis (cf. art. 16.1 CCT). Enfin, pour le personnel rétribué au rendement, il faut calculer le gain moyen calculé sur une période antérieure adéquate. Une durée de 6 mois au minimum apparaît comme adéquate.

Il découle de l'alinéa 2 que l'employeur est également tenu de verser l'entier du 13^{ème} salaire en cas d'absences dues à une incapacité de travail. Il peut toutefois réduire ce 13^{ème} salaire pour les périodes durant lesquelles il a été libéré, entièrement ou partiellement, de l'obligation de payer le salaire. C'est notamment le cas lorsque la travailleuse ou le travailleur a épuisé son droit au salaire suite à une maladie ou un accident (cf. art. 18.1 et 18.5 CCT), en cas de congé non payé ou de service militaire durant plus d'un mois, mais non en cas de chômage partiel (cf. art. 35 CCT). Lorsque l'obligation de l'employeur de payer le salaire est reprise par une assurance sociale (assurance perte de gain en cas de maladie, assurance-accidents, assurance-chômage, etc.), il faut prendre garde à éviter les doubles indemnités, du fait que les travailleuses et travailleurs peuvent être tenus de rembourser les montants perçus en trop. Il faut par conséquent examiner dans chaque cas individuel si les assurances sociales versent ou non la part du 13^{ème} salaire.

Art. 17 Allocations pour enfants

Art. 17.1 Principe

Les entreprises versent à leurs travailleuses et travailleurs des allocations pour enfants (allocations de formation, allocations familiales) conformément aux lois cantonales et à leurs règlements d'exécution.

Art. 17.2 Montant

L'allocation pour enfants est de CHF 200 par mois, pour autant que les dispositions cantonales ne prescrivent pas de montants plus élevés.

L'article 17.1 renvoie aux réglementations légales. Il faut en premier lieu se référer à la loi fédérale sur les allocations familiales (LAFam, RS 836.2), qui contient des règles minimales pour les allocations familiales, les cantons étant libres de prévoir des taux minimaux plus élevés (art. 3 al. 2 LAFam).

Contrairement à la définition de l'art. 17.1 CCT, les allocations familiales comprennent notamment les allocations pour enfants ainsi que les allocations de formation, de même que le cas échéant les allocations de naissance et d'adoption, prévues par le droit cantonal (art. 3 LAFam). Aux termes de l'art. 5 LAFam, l'allocation pour enfant s'élève à 200 francs par mois au minimum, et l'allocation de formation professionnelle à 250 francs par mois au minimum. Cette réglementation constituant une disposition relativement impérative, il n'est pas possible de prévoir dans une CCT des montants minimums inférieurs à ceux prévus par la loi fédérale.

Art. 18 Maladie, accident, maternité et paternité

Art. 18.1 Paiement du salaire en cas de maladie et d'accident

- 1 Si la personne est totalement ou partiellement empêchée de travailler, sans faute de sa part, en raison de maladie – grossesse et accouchement inclus – ou d'accident, elle reçoit dans le cadre des dispositions suivantes 100% de son salaire selon l'article 15.4 pendant un temps limité. Le temps limité est défini comme suit dans les 12 mois dès le début d'un cas :

	Mois
durant la première année d'activité	1
du début de la 2 ^e à la fin de la 3 ^e	2
du début de la 4 ^e à la fin de la 9 ^e	3
du début de la 10 ^e à la fin de la 14 ^e	4
du début de la 15 ^e à la fin de la 19 ^e	5
à partir de la 20 ^e année d'activité	6

- 2 Cette durée des prestations est valable globalement pour tous les cas de maladies d'une part, et globalement pour tous les cas d'accidents d'autre part.
- 3 En cas d'absence due à la même maladie ou à un même accident excédant 12 mois, le droit au paiement du salaire ne renaît qu'après une reprise totale du travail de 3 mois au moins.
- 4 Les travailleuses ayant moins de 10 mois de service ont droit au paiement du salaire pendant 2 mois en tout pour des absences dues globalement à la grossesse, à l'accouchement et à la maladie.

1. Droit au salaire en cas d'incapacité de travail

Cette disposition fixe l'obligation de l'employeur de verser le salaire pendant un temps limité, fixé en fonction des années de service de la personne en incapacité de travail. Le nombre des années de service à prendre en compte est essentiel. C'est ainsi qu'il faut aussi prendre en compte le temps de formation passé dans la même entreprise au titre des années de service. Pour les saisonniers, il faut prendre en compte des rapports de travail de plusieurs années, malgré l'interruption annuelle, correspondant à la durée cumulée de leur travail effectif chez le même employeur.

2. Accident La loi comporte une disposition particulière pour les cas où une assurance obligatoire verse des indemnités journalières. Les prestations de l'assurance obligatoire se substituent par conséquent à l'obligation de l'employeur de verser le salaire. Dans la mesure où la CCT prévoit le versement de l'intégralité du salaire pendant une durée limitée (cf. art. 18.8 CCT), l'employeur devra compenser une éventuelle différence. L'assurance accidents verse par exemple des prestations à hauteur de 80 % du salaire assuré. Il est usuel dans la pratique de verser la totalité du salaire au salarié. En compensation, c'est alors l'employeur qui encaisse les prestations de l'assurance accidents. L'obligation de verser le salaire à 100 % ne s'applique que durant la «durée limitée» de l'art. 18.1 al. 1 CCT.

3. Maladie Les règles suivantes s'appliquent si l'entreprise a souscrit un contrat collectif d'assurance indemnités journalières pour couvrir l'obligation de verser le salaire en cas de maladie : en vertu de l'art. 18.5 al. 3 CCT, l'entreprise doit compléter les prestations d'assurances de telle manière que les salarié-e-s touchent l'intégralité du salaire pendant la durée prévue à l'art. 18.1 CCT. Il est donc habituel que l'assurance maladie verse les indemnités journalières à l'employeur qui les reverse aux salarié-e-s concerné-e-s. Les travailleuses et travailleurs

assurés ont toutefois un droit direct envers l'assurance. Aucune cotisation d'assurance sociale ne sera décomptée des indemnités journalières versées pendant une maladie. S'agissant des cotisations à la caisse de pension, c'est le règlement y relatif qui déterminera si et durant quelle période elles sont dues.

4. Incapacité partielle de travailler

L'obligation de verser le salaire est également valable en cas d'incapacité partielle de travailler. Puisque seule une partie du salaire versé a pour but de compenser l'incapacité de travail, la période pendant laquelle l'employeur a l'obligation de payer le salaire est prolongée jusqu'à ce que le droit au salaire correspondant à une incapacité de travail totale soit épuisé. Ainsi par exemple, pour une incapacité de travail de 50 % survenant pendant la première année de service, l'employeur doit au moins verser le salaire intégral pendant une durée de deux mois.

5. Absences pour cause de grossesse et de maternité

L'assurance maternité est entrée en vigueur le 1^{er} juillet 2005. Le droit aux indemnités pendant le congé maternité est régi par la loi fédérale sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité (loi sur les allocations pour perte de gain, LAPG, RS 834.1). L'art. 324a al. 3 CO n'est plus déterminant pour la période suivant l'accouchement et s'applique maintenant exclusivement à l'incapacité de travail consécutive à la grossesse de la travailleuse. Lors de la grossesse, le versement du salaire est en revanche soumis à l'art. 18.1 al. 1 CCT.

Les quelques rares mères exerçant une activité professionnelle et qui n'ont pas droit à une indemnité de maternité après l'accouchement sont soumises à l'art. 18.1 al. 4 CCT. Les droits de toutes les autres mères qui travaillent sont exclusivement régis par la LAPG. Ces dernières dispositions ne concernent toutefois que les empêchements de travailler dont la raison est imputable à l'accouchement. En cas de maladie due à d'autres motifs, il est de nouveau possible de faire valoir des droits découlant de l'art. 18.1 CCT dès le 99^{ème} jour après la naissance ou dès la reprise anticipée du travail. Les prestations en vertu de la LAPG ne doivent pas être déduites du «crédit» selon l'alinéa 1. En l'absence d'assurance perte de gain en cas de maladie durant la période précédant l'accouchement, la durée de maintien du salaire sera déterminée par le nombre d'années d'ancienneté chez le même employeur. Toutes les mères ne satisfont pas aux conditions légales ou conventionnelles mentionnées à l'art. 18.2 pour un congé de maternité. Il faut prendre en considération les accords bilatéraux. Dans ces cas, l'art. 18.1 al. 4 garantit le versement de deux mois de salaire à 100 %, qui comprennent toutefois aussi les absences pour troubles liés à la grossesse et maladie avant la naissance. Par

exemple, si une grossesse se déroule sans complication et si la travailleuse n'est pas malade durant les 10 mois, elle touche l'intégralité de son salaire pendant deux mois après la naissance. Si au contraire la grossesse se déroule avec certaines complications et empêche la travailleuse de travailler pendant deux semaines au cours des 10 mois, elle ne percevra par conséquent l'entier de son salaire après la naissance que pendant 6 semaines.

6. Calcul du droit au salaire

Contrairement à l'art. 324a al. 1 CO, la convention collective n'additionne pas les différentes causes d'incapacité de travail, mais elle les traite séparément dans le droit annuel au salaire; la présente disposition traite notamment séparément les cas de maladie et les cas d'accident. Ainsi par exemple, un travailleur qui tombe malade dans sa 5^{ème} année de service aura droit à 3 mois de salaire au maximum pour cause de maladie et si par malheur il subit un accident pendant la même année, il aura également droit à 3 mois de salaire au maximum pour cause d'accident.

Le début d'une incapacité de travail due à la maladie, respectivement à un accident, ouvre un délai de 12 mois pendant lequel la période d'incapacité de travail est additionnée pour déterminer si le droit au salaire est épuisé ou non dans le délai d'une année. Si ce délai de 12 mois chevauche des années de service, augmentant la durée du droit au salaire, c'est la durée augmentée qui est applicable. Normalement, d'après la loi (art. 324a al. 2 CO) et la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsque l'incapacité de travail due à la maladie ou au même accident se prolonge, après l'écoulement de 12 mois, le droit au salaire renaît pour la durée prévue par la convention collective dans un nouveau délai de 12 mois. Dans ce cas toutefois, l'art. 18.1 al. 3 prévoit une disposition plus restrictive à l'égard des travailleuses et travailleurs, en prescrivant qu'ils doivent reprendre leur activité au moins à 100% pendant trois mois au minimum, pour que le droit au salaire renaisse dans le cadre des suites d'une même maladie ou d'un même accident.

Il faut toutefois relever à cet égard qu'en matière de protection contre les licenciements pendant une incapacité de travail due à la maladie ou à l'accident, ce sont les dispositions du Code des obligations qui sont applicables dans l'industrie MEM. Or, l'art. 336c al. 1 let. b CO ne prévoit que 6 mois au maximum de protection contre les licenciements à partir de la 6^{ème} année de service. La disposition restrictive de la convention collective pour les cas d'incapacité de travail de longue durée peut donc avoir indirectement pour effet d'inciter les entreprises à ne pas faire usage de leur possibilité de mettre fin aux rapports de travail, ce qui ne peut que se répercuter favorablement sur la situation matérielle et psychique des personnes concernées.

Art. 18.2 Congé de maternité et de paternité

- 1 Après 10 mois de service, les travailleuses ont droit à un congé de maternité spécial avec paiement intégral du salaire selon l'article 15.4.
- 2 Le congé de maternité est de 16 semaines et peut être pris – d'entente entre l'employeur et la travailleuse – au plus tôt 2 semaines avant l'accouchement.
- 3 Si l'indemnité versée en fonction de l'ordonnance sur les allocations pour perte de gain est différée, le congé de maternité selon le présent article sera aussi différé.
- 4 Les prestations d'assurance doivent dans l'ensemble être au moins équivalentes.
- 5 Le travailleur a droit à un congé de paternité payé de 5 jours. Celui-ci doit être pris dans les 6 premiers mois suivant la naissance de l'enfant.

De plus, il est recommandé aux entreprises d'accorder sur demande un congé de paternité non payé de 4 semaines au maximum, à partir de la naissance, dans le cadre des possibilités de l'entreprise.

1. Droit au congé de maternité

La loi prévoit, à l'art. 329f CO, que la salariée a droit à un congé de maternité d'au moins 14 semaines. Ce droit est indépendant de l'ancienneté dans l'entreprise et est régi par la loi sur l'assurance perte de gain (LAPG). Les auxiliaires, intérimaires et apprenties ont également droit à l'assurance perte de gain. Le droit au congé de maternité existe même lorsque la travailleuse n'a pas droit aux indemnités de perte de gain selon la LAPG. Après dix mois de service dans une même entreprise, une travailleuse jouira d'un droit conventionnel à 16 semaines payées à 100 %. Les rapports se poursuivent d'ailleurs sans interruption, même si l'obligation de verser le salaire, qui est une obligation majeure de l'employeur, est suspendue.

Les travailleuses travaillant à plein temps et à temps partiel ont droit à la même durée de congé de maternité. Le congé de maternité peut débuter au plus tôt deux semaines avant l'accouchement. La travailleuse doit donner son accord et ne doit pas être contrainte à un congé de maternité prématuré si, le cas échéant, elle n'est plus autorisée à effectuer certaines tâches. Voir à ce sujet le commentaire relatif à l'art. 27 CCT, protection de la santé et sécurité au travail.

Il faut par ailleurs noter que le congé de maternité ne doit pas être décompté des vacances. Celles-ci ne doivent par conséquent pas être réduites si la salariée a été empêchée de travailler pendant deux mois au maximum avant l'accouchement en raison de sa grossesse ou parce qu'elle a bénéficié après l'accouchement d'un congé et d'indemnités de maternité selon la LAPG (art. 329b al. 3 CO) ou la CCT.

2. Date du congé de maternité

Le droit au congé de maternité naît en principe avec l'accouchement. La coordination avec l'assurance maternité exige toutefois une exception : l'art. 16.2 LAGP prévoit en effet qu'en cas de séjour prolongé de l'enfant à l'hôpital, la mère peut retarder l'indemnité de maternité jusqu'à son retour à domicile. Le droit au congé de maternité et l'indemnité de maternité sont également dus si l'enfant décède ou en cas d'enfant mort-né, dans la mesure où la grossesse a duré plus de 23 semaines.

Avec l'introduction de l'assurance perte de gain, les solutions d'assurance évoquées à l'alinéa 4 ne sont désormais encore significatives que pour les deux semaines de congé supplémentaire, et les 20% de différence de salaire pris en charge par l'employeur. Elles peuvent en outre jouer un rôle lorsque les mères n'ont pas droit à des prestations légales selon l'art. 18.1 al. 4 CCT.

Pendant la durée du congé de maternité, la travailleuse conserve tous les droits découlant des rapports de travail, y compris le droit de le résilier. Les accouchées ne peuvent pas être employées durant les huit semaines suivant l'accouchement ; elles ne peuvent être employées qu'avec leur accord jusqu'à la 16^{ème} semaine (art. 35a al. 3 de la loi sur le travail). Elles n'ont par conséquent pas besoin de certificat médical lorsqu'elles s'absentent du travail (cf. commentaire relatif à l'art. 27 CCT pour les mères qui allaitent).

3. Droit au congé de paternité

Le congé de paternité n'est pas prévu légalement en Suisse. Ce congé de paternité doit toutefois éviter, dans le sens d'un meilleur équilibre vie-travail, que les hommes (et les femmes) soient occupés de manière unilatérale. L'équilibre vie-travail débute déjà avec le congé de paternité, du fait que la répartition des rôles entre les parents s'effectue au début de la vie de famille. Le congé de paternité et le congé non payé dans l'industrie des machines permettent d'appuyer les travailleurs et leurs partenaires à un moment particulièrement dur pour les parents. Le droit au congé de paternité naît en principe avec l'accouchement, et le droit au congé payé de 5 jours doit être pris dans les six premiers mois suivant la naissance de l'enfant. Pour les travailleurs à temps partiel, ce droit est calculé de manière proportionnelle à leur taux d'activité. Le travailleur est libre de prendre ce congé de 5 jours de manière continue ou de le fragmenter. Le congé de

paternité non payé de 4 semaines doit pour sa part en principe être accordé, dans le cadre des possibilités organisationnelles de l'entreprise.

Art. 18.3 Appel à un médecin de confiance

- 1 Les parties soutiennent le recours à des médecins de confiance et font en sorte d'éviter la surassurance.
- 2 Les entreprises peuvent instaurer des systèmes de contrôle quant aux absences dues à la maladie et aux accidents.

Les absences de courte durée, dues par exemple à une grippe ou à un refroidissement, ne posent généralement pas de problème au travail. Il est d'ordinaire possible de les surmonter aisément, en comptant sur la compréhension de l'employeur. Or toutes les atteintes à la santé ne se règlent pas en une à deux semaines. En cas d'absence prolongée pour cause de maladie et s'il existe des doutes sérieux sur l'incapacité de travail, l'employeur peut envoyer le travailleur chez un médecin de confiance. Les coûts y relatifs sont à la charge de l'employeur. Le médecin de confiance est lié par le secret médical et n'est pas autorisé à informer l'employeur d'un diagnostic ou d'autres constatations médicales. Son rôle se limite à attester de l'incapacité de travail, ou à constater la capacité de travail.

Il vaut mieux instaurer des systèmes de contrôle d'absences (par exemple dans un règlement d'entreprise) et recourir, même pour des courtes absences, à un médecin de confiance dans les entreprises, plutôt que de procéder à des licenciements injustifiés ou de demander un certificat médical pour une incapacité de travail inférieure à trois jours.

Art. 18.4 Différents systèmes d'entreprise

- 1 Les entreprises peuvent remplir leurs obligations de différentes façons, selon les dispositions des articles 18.5, 18.6 ou 18.7 en cas de maladie et des articles 18.8 ou 18.9 en cas d'accident.
- 2 Il est recommandé aux entreprises, pour les prestations en cas de maladie, de recourir à une solution d'assurance et de veiller à ce qu'une personne quittant l'assurance collective puisse être transférée à l'assurance individuelle avec les mêmes prestations; les primes de l'assurance individuelle sont payées par les travailleurs et les travailleurs.

- 3 Si une entreprise envisage de modifier sa réglementation du paiement du salaire en cas de maladie (articles 18.5, 18.6, 18.7), elle devra consulter la représentation des travailleurs et informer le personnel des modifications.

Il est recommandé à l'employeur de recourir à une solution d'assurance pour les cas de maladie. S'il a conclu une assurance perte de gain en cas de maladie, la travailleuse ou le travailleur doit avoir la possibilité, lorsqu'il qu'il quitte l'assurance collective, de demander le transfert dans l'assurance individuelle, dans un délai de 30 à 90 jours, sans qu'il n'y ait d'interruption de couverture d'assurance. L'âge d'entrée dans l'assurance collective doit être maintenu. De plus, il n'est pas possible de prévoir de nouvelles réserves. L'assurance doit couvrir au moins les mêmes prestations, aussi bien en relation avec le montant de l'indemnité journalière qu'avec la durée du droit aux prestations. De plus, la représentation des travailleurs devra être consultée en cas de changement de caisse et le personnel devra en être informé.

Art. 18.5 Assurance perte de gain en cas de maladie

- 1 Il est recommandé aux entreprises de conclure une assurance perte de gain en cas de maladie. Si tel est le cas, elles doivent informer les travailleurs sur la possibilité d'un passage ultérieur dans une assurance individuelle.
- 2 L'indemnité journalière doit correspondre à au moins 80 % du salaire. Les prestations d'assurance sont versées pendant au moins 720 jours en l'espace de 900 jours consécutifs. En cas d'incapacité partielle de travail, dans la mesure où elle atteint au moins 50 %, l'indemnité journalière est calculée proportionnellement.
- 3 L'entreprise verse une contribution de 2 % du salaire moyen à l'assurance perte de gain en cas de maladie. De plus elle doit compléter les prestations de l'assurance afin que la personne reçoive 100 % de son salaire pendant la période définie à l'article 18.1. Pour cette prestation complémentaire, l'entreprise peut conclure une assurance à ses frais.
- 4 Si la prestation de l'assurance perte de gain en cas de maladie est réduite, la prestation complémentaire de l'entreprise l'est dans la même mesure.

AI. 1

Il est recommandé aux entreprises de conclure une assurance perte de gain en cas de maladie, afin de se libérer (au moins partiellement) de l'obligation de verser le salaire. Le 13^{ème} salaire devrait être également compris dans les prestations d'assurance, afin d'éviter des lacunes. Les travailleuses et travailleurs doivent être informés de la possibilité d'un transfert ultérieur dans l'assurance individuelle, de même que des délais d'annonce devant être respectés.

Les travailleuses et travailleurs doivent connaître qui est l'assureur perte de gain maladie et surtout s'il s'agit d'une assurance basée sur la loi sur l'assurance maladie (LAMal) ou sur le contrat d'assurance (LCA). De plus, les conditions générales d'assurance (CGA) devraient être transmises à tout le personnel. La majorité des assurances perte de gain en cas de maladie sont aujourd'hui conclues selon la LCA. Aux termes de l'art. 3 al. 3 LCA, lorsque le contrat d'assurance est un contrat collectif conférant un droit direct aux prestations à des personnes autres que le preneur d'assurance, celui-ci est tenu, depuis le 1^{er} janvier 2007, de renseigner ces personnes sur les principaux éléments du contrat d'assurance, ses modifications et sa dissolution.

AI. 2

Les prestations d'assurance doivent être versées pendant 720 jours en l'espace de 900 jours consécutifs, même si le rapport de travail est dissous avant l'échéance de ce délai. En cas d'incapacité partielle de travail d'au moins 50 %, l'indemnité journalière est calculée proportionnellement. Si l'incapacité de travail est inférieure à 50 % et que l'assurance ne verse pas de prestations, l'employeur n'est pas libéré de son obligation de verser le salaire au sens de l'art. 18.1 CCT. Il doit verser le salaire entier pendant la durée prévue à l'art. 18.1, prolongée jusqu'à ce que le droit au salaire prévu à l'art. 18.1 en cas d'incapacité totale de travail soit totalement épuisé.

AI. 3

Les entreprises doivent verser une contribution de 2 % au minimum du salaire moyen comme prime pour l'assurance perte de gain.

L'employeur doit compléter l'indemnité journalière s'élevant à 80 % du salaire afin que la travailleuse ou le travailleur perçoive le 100 % de son salaire net (cf. art. 15.4 CCT) pendant la période définie à l'art. 18.1 CCT. Les éventuels délais de carence selon l'assurance perte de gain doivent être assumés par l'employeur, après épuisement des prestations prévues à l'art. 18.1 CCT, à hauteur de 80 % au minimum du salaire. Exemple : l'employeur conclut une assurance perte de gain en cas de maladie, prévoyant le versement du 80 % du salaire à partir du 61^{ème} jour de maladie. Le travailleur est en 1^{ère} année de service et reçoit par conséquent l'entier de son salaire durant le premier mois d'incapacité de travail, puis le 80 % de son salaire du 31^{ème} au 60^{ème} jour. Par la suite, c'est l'assurance perte de gain en cas de maladie qui versera des indemnités journalières correspondant à 80 % du salaire. Il n'y a pas de délai de carence (jours pendant lesquels le travailleur ne perçoit pas de salaire), du fait que les prestations doivent

être versées dès le 1^{er} jour. L'entreprise a la possibilité de conclure une assurance complémentaire pour la part du salaire qu'elle doit verser en complément du 80 %, mais la cotisation afférente à cette assurance est totalement à ses frais.

Al. 4

En cas de réduction de la prestation de l'assurance par faute de l'assuré (al. 4) – ce qui ne se produit pratiquement jamais – l'employeur peut également réduire proportionnellement le complément de salaire qu'il doit verser. Dans ce cas, l'entreprise doit fournir à son personnel toutes les informations utiles sur l'assurance perte de gain en cas de maladie, et notamment sur la possibilité d'un transfert ultérieur dans l'assurance individuelle (cf. alinéa 1).

Art. 18.6 Paiement direct du salaire en cas de maladie

Les entreprises peuvent payer directement le salaire pendant la période définie à l'article 18.1. Dans ce cas les travailleuses et les travailleurs doivent souscrire à leurs frais une assurance perte de gain en cas de maladie à prestations différées.

Cette disposition renvoie à la possibilité pour les entreprises de s'acquitter de l'obligation de verser le salaire telle que décrite à l'art. 18.1 CCT. Ce sont les travailleuses et les travailleurs qui doivent alors souscrire à une assurance perte de gain différée dans le temps. Toutefois la convention collective ne prévoit aucune obligation de contrôle à cet égard, ce qui peut conduire à des cas dramatiques de non-assurance lors d'incapacités de travail de longue durée. Cette solution est nettement moins bonne que celle décrite à l'alinéa précédent, car une travailleuse ou un travailleur qui est tombé gravement malade et qui doit néanmoins changer d'entreprise au bout de quelque temps se retrouvera avec une durée minimale de paiement du salaire en fonction des années de service et, en règle générale, avec une réserve d'assurance concernant le handicap de santé qui l'a précédemment atteint. Les travailleuses et travailleurs doivent expressément y avoir été rendus attentifs.

Art. 18.7 Autres réglementations équivalentes en cas de maladie

Les entreprises peuvent prévoir d'autres réglementations équivalentes comme par exemple des réglementations prévoyant uniquement des contributions à l'assurance perte de gain en cas de maladie.

Cette disposition peu claire permet aux entreprises de prévoir une autre assurance perte de gain en cas de maladie équivalente, par analogie avec l'art. 18.5 CCT, comme par exemple la conclusion d'une assurance perte de gain différée entièrement prise en charge par l'employeur avec une couverture totale du salaire pour la durée d'incapacité de travail qui n'est pas prise en charge par l'assurance. Le contrôle de l'équivalence de la réglementation doit être effectué par la représentation des travailleurs conformément à l'art. 38.12 al. 4 CCT.

Art. 18.8 Complément à la prestation de la SUVA en cas d'accident

- 1 L'entreprise complète les prestations de la SUVA pour perte de gain de manière que la travailleuse ou le travailleur touche le 100% de son salaire pendant la période fixée à l'article 18.1. Pour ce faire elle peut conclure une assurance à ses frais.
- 2 Si la prestation de la SUVA est réduite ou supprimée tant en cas d'accidents professionnels que non professionnels, la prestation complémentaire de l'entreprise sera réduite dans la même mesure ou supprimée. La prestation complémentaire de l'entreprise n'a qu'un caractère subsidiaire vis-à-vis de celle de la SUVA, de celle d'autres assurances et de celle de tiers responsables.

Les entreprises du 2^{ème} secteur économique, soit de l'industrie, font notamment partie du champ d'application de la CNA, conformément à l'art. 66 de la loi fédérale sur l'assurance accidents (LAA; RS 832.20). Suite à un accident, la CNA verse des indemnités journalières pendant la durée du traitement médical, s'élevant à 80 % du gain assuré. L'employeur complète les prestations de l'assurance accidents afin que la travailleuse ou le travailleur perçoive 100% de son salaire. Le versement des indemnités journalières n'est pas limité dans le temps, au contraire des prestations complémentaires de l'employeur, qui ne sont versées que durant la période limitée selon l'art. 18.1 CCT. Il peut arriver que l'assureur accidents réduise ses prestations si l'assuré-e a provoqué l'accident par une négligence grave. L'employeur peut dans cas également réduire ses prestations dans la même mesure.

Art. 18.9 Autres réglementations équivalentes en cas d'accident

Les entreprises peuvent maintenir d'autres réglementations équivalentes.

Les entreprises peuvent maintenir d'autres réglementations, pour autant que les prestations soient équivalentes avec les compléments mentionnés à l'art. 18.8, comme par exemple une prestation complémentaire d'un montant moins élevé pendant une période allant au-delà de celle prévue à l'art. 18.1 CCT.

Art. 19 Indemnisation du service militaire

Art. 19.1 Ecole de recrues / Poursuite de l'emploi en cas de réussite de l'apprentissage

- 1 Pendant la durée de l'école de recrues, y compris la formation de base du service long, l'indemnisation des recrues représente :
 - pour les personnes sans charges de famille 65 % du salaire
 - pour les personnes avec charges de famille 80 % du salaire
- 2 En cas de passage précoce de l'école de recrues à une autre forme de service militaire, l'article 19.2 est applicable.
- 3 Pour les soldats astreints au service long, l'article 19.3 est applicable après la fin de la formation de base.
- 4 Il est recommandé aux entreprises, selon leurs possibilités, de continuer à employer les apprentis ayant terminé leur apprentissage avec succès.

Art. 19.2 Autres périodes de service militaire

Pendant la durée des autres périodes de service militaire devant être accomplies dans l'année :

- pendant un mois 100% du salaire
- pour les périodes de service militaire au-delà d'un mois :
 - aux personnes sans charges de famille 50 % du salaire
 - aux personnes avec charges de famille 80 % du salaire

Art. 19.3 Service long et service civil

Après la formation de base du service long ou la partie du service civil correspondant à une école de recrues, l'indemnisation représentera 80 % du salaire.

Art. 19.4 Service d'une durée prolongée

Les entreprises peuvent faire dépendre l'octroi de l'indemnisation d'une prestation supérieure à un mois par année de l'engagement de la personne de maintenir les relations de travail au moins encore six mois après ladite prestation.

Art. 19.5 Allocation pour perte de gain

Les allocations légales pour perte de gain sont comprises dans les taux susmentionnés. Si, par rapport aux taux indiqués aux articles 19.1 et 19.2, l'allocation légale pour perte de gain est plus élevée que ceux-ci, c'est cette dernière qui est versée.

Art. 19.6 Champ d'application

- 1 Ces dispositions sont applicables à tout service dans l'armée (y compris le service féminin de l'armée SFA), dans la protection civile et dans le service civil pour lequel est versée une allocation pour perte de gain (APG) et qui n'est pas expressément désigné comme volontaire.
- 2 Les présentes dispositions sont valables pour le temps de paix. En cas de service actif, d'autres dispositions restent réservées.

En dérogation à l'art. 324a al. 1 CO, ces dispositions conventionnelles règlent le versement du salaire pour toutes les périodes de service militaire pour lesquelles la personne concernée a droit à des allocations perte de gain.

L'obligation de verser le salaire doit être la même en cas de service civil au sens de la loi fédérale sur le service civil (art. 38 LSC; RS 824.0). Elle s'applique aussi aux volontaires du service long.

Le montant et la durée du salaire garanti par l'employeur sont variables suivant la période de service. Les personnes avec enfants perçoivent en outre les allocations pour enfants. C'est à l'employeur qu'il appartient de verser le salaire, c'est donc lui aussi qui encaisse les allocations versées par l'assurance perte de gain en cas de service militaire.

Il est recommandé aux entreprises, selon leurs possibilités, de continuer à employer les apprentis ayant terminé leur apprentissage avec succès, après l'école de recrues (art. 19.1 al. 4 CCT). Les entreprises doivent par conséquent communiquer aux apprentis par écrit, avant la fin de leur apprentissage, si elles entendent continuer à les employer et selon quelles modalités.

Art. 20 Paiement du salaire en cas d'autres absences

- 1 Est à bonifier à la personne soumise à la CCT le salaire pour les absences suivantes :

	Durée
a) En cas de mariage ou d'enregistrement du partenariat	2 jours
b) En cas de mariage ou d'enregistrement du partenariat d'un enfant (y compris beau-fils, belle-fille ou enfant recueilli: l'enfant doit avoir été placé pour être soigné et élevé de façon permanente) pour prendre part au mariage ou à l'enregistrement du partenariat	1 jour
c) En cas de naissance d'un enfant	1 jour
d) En cas de décès du conjoint ou du concubin (preuve du ménage commun pendant au moins 3 ans), d'un enfant (y compris beau-fils, belle-fille ou enfant placé) ou des parents	jusqu'à 3 jours
En cas de décès des grand-parents, des beaux-parents, d'un beau-fils, d'une belle-fille, d'un frère ou d'une sœur, pour autant que ces personnes vivaient dans la communauté familiale du travailleur	jusqu'à 3 jours
Sinon	jusqu'à 1 jour
e) Pour visite à l'école de ses propres enfants ou d'enfants placés par un des parents les élevant seul et disposant de l'autorité-parentale	½ jour par année
f) Pour le recrutement	jusqu'à 3 jours
g) En cas de fondation ou de déménagement de son ménage, pour autant que cela ne soit pas lié un changement d'employeur	1 jour
h) Pour soigner des membres de la famille et des concubins (preuve du ménage commun pendant au moins 5 ans) malades vivant dans la communauté familiale pour autant que les soins ne puissent pas être organisés d'une autre manière	jusqu'à 3 jours

- 2 Pour les absences précitées et pour autant que la personne subisse une perte de salaire, les heures de travail effectivement perdues lui seront indemnisées comme si elle avait travaillé normalement durant ces jours. Si un jour d'absence selon lit. a) et c) tombe un jour de toute façon non-travaillé ou pendant les vacances, il pourra être compensé.

L'article 20 fixe l'obligation de l'employeur de payer le salaire notamment pour les congés usuels non réglementés par la loi. Il concrétise ainsi l'art. 329 al. 3 CO, étant précisé que l'énumération de l'alinéa premier n'est pas exhaustive. Les réglementations d'entreprise n'ont pas seulement la possibilité d'étendre les jours de congés payés et/ou la durée de l'obligation de payer le salaire, mais ils peuvent également définir d'autres événements. Si la travailleuse ou le travailleur est absent pour une durée plus longue que celle prévue à l'art. 20 al. 1 CCT ou dans le règlement d'entreprise, cette absence devra être considérée comme un congé (non payé), sans qu'il en résulte toutefois une réduction des vacances au sens de l'art. 13.3 al. 3 CCT.

Certains événements donnent lieu à une absence payée «jusqu'à» trois jours par cas (et non par année). Il n'est pas nécessaire d'épuiser entièrement le droit à ces trois jours. Une réglementation plus concrète peut être prévue dans un règlement d'entreprise. Si tel n'est pas le cas, la durée de l'absence doit être fixée au cas par cas, de manière proportionnée. Ce principe s'applique notamment pour les soins apportés à des membres de la famille et à des concubins vivant dans la communauté familiale, pour autant que les soins ne puissent pas être organisés d'une autre manière (al. 1 let. h). Si la dépendance concerne par exemple un enfant, il convient de prendre en compte aussi bien la gravité de la maladie ou des suites de l'accident, que l'âge de l'enfant. Les absences à long terme sont de toute façon couvertes par l'art. 324a CO, étant donné que, par exemple, les soins à donner à un enfant malade ou à des proches parents constituent une obligation légale et doivent par conséquent être considérés comme une absence non fautive de travailler.

Il appartient en principe aux travailleuses et travailleurs de prouver qu'un événement au sens de l'alinéa 1 s'est produit. A vrai dire, il faudrait faire confiance aux travailleuses et travailleurs, dans le sens d'un climat de travail basé sur la bonne foi, et non pas demander pour chaque événement la preuve correspondante. Ainsi par exemple, la travailleuse ou le travailleur devant soigner un enfant ne devrait pas devoir le prouver par un certificat médical, s'il n'y a aucun soupçon justifié d'abus.

Si au contraire l'employeur refuse de rémunérer les jours d'absence selon l'alinéa 1 let. h, au motif que la personne concernée aurait pu éviter d'être absente si elle s'était mieux organisée, c'est à lui de le prouver.

Si un jour d'absence selon l'alinéa 1 let. a et c tombe sur un jour de toute façon non travaillé ou pendant les vacances, il pourra être compensé (alinéa 2).

Art. 21 Fonctions publiques et activités d'expertes ou d'experts

- 1 Il est recommandé aux entreprises de faciliter à leur personnel l'exercice d'une fonction publique. Le temps mis à disposition sera fixé dans chaque cas entre l'employeur et le travailleur.
- 2 En cas d'exercice d'une fonction publique, l'entreprise et la travailleuse ou le travailleur s'entendront dans chaque cas sur le paiement du salaire.
- 3 Les expertes ou experts qui, sur mandat d'un canton ou d'une association professionnelle, collaborent à des procédures de qualification pour les professions de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux ou à des examens des organisations paritaires d'examens selon l'article 53 reçoivent pour cette tâche jusqu'à 7 jours de congé payé par année. De plus, ils ont droit jusqu'à 3 jours de congé payé par année s'ils suivent un cours pour expertes ou experts organisé par la Confédération, un canton ou une organisation paritaire d'examens.

L'art. 324a al. 1 CO prévoit aussi l'obligation de payer le salaire pendant un temps limité pour l'empêchement de travailler qui peut résulter de l'exercice d'une fonction publique, s'il empiète sur le temps de travail. Il s'agit notamment dans ce cas de l'appartenance à une autorité législative ou l'exercice d'une fonction judiciaire (par exemple auprès des juridictions du travail). Ces activités donnent généralement lieu à indemnisation, de sorte que l'obligation de l'employeur de payer le salaire peut être diminuée d'autant.

Si la fonction publique influence le temps de travail et que les travailleuses et travailleurs souhaitent profiter des avantages possibles prévus à l'art. 21, ils doivent informer leur employeur sur l'exercice de la fonction publique ou de leur activité d'expert-e, et s'entendre avec lui au sujet du congé qu'ils réclament ainsi que sur le montant de leur salaire. Il est conseillé de passer un accord écrit mentionnant le temps de travail mis à disposition par l'employeur, ainsi que le salaire qui sera versé.

L'alinéa 3 traite des absences et du paiement du salaire pour les activités des expert-e-s lors des procédures de qualification pour les professions de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux ou lors des examens des organisations paritaires d'examens selon l'art. 53 CCT (examens professionnels), ainsi que pour la formation y relative. Il est dans l'intérêt de toute la branche que les travailleuses et travailleurs participent aux examens de fin d'apprentissage. L'alinéa 3 devrait par conséquent s'étendre à d'autres activités d'expert-e-s.

Art. 22 Formation continue

- 1 La formation professionnelle continue, en tant que moyen pour renforcer l'adéquation au marché du travail, est dans l'intérêt et de la responsabilité aussi bien des employeurs que du personnel et doit par conséquent être encouragée dans les entreprises. L'encouragement de la formation professionnelle continue doit être indépendant de l'âge, du sexe, de la nationalité et de la fonction.
- 2 Les entreprises peuvent notamment prendre les mesures suivantes pour encourager la formation professionnelle continue:
 - entretiens annuels et conseils en matière de carrière pour fixer en commun la formation continue individuelle
 - programmes de formation continue et cours propres à l'entreprise
 - participation à des institutions externes de formation continue
 - congé pour travailleuses et travailleurs désireux de se former
 - prise en charge partielle ou totale des frais de cours
 - encouragement pour la réinsertion.
- 3 Les travailleuses et les travailleurs sont invités à développer leurs qualifications professionnelles et personnelles sur la base également de leur initiative privée.
- 4 La direction informe périodiquement la représentation des travailleurs sur les activités de formation continue planifiées et exécutées de l'entreprise.
- 5 Les employeurs et le personnel sont invités à utiliser les possibilités offertes par les institutions paritaires de formation et par les parties contractantes.

Les exigences des entreprises (mobilité, qualité, polyvalence, capacité d'initiative, travail en groupe) vis-à-vis des travailleuses et des travailleurs ne peuvent être satisfaites que si les entreprises investissent dans la formation. Cela renforce ainsi la qualification des travailleuses et travailleurs sur le marché du travail mais également la compétitivité des entreprises (cf. art. 25.2 CCT). L'alinéa premier reconnaît dans ce sens qu'il convient d'encourager la formation professionnelle continue, et cela indépendamment de l'âge, du sexe, de la nationalité et de la fonction. Cette disposition tend également à améliorer la qualification des femmes, ainsi que des migrant-e-s sur leur place de travail. L'alinéa premier n'est pas seulement une recommandation, mais également une invitation aux entreprises de même qu'aux travailleuses et travailleurs d'encourager la formation professionnelle continue. Son

importance se reflète également dans l'art. 23 CCT, selon lequel il est possible d'obtenir des congés payés ainsi que la prise en charge des frais pour la formation professionnelle continue.

L'alinéa 2 énumère de manière exemplaire des mesures qui peuvent être prises par les entreprises pour encourager la formation professionnelle continue. Les travailleuses et travailleurs sont toutefois également invités à développer de leur propre initiative leurs qualifications professionnelles et personnelles (al. 3 ; voir art. 25.2 al. 2 CCT).

La direction doit informer régulièrement la représentation des travailleurs sur les activités internes concernant la formation continue (al. 4). Cela permet aux représentations des travailleurs d'intervenir lorsque les efforts correspondants s'affaiblissent, ou lorsque la direction ne propose aucun programme de formation continue. La représentation des travailleurs contrôle que l'entreprise entreprenne tout ce qui est en son pouvoir pour maintenir et développer la qualification des travailleuses et travailleurs au niveau le plus actuel.

Les employeurs et le personnel sont invités à utiliser les possibilités offertes par les institutions paritaires de formation et par les parties contractantes (al. 5).

Art. 23 Congé et prise en charge des frais pour la formation professionnelle continue

- 1 Les travailleuses et les travailleurs ont droit à un congé payé pour la formation professionnelle continue à l'intérieur ou à l'extérieur de l'entreprise si:
 - a) la formation continue concerne le domaine professionnel actuel ou futur, des langues utiles à la profession, la technique personnelle de travail et l'efficacité du travail ou l'amélioration de l'initiative personnelle et sociale.
 - b) la formation continue sert à préparer la travailleuse ou le travailleur à de nouvelles activités dans l'entreprise.
 - c) la formation continue sert à préparer la travailleuse ou le travailleur à une nouvelle activité en dehors de l'entreprise si la fonction actuelle doit être supprimée et qu'aucune alternative ne peut être offerte dans l'entreprise.
 - d) la travailleuse ou le travailleur est de son côté prêt à apporter une contribution en espèces, en temps, en vacances ou autres.
 - e) la formation continue est utile pour l'employeur.
- 2 Si la formation continue a lieu exclusivement pendant le temps libre, il peut être demandé une contribution aux frais de cours.

- 3 Il est recommandé aux entreprises de mettre à disposition, pour chaque emploi à temps complet, au moins 5 jours par année ou un montant financier équivalent pour la formation continue.
- 4 Le nombre de jours de formation continue et/ou les moyens financiers mis à disposition sont négociés chaque année entre la direction et la représentation des travailleurs.
- 5 La direction et la représentation des travailleurs désignent une commission paritaire qui décidera en cas de litige de la répartition des jours de formation ou des moyens financiers mis globalement à disposition.
- 6 La direction et la représentation des travailleurs informent le personnel sur les possibilités de formation continue.
- 7 Si la formation continue représente un volume important, il est recommandé de conclure entre la direction et la travailleuse ou le travailleur un accord écrit réglant les contributions individuelles à la réalisation de la formation continue.

En principe, les frais de formation continue sont à la charge de l'employeur lorsqu'il a prescrit les cours ou lorsque ceux-ci sont nécessaires à l'exercice de l'activité contractuelle (frais de mise au courant). Il n'est dans ce cadre pas important de savoir si les travailleuses et travailleurs suivent une école, participent à des cours ou achètent la littérature spécialisée pour s'autoformer. Si l'employeur ordonne la formation continue, il doit continuer à payer le salaire même si la travailleuse ou le travailleur est malade pendant la formation continue. Si la travailleuse ou le travailleur doit suivre une formation continue ou un perfectionnement sur ordre de son employeur, le temps qu'il y consacre constitue du temps de travail (cf. art. 13 al. 4 OLT 1). La situation est différente lorsqu'il s'agit d'une formation continue librement consentie, qui est effectuée en premier lieu dans l'intérêt de la travailleuse ou du travailleur et de son avancement professionnel, et qui ne doit pas être assumée par l'employeur.

Il résulte de ce qui précède que l'art. 23 est incomplet, dans le sens où, lors d'une formation continue ordonnée par l'employeur, celui-ci doit prendre à sa charge aussi bien le temps de travail que les frais de la formation continue. Or, la disposition ne traite que de «congé payé». Si la formation continue remplit les critères mentionnés à l'alinéa premier, les travailleuses et travailleurs ont droit à un congé payé. Lesdits critères ne sont pas cumulatifs. Par conséquent, il existe par exemple un droit à un congé payé lorsque la formation continue est utile pour l'employeur. Celui-ci doit bien entendu assumer également les frais de cours (sauf l'exception de l'alinéa 1 let. a). Dans ce sens, l'alinéa 2 n'a pas de vraie signification.

L'étendue ainsi que les modalités du congé payé et de la prise en charge des frais sont définis dans un accord écrit entre la direction et la représentation des travailleurs (al. 7), qui mentionnera notamment le nombre de jours de formation continue et/ ou les moyens financiers mis à disposition (al. 4). Il faut dans ce cadre être attentif à la recommandation prescrite à l'alinéa 3, selon laquelle les entreprises devraient mettre à disposition, pour chaque emploi à temps complet, au moins 5 jours par année ou un montant financier équivalent pour la formation continue. Cette règle est surtout applicable dans le cas des formations librement consenties. L'accord écrit devrait en outre concrétiser les critères énumérés à l'alinéa 1, lesquels motivent le droit au congé payé ainsi qu'à la prise en charge des frais. La représentation des travailleurs dispose d'un droit de codécision dans les négociations sur les congés pour la formation professionnelle continue (art. 38.12 al. 5 CCT). La représentation des travailleurs et la direction fixent chaque année les congés de formation professionnelle accordés et payés, de manière individuelle ou collective. Il convient de veiller à ce que toutes les catégories professionnelles puissent bénéficier des cours nécessaires, indépendamment de leur âge, de leur sexe, de leur nationalité ou de la fonction exercée (cf. art. 22 al. 1 CCT).

La direction et la représentation des travailleurs désignent une commission paritaire qui décidera en cas de litige de la répartition des jours de formation ou des moyens financiers mis globalement à disposition (al. 5). Les travailleuses et travailleurs qui revendiquent un congé pour leur formation continue ou une prise en charge de leurs frais peuvent recourir à l'art. 7 al. 3 CCT pour déposer leur demande.

L'appel aux organes de l'association ainsi que le recours au tribunal arbitral sont exclus pour les litiges y relatifs entre la direction et la représentation des travailleurs. Le règlement d'entreprise devrait déterminer la manière dont ces divergences d'opinions doivent être résolues.

Art. 24 Congé pour des activités des associations

- 1 Les travailleuses et les travailleurs ont droit à un congé payé pour des activités des organes des associations contractantes si:
 - a) une manifestation statutaire d'une association a lieu dans le cadre de la branche (par ex. commission d'industrie, conférence de branche, etc.).
 - b) la travailleuse ou le travailleur est un membre élu de l'organe de l'association en question.
 - c) l'employeur est informé à temps.
 - d) l'association ne paie pas le salaire ou ne verse pas d'indemnités journalières.

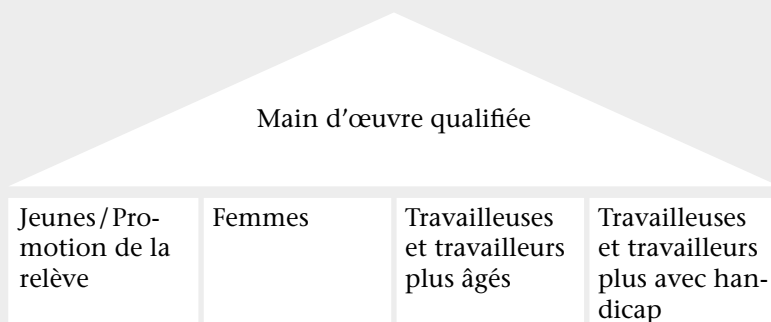
- 2 Ce droit est au maximum de 3 jours par année et ne peut pas être reporté sur une suppléante ou suppléant ou sur l'année suivante.
- 3 Un droit plus étendu pour ceux et celles qui exercent des fonctions dirigeantes dans les associations peut être réglé dans les entreprises.

Cette disposition fixe le droit aux congés payés à trois jours par année au maximum pour les travailleuses et travailleurs qui s'investissent dans le cadre des activités syndicales. Des congés payés supplémentaires pour les personnes exerçant une fonction dirigeante ou d'autres tâches importantes dans leur syndicat doivent être réglés à l'interne. On notera ici que le droit à un congé payé de trois jours constitue une garantie minimale absolue. En cas notamment d'activités syndicales qui demandent beaucoup de temps, à l'instar des négociations sur une nouvelle CCT, les employeurs sont tenus d'accorder davantage de jours de congé payé aux travailleuses et travailleurs.

Art. 25 Promotion des collaborateurs dans l'industrie MEM

Art. 25.1 Principe général

Préserver et promouvoir le potentiel de main d'œuvre qualifiée dans l'industrie MEM est fondamental. Les parties contractantes considèrent notamment la promotion des jeunes/de la relève, des femmes, des travailleuses et travailleurs plus âgés et des personnes avec handicap (voir le schéma ci-dessous) comme appropriée pour faire face au manque de spécialistes régnant dans la branche et à l'évolution démographique.



Dans la branche MEM aussi, le changement démographique fait que beaucoup de travailleuses et travailleurs âgés vont prochainement quitter la vie professionnelle – et par la force des choses, leur pré-

cieux savoir acquis au fil des ans disparaîtra. Or la relève se fait rare. En outre, dans le sillage de la numérisation, le personnel est régulièrement confronté à de nouvelles exigences. D'où un manque de travailleuses et travailleurs possédant déjà ces nouvelles qualifications. Ces facteurs et d'autres encore alimentent une pénurie de main-d'œuvre spécialisée, qui constitue un réel défi pour l'industrie MEM.

Afin de promouvoir le potentiel de la main-d'œuvre spécialisée et d'éviter les goulets d'étranglement liés au manque de personnel dans les champs professionnels de l'industrie MEM, les parties contractantes misent notamment sur le maintien de l'employabilité (cf. art. 25.2).

Il est essentiel par ailleurs d'exploiter le potentiel de ressources indigènes. Sachant notamment que le potentiel de travail et de main-d'œuvre des jeunes travailleurs, des travailleurs âgés, des femmes ainsi que des travailleurs avec handicap n'est parfois pas encore utilisé, ou du moins l'est trop peu, les art. 25.3 à 25.7 prévoient diverses mesures visant à promouvoir ces divers groupes de personnes. Encore faut-il que ces dispositions ne se limitent pas à de simples recommandations, mais qu'elles constituent de véritables appels à agir, avec des consignes aux entreprises.

Art. 25.2 Employabilité

- 1 L'employabilité des travailleuses et des travailleurs dans l'industrie MEM est reconnue comme une préoccupation majeure. En fonction de leurs possibilités, les entreprises aident les travailleuses et les travailleurs à maintenir à jour et à développer leurs compétences professionnelles. Ceci doit permettre de préserver et développer leur niveau de qualification dans la branche malgré l'évolution continue des exigences professionnelles.
- 2 Les travailleuses et les travailleurs contribuent activement à gérer de manière responsable leur développement professionnel et à se perfectionner.

Le maintien de l'employabilité des travailleuses et des travailleurs dans l'industrie MEM – afin notamment de remédier au manque chronique de spécialistes – est reconnu comme une préoccupation majeure. Il s'agit de maintenir à jour et de développer en permanence les compétences professionnelles des travailleuses et des travailleurs, pour que leur niveau de qualification puisse être constamment adapté aux nouvelles exigences. Il est essentiel ici que les entreprises de l'industrie MEM investissent dans la formation et le perfectionnement de leurs employé-e-s. Les art. 47, 48.1, 48.2 et 50 CCT reviennent sur l'importance que revêtent dans la branche MEM la formation profes-

sionnelle initiale et la formation continue. Le principe de la promotion de la formation continue dans les entreprises apparaît par ailleurs déjà à l'art. 22 CCT.

L'art. 25.2 al. 1 appelle les entreprises MEM à signaler les possibilités individuelles de formation et de perfectionnement professionnels à leurs collaborateurs, à les encourager dans ce sens et à s'assurer qu'ils en fassent concrètement usage. L'art. 25.7 mentionne expressément, entre autres mesures, la promotion de formations continues individuelles, ce qui pourra être atteint par exemple par le biais de programmes de formation continue et des cours propres à l'entreprise, par la participation à des institutions externes de formation continue, par des congés pour travailleuses et travailleurs désireux de se former, ou par la prise en charge partielle ou totale des frais de cours (cf. aussi art. 22, al. 2, CCT). Dans ce contexte, les bilans réguliers destinés à discuter et fixer ensemble les possibilités de formations continues individuelles revêtent une grande importance (cf. art. 25.7). Et si l'employeur veut refuser ou ne pas soutenir une formation initiale ou continue légitime, il devra invoquer les raisons spécifiques, relevant de l'exploitation qui s'y opposent.

En vertu de l'art. 22 al. 4 CCT, la direction est tenue d'informer périodiquement la représentation des travailleurs sur les activités de formation continue de l'entreprise. D'où la présence d'un certain mécanisme de contrôle. Et si une entreprise MEM ne fait pas tout pour le maintien et l'extension des qualifications des travailleuses et travailleurs, la représentation des travailleurs peut intervenir.

Comme les interactions entre employeurs et travailleurs s'avèrent inévitables dans le domaine de la formation initiale et continue, l'art. 25.2 al. 2 en appelle à la responsabilité des travailleuses et travailleurs de gérer de manière autonome leur développement professionnel et donc de se perfectionner (cf. aussi art. 22 al. 3 CCT).

Art. 25.3 Jeunes travailleuses et travailleurs / promotion de la relève

- 1 Les entreprises sont tenues d'aménager de façon attractive pour tous les jeunes l'accès à la formation professionnelle initiale de l'industrie MEM.
- 2 L'industrie MEM offre aux jeunes travailleuses et travailleurs et à la relève des possibilités d'orientation. Les perspectives professionnelles dans la branche leur sont présentées par le biais d'informations sur la formation initiale et continue ainsi que sur les possibilités de carrière.

Compte tenu de l'évolution démographique et pour qu'à l'avenir aussi, l'industrie puisse compter sur des spécialistes qualifiés, il est indispensable de promouvoir la relève dans la branche MEM. Il incombe donc aux entreprises d'aménager de façon attractive pour tous les jeunes l'accès à la formation professionnelle initiale de l'industrie MEM. Il s'agit concrètement de fournir aux jeunes travailleuses et travailleurs et à la relève des informations sur la formation initiale et continue (cf. art. 47 ss CCT), ainsi que sur les possibilités de carrière dans la branche.

Art. 25.4 Femmes

- 1 En fonction de leurs possibilités, les entreprises présentent aux femmes l'industrie MEM de façon attractive et leur facilitent le retour à la vie professionnelle.
- 2 En cas de possibilité d'avancement professionnel, les travailleuses et les travailleurs sont pris en compte dans la même mesure.

Il faut activer le potentiel de main-d'œuvre qualifiée propre aux femmes, en les intégrant dans le marché du travail et en les motivant à choisir une profession dans l'industrie MEM. Il est du devoir des entreprises de présenter aux femmes l'industrie MEM de façon attractive.

L'art. 8.6 CCT impose déjà aux parties contractantes de veiller à la réalisation de l'égalité effective des chances entre femmes et hommes dans les entreprises, et d'empêcher toute discrimination en raison du sexe. En application de ce principe, l'art. 25.4 astreint les entreprises MEM à évaluer et introduire, en fonction de leurs possibilités, des mesures qui facilitent aux femmes le retour à la vie active – en particulier après une pause parentale (cf. aussi art. 25.7). Cela passe notamment par la réduction temporaire du temps de travail pour raisons familiales, par l'étalement des temps partiels sur plusieurs jours (par ex. 60% sur 4 au lieu de 3 jours) ou par un soutien dans l'organisation de la garde des enfants en dehors de la famille (cf. art. 26 al. 2). L'employeur est tenu d'adopter des mesures dans ce sens, à moins qu'il ne puisse prouver que des impératifs d'exploitation s'opposent à leur introduction.

Conformément au principe figurant à l'art. 8.6 CCT, en application de l'art. 8 al. 3 Cst. et de la loi sur l'égalité (LEg, RS 151.1), l'art. 25.4 signale expressément qu'en cas de possibilité d'avancement professionnel, les travailleuses et les travailleurs doivent être pris en compte dans la même mesure. Si des femmes sont discriminées en matière de promotion ou soupçonnent de l'être, il leur faut procéder selon l'art. 8.6 al. 2 CCT. En particulier, les litiges pour cause de discrimination

individuelle seront portés devant les tribunaux civils (cf. commentaire de l'art. 8.6 CCT).

L'interdiction de discrimination, le droit à un salaire égal entre hommes et femmes ainsi que l'aménagement et la mise en pratique de systèmes de salaires figurent à l'art. 15.1 CCT.

Art. 25.5 Travailleuses et travailleurs âgés

- 1 Les parties contractantes considèrent le potentiel de ressources des travailleuses et des travailleurs plus âgés comme très important. On accordera une attention particulière à leur santé, aux formes de travail, à leur expérience et à leurs connaissances.
- 2 En fonction de leurs possibilités, les entreprises mettent à disposition des travailleuses et des travailleurs plus âgés des instruments appropriés, tels que :
 - cours tenant compte des aspects et des défis liés à l'âge
 - rotation ou extension des postes
 - carrières techniques et «en arc»
 - modèles en tandem, transfert de connaissances.
- 3 Le devoir de diligence de l'employeur comprend également le fait de traiter les travailleuses et les travailleurs plus âgés et travaillant de longue date au sein de l'entreprise d'une manière socialement responsable. Cela demande une obligation de diligence accrue, notamment en cas de licenciement.
Par conséquent, lorsqu'un licenciement est envisagé s'agissant de travailleuses ou de travailleurs à partir de 55 ans, quel que soit le nombre d'années de service, une discussion aura lieu en temps utile entre la direction ou le supérieur hiérarchique et le travailleur concerné. À cette occasion, le travailleur sera informé et consulté et on évaluera conjointement les différentes options pour préserver le rapport de travail. La direction ou le supérieur hiérarchique décident en dernier ressort de la résiliation du rapport de travail.
- 4 En cas de résiliation, les travailleuses et les travailleurs à partir de 55 ans avec au moins 10 ans de service obtiennent un mois supplémentaire de préavis par rapport au délai de résiliation fixé contractuellement, par le règlement d'entreprise ou les dispositions légales selon l'article 335c CO.
Sont réservées les résiliations pour de justes motifs (art. 337 CO), les licenciements pour raisons économiques et les congés sous réserve de modification qui offrent au travailleur de nouvelles conditions de travail raisonnables.
L'article 38.5 ne s'applique pas de manière cumulative avec cette réglementation et prévaut sur celle-ci.

Al. 1 et 2

Comme les travailleuses et travailleurs âgés disposent d'un vaste savoir-faire, des mesures propres à garantir le maintien de leur employabilité s'imposent. L'al. 1 appelle expressément les entreprises à accorder une attention particulière à leur santé, à des formes de travail leur convenant, à leur expérience et à leurs connaissances. La mise en place d'une véritable gestion de la santé en entreprise est indispensable notamment pour les travailleuses et travailleurs âgés (cf. art. 25.7).

L'al. 2 renferme divers instruments destinés à la réalisation de l'objectif énoncé à l'al. 1. L'idée de base de ces instruments étant d'employer les travailleuses et travailleurs âgés dans les domaines où ils peuvent le mieux déployer leurs aptitudes personnelles. Les entreprises affiliées à l'ASM sont tenues de mettre à disposition de tels instruments. Si elles ne le font pas, elles doivent démontrer que des raisons spécifiques, relevant de l'exploitation, s'opposent à la mise à disposition d'instruments au sens de l'art. 25.5.

Al. 3

1. Obligation de diligence accrue de l'employeur

Comme un licenciement est généralement un coup dur à partir d'un certain âge, la CCT actuelle met en place un devoir de diligence particulier de l'employeur à l'égard des travailleuses et travailleurs plus âgés travaillant de longue date au sein de l'entreprise. Cette obligation inclut un traitement socialement responsable de cette catégorie de personnes en général (prise en compte des besoins spécifiques aux seniors lors de l'aménagement de la relation de travail), et en particulier une obligation de diligence accrue dans le contexte de licenciements. Cette norme propre à la branche MEM concrétise expressément la jurisprudence du Tribunal fédéral relative au devoir de diligence accru de l'employeur vis-à-vis du personnel âgé au bénéfice d'une grande ancienneté (cf. ATF 132 III 115 consid. 5.3; arrêt du TF 4A_384/2014 du 12.11.2014 consid. 4.2.2).

2. Caractère abusif de licenciements de travailleuses et travailleurs âgés

Le licenciement de travailleuses et travailleurs âgés et travaillant de longue date au sein de l'entreprise peut être abusif au sens de l'art. 336 CO. Ce concept de congé abusif est à mettre en regard des congés nuls et non valables (cf. ci-dessous le ch. 3 du commentaire de l'art. 25.5 al. 3). Les lignes qui suivent exposent les principaux cas d'abus lors de licenciements de travailleuses ou travailleurs plus âgés. Il importe de souligner que pour juger du caractère abusif, il faut toujours procéder à une appréciation d'ensemble des circonstances du cas d'espèce.

I. Congé pour une raison inhérente à la personnalité, ici l'âge (art. 336 al. 1 let. a CO)

Selon l'art. 336 al. 1 let. a CO, le congé est abusif lorsqu'il est donné par une partie pour une raison inhérente à la personnalité de l'autre partie, à moins que cette raison n'ait un lien avec le rapport de travail ou ne porte sur un point essentiel un préjudice grave au travail dans l'entreprise. L'âge est considéré comme une raison inhérente à la personnalité (Chambre d'appel des prud'hommes GE dans JAR 2006 p. 469; Streiff/von Kaenel/Rudolph, Arbeitsvertrag, Kommentar zu Art. 319 - 362 OR, 7. Auflage, Zürich/Basel/Genève 2012, art. 336 N 5 et art. 328 N 12).

Il n'existe en principe pas de protection absolue contre le licenciement pour la catégorie des travailleuses et travailleurs âgés. La présence de raisons pouvant justifier un congé ne sera toutefois acceptée qu'avec la plus grande retenue – compte tenu de l'intérêt évident que possède un travailleur âgé au maintien de son emploi (cf. commentaire de l'art. 25.5 al. 3, ch. 2 II.). Le cas échéant, la motivation déclinante des travailleuses et travailleurs âgés ne peut servir à justifier un licenciement (TF 4A_558/2012 du 18.02.2013). L'employeur doit ensuite toujours privilégier une approche douce et respectueuse, et examiner les autres possibilités d'occupation qu'offre l'entreprise (cf. commentaire de l'art. 25.5, al. 3, ch. 3 I.). Autrement dit, même si la performance des intéressés est objectivement moins élevée, le congé donné à des travailleuses et travailleurs âgés et travaillant de longue date au sein de l'entreprise amène souvent à se demander s'il s'agit, en application de l'art. 336 al. 1 let. a CO, d'un licenciement discriminatoire pour les personnes âgées (abusif), parce que l'employeur a enfreint le devoir de diligence accru dont doivent faire preuve les modalités du congé.

II. Autres cas abusifs découlant de l'interdiction générale de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC)

Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, l'énumération des éléments constitutifs d'un abus à l'art. 336 CO n'est pas exhaustive, mais concrétise plutôt l'interdiction générale de l'abus de droit (ATF 136 III 515 consid. 2.3 et les références citées). Si un travailleur proche de l'âge de la retraite reçoit son congé, on devrait généralement conclure à un abus de droit, en raison de la disproportion évidente entre les intérêts en jeu. L'intérêt qu'ont les seniors notamment au maintien de leur contrat de travail est extrêmement élevé, sachant qu'il est régulièrement difficile aux travailleuses et travailleurs âgés de trouver un nouvel emploi, et qu'ils doivent s'attendre en cas de congé à un manque à gagner dans leur revenu de remplacement (cf. ATF 132 III 115 consid. 2.4 et 5.5).

Par ailleurs, le caractère abusif d'un congé peut déjà découler de l'utilisation contraire à son but d'un droit reconnu (art. 2, al. 2, CC).

La description donnée des intérêts protégés révèle la finalité de la norme. Chacun peut s'attendre à ce que l'exercice d'un droit ne soit toléré que dans la mesure où il n'est pas en contradiction avec la finalité de la norme. À cet égard il faut aussi tenir compte, lors de l'examen du caractère abusif du congé donné par l'employeur, de l'intérêt du travailleur au maintien de son contrat. Donc si un employeur licencie un travailleur âgé par simple commodité personnelle, on peut conclure – sachant que l'art. 336 CO vise en priorité à la protection du travailleur – à un usage abusif du droit, qui rend le congé abusif (cf. ATF 131 III 535 consid. 4.2 et 132 III 115 consid. 2.4).

Si un congé repose sur différents motifs dont les uns sont abusifs et les autres non, les tribunaux fonderont leur décision quant au caractère abusif du congé sur le motif de résiliation ayant vraisemblablement été la raison principale et déterminante de l'employeur pour agir de la sorte. S'il existe deux motifs de congé dont un abusif, il lui incombe d'apporter la preuve que le congé aurait été donné même en l'absence du motif considéré comme abusif (cf. TF 4A_430 / 2010 du 15.11.2010 consid. 2.1.3 et les références citées).

III. Conséquences juridiques du congé abusif

Si un congé est abusif, l'employeur doit s'acquitter d'une indemnité pénale qui ne dépassera pas six mois de salaire (art. 336a al. 1 et 2 CO). Les travailleuses et travailleurs doivent emprunter la voie ordinaire devant la juridiction civile pour faire constater le caractère abusif du congé et leur prétention à une indemnité. En particulier, il faut que les personnes concernées fassent opposition par écrit auprès de l'autre partie au plus tard jusqu'à la fin du délai de congé, et donc qu'elles expriment clairement leur désaccord avec le congé (art. 336b al. 1 CO). Le travailleur serait bien avisé d'indiquer dans son opposition qu'il souhaite le maintien de la relation de travail existante. Si par la suite les parties ne s'entendent pas à ce sujet, le travailleur ayant reçu son congé peut faire valoir sa prétention à une indemnité. À cet effet, il doit agir par voie d'action en justice (requête de conciliation) dans les 180 jours à compter de la fin du contrat, sous peine de péremption (art. 336b al. 2 CO).

3. Protection accrue des travailleuses et travailleurs âgés contre le licenciement – nullité

I. Entretien obligatoire et examen des alternatives au congé (interdiction du formalisme excessif)

Sur la base du devoir de diligence accru de l'employeur envers les travailleuses et travailleurs âgés décrit ci-dessus et expressément ancré à l'art. 25.5 al. 3, la jurisprudence considère qu'il faut accorder une attention particulière aux modalités du congé dans le cas des travailleuses et travailleurs âgés. Un comportement particulièrement respectueux est de mise si l'employeur a l'intention de donner son congé à un travailleur âgé. En licenciant un travailleur plus âgé et travaillant

de longue date au sein de son entreprise sans la moindre discussion préalable et sans même chercher une solution socialement plus acceptable, il violerait non seulement son devoir de diligence, mais aussi l'interdiction du formalisme excessif découlant de l'art. 2 al. 2 CC – même si en soi le motif du congé est légitime (ATF 132 III 115 et 131 III 535). Un travailleur âgé a notamment droit à être informé en temps voulu du licenciement envisagé et d'être consulté, et il incombe à l'employeur de rechercher des solutions permettant de maintenir les rapports de travail (TF 4A_348/2014 du 12.11.2014 consid. 4.2.2; TF 4A_2/2014 du 19.02.2014 consid. 3).

Cette jurisprudence de la Cour suprême a été expressément ancrée à l'art. 25.5 al. 3 CCT. Ainsi, lorsqu'un licenciement de travailleuses ou de travailleurs âgés de 55 ans révolus est envisagé – quel que soit le nombre d'années (et bien entendu aussi le motif du congé) –, une discussion doit avoir lieu en temps utile entre la direction ou le supérieur hiérarchique et le travailleur concerné. Un entretien s'impose dès qu'apparaît l'intention de licenciement, soit avant que l'employeur ait pris une décision définitive sur la question, afin qu'il puisse encore avoir une influence sur son processus décisionnel.

Lors de l'entretien, la personne sera informée individuellement et en détail et consultée à propos des motifs du licenciement envisagé et de ses conséquences. La direction ou le supérieur hiérarchique ainsi que la travailleuse ou le travailleur concerné devront ensuite rechercher les différentes options pour préserver le rapport de travail. Autrement dit, le principe de l'ultima ratio s'applique dans le champ d'application de la CCT pour le licenciement de travailleuses et de travailleurs âgés: il doit toujours s'agir d'un moyen de dernier recours, et donc il ne peut entrer en ligne de compte que si toutes les alternatives au congé se sont avérées infructueuses. L'obligation de mener un entretien préalable, lorsque le licenciement d'une travailleuse ou d'un travailleur âgé est envisagé, vaut par ailleurs également dans le cadre de licenciements collectifs.

Après la discussion et la consultation détaillée de la personne concernée, la direction ou le supérieur hiérarchique décident en dernier ressort de la résiliation des rapports de travail. Malgré la formulation «en dernier ressort», les travailleuses et travailleurs peuvent bien entendu demander que le congé soit examiné par un tribunal. La voie de l'action civile leur est ouverte.

II. Conséquences d'une violation de l'art. 25.5 al. 3

Les dispositions du CO relatives à la protection contre le congé sont axées sur la protection des travailleuses et travailleurs, et donc il est possible d'y apporter des améliorations dans le contrat de travail (cf. l'arrêt de la cour suprême lucernoise dans JAR 2006 p. 486, et la sentence du tribunal arbitral de l'industrie chimique bâloise

du 13.04.1989 dans JAR 1990, pp. 388–397). Il appartient aux partenaires sociaux de régler eux-mêmes les effets juridiques de la protection renforcée contre le congé, soit des limitations du droit de résilier un contrat de travail qu'ils instaurent dans leur CCT. La volonté des parties contractantes est avant tout déterminante pour juger des suites juridiques d'une violation des restrictions contractuelles apportées au pouvoir de licencier (cf. Dormann Agnes, Die Zulässigkeit und die Rechtsfolgen einer Kündigung bei einem Verstoß gegen Kündigungsbeschränkungen, AJP 2011 p. 1069 ss)

La formulation choisie, selon laquelle une discussion s'impose lorsqu'un licenciement à partir de 55 ans est envisagé, montre déjà que les partenaires sociaux ne voulaient pas, en négociant la CCT, qu'un licenciement puisse être signifié dans tous les cas à une travailleuse ou à un travailleur âgés et mettre fin à ses rapports de travail – moyennant le cas échéant une indemnité pénale. Il ressort clairement du caractère impératif de cette condition préalable à toute résiliation que les partenaires sociaux tenaient à la suite juridique de sa nullité, en cas de violation de l'art. 25.5 al. 3. Il faut donc partir du principe, en appliquant par analogie la présomption de l'art. 16 al. 1 CO sur la forme réservée dans le contrat, selon laquelle le respect d'une forme spéciale convenue constitue une exigence de validité, qu'un licenciement prononcé sans discussion préalable ni examen dans le cas individuel des alternatives envisageables n'est pas valable (cf. dans ce contexte l'ATF 128 III 212, en vertu duquel le non-respect d'une prescription formelle en matière de licenciement réputée être une exigence de validité entraîne la nullité dudit congé).

La marche à suivre décrite à l'art. 25.5 al. 3 constitue ainsi une exigence de validité, dont le non-respect entraîne la nullité du licenciement. Le fardeau de la preuve du respect de cette condition préalable à tout licenciement incombe à l'employeur. Si une entreprise enfreint cette exigence ou ne peut prouver l'avoir remplie, le licenciement ne produira aucun effet juridique.

Il est recommandé aux travailleuses et travailleurs voulant invoquer la nullité d'un congé d'y faire opposition par écrit avant l'expiration du délai de congé (par analogie à la procédure réglée à l'art. 336b CO), puis d'offrir à nouveau leur prestation de travail. Si l'employeur refuse d'y faire appel à l'expiration du délai de congé et de continuer à verser le salaire, les travailleuses et travailleurs concernés doivent réclamer les salaires en cours et peuvent en outre ouvrir une action en constatation que le rapport de travail continue d'exister. Il leur faudrait toutefois chercher activement un autre emploi, en raison de leur obligation de réduire le dommage.

On notera que la résiliation peut être abusive au sens de l'art. 336 CO même si une discussion a eu lieu avec évaluation des différentes

options pour préserver le rapport de travail, par exemple si un licenciement sans motif justificatif est dû à l'âge ou si un autre motif de congé n'est invoqué que comme prétexte, ou en cas de disproportion évidente entre les intérêts en jeu (cf. ci-dessus le commentaire de l'art. 25.5 al. 3, ch. 2).

Al. 4

S'il s'avère que le licenciement ne peut être attaqué, les travailleuses et travailleurs obtiendront à partir de 55 ans, moyennant au moins 10 ans de service, un mois supplémentaire de préavis par rapport au délai de résiliation fixé contractuellement, par le règlement d'entreprise ou dans les dispositions légales selon l'art. 335c CO. Cette disposition s'applique tant si c'est l'employeur que si c'est le travailleur qui est à l'origine de la résiliation, étant donné que les délais de congé doivent être identiques pour les deux parties (art. 335a al. 1 CO).

Si une partie ne respecte pas le délai de congé ou si, contre toute attente, la résiliation pour une date donnée parvient tardivement à l'autre partie, elle n'est pas dépourvue d'effet mais aboutit à la résiliation du contrat à la première échéance autorisée en vertu de l'art. 25.5 al. 4 CCT.

Pour déterminer si une résiliation est intervenue dans les délais, il faut se baser sur la date de sa réception par le destinataire. On peut assimiler à sa réception effective sa prise de connaissance d'une autre manière, ainsi que le fait que le destinataire aurait pu et dû en avoir connaissance. Tel est le cas si la résiliation est parvenue dans sa sphère d'influence et si dans des circonstances normales, on peut s'attendre à ce qu'un travailleur correct en prenne connaissance. Dans le cas d'un pli recommandé n'ayant pas été retiré, il s'agit généralement du lendemain du dépôt de l'avis de retrait dans la boîte aux lettres. Il incombe à la partie qui donne le congé d'apporter la preuve que la résiliation est intervenue dans les délais.

Le délai de résiliation prolongé d'un mois à partir de 55 ans avec au moins 10 ans de service doit être impérativement respecté comme délai minimal, l'employeur et le travailleur ayant naturellement la possibilité de convenir de délais de congé plus longs. Des dérogations à l'al. 4 sont toutefois en principe autorisées dans trois cas :

- Résiliation pour de justes motifs (art. 337 CO) : il s'agit de la résiliation immédiate du contrat de travail, laquelle suppose l'existence d'un juste motif. Sont notamment considérées comme tel toutes les circonstances qui, selon les règles de la bonne foi, ne permettent pas d'exiger de celui qui a donné le congé la continuation des rapports de travail jusqu'à l'expiration du délai de résiliation ordinaire.
- Licenciement pour raisons économiques : il faut entendre par là le manque de travail, une fusion d'entreprises, la fermeture imminente d'une entreprise ou d'une division, etc. Il incombe à l'employeur d'apporter la preuve de l'existence de raisons économiques.

- Congé sous réserve de modification offrant au travailleur de nouvelles conditions de travail raisonnables : selon le Tribunal fédéral, les congés-modifications sont licites si des raisons objectives les justifient. De tels motifs peuvent être une restructuration, la mauvaise marche des affaires ou une baisse de performance de la travailleuse ou du travailleur. Faute de telles raisons liées à l'exploitation ou au marché, un congé-modification est en règle générale abusif. Un congé-modification doit généralement être considéré comme tel si la modification proposée au travailleur paraît inéquitable. Si la résiliation est prononcée, sans nécessité opérationnelle, au cas où le travailleur n'accepterait pas une détérioration inéquitable de ses conditions de travail, on est en présence d'un abus du droit de résiliation.

En principe, le droit au respect du délai de résiliation en vigueur vaut même en cas de congé-modification. Il s'agit ainsi d'éviter toute tentative de pression faite par l'employeur, à l'instar de menaces de congé si la travailleuse ou le travailleur n'acceptent pas sur-le-champ de moins bonnes conditions de travail. Mais si les nouvelles conditions de travail offertes sont raisonnables et n'impliquent pas de détérioration inéquitable, il est possible de renoncer (avec le consentement de la travailleuse ou du travailleur) à un délai de résiliation supplémentaire d'un mois.

Enfin, les parties au contrat de travail doivent être libres d'y mettre fin non par résiliation unilatérale, mais d'un commun accord. Un accord de résiliation peut mettre un terme à la relation de travail en dehors des délais de congé. Il en va de même pour les modifications du contrat à l'amiable. La liberté de conclure un accord de résiliation connaît toutefois une restriction de taille, qui tient au contrat de travail proprement dit. Selon l'art. 341 al. 1 CO, la travailleuse ou le travailleur ne peut pas renoncer à des droits que lui confèrent des dispositions impératives. Un accord de résiliation serait nul sur de tels points, voire dans sa totalité, et ne déploierait aucun effet juridique. Les droits auxquels il ne peut être dérogé sont définis aux art. 361 et 362 CO. Pour l'essentiel, il s'agit des droits résultant du travail supplémentaire effectué, de l'avoir de vacances ainsi que du remboursement des frais. Le salaire et l'indemnisation des heures supplémentaires ne font pas partie des droits impératifs. Il convient toutefois de mentionner que le Tribunal fédéral qualifie également les heures de travail déjà accomplies de droit auquel il ne peut être dérogé. Une éventuelle indemnité de départ devra donc au moins correspondre, financièrement parlant, à la somme des droits auxquels la travailleuse ou le travailleur ne peut renoncer. Dans la pratique, une somme forfaitaire est souvent fixée comme indemnité de départ, et il est précisé qu'elle est versée pour solde de tout compte.

Un concluant un accord de résiliation, la travailleuse ou le travailleur renonce à faire valoir ses futurs droits pendant le délai de résiliation,

et notamment à bénéficier en cas de maladie ou d'accident des délais de protection prévus à l'art. 336c CO. Si la conclusion d'un tel accord a pour unique but de déjouer la protection de tels délais suspendant la résiliation du contrat, il s'agit clairement d'une manœuvre illégale de contournement des prescriptions légales de protection contre le congé. Mais si des raisons objectives justifient de conclure un accord de résiliation, il est en principe légal. Il faut donc toujours examiner si à titre personnel, la travailleuse ou le travailleur jusque-là protégés ont un intérêt raisonnable à résilier de manière anticipée leur contrat. Si tel est le cas, rien ne s'oppose à un accord de résiliation. Par conséquent, pour juger de la légalité d'un tel accord, les tribunaux vérifient toujours s'il prévoit des concessions authentiques, et surtout réciproques.

L'art. 38.5 CCT, ayant pour objet la protection spéciale accordée aux membres de la représentation des travailleurs et du conseil de fondation, n'est pas cumulable avec la réglementation de l'al. 4 et prime sur cette dernière.

Art. 25.6 Travailleuses et travailleurs avec handicap

Les entreprises s'efforcent d'assurer le maintien à la place de travail, la réintégration ou la reconversion des personnes en situation de handicap.

L'art. 25.6 concerne les travailleuses et travailleurs souffrant d'un handicap quelconque, qu'il soit de nature psychique, cognitive ou physique.

Art. 25.7 Mesures

Pour la mise en œuvre des dispositions ci-dessus, les entreprises évaluent et introduisent en fonction de leurs possibilités des mesures telles que:

- formations continues individuelles
- retour facilité à la vie active après une absence prolongée (par exemple en raison de maternité ou de service militaire)
- apprentissage tout au long de la vie (lifelong learning)
- gestion de la santé
- modèles de temps de travail flexibles.

Dans le cadre des entretiens réguliers avec les collaborateurs, les employeurs ainsi que les travailleuses et les travailleurs tirent des bilans réguliers et discutent des parcours de carrière possibles.

Afin que les objectifs et directives des art. 25.1 à 25.6 puissent être mis en œuvre de manière efficace, il incombe aux entreprises d'évaluer les mesures qui conviennent, et de les introduire en fonction de leurs possibilités. L'art. 25.7 cite quelques exemples de mesures possibles.

Il convient de souligner que les modèles de temps de travail flexibles indiqués dans le catalogue de mesures doivent dans tous les cas répondre aux besoins des travailleuses et travailleurs, et non à ceux des employeurs.

Le catalogue de mesures de l'art. 25.7 n'a rien d'exhaustif. Au contraire, les employeurs sont tenus d'évaluer aussi d'autres mesures utiles pour atteindre les divers objectifs visés, et de les établir dans la mesure du possible dans l'entreprise. Si une entreprise affiliée à l'ASM n'agit pas ou prend des mesures insuffisantes, elle doit être à même de prouver qu'elle a au moins soigneusement évalué les mesures énumérées à l'art. 25.7, et préciser quelles raisons liées à l'exploitation en rendent l'introduction impossible.

Art. 26 Compatibilité entre profession et vie privée

- 1 Les entreprises tiennent compte de la compatibilité entre profession et vie privée et offrent des conditions de travail novatrices adéquates. Elles veillent tout particulièrement à des modèles de temps de travail attractifs pour les travailleuses et les travailleurs et prennent en compte les besoins des travailleuses et des travailleurs ayant des obligations d'assistance.
- 2 Afin de promouvoir la compatibilité entre profession et vie privée, les entreprises évaluent et introduisent en fonction de leurs possibilités des mesures telles que:
 - introduire des modèles de temps de travail flexibles, comme par exemple la durée annuelle du temps de travail, le temps partiel, le partage du travail ou le travail à domicile
 - réduire temporairement le temps de travail pour des raisons avérées, telles que des responsabilités familiales (parents, partenaire, enfants ou beaux-enfants) ou des questions concernant la formation initiale ou la formation continue pour toutes les positions (à l'exception du personnel travaillant en équipe) sur demande écrite
 - publier les postes à temps plein à «80% jusqu'à 100%»
 - étaler les temps partiels sur plusieurs jours (par exemple 60% sur 4 au lieu de 3 jours)
 - fixer les réunions entre 9 et 17 heures
 - accorder un congé parental supplémentaire non rémunéré en plus des congés de maternité et de paternité prévus par le CCT

- soutenir les travailleuses et les travailleurs dans l'organisation de la garde des enfants en dehors de la famille
- accorder des congés/congés sabbatiques non payés en réglant individuellement le début et la fin du congé, les questions d'assurance ainsi que les modalités de retour
- acquérir des jours de vacances supplémentaires pendant les vacances scolaires.

L'art. 328 CO oblige déjà l'employeur, au titre de la protection de la personnalité du travailleur, à manifester les égards voulus pour sa santé. Selon l'art. 6 al. 2 LTr, il doit notamment aménager ses installations et régler la marche du travail de manière à préserver autant que possible les travailleurs des dangers menaçant leur santé et du surmenage. En application de ces prescriptions, l'art. 26 vise à garantir la compatibilité entre profession et vie privée (work-life-balance) et appelle les entreprises de la branche MEM à faire face aux éventuels risques psychosociaux par des mesures préventives ou d'accompagnement.

L'employeur doit s'assurer que les conditions de travail rendent compatibles profession et vie privée, en évitant toute sollicitation excessive. À ce titre, il incombe notamment aux entreprises d'aménager des modèles de temps de travail qui permettent de planifier de bonne heure travail et loisirs, et qui tiennent compte des besoins des employés ayant des obligations d'assistance (cf. aussi art. 12.1 al. 4 CCT). Les modèles de temps de travail adaptés aux besoins aident notamment les personnes ayant des tâches d'assistance à exercer ou reprendre une activité professionnelle dans l'industrie MEM. La compatibilité entre profession et vie privée ou familiale est en outre la clé de l'égalité effective entre femmes et hommes. De trop longues journées de travail ou le travail du week-end peuvent discriminer les personnes ayant des obligations d'assistance et contrevenir ainsi à la loi sur l'égalité. Il convient en outre de s'assurer que le travail à temps partiel permette un développement professionnel à l'abri de toute discrimination (cf. art. 8.6 et 25.4 CCT).

L'al. 2 énumère diverses mesures, dont la liste n'a rien d'exhaustif, destinées à promouvoir la compatibilité entre profession et vie privée. Leur caractère va au-delà de simples recommandations. En effet, les entreprises de la branche MEM ont le devoir d'adopter de telles mesures. Si elles ne le font pas et si une telle omission aboutit à une atteinte à la santé, leur responsabilité peut être engagée en vertu de l'art. 328 CO, en relation avec les art. 97 ss CO. Et si au non-respect des dispositions contractuelles s'ajoute une atteinte à la personnalité au sens de l'art. 28 CC, ou si une norme de protection a été bafouée, la responsabilité délictuelle des entreprises impliquées entre aussi en ligne de compte, en vertu des art. 41 ss CO.

Certaines règles visant à assurer la compatibilité entre travail et vie privée figurent par ailleurs déjà à d'autres emplacements de la CCT, à l'instar de la recommandation d'accorder un congé de jeunesse jusqu'à une semaine de travail payée (art. 13.1 al. 3), du congé de paternité payé (art. 18.2 al. 5), du paiement du salaire en cas d'autres absences (art. 20), etc.

Art. 27 Protection de la santé et sécurité au travail

- 1 Les employeurs et le personnel coopèrent à la réalisation effective de toutes les mesures nécessaires pour protéger la santé et pour prévenir les accidents et les maladies professionnelles dans l'entreprise.
- 2 Les travailleuses et les travailleurs ainsi que leurs représentations doivent être informés et consultés sur les questions de la protection de la santé et sur les problèmes et les risques des nouveaux produits et procédés qui les concernent.
- 3 On veillera tout particulièrement aux exigences de la protection de la santé et de la sécurité au travail dans l'aménagement des places de travail.

Cet article se base sur les dispositions légales concernant la protection de la santé et la prévention des accidents et des maladies professionnelles dans l'entreprise (cf. en particulier les dispositions correspondantes dans le CO, la LAA et la LTr, de même que les ordonnances y relatives). L'employeur porte l'entière responsabilité de la sécurité au travail et de la protection de la santé. Il est ainsi tenu d'ordonner toutes les consignes et mesures de protection pour préserver la sécurité du travail et la protection de la santé. Il doit régler les compétences en matière de sécurité au travail et de protection de la santé dans son entreprise et confier si nécessaire des tâches spécifiques dans ce domaine à certains travailleurs ou travailleuses (art. 7 al. 1 OLT 3), en particulier à des supérieurs hiérarchiques ou des personnes chargées de la sécurité. L'on définira la responsabilité de ces personnes sur la base de leur fonction et de leur formation. L'employeur doit dans ce cadre veiller à ce que les personnes qui ont été désignées bénéficient d'une formation et d'un perfectionnement professionnels appropriés et il doit leur donner des compétences précises ainsi que des instructions claires (art. 7 al. 1 ordonnance sur la prévention des accidents, OPA, RS 832.30; art. 7 al. 2 OLT 3). Il doit en outre faire appel à des spécialistes de la sécurité du travail, si cela est nécessaire pour la sécurité et la protection de la santé des salariés (art. 11a OPA, art. 7 al. 3 OLT 3, Directive CFST 6508). La délégation de certaines tâches ne délie pas l'employeur de ses

obligations de veiller à la sécurité au travail et à la protection de la santé (cf. par exemple art. 328 al. 2 CO, art. 6 al. 1 et 3 LTtr ou art. 82 al. 1 et 2 LAA).

Il va de soi que les salariés ont eux aussi des obligations quant à la sécurité du travail et la protection de la santé. Ils sont ainsi tenus de suivre les consignes de l'employeur en matière de protection de la santé et de sécurité du travail et d'appliquer les règles de sécurité reconnues (art. 11 1^{ère} phrase OPA, art. 10 al. 1 OLT 3); ils sont en outre tenus d'utiliser les équipements de protection personnels (art. 82 al. 3 2^{ème} phrase LAA, art. 11 al. 1 2^{ème} phrase OPA). Nous sortirions toutefois des limites de ce commentaire en énonçant toutes les prescriptions en la matière.

Enfin, la sécurité du travail et une protection complète de la santé ne peuvent être garanties efficacement que si les employeurs et le personnel coopèrent, ce qui est expressément mentionné à l'alinéa premier. Il conviendra de veiller particulièrement, dans l'aménagement des places de travail, aux exigences de la protection de la santé et de la sécurité au travail (al. 3).

Aux termes de l'alinéa 2, l'employeur est tenu d'informer et de consulter les travailleuses et travailleurs, respectivement la représentation des travailleurs, sur les questions de la protection de la santé de même que sur les questions liées aux problèmes et aux risques de nouveaux produits et procédés. La procédure de consultation permet également de saisir les risques et les problèmes possibles ainsi que la méconnaissance des règles de sécurité.

Art. 28 Protection de la personnalité

- 1 L'intégrité personnelle des travailleuses et travailleurs doit être protégée. Toute atteinte à la dignité par des comportements, des actes, des paroles et des images doit être combattue et supprimée. La direction, les cadres et la représentation des travailleurs s'efforceront ensemble, par une communication ouverte, de créer dans l'entreprise un climat de respect personnel et de confiance propre à empêcher les abus, les excès, le harcèlement sexuel et le mobbing.
- 2 L'intégration des travailleuses et des travailleurs étrangers sera soutenue, en particulier par le développement de leurs compétences linguistiques, et la xénophobie combattue.

Le devoir général de l'employeur, mentionné à l'art. 328 CO, de protéger la personnalité des travailleuses et travailleurs, constitue, en tant que partie essentielle de son obligation de soins, un pilier important du droit contractuel du travail. La protection du droit de la personnalité recouvre la protection de l'ensemble des valeurs essentielles physiques, affectives et sociales liées à la personne humaine. Ces valeurs entrent dans les catégories suivantes :

- l'intégrité physique (concerne la vie et le corps humain);
- l'intégrité psychique (la santé mentale);
- l'intégrité morale et la considération sociale (sentiment, honneur, dignité, réputation économique);
- les libertés individuelles (en particulier la liberté d'expression, la liberté de conscience et de croyance, la liberté d'association – y compris la liberté d'adhérer à un syndicat – et la liberté sexuelle);
- la sphère privée (notamment la vie intime).

L'alinéa premier oblige pour l'essentiel la direction, les cadres ainsi que les représentations des travailleurs à coopérer à une mission commune, afin de créer dans l'entreprise un climat de respect personnel et de confiance, par une ouverture dans la communication. Il convient d'éviter en particulier dans ce cadre les abus, les actes de violence, les harcèlements sexuels et le mobbing.

Le harcèlement sexuel englobe tout comportement importun de caractère sexuel ou fondé sur l'appartenance sexuelle qui porte atteinte à la dignité de la personne sur son lieu de travail et dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle. Il peut s'exercer verbalement ou physiquement, sous forme de menaces, pressions, promesses d'un avantage, avances sexuelles non souhaitées, remarques suggestives ou désobligeantes, allusions ou commentaires obscènes, railleries ou plaisanteries ainsi qu'attitudes et gestes déplacés. Par mobbing, il faut entendre un ensemble d'attitudes psychiques et/ou physiques négatives et blessantes (discrimination, humiliation, refus de donner des informations, chicane, intrigue ou toute forme de violence psychique) qui sont dirigées par une ou plusieurs personnes contre une travailleuse ou un travailleur.

La mention expresse inscrite à l'alinéa 2 doit appuyer particulièrement l'intégration des travailleuses et travailleurs étrangers. Il convient notamment d'encourager le développement de leurs compétences linguistiques et de combattre la xénophobie.

Le droit d'agir des organisations syndicales en matière de constatation des atteintes aux droits de la personnalité est garanti notamment expressément par l'art. 7 de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes (LEg, RS 151.1).

Art. 29 Systèmes d'information et de surveillance du personnel

- 1 Les représentations des travailleurs ont le droit d'être informées suffisamment tôt sur les systèmes de saisies et de traitement électronique de données personnelles et sur la réglementation du droit à leur accès.
- 2 Les systèmes de surveillance et de contrôle qui servent uniquement à contrôler le comportement des personnes à leur place de travail ne pourront être mis en place.
- 3 Si de tels systèmes de surveillance et de contrôle sont mis en place pour d'autres raisons, ils doivent être dans la mesure du possible conçus et organisés de manière à ce que l'intégrité personnelle et la liberté de mouvement des personnes ne soient pas entravées outre mesure.

La notion de données personnelles, les limites apportées à leur traitement par l'employeur, le droit de consultation des travailleuses ou des travailleurs et l'ensemble de leurs droits à cet égard sont exhaustivement traités à l'art. 328b CO et dans la loi fédérale sur la protection des données (LPD, RS 235.1). Il s'agit à l'art. 29 CCT d'affirmer le droit d'information de la représentation des travailleurs lors de chaque modification apportée aux systèmes de saisie et de traitement électronique de données personnelles. Il convient également d'élaborer un règlement d'entreprise concrétisant le droit d'accès des travailleuses et travailleurs à leur propre dossier. L'art. 38.12 al. 4 recommande même de garantir à la représentation des travailleurs le droit de consultation dans le domaine de la protection des données. L'art. 29 concrétise par ailleurs la protection de la personnalité des travailleuses et travailleurs figurant à l'art 26 OLT 3 et à l'art. 328 CO. Ainsi, il n'est pas permis de déroger, dans un accord de droit privé, à la norme de droit public énoncée à l'art. 26 OLT 3.

L'employeur est tenu de protéger et de respecter la santé et la personnalité du travailleur. En termes de surveillance, cela implique l'interdiction d'utiliser des systèmes censés observer le comportement d'une personne. Lorsqu'ils sont nécessaires pour d'autres raisons, ils doivent être aménagés de façon à ne pas porter atteinte à la santé et à la liberté de mouvement des salariés. L'employeur ne peut par ailleurs traiter des données concernant le salarié que dans la mesure où ces données portent sur ses aptitudes à remplir son emploi ou qu'elles sont nécessaires à l'exécution du contrat de travail. Les dispositions de la LPD sont applicables. Il convient de mentionner en particulier le principe, ancré à l'art. 13 LPD, selon lequel une atteinte à la

personnalité est illicite à moins d'être justifiée par le consentement de la victime, par un intérêt prépondérant privé ou public, ou par la loi.

Les conditions susmentionnées sont également valables pour la vidéo-surveillance par des personnes privées. De plus, le droit de consultation doit être accordé aux travailleuses et travailleurs, respectivement à leurs représentations avant la mise en œuvre d'un dispositif de vidéosurveillance. Il est en outre recommandé d'utiliser des technologies respectant la protection des données tels que des «filtres de confidentialité». Ces filtres brouillent les visages filmés en temps réel et préservent ainsi dans une certaine mesure la sphère privée.

La vidéosurveillance pour des raisons d'organisation, de sécurité ou pour la gestion de la production est licite. Cependant, cela ne doit pas concerner le travailleur, tout au plus à titre exceptionnel, sinon cela peut créer un risque pour sa santé ou sa liberté de mouvement. On peut envisager des caméras vidéo à l'extérieur des bâtiments, sur les parkings, aux accès ou entrées, dans les passages, près des machines et installations dangereuses, dans les salles des coffres, près des installations au gaz à l'extérieur, dans les entrepôts de matières dangereuses ou précieuses, dans les salles des guichets d'une banque, etc.

On peut aussi envisager des vidéosurveillances aléatoires des travailleuses et travailleurs à des fins de formation. Dans ce cas, les prises de vue ne sont incompatibles avec la protection de la personnalité que si le personnel n'a pas été informé de la période de prise de vue choisie. Pour des raisons de proportionnalité et de protection de la personnalité ainsi que de la santé au travail, la période de prise de vue doit être la plus courte possible.

Les systèmes de vidéosurveillance prévus pour la surveillance ciblée du comportement des salariés sont interdits, sauf la surveillance d'un salarié en cas de délit ou de soupçons de délit si la mesure a été ordonnée par un juge ou un tribunal de police. La surveillance du comportement par l'employeur est illicite parce qu'elle peut attenter à différents éléments de la personnalité du salarié.

Art. 30 Les entreprises dans l'Etat et la société

- 1 Les employeurs et leur personnel sont conscients du fait qu'une entreprise ne peut avoir de succès dans une économie sociale de marché que si elle assume ses responsabilités vis-à-vis de ses collaborateurs et de ses collaboratrices, de la société et de l'environnement en Suisse et à l'étranger.

- 2 La direction et la représentation des travailleurs discutent ensemble de la manière dont cette responsabilité peut être assurée à l'intérieur et à l'extérieur.
- 3 Ils contribuent par leur culture d'entreprise à une société dans laquelle les employeurs et leur personnel ont des possibilités optimales d'épanouissement et de participation.

L'alinéa premier veut combattre la volonté générale de maximiser constamment le gain. Les employeurs sont appelés à assumer une responsabilité sociale et écologique par une approche globale. Il s'agit clairement d'une déclaration d'intention qui n'a pas eu jusqu'à présent beaucoup d'influence pratique sur la politique des entreprises, en particulier sur celle des multinationales.

La direction et la représentation des travailleurs doivent discuter ensemble sur la manière de faciliter la mise en pratique de cette responsabilité à l'intérieur et à l'extérieur (al. 2). L'on aspire ainsi à une culture d'entreprise qui contribue à une société dans laquelle les employeurs et leur personnel ont des possibilités optimales d'épanouissement et de participation (al. 3).

Art. 31 Prévoyance en faveur du personnel

Il est recommandé aux institutions de prévoyance :

- de prévoir dans leurs règlements la possibilité de la retraite flexible et d'examiner avec les partenaires sociaux de l'entreprise l'introduction de modèles de retraite modulée et de modèles analogues pour les personnes d'un certain âge
- de tenir compte dans leurs règlements des besoins particuliers du personnel à temps partiel, en fixant notamment de façon appropriée la déduction de coordination.

L'article 31 doit se limiter à transmettre des recommandations aux institutions de prévoyance, vu que ces institutions sont des personnes morales indépendantes qui ne sont pas soumises à la CCT.

Il est recommandé de prévoir des modèles de retraite flexible, pour que les travailleuses et travailleurs puissent prendre leur retraite, selon leur souhait, avant (ou également après) l'âge terme AVS, sans être désavantagé de manière déterminante. Les institutions de prévoyance doivent en outre examiner, avec les partenaires sociaux de l'entreprise, l'introduction de modèles de retraite modulée et de modèles analogues.

De nombreuses institutions de prévoyance ont déjà supprimé entièrement la déduction de coordination ou examinent la possibilité d'exprimer cette déduction en fonction du taux d'activité de la personne assurée. Ceci permet de ne pas faire de discrimination entre les personnes occupées à plein temps et celles occupées à temps partiel. Ces dernières peuvent ainsi assurer le revenu tiré de leur activité à temps partiel à un taux de couverture proportionnellement identique en matière de deuxième pilier. Il est recommandé d'étendre de tels systèmes à l'ensemble des personnes travaillant à temps partiel.

Salaire pour les vacances et les absences tombant en période de travail à horaire réduit

Art. 32 Salaire pour les vacances

Le plein salaire sera versé pour les vacances tombant en période de réduction de l'horaire de travail.

La durée de travail convenue est réduite en cas de réduction de l'horaire de travail. Etant donné que les absences du travail suite à la réduction de l'horaire de travail constituent des absences non fautives, qui ne sont pas imputables à la travailleuse ou au travailleur, il n'est pas possible de réduire la durée des vacances (cf. commentaire de l'art. 13.3 CCT). Par conséquent, toute réduction du salaire afférent aux vacances est également exclue.

Art. 33 Contribution de l'entreprise pour les absences payées

Art. 33.1 Principe

- 1 Pour des absences pour cause de maladies, accidents, service militaire, jours fériés et autres jours chômés payés et pour d'autres absences payées, l'entreprise versera, en plus du salaire réduit, une contribution aux personnes qui – si elles avaient pu travailler – auraient touché l'indemnité.
- 2 L'entreprise verse une contribution pour la perte de travail qui n'est pas prise en considération avant ou après les vacances d'entreprise ou des jours fériés, pour autant que l'assurance-chômage ne verse aucune prestation.

- 3 En cas de résiliation du contrat de travail pendant une réduction prolongée de l'horaire de travail, la contribution de l'entreprise sera versée dès que les prestations de l'assurance-chômage tombent. Sont exclues les résiliations données par l'employeur pour des motifs disciplinaires.

Art. 33.2 Montant

- 1 La contribution de l'entreprise correspond, sous réserve des dispositions suivantes, à l'indemnité perdue.
- 2 Il faut décompter de la contribution de l'entreprise les prestations d'assurances ou revenus de compensation qui doivent ou auraient dû couvrir, totalement ou partiellement, la perte de salaire (réductions des prestations d'assurance).
- 3 Lorsqu'il existe une assurance perte de gain pour cause de maladie, on peut remplacer totalement ou partiellement la contribution de l'entreprise, en particulier en maintenant l'assurance sur la base du salaire non réduit avec une participation aux primes inchangée, pour autant que cela n'entraîne aucune surassurance au sens des dispositions légales.

Art. 33.3 Durée

La contribution de l'entreprise tombe lorsque l'employeur n'est pas tenu de verser le salaire pour d'autres raisons que la réduction de l'horaire de travail, comme par exemple lors de jours de congés non payés, maladie ou accident de longue durée, etc.

Art. 33.4 Réduction

En cas de droit partiel au salaire, en particulier en cas de service militaire, la contribution de l'entreprise sera réduite dans la même proportion.

Art. 33.5 Frontalières et frontaliers

Pour les frontalières et frontaliers touchant des indemnités d'une assurance-chômage étrangère en cas de réduction de l'horaire de travail, la contribution de l'entreprise ne pourra être supérieure à ce qu'elle serait s'ils étaient assurés en Suisse.

Art. 34 Suppression de la contribution de l'entreprise

- 1 Si, pour d'autres raisons, il n'existe aucun droit à des indemnités, comme par exemple en cas de perte de travail trop faible, etc., ou si celles-ci sont réduites par la faute de la travailleuse ou du travailleur, l'entreprise ne versera aucune indemnité de remplacement.
- 2 Les personnes ont toutefois droit à une contribution de l'entreprise si, pendant une période de réduction de l'horaire de travail, la perte de travail ne tombe que provisoirement au-dessous de la limite minimale prescrite par la loi.

Art. 35 Calcul de l'indemnité de fin d'année en cas de chômage partiel

- 1 L'indemnité de fin d'année se calcule sur la base du salaire moyen des douze mois précédents sans bonifications telles qu'allocations familiales, indemnités pour heures supplémentaires, etc., et sans les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail.
- 2 Pour le personnel rétribué à l'heure, le facteur de conversion de 173, permettant d'obtenir le salaire mensuel, doit être modifié en conséquence.

Les articles 33 à 35 contiennent un résumé de différentes dispositions légales, notamment de la loi sur l'assurance-chômage (LACI, RS 837.0) et de la CCT (cf. par exemple art. 16.2, 18.1, 18.5 et 18.8).

Collaboration des travailleuses et des travailleurs dans l'entreprise

Art. 36 Buts de la collaboration

- 1 La collaboration des travailleuses et des travailleurs dans l'entreprise a pour buts:
 - l'épanouissement personnel et la satisfaction à la place de travail
 - le renforcement des droits de collaboration et du sens de la coresponsabilité des travailleuses et des travailleurs
 - le développement d'un bon climat de travail
 - le développement de l'intérêt au travail et de la compétitivité de l'entreprise.
- 2 Les parties veulent encourager la collaboration des travailleuses et des travailleurs dans l'entreprise:
 - dans la sphère individuelle de travail
 - par des représentations des travailleurs
 - par des commissions chargées de tâches particulières.

Les dispositions traitant de la collaboration des travailleuses et travailleurs dans l'entreprise constituent une part essentielle de la CCT. L'art. 36 fixe les buts et les différents domaines de la collaboration dans l'entreprise. La collaboration est un terme générique qui s'applique aux formes particulières de «participation» au sein de l'entreprise (cf. art. 38.11 CCT).

Art. 37 Collaboration dans la sphère individuelle de travail

- 1 Les parties sont d'avis que les buts de la collaboration doivent être recherchés en premier lieu dans la sphère individuelle de travail. Elles sont de l'avis qu'une personne informée, participant et impliquée dans les processus innovateurs met à profit ses connaissances et ses capacités de façon optimale et que par là la capacité d'innovation de l'entreprise peut être augmentée.
- 2 Elles sont persuadées que pour atteindre ces buts il faut utiliser une méthode de direction qui donne aux personnes des devoirs clairs ainsi que les compétences et les responsabilités correspondantes. Cette attribution doit être telle que les connaissances et les capacités des personnes soient utilisées de manière optimale et que leur participation à la préparation et au processus de décisions soit développée. Les personnes doivent être informées et

motivées par des entretiens qui peuvent avoir lieu individuellement ou en groupe.

- 3 Les parties sont conscientes du fait que l'application de tels principes de direction dépend de la conviction et de l'effort personnel constant de tous les intéressés et que dès lors il n'est pas possible d'édicter et d'imposer des réglementations générales. Les parties appuient toutes les mesures favorisant ces efforts.

Sans prévoir aucune réglementation impérative, ni même de lignes directrices, cette disposition prévoit néanmoins que les directions d'entreprises doivent mettre en place un style de direction participatif qui favorise, d'une part, la participation des travailleuses et travailleurs aux processus de décision et, d'autre part, une information du personnel par des entretiens d'évaluation et de motivation de type individuel ou collectif. Les travailleuses et travailleurs doivent en outre être impliqués, en fonction de leurs connaissances et de leurs aptitudes, aux processus innovateurs.

Art. 38 Représentations des travailleurs

Art. 38.1 Constitution de représentations des travailleurs

- 1 Les parties contractantes et les directions soutiennent et encouragent la formation de représentations des travailleurs.
- 2 Dans une entreprise ou un centre d'exploitation où il n'existe pas de représentation des travailleurs, un dixième des personnes ayant le droit de vote peut demander une votation dans le domaine de représentation prévu. S'il s'ensuit qu'une majorité du personnel désire une représentation, la direction et le personnel organisent une élection.
- 3 Là où il existe déjà une ou plusieurs représentations des travailleurs, de nouvelles représentations peuvent être créées en respectant les conditions suivantes:
 - Le nouveau domaine de représentation doit englober au minimum un tiers du personnel de l'entreprise ou du centre d'exploitation ayant le droit de vote, voire moins avec l'assentiment de la direction.
 - La demande doit émaner d'un dixième du personnel du nouveau domaine de représentation ayant le droit de vote, et être acceptée en votation par la majorité de ces personnes.
 - Le nouveau domaine de représentation doit être conforme à la structure de l'entreprise et ne doit pas être défini uniquement par des qualités personnelles des travailleuses et des travailleurs.

- 4 Après la constitution d'une nouvelle représentation des travailleurs, celle-ci établit, en collaboration avec la direction, des statuts selon les dispositions suivantes.

Le principe fondamental pour la CCT, selon lequel il faut mettre en place dans chaque entreprise une représentation des travailleurs, figure déjà à l'art. 6 CCT. Le droit à une représentation des travailleuses et travailleurs est également ancré à l'art. 3 de la loi sur la participation. Un dixième des personnes occupées dans l'entreprise ou dans un centre d'exploitation peut demander qu'il soit organisé une votation pour s'exprimer sur la mise en place d'une représentation des travailleurs (art. 38.1 al. 2 CCT). Par centre d'exploitation, il faut entendre un département bien précis d'une entreprise (par exemple département de montage) ou encore une unité de production géographiquement distincte du siège de l'entreprise. Si la majorité des personnes votantes approuve le principe de la mise en place d'une représentation des travailleurs, une élection doit être organisée pour élire les représentantes et représentants du personnel.

Le secteur d'une entreprise (atelier, bureau, succursale) qui élit une représentation des travailleurs constitue un domaine de représentation. Même s'il existe déjà, dans une entreprise, une ou plusieurs représentations des travailleurs, il peut être demandé d'en créer une nouvelle pour un domaine de représentation spécifique (al. 3). Pour éviter une multiplication des représentations de travailleurs dans une entreprise, un nouveau domaine de représentation doit englober au moins un tiers du personnel de l'entreprise ou du centre d'exploitation. Dans le cas des entreprises fractionnées en différentes sociétés anonymes, il doit y avoir au moins une représentation des travailleurs par société ainsi qu'une telle représentation pour tout le groupe d'entreprise.

Art. 38.2 Changement de domaines de représentations

Si un changement du secteur d'activité d'une représentation des travailleurs est souhaité, les dispositions suivantes doivent être respectées :

- La demande doit être présentée à la direction par la représentation des travailleurs compétente pour ce nouveau secteur de l'entreprise; la direction doit inviter les autres représentations des travailleurs concernées à prendre position et si nécessaire œuvrer comme médiatrice.
- Le changement doit être conforme à la structure de l'entreprise et ne doit pas être défini uniquement par des qualités personnelles des travailleuses et des travailleurs.
- Le changement doit être accepté par la majorité du personnel concerné au cours d'une votation.

Cette disposition concerne les changements dans les domaines de représentation et, par conséquent, les changements au niveau des représentations des travailleurs. Ces changements concernent essentiellement des fusions ou des élargissements de domaines de représentations. Il faut procéder dans chaque cas à un vote séparé des deux – ou plusieurs – domaines de représentation qui doivent se prononcer préalablement sur le principe de la fusion ou de l'élargissement. Lorsque ce principe est admis dans les domaines de représentation concernés, on peut alors procéder à une nouvelle élection de la représentation des travailleurs.

Comme à l'article précédent, il est précisé que les domaines de représentation doivent être conformes à la structure de l'entreprise et ne pas être fondés uniquement sur les qualités personnelles des travailleuses et travailleurs concernés. Des représentations de cadres ne correspondent dès lors pas aux critères définis par la convention collective dans la mesure où ces représentations ne se fondent pas sur des secteurs ou des entités distinctes dans l'entreprise, mais bien sur les fonctions et les qualités personnelles des cadres dans les différents secteurs.

Art. 38.3 Election des représentantes et des représentants des travailleurs

- 1 Sont électeurs et éligibles tous les travailleuses et travailleurs du domaine de représentation concerné soumis à la CCT. Les apprentis et les apprenties sont également éligibles.
- 2 Des restrictions peuvent être apportées à l'éligibilité en ce qui concerne le nombre d'années de service jusqu'à 12 mois au maximum.
- 3 Une représentation proportionnelle des différents secteurs de l'entreprise doit être assurée, éventuellement par la création de cercles électoraux.
- 4 S'il ressort des élections qu'aucun membre d'une association de travailleurs contractante n'est élu, la candidate ou le candidat membre d'une association ayant obtenu le plus grand nombre de voix peut prétendre à un siège à la représentation des travailleurs pour autant que le degré d'organisation du domaine de représentation concerné soit d'au moins 20%.

- 5 Même si des membres organisés sont élus mais ne font partie que d'une seule association, l'entreprise peut faire appel à un membre d'une autre association qui a atteint le plus grand nombre de voix et dont l'association est suffisamment représentative dans le domaine de représentation.
- 6 D'autres règles de procédure électorale feront l'objet d'un accord interne entre la direction et le personnel.

Tous les travailleurs et travailleuses soumis au champ d'application de la convention collective, y compris les apprentis et apprenties, ont le droit de vote pour l'élection de leur représentation des travailleurs, respectivement sont éligibles (al. 1). Il est toutefois possible de prévoir, dans le règlement d'entreprise, une restriction en relation avec l'ancienneté, jusqu'à 12 mois au maximum (al. 2).

Dans l'élection de la représentation des travailleurs, les différents secteurs d'une entreprise doivent être représentés (al. 3). Le règlement d'entreprise peut prévoir l'institution de cercles électoraux à cet effet. Il n'est en aucun cas possible de prévoir des élections dans lesquelles toutes les personnes occupées dans l'entreprise puissent être élues sans être formellement candidates et dans lesquelles la représentation des travailleurs serait ainsi tout simplement formée des personnes qui ont recueilli le plus de voix.

L'alinéa 4 prévoit également une protection des organisations syndicales, si aucun membre du syndicat n'a été élu dans la représentation des travailleurs, alors que le degré d'organisation du syndicat correspond au moins à 20% dans ce domaine de représentation. Dans ce cas, le candidat ou la candidate non élu-e, membre de l'organisation syndicale, peut devenir automatiquement membre de la représentation des travailleurs.

Lorsque les membres des organisations syndicales élus dans la représentation des travailleurs appartiennent tous à la même association, l'entreprise peut décider de faire appel à un membre d'une autre association (al. 5). Il s'agit là d'une protection particulière des organisations syndicales très minoritaires, mais qui doivent être néanmoins suffisamment représentatives dans les domaines de représentation particuliers. Par conséquent, si un membre d'un syndicat très minoritaire n'est pas élu avec le nombre de voix nécessaires, il sera intégré à la représentation des travailleurs en tant que membre additionnel. Dans ce cas, l'entreprise doit alors apporter la preuve, par rapport à la représentation des travailleurs élue, que l'organisation syndicale est suffisamment représentative pour pouvoir être prise en considération, sur la base du nombre de personnes organisées.

Art. 38.4 Statut des membres de la représentation des travailleurs

- 1 Les membres de la représentation des travailleurs remplissent une fonction importante pour l'entreprise et jouissent d'une position de confiance particulière.
- 2 La direction et les cadres reconnaissent l'importance de l'activité au sein de la représentation des travailleurs pour le partenariat social et veillent notamment à ce qu'il n'y ait pas de discrimination lors des qualifications et de la fixation des salaires.
- 3 La direction et les cadres encouragent le perfectionnement professionnel des membres de la représentation des travailleurs et leur accordent en cas de besoin un appui particulier pour la mise au courant dans une nouvelle activité à l'expiration de leur mandat.

Cette disposition rappelle la fonction importante des membres de la représentation des travailleurs, ainsi que leur position de confiance particulière, déjà mentionnée à l'art. 6 al. 2 CCT (al. 1).

L'interdiction faite à l'alinéa 2 de discriminer les membres de la représentation des travailleurs concerne avant tout la qualification et la fixation du salaire. Lors de la qualification, il est important de garder à l'esprit que les membres de la représentation des travailleurs doivent souvent accomplir les tâches liées à leur fonction et à leur responsabilité en dehors de leurs heures normales de travail. En raison de cette double charge, il y a le risque que les membres de la représentation des travailleurs ne puissent que trop peu s'occuper de leur avancement professionnel. Ils devraient ainsi être encouragés par la direction et les cadres pour leur perfectionnement professionnel (al. 3). Enfin, ils bénéficient en cas de besoin, à la fin de leur mandat, d'un appui pour une formation dans une nouvelle activité ou pour une nouvelle orientation professionnelle.

Art. 38.5 Protection des membres de la représentation des travailleurs et du conseil de fondation

- 1 Les membres de la représentation des travailleurs ainsi que les représentantes ou les -représentants des travailleurs aux conseils de fondation des institutions de prévoyance ne seront ni licenciés ni désavantagés (en ce qui concerne le salaire, l'évolution professionnelle, etc.) en raison de leur activité normale en tant que représentantes ou représentants des travailleurs.

- 2 Si une direction envisage de licencier un membre de la représentation des travailleurs ou d'un conseil de fondation d'une institution de prévoyance du personnel de l'entreprise, elle est tenue de le lui annoncer préalablement par écrit en énonçant les motifs de cette décision. Des licenciements pour justes motifs peuvent être prononcés sans annonce préalable.
- 3 La personne concernée de la représentation des travailleurs ou du conseil de fondation au sens de l'al. 2 peut demander, dans un délai de 5 jours ouvrables, un entretien avec la direction et la représentation des travailleurs sur l'intention de licencier. Cet entretien doit avoir lieu dans un délai de 3 jours ouvrables. Sur demande d'une des parties, il peut être ensuite fait appel à l'ASM et aux associations de travailleurs désignées par la personne concernée pour examen et médiation.
- 4 La procédure ne doit pas dépasser la durée d'un mois ; un éventuel licenciement peut être prononcé au plus tôt après un mois si la personne concernée a réagi au préavis ; ce délai ne commence à courir qu'après l'échéance du délai d'annonce de 5 jours ouvrables (voir al. 3).
- 5 En cas de restructurations, seuls les représentantes et les représentants des travailleurs jouissent d'une protection supplémentaire ; ils ne peuvent être licenciés qu'après quatre mois au plus tôt s'ils ont réagi au préavis.
De plus – en cas de licenciement d'un membre de la représentation des travailleurs dans le cadre d'une restructuration – la direction doit en informer la représentation des travailleurs et faire appel pour examen et médiation à l'ASM et à l'association de travailleurs désignée par la personne concernée, à moins que celle-ci ne renonce à une telle procédure.
- 6 En cas de licenciement contesté, il peut être fait appel aux tribunaux ordinaires.

Il découle de la procédure en cascade prévue dans la convention collective de travail qu'une intention de licencier des représentants des travailleurs n'est plus considérée comme une affaire individuelle, mais comme une affaire des parties contractantes et par conséquent comme une disposition obligationnelle.

Après que le licenciement prononcé à l'encontre des représentants des travailleurs ou des conseils de fondation au niveau du partenariat social a fait l'objet de règles, il devient ensuite objet de négocia-

tions entre les partenaires sociaux. Il faut dans ce cadre appliquer le principe selon lequel les droits et les obligations des employeurs sont égaux à ceux des travailleuses et travailleurs, dans le sens du principe de l'égalité des armes.

Celui qui défend les intérêts des organisations syndicales ne défend pas ses propres intérêts, mais un intérêt collectif. Par conséquent, si des représentants des travailleurs ou de conseils de fondation sont licenciés, ce n'est pas seulement l'individu en tant que tel qui est concerné, mais également la collectivité et ainsi le partenariat social dans son ensemble.

Les membres des représentations des travailleurs ainsi que des conseils de fondation des institutions de prévoyance bénéficient d'une protection particulière, dans le sens où ils ne peuvent pas être licenciés en raison de leur activité normale dans ces commissions et où d'autres désavantages sont également interdit (al. 1). La désignation d'«activité normale» ne signifie nullement une restriction des droits des membres de la représentation des travailleurs dans la défense des intérêts du personnel envers la direction. Dans ce cadre, un licenciement serait également abusif au sens de l'art. 336 al. 2 let. b CO si l'employeur n'apporte aucun motif pour justifier sa décision; celle-ci ne peut aucunement être en lien avec l'activité en tant que représentant des travailleurs. Un tel motif pourrait être réalisé, après appréciation de la décision par les partenaires sociaux, respectivement la représentation des travailleurs conformément à l'alinéa 3, lorsque le licenciement apparaît inévitablement, d'un point de vue raisonnable et équilibré, comme l'ultima ratio, sans pour autant que le motif ne soit suffisant pour prononcer un licenciement avec effet immédiat selon l'art. 337 CO. La représentation des travailleurs et/ ou les partenaires sociaux doivent apprécier dans chaque cas si un tel licenciement est légitime.

Lorsque la direction d'une entreprise envisage de procéder à un licenciement d'un membre d'une des commissions mentionnées, elle doit l'informer par écrit de son intention de le licencier, avec l'indication des motifs (al. 2). Cette communication ne constitue pas encore le licenciement. La personne concernée peut demander, dans un délai de 5 jours ouvrables courant dès la notification de cette communication, un entretien avec la direction et la représentation des travailleurs. Cet entretien doit avoir lieu dans un délai de 3 jours ouvrables. Si les parties ne s'entendent pas, elles peuvent faire appel à l'ASM et à l'association de travailleurs désignée par la personne concernée pour examiner le cas litigieux et tenter la médiation (al. 3). Si malgré cela aucun accord n'est trouvé, le recours à l'arbitrage est exclu, sauf si les parties s'entendent pour soumettre le cas à un tribunal

arbitral (art. 10.5 CCT). La procédure dans son ensemble ne doit pas durer plus d'un mois. Si la direction entend maintenir sa décision de licenciement, celle-ci ne peut intervenir au plus tôt qu'un mois après la communication de l'intention de licencier, si la personne concernée a réagi et demandé un entretien (al. 4).

Le membre de la représentation des travailleurs ou du conseil de fondation d'une institution de prévoyance, qui a été licencié, conserve son droit à contester le licenciement devant un tribunal ordinaire (al. 6). Si le tribunal estime que le licenciement est abusif, l'entreprise devra verser une indemnité d'un montant correspondant à six mois de salaire au maximum. Cette indemnité sera fixée en tenant compte de la gravité de l'abus, de la manière dont le licenciement a été prononcé et de l'attitude de l'employeur, qui a refusé sans motif évident de poursuivre les relations contractuelles (art. 336a al. 1 et 2 CO).

Si la direction envisage de procéder à un licenciement d'un membre de la représentation des travailleurs, pour des motifs économiques (manque de travail, fermeture d'un département, etc.) et non personnels, elle doit suivre la procédure décrite à l'alinéa 5. Dans un tel cas, la direction doit informer sans retard la représentation des travailleurs dès qu'elle envisage de licencier un membre de la représentation des travailleurs. Les délais de l'alinéa 3 ne sont pas applicables. La direction doit également faire appel à l'ASM ainsi qu'à l'association de travailleurs désignée par la personne concernée. Dans le cas d'une restructuration, le licenciement ne peut être prononcé qu'après 4 mois au plus tôt, si la personne concernée a contesté son licenciement et demandé un entretien. Cette procédure spécifique tend à éviter que la protection particulière contre le licenciement des membres de la représentation des travailleurs perde sa signification par le recours aux licenciements économiques. Il faut également garantir, dans le cas de restructurations menant à des licenciements pour motifs économiques, que la représentation des travailleurs puisse remplir ses tâches sans réserve, sans que les membres doivent s'inquiéter pour leur propre place. La personne concernée par un licenciement pour motifs économiques peut par ailleurs renoncer à l'application d'une telle procédure. Elle perd dans ce cas sa protection particulière contre les licenciements selon la CCT.

Il est compréhensible que les travailleuses et travailleurs concernés puissent encore, après cette procédure, faire appel aux tribunaux ordinaires et faire valoir un éventuel caractère abusif de leur licenciement (al. 6). Il convient toutefois de respecter les délais impératifs de l'art. 336b CO, selon lequel il faut faire opposition au congé par écrit au plus tard jusqu'à la fin du délai de congé, puis agir par voie d'action en justice dans les 180 jours à compter de la fin des relations contractuelles, sous peine de péremption.

Art. 38.6 Exercice du mandat

- 1 Les membres de la représentation des travailleurs sont soutenus dans leurs activités par la direction et les supérieurs. La direction informe les supérieurs directs sur les droits et obligations des membres de la représentation des travailleurs ainsi que sur leurs tâches et le temps qu'ils doivent y consacrer. Il est recommandé aux entreprises de préciser ces points par écrit.
- 2 Les membres de la représentation des travailleurs peuvent exercer leur activité pendant le temps de travail dans la mesure où l'exige l'accomplissement normal de leur tâche. Le temps ainsi utilisé est considéré comme travaillé. Lorsque l'ampleur de la charge l'exige, il peut être convenu d'un temps libre régulier pour certains membres ou, en cas de besoin, d'un poste à temps partiel. La question d'une indemnisation est réglée dans l'entreprise.
- 3 Dans l'exercice de leur activité, les membres de la représentation des travailleurs tiennent compte des nécessités de l'entreprise. Pour liquider des affaires urgentes, ils sont autorisés à quitter leur travail en avisant au préalable leur supérieur.
- 4 La direction soutient la représentation des travailleurs dans l'exercice de son activité et met à sa disposition dans la mesure nécessaire des locaux et des moyens matériels. Si nécessaire, toutes les dépenses liées à l'exercice du mandat peuvent être imputées à un compte de charges séparé.
- 5 La direction facilite à la représentation des travailleurs la transmission d'informations au personnel.
- 6 Les membres de la représentation des travailleurs sont tenus de garder le secret sur des affaires propres à l'entreprise, dont ils ont eu connaissance en raison de leur fonction, vis-à-vis de personnes étrangères à l'entreprise, dans la mesure où celles-ci ne sont pas chargées de la défense des intérêts des travailleuses et des travailleurs. Ils ont le droit de discuter de ces affaires avec les représentants des parties contractantes, qui sont tenus au secret.
En revanche, l'employeur ainsi que les membres de la représentation des travailleurs sont tenus de garder le secret envers toute personne en ce qui concerne :
 - a) les affaires pour lesquelles l'employeur ou la représentation des travailleurs, sur la base d'intérêts légitimes, l'exigent expressément ; il faudra cependant tenir compte de façon appropriée des droits de participation de la représentation des travailleurs.

b) les affaires personnelles des travailleuses et travailleurs.

- 7 La direction et la représentation des travailleurs se mettent d'accord pour toute information à l'opinion publique relative à leurs délibérations.

Les droits des membres de la représentation des travailleurs

AI. 1 L'activité de membre de la représentation des travailleurs dépend dans une large mesure de la volonté de l'entreprise de leur accorder suffisamment de temps et de moyens. C'est pourquoi l'alinéa 1 rappelle que les cadres doivent soutenir les membres des représentations des travailleurs dans l'exercice de leur mandat et leur accorder le temps nécessaire, tout particulièrement pour la présidence.

AI. 2 Le temps que les membres de la représentation des travailleurs consacrent à leur activité est considéré comme temps de travail et rémunéré comme tel. L'alinéa 2 ne détermine pas quel pourcentage du temps de travail est nécessaire pour l'exercice du mandat; la disposition part du principe que l'entreprise doit accorder aux membres de la représentation des travailleurs le temps nécessaire à l'accomplissement de leurs tâches, y compris un temps libre accordé de manière régulière pour certains membres. Il est recommandé de convenir, pour le travail dans la représentation des travailleurs, du taux d'activité nécessaire (plein temps/ temps partiel).

AI. 3 L'exercice de leur mandat par les membres de la représentation des travailleurs ne doit pas perturber gravement l'organisation du travail dans l'entreprise. Ils peuvent toutefois quitter leur travail pour accomplir des affaires urgentes, après s'être annoncé auprès de leur supérieur.

AI. 4 Les membres de la représentation des travailleurs ont le droit d'avoir des locaux à leur disposition ainsi que le matériel indispensable à l'accomplissement de leur fonction (par ex. lois, ouvrages de référence, documents, matériel de bureau, ordinateur, photocopieuse). Il faut également englober les informations demandées au service du personnel ou à la comptabilité par exemple, pour être en mesure d'accomplir leur mandat en connaissance de cause. Les membres de la représentation des travailleurs doivent être connus du personnel. L'affichage de leurs noms et de leurs coordonnées et/ ou leur indication sur intranet facilite grandement la transmission d'informations à leur intention. Il est possible de négocier avec l'employeur un budget pour les activités de la représentation des travailleurs et de faire figurer ces comptes dans un compte de charges distinct.

Al. 5

La direction doit appuyer la représentation des travailleurs dans la transmission d'informations utiles au personnel, par exemple par le biais de panneaux d'affichage par secteur et par la distribution d'une information personnalisée aux personnes occupées dans l'entreprise. La transmission des informations peut évidemment aussi se faire par l'utilisation de moyens informatiques. Il convient de rappeler ici que la représentation des travailleurs a toujours le droit de convoquer une assemblée du personnel, par secteur ou au niveau de l'entreprise, ou de procéder à une votation générale (cf. art. 38.9 CCT).

Les devoirs des membres de la représentation des travailleurs**Al. 6**

Cet alinéa traite principalement du devoir de discrétion des membres de la représentation des travailleurs. Il reprend donc la disposition correspondante de l'art. 14 de la loi sur la participation (LPart, RS 822.14) presque mot pour mot.

- Les membres de la représentation des travailleurs sont tenus au devoir de discrétion au sujet des informations concernant l'exploitation de l'entreprise dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de leur mandat, ceci à l'égard des personnes extérieures à l'entreprise, mais non à l'égard des personnes occupées dans l'entreprise. Il est indispensable que les représentations du personnel ne prennent pas leurs décisions toutes seules, mais toujours avec la participation du personnel, ce qui présuppose une communication au même niveau.
- Les membres de la représentation des travailleurs sont libérés de ce devoir de discrétion à l'égard des personnes extérieures à l'entreprise qui sont chargées de la défense des intérêts des travailleuses et travailleurs, c'est-à-dire des représentant-e-s des organisations syndicales. Ceux-ci sont d'ailleurs également soumis à l'obligation de discrétion, mais ils ont le droit d'être informés afin de pouvoir conseiller efficacement les représentations des travailleurs.
- Les membres de la représentation des travailleurs sont tenus au devoir de discrétion sur les affaires où la direction ou la représentation des travailleurs l'a expressément demandé. La direction ne peut toutefois revendiquer un devoir de discrétion absolu que lorsqu'il existe un intérêt légitime. Cet intérêt légitime peut par exemple porter sur des informations confidentielles qui ont des effets directs sur la cotation en bourse ou qui fournissent des renseignements directement exploitables par la concurrence. Le droit de la direction de désigner certaines informations comme informations strictement confidentielles est notamment restreint par les droits de participation de la représentation des travailleurs, c'est-à-dire par le droit de la représentation des travailleurs de se faire conseiller par le syndicat. Il est ainsi exclu de soumettre par exemple l'élaboration de plans sociaux ou l'annonce de mesures de restructuration pouvant

avoir des effets sur les emplois à un devoir de discrétion absolu. Les représentations des travailleurs doivent pouvoir échanger avec le personnel concerné, afin de pouvoir par exemple, dans le cadre de la consultation, formuler des propositions sur les moyens d'éviter les congés. Une consultation sans participation des travailleuses et travailleurs concernés n'aurait aucun sens.

- Les membres de la représentation des travailleurs sont liés par un devoir de discrétion absolu sur toutes les affaires personnelles des travailleuses ou travailleurs. Est réservé le consentement de la travailleuse ou du travailleur concerné.

Al. 7

La direction et la représentation des travailleurs doivent se mettre d'accord, sur la phase de leurs délibérations à laquelle ils informent l'opinion publique, de manière commune ou séparée.

Art. 38.7 Congé pour la formation des représentantes et des représentants des travailleurs

- 1 Les représentations des travailleurs reçoivent, par membre et par an, pour la formation en vue de l'accomplissement de leurs tâches, 5 jours qui sont considérés comme travaillés. Dans des cas particuliers, notamment pour de nouveaux membres, les jours de formation peuvent être reportés sur une autre année, ou il peut être convenu de jours supplémentaires.
- 2 La répartition des jours de formation, par membre ou par suppléante ou suppléant, est du ressort de la représentation des travailleurs.
- 3 Les représentantes et les représentants des travailleurs au conseil de fondation des institutions de prévoyance en faveur du personnel de l'entreprise ont droit aux mêmes jours de formation payés.
- 4 La participation à des cours ou à des manifestations qui font l'objet d'un jour de formation doit être annoncée le plus tôt possible à l'employeur, avec indication de l'organisateur. Il convient de tenir compte de la charge de travail de l'entreprise.

L'art. 38.7 fixe le crédit annuel de formation pour les membres des représentations de travailleurs, pour la formation en vue de l'accomplissement de leurs tâches. Ce crédit de formation s'élève à 5 jours par membre et par année et est à disposition de la représentation des travailleurs, laquelle est chargée de planifier la formation de ses membres et suppléant-e-s. En principe, les jours de formation peuvent être reportés d'une année à l'autre et être ainsi cumulés, ou il peut être convenu de jours supplémentaires au motif que les nouveaux représentant-e-s ont besoin d'une formation de base plus soutenue.

Ces jours de formation sont considérés comme jours travaillés et doivent par conséquent être rémunérés comme tels par l'entreprise. Il va de soi que l'employeur doit être informé de la planification de ces jours de formation, en particulier lorsqu'il s'agit de cours ou de manifestations auxquels l'ensemble de la représentation des travailleurs doit participer simultanément. Les représentant-e-s du personnel dans les conseils de fondation des institutions de prévoyance ont un droit identique à ces jours de formation. L'employeur n'a aucun droit de regard sur le contenu de ces cours.

Art. 38.8 Cadre général des attributions

- 1 La représentation des travailleurs prend acte des requêtes des travailleuses et des travailleurs et les présente à la direction lorsqu'il lui paraît indiqué d'y donner suite et si cela ne peut être acheminé par la voie de service. La poursuite de requêtes ou de plaintes par la voie de service peut être soutenue par la représentation des travailleurs ou l'un de ses membres.
- 2 La représentation des travailleurs se saisit de toute affaire qui lui est soumise par la direction et prend position.
- 3 La représentation des travailleurs reçoit de la direction et se procure auprès des travailleuses et des travailleurs les informations indispensables à son activité.
- 4 La direction et la représentation des travailleurs s'efforcent de faire régner un bon climat dans l'entreprise.

Cet article décrit de manière générale les tâches et compétences de la représentation des travailleurs, qui sont réglées de manière détaillée dans les dispositions correspondantes.

Art. 38.9 Collaboration entre la représentation des travailleurs et le personnel

- 1 La représentation des travailleurs s'appuie pour former son opinion sur des contacts suffisants avec le personnel qu'elle représente.
- 2 Elle rend compte périodiquement au personnel de son activité et lui communique les informations transmises par la direction pour autant que celles-ci n'aient pas été expressément désignées comme confidentielles. Pour des questions importantes exigeant une information complète et ne souffrant aucun ajournement, des assemblées générales du personnel peuvent être tenues pendant la durée du travail, d'entente entre la direction et la représentation des travailleurs. La direction peut y faire valoir son point de vue. Au besoin les parties contractantes peuvent y prendre part en tant que conseillères. L'entreprise assume le paiement du salaire dans ces cas.
- 3 Si la représentation des travailleurs estime une votation générale nécessaire, elle doit en aviser préalablement la direction qui peut, sur sa demande, aider à l'organisation et à l'exécution de cette votation.

L'art. 38.9 insiste sur le caractère indispensable des contacts entre la représentation des travailleurs et le personnel qu'elle représente. La représentation des travailleurs ne peut pas fonctionner sans tenir compte de la volonté des salarié-e-s, elle doit véritablement représenter les intérêts et les opinions de la majorité du personnel concerné. Pour ce faire, elle a les moyens énumérés ci-dessous à sa disposition.

Les assemblées du personnel (al. 2)

La représentation des travailleurs a le droit de réunir des assemblées du personnel, par secteur ou au niveau de l'entreprise, pour leur donner toutes les informations utiles, prendre le pouls de leurs préoccupations et rendre compte de son activité. Elle soumet également toutes les décisions qui sont de son ressort à l'approbation de l'assemblée du personnel.

Dans les affaires urgentes, la représentation des travailleurs a le droit de réunir sans attendre des assemblées du personnel pendant le temps de travail, avec l'accord de la direction. Dans ce cas, le temps passé à l'assemblée du personnel est alors compté comme temps de travail et rémunéré comme tel. Dans ces situations particulières, la direction et les parties contractantes peuvent faire valoir leur point de vue devant l'assemblée.

La votation générale (al. 3)

La représentation des travailleurs a le droit d'organiser une votation générale à bulletin secret sur un point de décision important. La direction doit en être informée préalablement et elle peut collaborer ainsi que soutenir l'organisation démocratique de la votation générale. La participation de l'employeur se rapporte uniquement aux aspects organisationnels, et non au contenu de la votation.

La transmission d'informations

Cf. commentaire de l'art. 38.6 al. 4 et 5 CCT.

Les enquêtes et les sondages

La représentation des travailleurs a le droit de procéder à des enquêtes ou des sondages auprès du personnel. Elle doit en effet se donner les moyens de recueillir les réactions du personnel, leurs besoins, leurs préoccupations et leurs idées, par exemple sur la mise en place de procédés innovateurs (cf. art. 8.10 al. 4 CCT).

Art. 38.10 Collaboration entre la représentation des travailleurs et la direction

- 1 La direction est le partenaire de la représentation des travailleurs. Elle la soutient dans l'exercice de ses fonctions et de ses devoirs.
- 2 La direction informe périodiquement la représentation des travailleurs sur la marche de l'entreprise. La représentation des travailleurs est informée à temps des décisions importantes dans l'entreprise touchant le personnel, en particulier de celles qui sont en relation avec une modification de structure économique ou technique.
- 3 Le procès-verbal des séances communes doit être signé par les deux parties et porté à la connaissance du personnel sous une forme appropriée. Des séances communes ont lieu pendant la durée du travail. L'entreprise assume le paiement du salaire.
- 4 Si cela semble indiqué, d'un commun accord, les différentes représentations des travailleurs peuvent être invitées à une séance générale avec la direction.

La direction doit prendre position sur les requêtes qui sont formulées par la représentation des travailleurs. Le principe de la collaboration implique le devoir de discuter et de se déterminer. Cette obligation est expressément prévue pour la représentation des travailleurs à l'art. 38.8 al. 2 CCT et, pour la direction, elle résulte également de l'art. 38.10 al. 2 CCT.

La direction doit informer la représentation des travailleurs de manière périodique et détaillée (al. 2). Cette information doit porter sur la marche des affaires et sur toutes les questions importantes touchant le personnel. Le point central se concentre sur la qualité et la quantité d'informations données par la direction à sa représentation des travailleurs. C'est l'ensemble de la représentation des travailleurs qui a droit à l'information par la direction, et non seulement la personne qui préside la représentation des travailleurs.

L'alinéa 3 traite des séances communes entre la direction et la représentation des travailleurs. Ces séances ont lieu pendant le temps de travail et sont rémunérées comme tel. Le contenu de ces séances doit être porté à la connaissance du personnel sous une forme appropriée. Il est important d'afficher la convocation sur les panneaux d'affichage, de manière à ce que le personnel connaisse les thèmes abordés dans l'entretien. La représentation des travailleurs peut établir un ordre du jour pour annoncer les thèmes qui seront traités. La périodicité des séances ordinaires communes (par exemple tous les deux mois), de même que l'éventuelle convocation d'une séance extraordinaire, doivent être convenues dans l'entreprise. Si tout le monde est d'accord, les différentes représentations du personnel peuvent être convoquées ensemble à une séance commune avec la direction (al. 4).

Art. 38.11 Droits de collaboration

Les droits de collaboration se basent sur les 4 niveaux suivants:

- a) **L'information** signifie que la direction renseigne la représentation des travailleurs sur des affaires concernant l'entreprise et lui laisse la possibilité de s'exprimer.
- b) **La consultation** signifie que certaines affaires concernant l'entreprise doivent être débattues entre la direction et la représentation des travailleurs avant toute décision. La décision prise par la direction doit être portée à la connaissance de la représentation des travailleurs et elle devra être motivée si elle est différente de la prise de position de cette dernière.
- c) **La codécision** signifie qu'une décision concernant certaines affaires de l'entreprise ne peut intervenir qu'avec l'assentiment de la direction et de la représentation des travailleurs. La codécision implique une information préalable suffisante ainsi qu'une négociation entre la direction et la représentation des travailleurs.

- d) **L'administration autonome** signifie que certaines tâches peuvent être déléguées à la représentation des travailleurs qui les exécutera seule. Les directives élaborées à ce propos par la direction et la représentation des travailleurs ont un caractère obligatoire.

Cet article détermine les 4 niveaux possibles de collaboration dans l'entreprise. Il appartient à la direction et à la représentation des travailleurs de classer les thèmes dans leurs niveaux respectifs, selon l'art. 38.12 CCT et en tenant compte des indications de la loi sur la participation. Selon le domaine entrant en considération, une autre forme de participation peut être prévue.

Le niveau «information» signifie que l'employeur est tenu de renseigner la représentation des travailleurs de manière détaillée et qu'il doit lui donner la possibilité d'échanger avec l'employeur. La «consultation» constitue une forme de collaboration plus forte. Elle autorise la représentation des travailleurs à débattre de certaines affaires avec la direction et à faire valoir ses propositions / requêtes. Si la direction ne devait pas suivre l'avis de la représentation des travailleurs, elle doit lui motiver sa décision (par écrit). La «codécision» signifie qu'une décision concernant certaines affaires de l'entreprise ne peut intervenir qu'avec l'assentiment de la direction et de la représentation des travailleurs. Les décisions soumises à la procédure de codécision ne peuvent être prises que d'un commun accord. Enfin, certaines tâches peuvent être déléguées à la représentation des travailleurs, qui les exécutera seule, de manière indépendante. L'accord de la direction n'est pas nécessaire dans ce cas.

Art. 38.12 Domaines de collaboration

- 1 Le cadre d'application des droits de collaboration doit être fixé en commun par la direction et la représentation des travailleurs dans un accord écrit. Cet accord d'entreprise est valable pendant 5 ans au plus, dans la mesure où les parties n'en conviennent pas autrement.
- 2 Il faut attribuer au niveau de l'information toutes les affaires dont la connaissance est une condition d'un accomplissement normal de la tâche de la représentation des travailleurs, notamment:
 - marche des affaires, évolution actuelle et situation économique de l'entreprise (article 38.10 al. 2)
 - structure actuelle de l'organisation, effectifs, genre des rapports de travail, évolution des effectifs

- décisions pouvant entraîner des modifications importantes dans l'organisation du travail ou dans les contrats de travail
- développements importants touchant le personnel en relation avec l'évolution technique et organisationnelle des structures (article 8.10 al. 3)
- licenciements résultant de problèmes économiques et structurels (article 44 al. 1)
- transfert d'entreprise (article 42 al. 1)
- activités relatives à la formation continue (article 22 al. 4)
- autres affaires, sur la base d'un accord d'entreprise.

3 Il faut attribuer les domaines suivants au moins au niveau de la consultation :

- règlements d'équipes (article 12.4 al. 3) et travail en équipes de travailleurs d'un certain âge (article 12.4 al. 5)
- fixation des jours fériés (article 14 al. 1)
- protection de la santé et sécurité au travail (article 27)
- les entreprises dans l'Etat et la société (article 30 al. 2)
- mesures suite au transfert de l'entreprise (article 42 al. 2)
- nombre important de licenciements (article 46 al. 2)
- répartition du temps de travail
- fixation des pauses
- temps de rattrapage (fixation de jours non travaillés)
- introduction du chômage partiel
- plan des vacances et des congés
- systèmes de salaires au rendement
- système d'évaluation de la place de travail
- système d'évaluation personnelle
- respect de l'égalité de salaires entre femmes et hommes
- encouragement de l'égalité
- protection de la personnalité
- assurance maladie et accidents.

4 Il est recommandé d'attribuer les domaines de collaboration suivants au moins au niveau de la consultation :

- planification à long terme des heures supplémentaires
- système des suggestions
- institutions sociales
- protection des données
- système de participation aux bénéfices
- restaurant d'entreprise
- journal d'entreprise
- écologie et politique de l'environnement de l'entreprise
- systèmes d'information et de surveillance du personnel (article 29).

- 5 Il faut attribuer les domaines suivants au niveau de la codécision :
 - mise en application de la durée annuelle normale du travail (article 12.3 al. 1)
 - congé pour la formation professionnelle continue (article 23 al. 4)
 - adaptation du temps de travail selon l'article 56
 - dérogations aux conditions conventionnelles de travail selon l'article 57
 - autres affaires pour lesquelles, selon un accord d'entreprise, une décision ne peut être prise qu'avec l'accord aussi bien de la représentation des travailleurs que de la direction.
- 6 Au niveau de l'administration autonome, il convient de traiter les domaines de collaboration tels que :
 - organisation et activité de la représentation des travailleurs
 - questions relatives aux loisirs.
- 7 Les droits de collaboration suivants sont soumis à la procédure arbitrale :
 - conséquences d'un nombre important de licenciements
 - chômage partiel
 - systèmes de salaires au rendement
 - système de qualification de la place de travail
 - système de qualification personnelle.

L'art. 38.12 englobe une vaste palette de thèmes classés dans les différents niveaux de collaboration. Il s'agit dans certains cas d'une attribution impérative, dans d'autres d'une attribution simplement conseillée, voire recommandée.

L'alinéa premier prescrit que le cadre d'application des droits de collaboration doit être fixé en commun par la direction et la représentation des travailleurs. Dans ce sens, le devoir général d'information de la direction envers la représentation des travailleurs doit être précisé. Il faut de plus fixer quels thèmes seront traités à quel niveau de collaboration. De tels accords d'entreprise sont valables pendant 5 ans au maximum (pour autant que les parties ne prévoient pas une autre réglementation), afin que l'on puisse les adapter régulièrement aux exigences requises.

L'alinéa 2 traite du devoir d'information sur les affaires dont la

connaissance est une condition pour un accomplissement normal de la tâche de la représentation des travailleurs. Lorsque celle-ci ne dispose pas du même niveau d'information que la direction et n'est pas informée en même temps, elle n'est pas en mesure d'exercer son droit de collaboration de manière adéquate. La représentation des travailleurs ne peut en particulier pas être informée seulement au moment où la décision définitive a été prise, et donnée à la connaissance de l'ensemble du personnel ainsi que des médias. Un tel procédé contredirait le sens et l'esprit de la collaboration et réduirait la représentation des travailleurs à une simple fonction alibi.

L'alinéa 3 contient un standard minimal impératif pour le niveau «consultation», et renvoie aux dispositions correspondantes de la CCT.

L'alinéa 4 énumère certains thèmes qu'il est recommandé d'attribuer au niveau «consultation». L'on mentionnera notamment les droits de consultation garantis par la loi fédérale sur le travail:

- protection de la santé,
- organisation du temps de travail,
- aménagement des horaires,
- mesures en cas de travail de nuit.

Le droit de consultation, au sens de la loi fédérale sur l'information et la consultation des travailleurs dans les entreprises (loi sur la participation, RS 822.14), s'étend au transfert d'entreprise et aux licenciements collectifs. Dans les domaines suivants, la représentation des travailleurs bénéficie de droits de collaboration particuliers, fondés sur les dispositions légales y relatives:

- sécurité au travail, au sens de l'art. 82 de la loi sur l'assurance-accidents (LAA, RS 832.20), de même que protection des travailleurs selon l'art. 48 de la loi sur le travail (LTr, RS 822.11);
- transfert d'entreprise (art. 333 et 333a CO);
- licenciements collectifs (art. 335d-335g CO);
- affiliation à une institution de prévoyance professionnelle et résiliation du contrat d'affiliation.

L'alinéa 5 attribue au niveau «codécision» certains domaines déjà soumis à la codécision dans d'autres dispositions de la CCT. Il est possible d'attribuer d'autres affaires au niveau de la codécision, par un accord, mentionné à l'alinéa premier, entre la direction et la représentation des travailleurs.

Art. 38.13 Divergences d'opinions concernant des questions de collaboration

- 1 La fixation du cadre d'application des domaines et des droits de collaboration selon l'article 38.12 de même que leur application concrète dans l'entreprise ne sont pas soumises à la procédure en cas de divergences d'opinions selon l'article 10.
- 2 Les dispositions de cette CCT sont impératives en ce qui concerne la mise sur pied de statuts et de règlements sur les élections, les programmes de collaboration ainsi que d'autres réglementations. D'autres accords allant au-delà de ces règles ne sont pas soumis à la procédure en cas de divergences d'opinions selon l'article 10.

Dans chaque entreprise il convient de mettre en place un règlement pour l'élection de la représentation des travailleurs et des statuts, ainsi qu'un règlement sur la collaboration. Les divergences d'opinion entre la direction et la représentation des travailleurs, notamment sur la répartition des thèmes dans les différents niveaux de collaboration, ne peuvent pas faire l'objet d'un appel aux organes de l'association, ni d'un recours au tribunal arbitral. Cela ne serait possible que si la direction s'opposait fondamentalement à établir lesdits règlements. Il est important de relever dans ce cadre que les associations de travailleurs bénéficient d'un droit d'action qui leur est propre pour les litiges résultant de la loi sur la participation ou d'une réglementation contractuelle de participation, sous réserve de la compétence accordée aux organes contractuels de conciliation et d'arbitrage. Ont qualité pour recourir les employeurs et les travailleurs intéressés et leurs associations, étant précisé que, pour ces dernières, seule l'action en constatation est admise (art. 15 loi sur la participation, RS 822.14).

Art. 38.14 Contacts interentreprises des représentations des travailleurs

- 1 Il est recommandé aux entreprises de faciliter à leurs représentations des travailleurs des contacts informatifs avec d'autres représentations des travailleurs à l'intérieur d'un groupe d'entreprises en Suisse, là où cela est judicieux.
- 2 Si, à l'intérieur d'un groupe d'entreprises international, il existe un comité d'entreprise européen ou une procédure d'information et de consultation correspondante, il est recommandé de permettre aux représentations des travailleurs suisses d'y prendre part.

Il est toujours judicieux, tant dans l'intérêt des entreprises que dans celui des travailleuses et travailleurs, d'étendre le champ de la collaboration à toutes les entreprises d'un groupe, en Suisse et également à l'étranger. Les travailleuses et travailleurs peuvent ainsi dépasser les égoïsmes locaux ou nationaux et mieux comprendre par exemple la stratégie développée par le groupe en tant que tel. Ils peuvent également coordonner leurs demandes, réagir de manière concertée au regard des entreprises individuelles et/ ou de la politique du groupe et ainsi représenter les intérêts du personnel dans son ensemble. Les contacts interentreprises des représentations des travailleurs à l'intérieur d'un groupe d'entreprises en Suisse ou au sein d'un comité d'entreprise européen revêtent donc une importance capitale. De très nombreuses sociétés ont déjà mis en pratique ces principes de collaboration étendue et en tirent des expériences positives. L'art. 38.14 CCT se contente de recommander ce qui constitue à l'heure actuelle la pratique des entreprises qui sont à la pointe du progrès.

Si un groupe d'entreprises ayant son établissement ou son siège principal en Suisse est tenu, selon le droit de l'UE, de mettre en place un comité d'entreprise européen, il n'est pas pour autant tenu d'intégrer une représentation des travailleurs des entreprises suisses dans le comité d'entreprise européen. Les entreprises doivent toutefois s'engager, lorsqu'elles mettent en œuvre de manière conséquente les contrats bilatéraux avec l'UE, à appliquer également en Suisse la «Directive 2009/ 38/ CE» du Parlement européen et du Conseil, du 6 mai 2009, concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes d'entreprises de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les travailleurs. Il est judicieux, aussi bien pour les travailleuses et travailleurs que pour les entreprises, d'appliquer cette directive afin d'exploiter tout le potentiel du savoir-faire des travailleuses et travailleurs. De nombreuses entreprises de taille ont fait de bonnes expériences avec la participation de représentations des travailleurs suisses dans l'accord du comité d'entreprise européen.

Art. 39 Commissions chargées de tâches particulières

- 1 D'entente entre la direction et la représentation des travailleurs, le soin de traiter des questions particulières touchant directement le personnel et en rapport avec les relations de travail peut être confié à des commissions ad hoc (par exemple questions relatives à la sécurité au travail, au restaurant d'entreprise, au système de suggestions, à la protection de l'environnement dans l'entreprise, à l'innovation, etc.).
- 2 La représentation des travailleurs peut composer elle-même la délégation des travailleurs dans le cadre de l'importance donnée à la commission. Elle peut notamment faire venir dans la commission des travailleuses et travailleurs particulièrement qualifiés.
- 3 Il sera déterminé de cas en cas jusqu'à quel point de telles commissions sont habilitées à prendre des décisions ou remplissent des fonctions consultatives et si elles ont un caractère permanent ou passager.

La mention expresse dans la convention de la possibilité qui existe pour les directions et les représentations des travailleurs de charger des commissions ad hoc de tâches particulières, avant tout dans des domaines où des compétences spécifiques sont requises, cadre parfaitement avec la grande liberté d'organisation de la participation laissée par la convention collective à l'échelon des entreprises. Ces commissions, en général de nature éphémère, sont créées dans le but de résoudre une problématique ou de suggérer des améliorations, par exemple pour la mise en place de procédés innovateurs (cf. art. 8.10 al. 4 CCT). La représentation des travailleurs nomme les membres des commissions qui sont intéressés au problème spécifique et qui sont prêts à assumer des tâches de manière ponctuelle de même qu'à collaborer de manière étroite avec la représentation des travailleurs. Ces commissions peuvent également traiter des tâches permanentes et être composées de spécialistes, par exemple en matière de sécurité au travail. La représentation des travailleurs a bien entendu à tout moment la possibilité de faire appel aux partenaires sociaux.

Mesures pour le maintien des emplois et en cas de licenciements résultant de problèmes économiques et structurels

Art. 40 Principes

- 1 Les parties considèrent comme une préoccupation fondamentale le maintien et la création d'emplois en Suisse. Elles sont conscientes du fait que cet objectif ne peut être réalisé qu'avec des entreprises qui sont innovatrices et globalement compétitives, et que les mutations techniques et économiques exigent un renouvellement permanent des emplois.
- 2 Les parties estiment que les entreprises, en sauvegardant leur compétitivité, doivent épuiser toutes les possibilités existantes pour le maintien et le renouvellement d'emplois.
- 3 Les parties sont conscientes du fait que l'évolution technique et économique, ou des changements sur le marché, peuvent rendre inévitables des transferts d'entreprises, des licenciements et/ou des fermetures d'entreprises.
- 4 Les parties admettent que, lors de décisions concernant des licenciements pour des raisons économiques, il faudra si possible en éviter ou en atténuer les rigueurs pour les travailleuses et les travailleurs, par des mesures adéquates, tant sur le plan humain que sur le plan économique. Est en particulier valable la règle de l'article 46 al. 2 CCT.

Les principes qui sous-tendent le chapitre sur les mesures pour le maintien des emplois et en cas de licenciements résultant de problèmes économiques et structurels mettent en exergue la responsabilité sociale des entreprises en Suisse. Cette responsabilité ne doit pas conduire à éviter ou atténuer les rigueurs humaines et économiques vécues par les travailleuses et travailleurs concernés suite à leur licenciement, mais elle s'étend sur la politique qui contribue au maintien des places de travail en Suisse et à l'emploi à plein temps, afin d'éviter le plus possible les licenciements et le chômage.

L'expérience des dernières décennies a démontré qu'un bon nombre d'entreprises ont souvent négligé leur responsabilité sociale ou l'ont entièrement exclue. Les parties contractantes sont d'accord sur le fait que les conséquences sociales en matière de décisions de licencier sont souvent d'une importance capitale et doivent absolument être prises en compte de manière adéquate. Cela concerne aussi bien la

responsabilité sociale des personnes occupées dans l'entreprise, lesquelles ont contribué dans une large mesure à sa croissance, que la responsabilité sociale envers la population, dans le sens où il convient d'éviter le report du poids de l'entreprise sur l'ensemble de la communauté.

Ce chapitre divise en trois étapes chronologiques la collaboration entre les représentations de travailleurs et les directions :

- lorsqu'il est simplement prévisible que des emplois pourraient être menacés dans l'entreprise (art. 41 CCT) ;
- lorsque des licenciements sont envisagés dans l'entreprise (art. 43 CCT) ;
- lorsque des licenciements sont prononcés dans l'entreprise (art. 44 à 46 CCT).

Art. 41 Collaboration avec la représentation des travailleurs en cas de menace sur les emplois

- 1 Il est recommandé aux entreprises d'informer à temps la représentation des travailleurs s'il est prévisible que des emplois seront menacés suite à des adaptations structurelles ou organisationnelles devenues nécessaires et d'examiner avec elle les mesures possibles pour maintenir des emplois.
- 2 Il faudra notamment examiner des mesures au sens de l'article 43 al. 4 et de l'article 57.

Même si le texte de l'art. 41 n'est formulé qu'à titre de recommandation à l'égard des entreprises, les droits de la représentation des travailleurs qui y sont inclus découlent des principes généraux applicables en matière de collaboration, notamment en ce qui concerne le droit à l'information générale et complète de la représentation des travailleurs. L'information ne peut être complète que lorsqu'elle englobe également le nombre de places de travail menacées ainsi que des indications concrètes, comme par exemple la planification précoce des réformes structurelles et organisationnelles en lien avec le sauvetage des emplois et du site.

Dès qu'une entreprise se rend compte que les adaptations structurelles ou organisationnelles rendent nécessaire à moyen terme une suppression éventuelle d'emplois, elle doit en informer la représentation des travailleurs. Cette obligation existe même lorsque les prévisions retenues par l'entreprise sont encore relativement vagues et qu'elles ne permettent pas une analyse dans le détail. Dans ce cas, la représentation des travailleurs dispose d'un droit de consultation afin de pouvoir envisager, avec la direction, toutes les mesures aptes à maintenir les places de travail dans l'entreprise.

Les représentations des travailleurs ont une connaissance excellente de leur entreprise et sont à même de présenter, avec la participation du personnel et du syndicat, des alternatives intéressantes aux directions respectueuses de leur responsabilité sociale. On peut également imaginer des solutions dans le domaine du partage du travail, avec l'intervention de l'assurance-chômage. L'art. 57 CCT doit être appliqué avec retenue et uniquement en cas d'ultima ratio, lorsqu'il n'y a pas d'autre mesure permettant de surmonter une période de crise passagère. Il est également possible de prévoir des plans de formation et de reconversion du personnel permettant une production plus diversifiée et plus adaptée aux exigences du marché. Ces dernières mesures sont en règle générale extrêmement efficaces à moyen terme, mais elles exigent tant une motivation extrême du personnel qu'une grande compétence de gestion de la part de la direction. Il est de toute façon nécessaire dans ces cas de ne pas avoir de barrières idéologiques et d'être prêt à envisager toutes les mesures qui permettent à l'entreprise de maintenir les emplois non seulement pour les travailleuses et travailleurs en place, mais également pour les générations futures.

Art. 42 Information et consultation de la représentation des travailleurs en cas de transfert d'entreprise

- 1 Si l'entreprise ou une partie de celle-ci est transférée à un tiers, l'employeur est tenu d'informer la représentation des travailleurs ou, à défaut, le personnel assez tôt avant la réalisation du transfert de l'entreprise sur le motif ainsi que les conséquences juridiques, économiques et sociales du transfert pour les personnes concernées.
- 2 Si des mesures concernant le personnel sont envisagées suite au transfert de l'entreprise, la consultation de la représentation des travailleurs ou, à défaut, du personnel doit avoir lieu en temps utile avant que ces mesures ne soient décidées.

Transfert d'entreprise

Si l'employeur vend ou transfère une entreprise ou une partie de celle-ci, les rapports de travail passent automatiquement à l'acquéreur, à moins que la travailleuse ou le travailleur ne s'y oppose. Le transfert des rapports de travail est une conséquence légale du transfert d'entreprise. Si les travailleuses ou travailleurs s'opposent au transfert, l'on appliquera les dispositions légales et non contractuelles sur les délais de résiliation. Si un employeur résilie le contrat de travail au moment du transfert d'entreprise, et que les travailleuses et travailleurs continuent à travailler dans l'entreprise, la relation contractuelle passe également à l'acquéreur, malgré la résiliation. L'on est dans ce cas en présence d'un licenciement qui ne s'est pas produit et qui est

devenu caduque du fait de la poursuite des relations contractuelles. Lorsque le licenciement est signifié au moment du transfert d'entreprise, les périodes de protection contre le licenciement en temps inopportun sont applicables. Par conséquent, la relation contractuelle se poursuit malgré le licenciement, si le travailleur ne s'y oppose pas. L'art. 333 CO englobe toutes les sortes de transferts d'entreprises, et non seulement la vente. Un transfert d'entreprise est notamment réalisé lorsqu'une entreprise est reprise de la masse en faillite. Il n'est pas nécessaire qu'il existe un lien de droit entre le premier exploitant et le second (cf. ATF 123 III 466). L'acquéreur de l'entreprise répond solidairement des obligations de l'ancien employeur résultant des relations contractuelles nées avant le transfert. De son côté, l'ancien employeur répond solidairement des obligations nées après le transfert, jusqu'au moment où les rapports de travail pourraient normalement prendre fin. Ces règles de responsabilité ne sont pas applicables aux transferts d'entreprises suite à une faillite et un assainissement (cf. ATF 129 III 335).

Cette disposition reprend pour l'essentiel les règles de l'art. 333a CO. Si l'employeur décide de transférer son entreprise ou une partie de celle-ci à un tiers, il doit en informer la représentation des travailleurs. Le devoir d'information consiste à expliquer la situation et doit au moins porter sur les motifs du transfert ainsi que sur toutes les conséquences que cela peut ou risque d'entraîner pour le personnel. Le transfert peut par exemple avoir des répercussions négatives si l'acquéreur n'est pas soumis à la CCT ou si le transfert est lié à un changement d'assureur (LAA, LPP ou assurance perte de gain maladie).

Si des mesures concernant les travailleuses et travailleurs sont envisagées suite au transfert d'entreprise (par exemple suppression de postes ou réorganisation interne), l'employeur est tenu d'organiser au préalable une consultation de la représentation des travailleurs (al. 2). Pour permettre à cette démarche d'atteindre son but et de garder sa signification, elle ne doit pas intervenir juste avant la signature du contrat de transfert, mais le plus tôt possible, afin que la représentation des travailleurs dispose de suffisamment de temps pour pouvoir se déterminer pendant la phase précontractuelle encore.

En cas de transfert d'entreprise, il s'agit de savoir dans quelle mesure la CCT et les conditions de travail qu'elle renferme continuent de s'appliquer – a fortiori si l'acquéreur de l'entreprise n'est pas soumis à la CCT. Il convient en particulier de préciser ceci : si on est en présence d'un transfert d'entreprise au sens de l'art. 333 al. 1 CO, l'art. 333 al. 1^{bis} CO prévoit que l'acquéreur est tenu de respecter, le cas échéant, la CCT régissant les rapports de travail transférés pendant une année, pour autant qu'elle ne prenne pas fin du fait de l'expiration de la durée convenue ou de sa dénonciation. Cette durée d'un an commence à courir le jour du transfert au sens de l'art. 333 al. 1 CO.

L'art. 333 al. 1^{bis} CO est une disposition de référence, applicable de manière subsidiaire. Si d'autres dispositions normatives ou de droit collectif traitent déjà ailleurs de la reconduction du système des CCT en place, l'art. 333 al. 1^{bis} CO ne s'applique pas. Tel est notamment le cas si la nouvelle entité juridique est affiliée à la même association patronale que la précédente, ou si elle y adhère. Dans ces conditions, le repreneur sera soumis à la même CCT que l'entreprise transférée, et donc la CCT continue de toute façon de s'appliquer.

Si l'acquéreur de l'entreprise n'appartient pas à la même association patronale que la précédente entité juridique – autrement dit, si la reconduction de la CCT n'est pas réglée dans le droit collectif –, l'art. 333 al. 1^{bis} CO s'applique. Cette disposition entraîne l'extension de l'assujettissement à la CCT, en ce sens qu'un repreneur n'y étant pas soumis est tenu par la loi de la respecter pendant un an. Les conditions de travail réglées dans la CCT font partie intégrante des contrats de travail individuels des travailleuses et travailleurs transférés. Elle continue donc de s'appliquer inchangée à tous les rapports de travail pour lesquels elle était déjà en vigueur sous le précédent employeur. En outre, les normes conventionnelles ne pourront être modifiées, limitées ou abrogées à l'expiration du délai d'un an que par des accords de modification ou des congés-modifications (cf. sur cette problématique Wildhaber Isabelle, *Die Weitergeltung des GAV bei Umstrukturierungen*, ARV 2008, pp. 165 ss).

Si de son côté l'acquéreur de l'entreprise dispose d'une CCT, le conflit de normes sera tranché sur la base du principe de faveur (cf. art. 357 CO).

Il convient de distinguer entre le maintien en vigueur de la CCT pendant un an que le législateur a prévu en cas de transfert d'entreprise, et la situation où une entreprise démissionne de l'association patronale avant l'expiration de la CCT. Dans le second cas, la CCT reste valable jusqu'à sa date d'expiration dans l'entreprise de l'employeur concerné, malgré sa démission (cf. arrêt du TF 4C.7 / 1999 du 13.06.2000 = JAR 2003, p. 407).

Art. 43 Consultation de la représentation des travailleurs en cas de licenciements d'un nombre important de personnes ou en cas de licenciement collectif (article 335d CO)

- 1 Entreprises occupant jusqu'à et y compris 250 travailleurs:
La direction d'une entreprise qui envisage de licencier un nombre important de personnes est tenue de consulter à temps la représentation des travailleurs ou, à défaut, le personnel.
- 2 Entreprises occupant plus de 250 travailleurs:
La direction d'une entreprise qui envisage un licenciement collectif atteignant dans un délai de 90 jours civils les quotas de l'article 335d CO, et si les licenciements se font pour des motifs non inhérents à la personne du travailleur, est tenue de consulter à temps la représentation des travailleurs ou, à défaut, le personnel.
- 3 Elle fournit à la représentation des travailleurs tous les renseignements utiles à cet effet, l'informe par écrit sur les motifs des licenciements, le nombre de personnes concernées, le nombre de personnes habituellement employées, ainsi que la période pendant laquelle il est envisagé de donner des congés, et lui donne au moins la possibilité de formuler des propositions sur les moyens d'éviter les congés ou d'en limiter le nombre, ainsi que d'en atténuer les conséquences (consultation).
- 4 Pour éviter ou limiter des licenciements entrent notamment en ligne de compte les mesures suivantes:
 - répartition différente du temps de travail
 - déplacement de places de travail dans l'entreprise ou dans le groupe
 - qualifications complémentaires, recyclage, formation continue
 - externalisation du travail pour les personnes concernées
 - application de l'article 57 CCT
 - retraite modulée et retraite anticipée.
- 5 Pour la consultation, un délai approprié doit être accordé à la représentation des travailleurs en tenant compte de son niveau d'information et de la portée des mesures envisagées; ce délai sera au minimum de 18 jours ouvrables.

- 6 Si la direction envisage un licenciement collectif selon le code des obligations, elle informe l'Office cantonal du travail et les parties contractantes sur les licenciements collectifs envisagés en indiquant les motifs, le nombre de personnes habituellement employées, le nombre de licenciements envisagés et la période pendant laquelle il est envisagé de donner des congés. La transmission d'informations peut être liée à une déclaration de confidentialité des destinataires.
- 7 La représentation des travailleurs peut se faire conseiller par les associations de travailleurs, qui doivent traiter confidentiellement les informations reçues. La transmission d'informations peut être liée à une déclaration de confidentialité des destinataires.

Généralités La procédure de consultation permet aux travailleuses et travailleurs de soumettre des propositions de solutions à l'employeur, lorsque celui-ci envisage de procéder à un licenciement collectif. Cette procédure ne doit en aucun cas être un exercice alibi. Les travailleuses et travailleurs doivent amener l'employeur à examiner les alternatives qu'ils ont proposées avant qu'il ne décide définitivement de procéder aux licenciements collectifs. La collaboration entre l'employeur et le personnel repose sur le principe de la bonne foi (art. 11 al. 1 de la loi sur la participation, RS 822.14). Il en découle que l'employeur doit examiner sérieusement les propositions de solutions et motiver un éventuel refus (ATF 137 III 27, 137 III 162).

Si une des règles régissant la procédure de consultation a été violée, les licenciements prononcés par l'employeur dans le cadre du licenciement collectif sont considérés comme abusifs (art. 336 al. 2 let. c CO), et donnent lieu au versement d'une indemnité convenable, d'un montant correspondant à deux mois de salaire au maximum (art. 336a al. 3 CO). Le droit d'agir en justice pour faire reconnaître le caractère abusif du licenciement n'appartient pas seulement aux travailleuses et travailleurs concernés, mais également à leurs associations (cf. à ce sujet art. 15 loi sur la participation).

Al. 1 et 2 Les licenciements collectifs ainsi que les congés-modification sont régis par les art. 335d ss CO. Conformément à l'art. 335d CO, on entend par licenciement collectif les congés donnés dans une entreprise par l'employeur dans un délai de 30 jours pour des motifs non inhérents à la personne du travailleur et dont le nombre est au moins :

- égal à 10 dans les établissements employant habituellement plus de 20 et moins de 100 travailleurs ;
- de 10% du nombre des travailleurs dans les établissements employant habituellement au moins 100 et moins de 300 travailleurs ;
- égal à 30 dans les établissements employant habituellement au moins 300 travailleurs.

Aux termes de l'art. 335e CO, les dispositions relatives au licenciement collectif s'appliquent également aux contrats de durée déterminée, lorsque les rapports de travail prennent fin avant l'expiration de la durée convenue. L'alinéa 2 de cette disposition exclut l'application des règles sur le licenciement collectif dans le cas de cessation d'activité de l'entreprise intervenue sur ordre du juge.

Alors que l'art. 335d CO définit la notion de licenciement collectif et l'art. 335e CO le champ d'application, les articles 335f et 335g CO traitent de la consultation de la représentation des travailleurs et de la procédure d'annonce. Ces règles traitent ainsi des conditions à respecter dans le cas d'un licenciement collectif en matière de droit privé (en est exclu le licenciement collectif en matière de droit public, et notamment l'obligation d'annonce), étant précisé que les règles du droit des obligations sont relativement impératives (Streiff / von Kaenel / Rudolph, *Arbeitsvertrag, Kommentar zu Art. 319-362 CO*, 7^{ème} édition, Zurich / Bâle / Genève 2012, no 11 ad art. 335d CO).

La CCT traite à l'art. 43 al. 1 du licenciement d'un «nombre important de personnes», sans être plus précise. En raison du caractère relativement impératif de l'art. 335d CO, les seuils numériques de cette disposition doivent être invoqués en tant que prescription minimale. Il résulte du titre de l'art. 43 et de la comparaison des alinéas 1 et 2 que l'intention de licencier un grand nombre de travailleuses et travailleurs ne doit pas coïncider avec l'intention de procéder à un licenciement collectif. Il faut donc partir du principe que la représentation des travailleurs ou, à défaut, les travailleurs, doivent être consultés en temps utile, même dans les cas où l'employeur manifeste son intention de procéder à un licenciement d'un grand nombre de personnes, sans pour autant que les quotas de l'art. 335d CO soient atteints. Du fait de la définition laissée ouverte du «nombre important de personnes», il convient de déterminer au cas par cas s'il s'agit d'un tel licenciement, en se basant sur la grandeur de l'entreprise, la région, respectivement l'environnement ou également en fonction du secteur d'activité. Seuls les licenciements donnés pour des motifs non inhérents à la personne du travailleur sont concernés par l'art. 43 al. 1 CCT, de manière analogue à l'art. 335d CO et par interprétation du sens et du but de cette norme, même si cela n'est pas prévu expressément.

Les parties contractantes ont fait usage des dispositions relativement impératives du Code des obligations, dans le sens où le délai de 30 jours selon l'art. 335d CO, pour les entreprises de plus de 250 travailleurs, a été étendu à 90 jours (pour la problématique des seuils de tolérance, pour le moment de détermination du nombre de salariés dans une entreprise, cf. Streiff / von Kaenel / Rudolph, opus cité, no 7 ad art. 335d CO, et les références citées). L'extension à 90 jours doit permettre d'éviter que l'employeur procède à des licenciements

ments de manière échelonnée, dans le seul but d'éviter l'application des dispositions légales sur le licenciement collectif. L'échelonnement des licenciements est dans tous les cas illicite, si cela a pour conséquence de passer outre les exigences de la procédure sur le licenciement collectif. L'employeur contourne la loi lorsque l'échelonnement des licenciements a pour seul but de ne pas tomber dans le champ d'application du licenciement collectif (dit «tactique du salami», cf. à ce sujet également Streiff/von Kaenel/Rudolph, opus cité, no 9 ad art. 335d CO). La règle des 90 jours élargit la notion étroite du licenciement collectif, du point de vue de l'obligation de consultation dans le cas des entreprises de plus de 250 travailleurs, et prévient un éventuel morcellement.

Il faut relativiser le délai de 90 jours, dans le sens où, lorsque l'on est en présence d'une intention de contourner la réglementation, il faut prendre en compte des périodes plus longues.

La distinction entre l'application des alinéas 1 et 2 réside dans la taille de l'entreprise concernée, du point de vue du nombre de travailleuses et travailleurs. La notion étroite de licenciement collectif à l'art. 335d CO s'étend en outre par l'obligation de consultation, dans le sens où il faut prendre en compte, à la question de savoir si une entreprise occupe plus ou moins de 250 travailleurs, toutes les entreprises de la société. Il convient de distinguer la notion de société et celle de groupe, dans le sens d'un groupe de sociétés. Pour les définitions, cf. ATF 137 III 27.

Il ressort de l'art. 335d CO que la définition de licenciement collectif ne concerne que les congés donnés pour des motifs non inhérents à la personne du travailleur. La mention faite à l'alinéa 2 ne fait par conséquent que reprendre la disposition légale.

Aussi bien l'alinéa 1 que 2 prévoient que, si les conditions sont données, la représentation des travailleurs ou, à défaut, le personnel, doivent être consultés à temps. L'alinéa 5 concrétise la notion de ponctualité et prévoit que le délai de consultation sera au minimum de 18 jours ouvrables (cf. à ce sujet le commentaire de l'alinéa 5). S'il n'y a pas de représentation des travailleurs, l'employeur doit consulter l'ensemble du personnel de la société concernée (al. 1), respectivement tous les travailleurs et travailleuses de l'entreprise concernée (al. 2). Le devoir d'information s'étend en effet à l'ensemble du personnel, et non uniquement aux travailleuses et travailleurs dont le licenciement est envisagé.

Al. 3

L'alinéa 3 ne mentionne que la représentation des travailleurs. Toutefois, dans le cas où il n'existe pas de telle représentation, les travailleuses et travailleurs jouissent également du droit à l'information, en application des alinéas 1 et 2 ainsi que de l'art. 335f al. 3 CO.

Afin que la représentation des travailleurs, respectivement le personnel, puisse soumettre sérieusement des propositions constructives sur la manière d'éviter les congés ou d'en diminuer le nombre, ainsi que d'en atténuer les conséquences, l'employeur est tenu d'informer par écrit la représentation des travailleurs sur les motifs des licenciements, le nombre de travailleurs concernés, le nombre de travailleurs habituellement employés de même que la période pendant laquelle il est envisagé de donner les congés. Cette réglementation correspond au texte de l'art. 335f al. 3, let. a à d CO.

L'employeur a l'obligation de transmettre à la représentation des travailleurs toutes les informations utiles par écrit (art. 335f al. 3 CO). En principe, toutes les informations peuvent être utiles. Ce qui est utile se détermine en fonction de la tâche du personnel, qui consiste à soumettre des propositions sur la manière d'éviter les congés et d'en limiter le nombre, ou d'en atténuer les conséquences. Il faudra prendre en compte notamment les informations sur les connexions à l'intérieur d'un groupe, la structure financière, le bilan intermédiaire, les études de marché, les possibilités de réorganisation, les indemnités de départ, les possibilités de mutation dans l'entreprise ou dans le groupe, les possibilités de reconversion, les détails sur l'origine des suppressions d'emplois, les informations sur les secteurs professionnels touchés et sur les critères pour le choix des personnes à licencier, sur les moyens à disposition pour un plan social, les critères pour le calcul d'éventuelles indemnités, la possibilité de réduire l'horaire de travail ou la retraite anticipée, ainsi que les possibilités de collaborer avec des concurrents, avec des fournisseurs ou avec des clients. Selon le Tribunal fédéral, l'employeur viole les droits de participation lorsqu'il refuse de fournir des informations qui auraient permis aux travailleuses et travailleurs de présenter de manière concrète des propositions de solutions supplémentaires ou améliorées sur la manière d'éviter les congés ou d'en atténuer les conséquences. L'employeur viole également le droit de participation s'il n'examine pas sérieusement les alternatives avant de procéder aux licenciements. Le Tribunal fédéral a également constaté que, pour déterminer si les questions soumises à l'employeur se révèlent utiles, il ne faut pas se baser uniquement sur les projets qui lui ont été transmis. Dans ce cadre, les informations qui sont nécessaires pour formuler des propositions supplémentaires sont considérées comme utiles (ATF 137 III 162). L'opportunité des informations doit être examinée d'un point de vue prospectif et ouvert. L'on ne peut pas empêcher les travailleuses et travailleurs d'exercer leurs droits de participation en raison des intérêts de l'employeur de conserver le secret.

Les membres de la représentation des travailleurs ont un devoir de discrétion concernant les affaires propres à l'entreprise envers les personnes étrangères, pour autant que celles-ci ne soient pas chargées de la défense des intérêts des travailleuses et travailleurs (art.

14 al. 1 loi sur la participation). Ce devoir légal de discrétion n'est applicable ni au personnel de l'entreprise concernée, ni aux associations de travailleurs (cf. à ce sujet le commentaire de l'alinéa 7). Les renseignements utiles au sens de l'art. 335f al. 3 CO ne doivent pas être fournis avec une clause de discrétion absolue. Par ailleurs, il n'est pas possible d'exclure une participation des travailleurs dans la procédure de consultation, la représentation des travailleurs n'étant pas en mesure de remplir ses tâches si elle ne peut pas bénéficier de leur soutien.

Les propositions de la représentation des travailleurs, respectivement des travailleurs, ne sont soumises à aucune forme spéciale. Elles peuvent ainsi être déposées oralement, même si l'on recommande la forme écrite pour des questions de preuve. La représentation des travailleurs, respectivement les travailleurs, ont bien entendu la possibilité de faire appel à tout moment à une ou plusieurs parties contractantes pour obtenir un soutien.

AI. 4 L'alinéa 4 contient un catalogue des mesures entrant en ligne de compte pour éviter ou diminuer les licenciements. L'énumération n'est pas exhaustive ; d'autres mesures plus innovatrices sont envisageables.

AI. 5 Selon les alinéas 1 et 2, la représentation des travailleurs ou, à défaut, le personnel, doivent être consultés «à temps». L'employeur doit introduire la procédure de consultation le plus tôt possible, afin qu'elle soit terminée avant qu'il ne doive se déterminer de manière définitive sur la question de savoir si et sous quelle forme il entend procéder à un licenciement collectif (ATF 123 III 176). Le Tribunal fédéral ne prévoit, dans sa pratique à ce jour, aucun délai précis. Il ressort de l'ATF 123 III 176, cons. 4c, qu'un délai de consultation de 24 heures est dans tous les cas trop court, et qu'un autre délai de 4 à 6 semaines au minimum serait au contraire trop long. Selon l'Office de l'économie et du travail du canton de Soleure, il convient de respecter un délai de consultation de 30 jours. Cela permet ainsi aux travailleuses et travailleurs de disposer de suffisamment de temps pour transmettre des propositions. Si l'on fixe ce délai de consultation dans chaque cas particulier, il faut prendre en considération différents critères, comme la complexité du cas, le degré d'organisation du personnel, le niveau d'information de la représentation des travailleurs, respectivement du personnel, ainsi que l'étendue ou l'urgence du licenciement collectif envisagé, la libération de l'obligation de travailler du personnel pour pouvoir élaborer des propositions, la nécessité de faire participer des expert-e-s pour soutenir les travailleuses et travailleurs, de même que l'effet de surprise de l'intention de procéder aux licenciements. Le délai de 18 jours ouvrables de l'alinéa 5 doit être compris dans le sens d'un minimum absolu. Il est par conséquent possible de prévoir dans un cas particulier un délai de consultation plus long, comme

c'est le cas dans le canton de Soleure, où la loi fixe un délai minimal à respecter de 30 jours.

Al. 6

L'alinéa 6 mentionne notamment ce qui est prévu par l'art. 335f al. 4 CO, en tant que disposition impérative : l'employeur doit transmettre à l'office cantonal du travail une copie de la communication prévue à l'art. 335f al. 3 CO. La transmission des informations à l'office cantonal du travail ne peut pas dépendre d'une déclaration de confidentialité, contrairement à ce qui est indiqué à l'alinéa 6, dernière phrase, en raison du caractère impératif de l'art. 335f al. 4 CO.

La norme de l'art. 38.6 CCT concernant l'obligation de confidentialité cadre parfaitement avec la même obligation légale prévue à l'art. 14 al. 1 et 2 de la loi sur la participation. Il en ressort que les membres de la représentation des travailleurs sont tenus de garder, à l'égard des personnes étrangères à l'entreprise qui n'ont pas qualité pour assurer la défense des intérêts du personnel, le secret sur les affaires qui concernent l'exploitation de l'entreprise (art. 14 al. 1 loi sur la participation). Partant, cette obligation de confidentialité n'est ni applicable aux travailleuses et travailleurs de l'entreprise concernée, ni aux personnes étrangères à l'entreprise qui sont chargées d'assurer la défense des intérêts du personnel (secrétaires syndicaux, avocats, spécialistes externes). Il faut garantir dans ce cadre que la représentation des travailleurs puisse informer les syndicats, condition indispensable pour que ceux-ci puissent exercer leurs devoirs de conseil et de soutien. Dès lors que les syndicats participent à la procédure, ils sont également tenus au devoir de discrétion (art. 14 al. 3 loi sur la participation).

L'art. 38.6 al. 6 let. a prévoit, en lien avec l'obligation de confidentialité absolue et à l'inverse de la loi sur la participation, que cette obligation est applicable à toutes les affaires où il existe un intérêt légitime. Dans ce cas, même les secrétaires syndicaux (comme personnes étrangères à l'entreprise) ne devraient pas être informés s'ils ne font pas partie de la représentation des travailleurs. Il est dès lors fondamental de savoir ce que l'on entend par «intérêts légitimes» de l'employeur. Par ailleurs, ce n'est pas à l'employeur de définir cette notion d'intérêts à sa guise, ainsi que l'étendue de l'obligation de confidentialité absolue. Il en découle que, même si l'on se fonde sur cette norme de la CCT, tout ce qui par exemple fait partie des «informations utiles» de l'employeur, en lien avec la procédure de consultation pour les licenciements collectifs (art. 335f al. 3 CO), comme les possibilités de réorganisation avec les concurrents, les fournisseurs ou les clients, ou les chiffres généraux sur la situation économique de l'entreprise, ne doivent pas être soumis par l'employeur avec l'obligation de respecter la discrétion absolue. Toutefois, l'employeur aurait en principe la possibilité d'exiger la confidentialité absolue de la part de la représentation des travailleurs «sur la base d'intérêts légitimes»,

ce qui exclut dès lors une information des fonctionnaires syndicaux de même que des travailleuses et travailleurs qui ne sont pas membres de la représentation des travailleurs. Toutefois, il est important qu'une telle obligation absolue de confidentialité ne complique pas considérablement le travail de la représentation des travailleurs et surtout qu'elle ne l'empêche pas de remplir ses fonctions. Cela exclut de soumettre, dans la procédure de consultation en cas de licenciement collectif, le contenu des «informations utiles» de l'employeur (art. 335f al. 3 CO) à l'obligation absolue de confidentialité, ou d'exclure la participation du personnel de l'entreprise à la préparation de la consultation au motif du devoir absolu de discrétion. La CCT ne permet pas d'aboutir à une autre conclusion.

La déclaration de confidentialité des syndicats, mentionnée à l'art. 43 al. 5, ne doit pas empêcher ou entraver (considérablement) la représentation des travailleurs dans l'accomplissement de ses tâches dans la procédure de consultation, en collaboration avec les syndicats. Cela signifie notamment que de telles déclarations de confidentialité doivent respecter le droit à des «informations utiles» par l'employeur, par exemple le droit à des renseignements sur les possibilités de réorganisation de l'entreprise, de collaboration de l'entreprise avec des concurrents, des fournisseurs ou des clients, ou de manière générale sur les chiffres de la situation économique de l'entreprise. Ces déclarations de confidentialité ne doivent pas empêcher de faire appel aux travailleuses et travailleurs de l'entreprise en cas de licenciement collectif. En effet, les alternatives ne peuvent que difficilement être élaborées sans l'appui du personnel. Une extension des déclarations de confidentialité violerait les règles impératives de la loi sur la participation et du CO concernant la consultation du personnel en cas de licenciement collectif, et serait nulle. Exceptionnellement, l'affichage de faits susceptibles d'influencer le cours des choses peut porter atteinte aux intérêts légitimes de l'entreprise. Mais même dans une telle situation, il faut garantir que la représentation des travailleurs puisse remplir ses tâches dans la procédure de consultation, de manière conjointe avec les syndicats.

L'al. 6 prévoit que si la direction envisage un licenciement collectif, elle doit en informer non seulement l'Office cantonal du travail, mais aussi les parties contractantes. Ces dernières seront en tout cas informées avant le grand public des licenciements collectifs envisagés. La disposition de l'al. 6 a pour sens et but de garantir que les parties contractantes, les associations de travailleurs notamment, reçoivent les informations nécessaires pour pouvoir conseiller et assister efficacement les travailleuses et travailleurs ou leur représentation (cf. art. 43 al. 7). Par ailleurs, les syndicats doivent pouvoir réagir de façon adéquate selon les circonstances, quand un licenciement devient officiel. Or si le grand public ou les médias en ont été informés au préalable, il en résulte souvent un préjudice irréparable. En outre,

cela peut entraver voire empêcher complètement la collaboration du syndicat avec la représentation des travailleurs durant la procédure de consultation. Par conséquent, les syndicats doivent toujours être informés avant le public des licenciements collectifs envisagés, même s'il s'agit d'entreprises cotées en bourse.

L'on pourrait penser, en lisant l'alinéa 6, que le devoir d'information ne s'applique qu'aux seuls licenciements collectifs correspondant à la définition de l'art. 335d CO. Le fait que l'alinéa 6 n'ait pas été adapté plus tôt, dans le cadre de la nouvelle réglementation de l'ancienne version de l'alinéa premier de l'accord dans l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux, résulte d'une inadvertance rédactionnelle. Par conséquent, un tel devoir d'information est également applicable dans le cas de congés d'un «nombre important de personnes» dans les entreprises occupant jusqu'à et y compris 250 travailleurs (al. 1), ainsi que dans le cas d'un licenciement collectif dans les entreprises occupant plus de 250 travailleurs, avec une période de référence de 90 jours (al. 2).

Al. 7

La représentation des travailleurs peut se faire conseiller par les associations de travailleurs, en raison de son manque de ressources temporelles, personnelles mais également de son manque de connaissance scientifiques et, si ça se trouve, également en raison de la signification des mesures de licenciement collectif envisagées allant au-delà de l'entreprise. Ce droit découle également des art. 9 al. 2 et 38.6 al. 6 CCT.

C'est la représentation des travailleurs qui est compétente pour savoir s'il convient de faire appel aux associations de travailleurs. L'art. 14, al. 3 de la loi sur la participation prévoit la possibilité de faire appel à des personnes étrangères à l'entreprise. La notion de «personnes étrangères à l'entreprise» se réfère en premier lieu aux représentants des associations de travailleurs. Le personnel peut ainsi demander aux syndicats de l'assister et de le conseiller, sur la seule base de la loi sur la participation.

L'alinéa 7 concerne les déclarations de confidentialité des associations de travailleurs envers la représentation des travailleurs. Celle-ci doit par conséquent pouvoir exiger une telle déclaration, ce qui sera néanmoins très rarement le cas, vu que les intérêts de la représentation des travailleurs coïncident la plupart du temps avec ceux des associations de travailleurs. Par ailleurs, même sans une telle déclaration, les associations de travailleurs sont tenues à la discrétion (art. 38.6 al. 6 CCT). L'on rappellera que l'obligation de confidentialité découle déjà sans ambiguïté de l'art. 14 al. 3 de la loi sur la participation.

Art. 44 Information sur les licenciements

- 1 Si des licenciements doivent être prononcés suite à des fermetures totales ou partielles d'entreprises ou de réorganisations fondamentales de l'entreprise, ou si des travailleuses et des travailleurs sont contraints de donner leur congé pour des raisons de distance, il faut en informer le plus rapidement possible la représentation des travailleurs et ensuite les personnes concernées.
- 2 Si un nombre important de travailleuses et de travailleurs est concerné, il faut aussi informer rapidement les parties contractantes.
- 3 L'information doit être aussi complète que possible et contenir notamment les motifs des licenciements, le nombre de personnes concernées, le nombre de travailleurs habituellement employés ainsi que la période pendant laquelle il est envisagé de donner les congés. Il faut de plus informer sur les mesures prévues, leur organisation et leur déroulement dans le temps.

L'art. 44 se réfère – hormis les cas où les travailleuses et travailleurs sont contraints de donner leur congé pour des raisons de distance suite au transfert de l'entreprise - au moment où l'entreprise a pris une décision quant aux licenciements, et qu'elle doit encore les prononcer. S'agissant de la notion du nombre important de travailleuses et de travailleurs, elle a été abordée à l'art. 43 al. 1 et 2 CCT.

Dans le cas d'un licenciement d'un nombre important de personnes, l'employeur doit informer sans retard la représentation des travailleurs ainsi que les parties contractantes, même si celles-ci avaient déjà préalablement été consultées (cf. art. 43 al. 3 CCT). La représentation des travailleurs doit dans tous les cas être informée avant le personnel et les médias. Elle doit en outre, afin de pouvoir assumer entièrement son rôle, être informée de manière précise sur les licenciements et doit avoir la possibilité d'agir immédiatement au cas par cas, avant que la liste ne soit transmise à l'ensemble du personnel. Les mêmes principes sont applicables aux syndicats, afin qu'ils puissent conseiller les représentations des travailleurs de manière adéquate et réagir en conséquence lorsque les licenciements seront officiels. L'information donnée par la direction doit être complète et doit répondre à toutes les questions du personnel. Si cela n'est pas possible, l'information officielle doit être ajournée tant que les précisions demandées ne sont pas fournies.

Lorsque l'entreprise ne doit procéder qu'à un petit nombre de licenciements, qui ne concernent que quelques personnes dans l'entreprise, la direction doit en informer immédiatement la représentation des tra-

vailleurs, puis les travailleuses et travailleurs concernés. Lorsqu'une entreprise délocalise son centre d'exploitation, et que certaines personnes sont contraintes de donner leur congé parce qu'elles ne peuvent pas adapter leur mode de vie au nouveau lieu de travail, la direction doit également en informer le plus rapidement possible la représentation des travailleurs.

Art. 45 Mesures pour éviter ou atténuer les rigueurs en cas de licenciements

- 1 Si des licenciements doivent être prononcés au sens de l'article 44, il faut observer les dispositions légales et conventionnelles.
- 2 Si, malgré les mesures prévues à l'article 43 al. 3, des licenciements au sens de l'article 44 al. 2 doivent être prononcés, les autres mesures suivantes entrent principalement en ligne de compte:
 - offres de reclassement dans l'entreprise ou dans le groupe
 - aide de l'employeur à la recherche d'emplois (offices de placement, jobcenter, etc.)
 - recyclage interne et recyclage externe ciblé
 - réengagement préférentiel si des emplois se libèrent
 - soutien des personnes concernées dans l'adaptation de leurs conditions de travail lors du passage à un nouvel employeur
 - prolongation ou, sur demande de la personne concernée, réduction du délai de congé
 - retraite anticipée avec prestations supplémentaires
 - libre-passage intégral provenant de la caisse de prévoyance de l'entreprise
 - facilités accordées en cas de déménagement / indemnité de déplacement
 - arrangements en cas de logement d'entreprise
 - facilités accordées dans le remboursement de prêts
 - facilités accordées pour le remboursement de frais de formation et de perfectionnement
 - aide accordée pour terminer des cours de formation et de perfectionnement
 - prime de constance pour les personnes s'engageant à maintenir leur contrat de travail au-delà du délai de congé
 - paiement anticipé de primes pour rapports de service ou anniversaires de l'entreprise tombant dans les 12 mois qui suivent la fin des rapports de service
 - prestations supplémentaires dans des cas individuels de rigueur
 - mise sur pied d'une commission de plan social pour veiller à l'application des mesures.

L'alinéa premier est tellement évident qu'on aurait pu l'omettre.

Le catalogue des mesures énumérées à l'alinéa 2, applicables en cas de licenciements économiques, n'est pas exhaustif. Il peut toutefois se révéler très utile lors des négociations sur les conséquences des licenciements (cf. art. 46 CCT).

Il convient de noter que depuis le 1^{er} janvier 2014, la loi oblige à mener des négociations en vue d'établir un plan social (cf. art. 335h à 335k CO). Cette obligation existe selon l'art. 335i al. 1 let. a CO lorsque l'employeur emploie habituellement au moins 250 travailleurs. La loi prévoit expressément ici que pour déterminer si ce critère est rempli, il faut se référer à la taille non de l'établissement touché, mais de l'«employeur» tout entier, soit de l'entreprise (pour les définitions de termes, cf. ATF 137 III 27). En outre, et il s'agit de la seconde condition à remplir, l'employeur doit avoir l'intention de résilier le contrat d'au moins 30 travailleurs dans un délai de 30 jours pour des motifs de gestion non inhérents à leur personne (cf. art. 335i al. 1 let. b CO). Le délai de 30 jours ne joue toutefois aucun rôle si les décisions sont dictées par les mêmes motifs. En pareil cas, il faut additionner les licenciements (cf. art. 335i al. 2 CO) – le critère déterminant ici étant le moment où a été prise la décision stratégique concernant le licenciement collectif.

Il incombe à chaque fois aux parties contractantes de définir la teneur du plan social. Elles peuvent se fonder à cet effet sur le catalogue de l'art. 45 al. 2. Le plan social doit clairement préciser qui sont les personnes concernées, et à quel moment le plan leur sera applicable. Sa durée de validité présente une grande importance, notamment si les licenciements prononcés se poursuivent ou si l'entreprise procède par la suite à des licenciements isolés.

L'employeur négocie avec les associations de travailleurs liées par une CCT s'il est partie à cette convention (cf. art. 335i al. 3 let. a CO). La question du statut de partie est ainsi réglée, du côté des travailleurs, que le plan social doit être négocié en premier lieu avec les associations de travailleurs liées par une CCT. Ce n'est qu'en l'absence de CCT que la cascade figurant dans la loi déploie ses effets (let. b : avec la représentation des travailleurs, à défaut de CCT ; let. c : avec les travailleurs, à défaut de représentation des travailleurs). L'employeur n'est donc pas libre de choisir ses partenaires pour les négociations. Si une CCT est en vigueur, les négociations seront menées par les syndicats parties à cette convention, afin que des discussions «à hauteur d'yeux» soient possibles et pour garantir une solide représentation de tous les intérêts des travailleurs. Il ressort de la genèse de cette disposition qu'il faut toujours faire appel à un syndicat comme partie aux négociations, s'il y a un syndicat compétent dans le contexte d'une CCT, peu importe qu'il s'agisse d'une CCT de branche ou d'une CCT d'entreprise.

La représentation des travailleurs ou les travailleurs représentés peuvent en appeler directement aux parties contractantes pour négocier le plan social et les mandater pour les négociations (cf. art. 46 al. 2 et 10.2 al. 2 CCT). En outre, l'art. 335i al. 4 CO permet aux travailleurs de se faire assister par des experts. Le droit de faire appel à des «personnes étrangères à l'entreprise» découle par ailleurs déjà de l'art. 14 al. 3 de la loi sur la participation. Si les négociations du plan social échouent, il est nécessaire de faire appel à un tribunal arbitral (cf. art. 335j al. 1 CO et art. 10.4 al. 1 CCT).

Art. 46 Négociations sur les conséquences

- 1 Une personne concernée peut faire appel à la représentation des travailleurs pour appui et médiation dans l'examen de telles mesures.
- 2 En cas d'un nombre important de licenciements, les représentations des travailleurs ont le droit de demander des négociations ayant pour objet les conséquences que peuvent avoir de telles décisions pour les personnes concernées. Pour ces négociations, elles peuvent en appeler directement aux parties contractantes conformément à l'article 10.2 CCT.
- 3 La représentation des travailleurs peut se faire conseiller par les associations de travailleurs, qui doivent traiter confidentiellement les informations reçues.
- 4 Là où il n'existe aucune représentation des travailleurs, ce droit peut être exercé suite à une décision prise par la majorité des travailleuses et travailleurs concernés, qui peuvent constituer une délégation à cet effet.

En présence d'un licenciement individuel pour raisons économiques, la personne licenciée peut faire appel à la représentation des travailleurs pour appui et médiation dans l'examen de son cas (art. 46 al. 1 et art. 7 al. 3 CCT).

Il est obligatoire de mener des négociations sur les plans sociaux (cf. commentaire de l'art. 45 CCT).

L'alinéa 3 précise le principe ancré à l'art. 6 al. 8 CCT et dispose que, là où il n'existe aucune représentation des travailleurs, ce droit peut être exercé suite à une décision prise par la majorité des travailleuses et travailleurs concernés, qui peuvent également mandater ou faire appel aux associations de travailleurs.

Formation et perfectionnement professionnels

Art. 47 Principe

- 1 Les parties contractantes sont convaincues qu'une formation et un perfectionnement professionnels de haut niveau sont d'une importance déterminante pour la compétitivité de l'entreprise ainsi que pour le développement personnel et professionnel des travailleuses et des travailleurs et le maintien de leurs qualifications permanentes sur le marché du travail.
- 2 Elles soutiennent par conséquent la formation et le perfectionnement professionnels dans les entreprises, créent des institutions communes de formation et d'examen, organisent des cours de formation et veillent à promouvoir le travail de perfectionnement professionnel des associations.

Cette disposition souligne l'importance capitale de la formation et du perfectionnement professionnels, tant pour les travailleuses et travailleurs eux-mêmes que pour la vitalité des entreprises.

Art. 48 Formation professionnelle initiale / Formation continue

Art. 48.1 Formation professionnelle initiale

- 1 Les parties contractantes reconnaissent le système suisse de formation professionnelle et s'engagent en faveur de sa promotion et de son développement.
- 2 Les parties contractantes assument une responsabilité particulière pour le maintien et la revalorisation de la formation professionnelle initiale. Les apprentis et les apprenties qualifiés doivent avoir la possibilité de suivre une école professionnelle supérieure en vue de l'obtention d'une maturité professionnelle. Les apprentis et les apprenties qui en ont besoin doivent pouvoir suivre des cours d'appui et bénéficier d'autres mesures d'encouragement.
- 3 Les parties contractantes veillent à ce que les apprentis et les apprenties reçoivent au cours de leur formation une information paritaire sur cette CCT.

L'article 48 comprend 4 aspects essentiels :

- la reconnaissance du système de formation professionnelle dual, tel que nous le connaissons en Suisse ;
- le droit pour les apprenti-e-s aptes à le faire de suivre une école professionnelle supérieure pour obtenir une maturité professionnelle ;
- le droit pour les jeunes qui auraient des difficultés pendant leur apprentissage de suivre des cours d'appui ou de profiter d'autres mesures pouvant les soutenir ;
- le droit de donner une information paritaire sur la convention collective pendant les années de formation.

Art. 48.2 Formation continue

- 1 Les employeurs et les travailleuses et travailleurs ont une responsabilité commune en matière de formation continue, responsabilité qu'ils assument dans le cadre des articles 22 et 23 de cette CCT.
- 2 Les parties contractantes soutiennent la formation continue par des institutions paritaires de formation et d'examens, par des actions communes et par la promotion du travail de formation continue dans les différentes associations.
- 3 Les employeurs et les travailleuses et travailleurs sont invités à utiliser les possibilités offertes par les institutions paritaires de formation et par les parties contractantes.

Cet article met l'accent sur la promotion de la formation continue qui est notamment concrétisée dans les dispositions suivantes. A noter que la promotion de la formation continue ne doit pas profiter seulement aux travailleuses et travailleurs qui ont déjà une bonne formation de base, mais également à celles et ceux qui n'ont pas encore pu acquérir une telle formation.

Art. 49 Commission paritaire pour la formation et le perfectionnement professionnels

- 1 Pour coordonner leurs efforts dans le domaine de la formation et du perfectionnement professionnels, les parties contractantes forment une commission paritaire permanente pour la formation et le perfectionnement professionnels, qui a notamment les tâches suivantes :
 - information réciproque et consultation sur les questions de formation et de perfectionnement professionnels

- mise en œuvre d’actions communes pour promouvoir la formation et le perfectionnement professionnels
 - discussions sur la politique fédérale en matière de formation et de perfectionnement professionnels.
- 2 La commission gère le fonds des contributions de formation continue dans le cadre d’accords particuliers selon l’article 5 al. 5.
 - 3 La commission se compose d’une représentante ou d’un représentant de chacune des associations de travailleurs et de cinq représentantes ou représentants de l’ASM.
 - 4 La présidence de la commission change périodiquement entre l’ASM et les associations de travailleurs; le secrétariat est assumé par l’ASM.

La commission paritaire permanente pour la formation et le perfectionnement professionnels constitue une des commissions communes formées par les parties contractantes et actives au niveau national (cf. art. 8.2 CCT). Figurent notamment parmi les tâches de la commission paritaire (al. 1) les discussions qu’elle doit mener dans le domaine de la politique fédérale en matière de formation et de perfectionnement professionnels. Enfin, une fonction importante de cette commission paritaire réside dans la gestion du fonds des contributions de formation (al. 2).

Art. 50 MEM-Passerelle 4.0: deuxième formation pour adultes

- 1 Les parties contractantes prévoient la mise en place de structures et d’instruments appropriés pour l’orientation et la formation des travailleuses et des travailleurs, afin de compléter les possibilités de formation initiale et continue existantes, pour que les compétences et de ce fait l’employabilité du personnel des entreprises affiliées à l’ASM répondent à l’évolution des besoins des professions MEM. En particulier, de par la numérisation croissante, les travailleuses et les travailleurs se trouvent face à d’énormes défis professionnels. La MEM-Passerelle 4.0 a pour objectif d’ouvrir de nouvelles perspectives professionnelles pour les personnes concernées. De cette façon, elle contribue de manière importante à garantir aux entreprises affiliées à l’ASM du personnel suffisant disposant des qualifications nécessaires.

- 2 La reconversion envisagée donne aux adultes ayant achevé une formation la possibilité de suivre une deuxième formation dans un domaine professionnel nouveau ou fortement changé. Elle doit être accessible aux personnes de tout âge et des deux sexes, en particulier celles jusque-là actives en dehors de la branche MEM.
- 3 La reconversion s'inspire du système dual de formation professionnelle suisse et conduit à un diplôme formel au niveau de formation professionnelle, formation professionnelle supérieure ou haute école spécialisée. Les mesures concrètes tiennent dûment compte de la position de départ individuelle des salariés en reconversion et des besoins de leurs employeurs.
- 4 Les personnes en reconversion et l'entreprise offrant ces postes de reconversion concluent un contrat de formation basé sur le contrat d'apprentissage pour la formation professionnelle initiale. La personne réorientée et l'entreprise envisagent de convertir le contrat de formation en un contrat de travail.
- 5 Les parties contractantes constituent une commission paritaire MEM-Passerelle 4.0 chargée de développer les structures et les instruments nécessaires en collaboration avec les autorités et les partenaires du réseau au niveau fédéral et cantonal. Ces structures doivent assurer une mise en œuvre rapide, flexible, non bureaucratique et efficace dans la phase pilote et au sein des entreprises.
- 6 Pour le développement du modèle de reconversion et la mise en œuvre des projets pilotes, des fonds provenant du fonds des contributions de formation continue sont aussi disponibles conformément à l'article 5 CCT. La commission paritaire MEM-Passerelle 4.0 s'efforce également d'obtenir des fonds supplémentaires de la Confédération, des Cantons et des Communes qui financeront à la fois l'organisation et le fonctionnement de ce modèle de deuxième formation (participation aux coûts directs de formation ou d'examen, participation à la perte de salaire, etc.).

L'évolution démographique, les changements conjoncturels, les besoins de qualification croissants sur le marché du travail, les nouvelles préférences professionnelles dans la société ainsi que la numérisation font naître à tout moment de nouveaux défis pour le monde professionnel et pour les travailleuses et travailleurs. D'où la nécessité d'ajuster leurs qualifications et donc leur employabilité aux besoins changeants des professions de l'industrie MEM. La MEM-Passerelle 4.0 a pour objectif d'ouvrir de nouvelles perspectives professionnelles,

afin de garantir la présence d'un personnel suffisant, disposant des qualifications nécessaires (cf. al. 1).

L'art. 50 possède une formulation relativement ouverte, afin de donner aux partenaires sociaux la flexibilité nécessaire à l'aménagement de leur système de formation initiale et continue. Les points essentiels de la MEM-Passerelle 4.0, qui ont force obligatoire, y sont toutefois expressément ancrés. En particulier, la MEM-Passerelle 4.0 repose sur les structures, organes et instruments du système formel de formation ainsi que du marché du travail, qu'elle développe et complète (cf. al. 1). La MEM-Passerelle 4.0 doit permettre aux adultes ayant achevé une formation initiale, soit à des adultes déjà qualifiés, de suivre une deuxième formation dans un domaine professionnel nouveau ou fortement changé. En plus d'offrir la possibilité d'un changement radical de profession et d'une réorientation complète dans la branche MEM de personnes venues d'autres horizons, elle permet un changement de profession dans la branche. Une caractéristique essentielle de la MEM-Passerelle 4.0 consiste à attester et valider les compétences que possèdent déjà les personnes en reconversion. Cette approche permet de raccourcir la formation professionnelle à effectuer, en tenant compte de la position de départ individuelle (ch. al. 3). La MEM-Passerelle 4.0 s'inspire étroitement du système dual de formation professionnelle de la Suisse et associe la théorie et la pratique dans un modèle dual. Un contrat de formation est conclu entre l'entreprise et la personne participant à une deuxième formation, cette dernière devant garantir ensuite l'intégration dans le marché du travail (cf. al. 4). La MEM-Passerelle 4.0 doit enfin aboutir à un diplôme formel, donnant accès à d'autres filières, au niveau de formation professionnelle, formation professionnelle supérieure ou haute école spécialisée.

Les partenaires sociaux développent les structures et les instruments nécessaires, en collaboration avec les autorités et les partenaires issus du réseau au niveau fédéral et cantonal (cf. al. 5). Sur la base de l'art. 50 al. 6, il est prévu que le fonds pour l'administration des contributions de formation continue, alimenté à la fois par les employeurs et par les travailleuses et travailleurs, cofinance l'infrastructure nécessaire, ainsi que des projets pilotes (cf. art. 5 CCT). On s'efforcera par ailleurs d'obtenir des aides financières de la Confédération, des cantons et des communes, qui financeront à la fois l'organisation et le fonctionnement de la MEM-Passerelle 4.0.

Art. 51 Fondation «Centre de formation esg»

- 1 Les parties contractantes gèrent avec d'autres organismes la fondation «Centre de formation esg».
 - 2 Cette fondation a pour but de promouvoir et d'organiser elle-même la formation et le perfectionnement professionnels de spécialistes des domaines des sciences appliquées d'exploitation et des domaines apparentés ainsi que du perfectionnement professionnel technique.
 - 3 Les activités de la fondation «Centre de fondation esg» sont ouvertes à toutes les personnes remplissant les conditions relatives au niveau de formation.
-

Cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 53 CCT

Art. 52 Formation paritaire des représentantes et des représentants des travailleurs

- 1 Les parties contractantes gèrent une communauté de travail paritaire pour la formation des représentantes et des représentants des travailleurs des entreprises affiliées à l'ASM (AAA), dont les cours et manifestations s'adressent à tous les représentantes et représentants des travailleurs ayant droit à un congé de formation selon l'article 38.7 al. 1.
 - 2 Les représentantes et représentants des travailleurs doivent être formés pour l'exercice de leur activité par l'acquisition de connaissances dans des domaines tels que:
 - fondements du partenariat social
 - structure et application de la CCT
 - droit du travail et assurances sociales
 - économie et économie d'entreprise
 - technique de séances et de négociations
 - institutions de prévoyance d'entreprises en faveur du personnel
 - travail pratique en commission, etc.
 - 3 Dans la mesure où la communauté de travail ne peut pas couvrir ses dépenses par ses propres recettes, elle reçoit des subventions du fonds des contributions de solidarité.
 - 4 La communauté de travail est dirigée par un comité paritaire; son secrétariat est géré par l'ASM moyennant une modique contribution forfaitaire.
-

Pour la formation des représentant-e-s du personnel dans l'entreprise, il existe deux possibilités :

- la formation assurée par les organisations syndicales, qui repose sur une tradition et dispose d'expériences garantissant un excellent niveau de formation ;
- la formation paritaire entre l'ASM et les associations de travailleurs signataires de la CCT (Unia, Syna, Employés Suisse, SEC et ASC) dans la «Communauté de travail paritaire pour la formation des membres des représentations des travailleurs» (AAA).

La seconde possibilité de formation s'adresse essentiellement aux membres des représentations des travailleurs non organisés syndicalement, alors que la priorité est évidemment accordée à la formation dispensée par les organisations syndicales à l'attention des représentant-e-s des travailleurs.

Art. 53 Organisations paritaires d'examens

Pour l'examen des contremaîtres d'industrie, des agents de processus et des agents en automatique, les parties contractantes gèrent en commun les organisations d'examens suivantes, qui organisent des examens professionnels et des examens professionnels supérieurs conformément à la loi sur la formation professionnelle :

- Association pour les examens professionnels supérieurs de contremaître de l'industrie dans la construction de machines et d'appareils (ACI)
- Association pour les examens professionnels d'agent / -e de processus de l'industrie des machines et des équipements électriques ainsi que des industries similaires (AAM)
- Association pour les examens professionnels d'agent en automatique de l'industrie des machines et des appareils (AEA).

La fondation mentionnée à l'art. 51 CCT et les organisations paritaires d'examen mentionnées à l'art. 53 CCT, gérées par les parties contractantes, ont leurs propres statuts, règlements et programmes. Même si elles se basent sur la Convention collective de travail, elles en sont indépendantes.

Dispositions transitoires et entrée en vigueur

Art. 54 Fondements de cette CCT

Cette CCT reprend les principes essentiels de la CCT passée entre l'ASM et les associations de travailleurs le 19 juillet 1937 et le 15 décembre 1958, renouvelée pour la dernière fois en commun le 1^{er} juillet 2018.

Cette disposition retrace en quelques dates l'historique de la convention collective de travail dans l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux, et n'a par conséquent pas de signification matérielle.

Art. 55 Réglementation de la durée du travail

Pour les entreprises qui, s'appuyant sur l'article 28 de la CCT du 19 juillet 1983, ou sur le ch. 1.9 de l'accord concernant les relations conventionnelles de travail du 15 juillet 1983, ont réduit la durée du travail dans une moindre mesure, la durée du travail valable au 30 juin 1988 vaut comme base pour la durée normale du travail au sens de l'article 12.1 de cette CCT.

Il s'agit là d'une disposition transitoire qui n'est guère applicable aujourd'hui. Cette réglementation a été conçue pour les entreprises qui avaient la possibilité, dans les cantons qui connaissaient plus de 10 jours fériés légaux, de ne réduire que partiellement la durée du travail et de conserver la durée hebdomadaire du travail de plus de 40 heures, et qui appliquent aujourd'hui encore cette réglementation. Dans les entreprises concernées, la durée normale du travail peut, sur la base de cette disposition, s'élever à plus de 40 heures par semaine, respectivement plus de 2080 heures par année.

Art. 56 Adaptation de la durée du travail

Dans les entreprises ayant une durée du travail supérieure à 40 heures et entrant dans le champ d'application de la CCT, l'abaissement de la durée du travail à 40 heures par semaine peut être étendu sur une période de 5 ans au maximum par convention entre la direction et la représentation des travailleurs.

Cette disposition permet à une entreprise qui s'affilie à la CCT et qui applique une durée hebdomadaire du travail supérieure à 40 heures, d'abaisser progressivement sa durée hebdomadaire du travail sur une période de 5 ans. Un tel procédé doit être approuvé par la direction et la représentation des travailleurs ou, à défaut, la majorité des travailleuses et travailleurs (art. 6 al. 8 CCT).

Même si la présente disposition ne mentionne pas la durée annuelle normale du travail de 2080 heures, cela va sans dire que celle-ci est également soumise à cette réglementation transitoire et qu'elle devra être respectée au plus tard après l'écoulement de la période de 5 ans.

Art. 57 Dérogations aux conditions conventionnelles de travail

Art. 57.1 Buts

Dans le but de maintenir ou de créer des emplois en Suisse, des dérogations aux conditions conventionnelles de travail sont possibles, dans des cas exceptionnels, dans une entreprise ou dans une partie d'entreprise, selon les dispositions suivantes.

Le but des parties contractantes à la CCT est déjà mentionné dans le préambule ; il s'agit de contribuer au développement positif de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux, et à l'intérêt du personnel et des employeurs. Cela comprend, entre autres, le maintien et la création d'emplois en Suisse (cf. art. 57.1 CCT).

La possibilité de déroger aux conditions conventionnelles de travail (art. 12 à 31 CCT), prévue à l'art. 57 CCT, n'entre en ligne de compte qu'en lien avec le but premier, qui est de maintenir ou de créer des emplois en Suisse. Il s'agit de mesures extraordinaires présentant un caractère exceptionnel absolu. Cette disposition ne peut plus être qualifiée d'article de crise comme c'était le cas, vu les cas d'application possibles (art. 57.4).

L'art. 57.1 permet aussi bien à toute une entreprise qu'à une partie d'entreprise seulement de déroger aux conditions conventionnelles de travail si toutes les conditions sont réunies. Il est dès lors évident, du point de vue de l'employeur, qu'en cas de doute, même la plus petite unité d'une entreprise doit pouvoir bénéficier de cette dérogation aux conditions conventionnelles de travail. Cette interprétation correspond à la réglementation de l'art. 57.4 al. 2 CCT, selon lequel seuls les travailleurs directement impliqués dans l'exécution de projets d'innovation particuliers isolés pourront déroger aux conditions conventionnelles de travail.

Au moment de déroger aux conditions conventionnelles de travail, il est nécessaire que les personnes concernées agissent de manière responsable. L'art. 57 CCT admet en principe, à certaines conditions, que l'on déroge aux conditions conventionnelles de travail de la CCT. Il y a ainsi le risque que les employeurs tentent de déroger à la CCT par le biais de l'art. 57 CCT, risque que l'on voulait déjà combattre en ancrant dans la CCT 2013-2018 une formulation plus stricte de l'art 57 – en comparaison de la CCT antérieure –, et en précisant les cas d'application possibles (art. 57.4) ainsi que la procédure à suivre pour effectuer une dérogation aux dispositions conventionnelles (art. 57.2). L'actuelle CCT prévoit désormais une réduction drastique de la durée totale possible d'application de l'art. 57, ainsi qu'une transparence accrue dans la procédure de dérogation aux dispositions conventionnelles (cf. ci-après, commentaire de l'art. 57.2 al. 3).

Art. 57.2 Procédure

Pour pouvoir effectuer une dérogation passagère aux conditions conventionnelles de travail, il faut dans chaque cas procéder de la manière suivante :

- 1 La direction remet à la représentation des travailleurs une demande écrite dans laquelle est motivée la nécessité de la dérogation au moyen de documents appropriés. Chaque dérogation doit être examinée dans le cadre d'une évaluation complète des diverses mesures pouvant contribuer à atteindre le but recherché et l'objectif visé ci-dessus ; il faudra tenir particulièrement compte de l'urgence des mesures et de la possibilité de les réaliser. Entre la remise de la demande écrite et la conclusion de l'accord de dérogation, un délai d'au moins deux semaines doit être respecté.
- 2 La représentation des travailleurs peut débattre dans tous les cas et en toute confidentialité de cette demande avec des représentants des associations de travailleurs ou faire appel immédiatement aux parties contractantes selon l'article 10.5 de la CCT, à l'exclusion de l'arbitrage. Là où il n'existe pas de représentation des travailleurs, le recours aux parties peut être demandé par la majorité des travailleuses et des travailleurs concernés.
- 3 L'accord de dérogation est conclu dans l'entreprise entre la direction et la représentation des travailleurs pour la première fois pour 15 mois au plus. Ensuite, il pourra être prorogé une dernière fois entre la direction et la représentation des travailleurs pour une période de 9 mois au plus. La durée de l'accord de dérogation ne peut excéder 24 mois au total. Si aucun accord n'est trouvé, la CCT reste applicable.

- 4 Le genre, la durée, le volume et les modalités, ainsi que d'éventuelles compensations de la dérogation seront fixés dans un accord de dérogation écrit entre la direction et la représentation des travailleurs. Là où il n'existe pas de représentation des travailleurs, l'accord écrit de la majorité des travailleuses et des travailleurs concernés est nécessaire. L'ASM informe dans les meilleures délais les parties contractantes sur de tels accords de dérogation, en indiquant les éléments suivants :

le nom de l'entreprise

l'article du cas d'application

la durée d'application

les dérogations aux conditions conventionnelles de travail (en particulier le nombre d'heures par semaine)

le champ d'application (ex. division)

les éventuelles conditions

les éventuelles discussions entre la direction et la représentation des travailleurs (déroulement et effets, art. 57.3 al. 5 CCT)

d'éventuelles particularités/
remarques

Généralités L'art. 57.2 règle la procédure à respecter lorsque l'on envisage de déroger de manière passagère aux conditions conventionnelles de travail (art. 12 à 31 CCT). L'utilisation du terme «passager» est déconcertante, du fait que toutes ces dérogations selon l'art. 57 CCT ne peuvent être que de nature passagère (cf. al. 3 et 4). Dans ce sens, la procédure décrite à cet article s'applique à l'ensemble des dérogations possibles selon l'art. 57.

Al. 1 Si un employeur estime qu'il remplit un ou plusieurs cas d'application mentionnés à l'art. 57.4 et qu'il se sent incapable de maintenir ou de créer des emplois sans déroger aux conditions conventionnelles de travail (art. 57.1), il doit dans ce cas déposer, par l'intermédiaire de la direction, une demande écrite auprès de la représentation des travailleurs. Il faut y mentionner quelles dérogations sont souhaitées ainsi que motiver leur nécessité sur la base des documents nécessaires.

La motivation doit par ailleurs préciser qu'il a déjà été procédé à un examen des dérogations dans le cadre d'une évaluation globale des différentes mesures aptes à atteindre le but visé ci-dessus. Il faut également indiquer à quel point les mesures paraissent propres à

atteindre l'objectif visé selon l'art. 57.1. Il en résulte qu'un employeur qui a invoqué un cas d'application de l'art. 57.4, ne peut pas simplement requérir de pouvoir déroger aux conditions conventionnelles de travail, mais il doit également démontrer les mesures prises pour respecter à nouveau dès que possible les dispositions de la CCT.

Afin de pouvoir évaluer les différentes mesures de manière détaillée, il faut que la demande fasse également état de l'examen des mesures alternatives, qui ne nécessitaient certes pas de dérogation aux conditions conventionnelles de travail, mais qui ne produiraient pas le résultat souhaité dans le cas concret. Cela étant, l'urgence des mesures et la possibilité de les réaliser peuvent ordonner de ne pas effectuer un examen poussé de toutes les mesures alternatives. En particulier dans le cas des dérogations pour surmonter des difficultés économiques (art. 57.4 al. 3), le facteur temps joue un rôle essentiel en pratique.

Il convient de fournir les motifs indiqués dans la demande, le cas échéant avec les annexes correspondantes, afin de saisir la nécessité de la dérogation souhaitée.

En complément à cette disposition réglant la procédure de dérogation, il faut se référer à d'autres obligations de motivation dans le cadre des cas d'application individuels selon l'art. 57.4 CCT (cf. notamment art. 15.3 al. 2 et al. 3 CCT).

Il est dans l'intérêt de l'employeur d'arriver à conclure un accord de dérogation avec les travailleuses et les travailleurs et de pouvoir ainsi déroger aux conditions conventionnelles de travail. Il lui est donc conseillé de motiver sa requête de manière détaillée et compréhensible, ainsi que d'y joindre toutes les pièces utiles.

Dans le sens d'une transparence minimale, l'employeur doit au moins transmettre à la représentation des travailleurs les informations et garanties suivantes :

- bilan et compte des résultats des trois dernières années ;
- informations concernant les contrats de crédit avec les banques ;
- présentation des réserves latentes / provisions ;
- présentation des clients acquis et des offres ;
- présentation des gains réalisés sur les prix à l'importation ;
- renonciation des actionnaires à leurs dividendes ;
- réduction des taux d'intérêts de la part des banques créditrices.

La demande doit être transmise par écrit à la représentation des travailleurs et comprendre une motivation ainsi que les éventuelles annexes. S'il n'y a pas de représentation des travailleurs, la demande doit être transmise aux travailleuses et travailleurs de l'entreprise concernée ou d'une partie de l'entreprise, même si cela ne figure pas expressément à l'art. 57.2 al. 1 mais résulte de l'alinéa 2.

Un délai d'au moins deux semaines doit être respecté entre la remise de la demande écrite et la conclusion de l'accord de dérogation. Une telle mesure permet d'éviter que des décisions ne soient prises à la hâte sur des dérogations aux dispositions conventionnelles. En outre, ce délai laisse à la représentation des travailleurs, ou aux travailleuses et travailleurs concernés, le temps minimal nécessaire afin de pouvoir examiner et discuter, avec tout le soin requis, la demande d'application de l'art. 57 et sa documentation complète, avant de se prononcer sur la question. Par ailleurs, la représentation des travailleurs pourra en débattre pendant ce temps avec des représentants des associations de travailleurs, ou demander le recours aux parties et se faire conseiller et assister par elles. Cette réglementation facilite ainsi notamment à la représentation des travailleurs l'exercice de ses droits visés à l'art. 57.2 al. 2.

AI. 2

La représentation des travailleurs ou, à défaut, la majorité des travailleuses et travailleurs concernés, peut discuter dans tous les cas et en toute confidentialité de cette demande avec les représentants des associations de travailleurs ou faire appel immédiatement aux parties contractantes selon l'art. 10.5, mais ne peut saisir le tribunal arbitral.

La consultation avec les représentants des associations de travailleurs est facultative et est laissée à l'appréciation de la représentation des travailleurs, respectivement de la majorité des personnes concernées. Les intéressés garderont le secret sur de telles consultations et leur teneur (cf. aussi art. 57.3 al. 7), comme l'exige déjà la loi sur la participation (cf. art. 14 loi sur la participation).

Si la représentation des travailleurs, respectivement la majorité des personnes concernées, souhaite faire appel aux parties contractantes conformément à l'art. 10.5 CCT, celles-ci seront aussitôt intégrées aux négociations concernant l'accord de dérogation et directement appelées à la table des négociations. Elles pourront effectuer des examens et procéder à une médiation entre les parties. Mais en définitive, l'accord de dérogation sera conclu entre la direction et la représentation des travailleurs, respectivement la majorité des personnes concernées.

Contrairement à la réglementation générale de l'art. 10.5 CCT, l'appel aux parties contractantes selon la présente disposition peut être demandé par la représentation des travailleurs seule, respectivement la majorité des personnes concernées. Cette disposition constitue dans ce sens une *lex specialis* (cf. dans ce contexte le considérant du Tribunal fédéral, dans l'arrêt TF 4A_196/2013 du 18.09.2013, consid. 3.6, selon lequel l'art. 57 constitue une disposition spéciale par rapport à l'art. 10 CCT).

Al. 3

L'accord de dérogation est conclu dans l'entreprise entre la direction et la représentation des travailleurs pour la première fois pour 15 mois au plus. Ensuite, il pourra être prorogé une fois seulement entre la direction et la représentation des travailleurs ou la majorité des personnes concernées, pour une période de 9 mois au plus. La première demande remise par la direction à la représentation des travailleurs consistera donc en une dérogation pour 15 mois au plus. Pour qu'elle puisse durer plus longtemps, il faut prolonger l'accord initial. À cet effet, la direction doit soumettre par écrit, en la motivant au moyen de documents appropriés, une seconde demande qui sera examinée dans le cadre d'une nouvelle évaluation complète (cf. art. 57.2 al. 1). Par conséquent, les accords de dérogation doivent à chaque fois être réexaminés et réévalués au bout de 15 mois au plus tard. Si les intéressés parviennent à s'entendre, l'accord de dérogation pourra être prolongé une dernière fois, pour 9 mois au plus.

La durée des accords de dérogation est donc limitée à 24 mois au total. À l'expiration des 24 mois, toute possibilité de prorogation est exclue. Un employeur ne pourra pas non plus contourner la limitation prévue à l'art. 57 en démissionnant de l'ASM, à l'expiration des 24 mois, afin de maintenir la dérogation aux dispositions conventionnelles. Car l'effet contraignant découlant de l'affiliation à l'ASM ne cesse pas au moment où l'entreprise quitte l'ASM, mais se prolonge jusqu'à l'expiration de la CCT (cf. TF 4C.7 / 1999 = JAR 2003, p. 407). Par conséquent, même après son départ de l'ASM, l'employeur en question reste lié par l'art. 57, et donc par sa durée d'application maximale. Et il ne pourra plus déroger aux dispositions conventionnelles, à l'expiration d'un accord dans ce sens.

La représentation des travailleurs ou la majorité des travailleuses et des travailleurs concernés ont en tout temps le droit, donc indépendamment de la durée de l'accord de dérogation, de débattre en toute confidentialité de la demande d'application de l'art. 57 avec des représentants des associations de travailleurs, ou de faire venir à la table des négociations les parties contractantes (cf. art. 57.2 al. 2).

Si la direction et la représentation des travailleurs, ou la majorité du personnel concerné, ne parviennent pas à s'entendre sur un accord de dérogation ou sur la prolongation d'un tel accord, les dispositions de la CCT s'appliquent – sans dérogation évidemment.

Al. 4

L'alinéa 4 détaille les éléments essentiels d'un accord de dérogation conclu entre la direction et la représentation des travailleurs (genre, durée, volume et modalités, éventuelles compensations de la dérogation). La forme écrite est prévue pour de tels accords, et naturellement aussi pour les accords prorogeant une dérogation. L'énumération des points mentionnés dans l'accord de dérogation n'est pas exhaustive, et d'autres réglementations individuelles peuvent donc y figurer.

Un accord de dérogation devrait comprendre au moins les points suivants :

1. Durée de validité et personnes concernées (à l'exclusion des apprenti-e-s), participation des cadres
2. Saisie des heures en plus sur un compte séparé réglant la durée du travail
3. Réglementation du travail supplémentaire et indemnisation
4. Réglementation sur la suppression de l'accord en cas d'amélioration de la situation économique
5. Compensation/ reconnaissance, par exemple sous la forme d'une prime supplémentaire
6. Droit aux vacances
7. Protection contre les licenciements pendant la durée de validité de l'accord, précisant qu'aucune mesure ne peut être prise si elle a des conséquences négatives sur les travailleuses et travailleurs concernés en relation avec leur salaire, leurs primes et la réduction de l'horaire de travail
8. Informations régulières sur la marche des affaires, respectivement la réussite de la mesure prise et la décision sur sa poursuite
9. Traitement des heures supplémentaires effectuées en cas de licenciement
10. Cessation de l'accord en cas de licenciements collectifs et compensation des heures effectuées en plus
11. Pas d'engagement durant cette période, ou du moins une restriction au personnel temporaire dans l'entreprise
12. L'augmentation de la durée du travail doit être comprise dans un paquet global de mesures d'améliorations (éventuellement avec annexe : investissements, mesures d'améliorations notamment).

Là où il n'existe pas de représentation des travailleurs, il faut l'accord écrit de la majorité des travailleuses et des travailleurs concernés pour conclure un accord de dérogation. Le personnel doit avoir la possibilité de s'exprimer sur cet accord, du fait que les contrats individuels de travail seraient temporairement modifiés en relation avec le temps de travail.

L'al. 4 prescrit à l'ASM l'obligation d'informer les parties contractantes dans les meilleurs délais sur de tels accords de dérogation (accords de prorogation compris). L'ASM communiquera aux parties contractantes au moins les éléments indiqués dans le tableau de l'al. 4. Ce devoir d'information suppose que les employeurs signalent au préalable à l'ASM la conclusion d'accords de dérogation, en lui fournissant les éléments énumérés sous forme de tableau à l'al. 4.

Art. 57.3 Dispositions communes

- 1 Il est exclu de déroger simultanément selon différents cas d'application. Si la dérogation ne concerne qu'une partie de l'entreprise, les règles de procédure et les conditions fixées dans les dispositions ne se réfèrent qu'à cette partie de l'entreprise.
- 2 Si la dérogation consiste en une augmentation de la durée annuelle normale du travail, des heures de travail supplémentaires ne doivent pas être accomplies en plus de manière permanente. En cas de compensation, d'éventuelles heures de travail supplémentaires seront aussi compensées par un supplément de 25 %.
- 3 Si, à la suite d'un accord de dérogation, il est procédé au licenciement d'un nombre important de personnes, la dérogation tombe et devra le cas échéant être renégociée.
- 4 Les membres de la représentation des travailleurs qui ont rejeté une demande d'application de l'article 57 CCT ou, si prévu par l'accord de dérogation, ont révoqué l'accord ne peuvent subir aucun préjudice à la suite du rejet ou de la révocation ; l'article 38.5 CCT est applicable.
- 5 En cas d'application de l'article 57, il faudra prévoir à des intervalles raisonnables des discussions entre la direction et la représentation des travailleurs sur le déroulement et les effets.
- 6 Les dérogations doivent être communiquées par écrit aux personnes concernées.
- 7 Les parties contractantes qui exercent une activité de conseil dans le cadre des présentes dispositions sont tenues au secret.

Généralités Alors que l'art. 57.2 contient des règles formelles pour déroger aux conditions conventionnelles de travail, l'art. 57.3 contient aussi bien des prescriptions matérielles que formelles. Le titre «dispositions communes» se rapporte à l'art. 57.4 et aux cas possibles d'application qui y sont mentionnés.

Al. 1 L'alinéa premier exclut de déroger simultanément à différents cas d'application (art. 57.4). Aux termes de l'art. 57.1, il est possible de prévoir des dérogations uniquement pour une partie de l'entreprise. Dans ce cas, l'interdiction du cumul ne concerne que le domaine d'entreprise concerné.

L'alinéa premier dispose en outre clairement que la procédure et les conditions de l'art. 57 ne s'appliquent qu'au domaine de l'entreprise concerné. Cela a notamment pour conséquence que seuls les travailleurs et travailleuses du domaine concerné, ainsi que leur représentation, doivent être informés, et non pas toute l'entreprise.

Al. 2 Selon cet alinéa, si la dérogation consiste en une augmentation de la durée annuelle normale du travail (2080 heures selon l'art. 12.1 CCT), des heures de travail supplémentaires ne doivent pas être accomplies en plus de manière permanente. Si, par contre, des heures de travail supplémentaires sont effectuées occasionnellement, ces heures doivent également être indemnisées, en cas de compensation (art. 12.2 let. a CCT), avec un supplément – en temps – de 25 %.

Al. 3 Les accords de dérogation visent à maintenir ou créer des emplois en Suisse (art. 57.1). Si l'entreprise procède au licenciement d'un nombre important de personnes à la suite de l'accord de dérogation – sans que ces licenciements n'aient été prévus dans l'accord – le but visé n'a manifestement pas été atteint. La dérogation devient ainsi caduque et devra le cas échéant être renégociée. L'employeur ne doit pas pouvoir profiter d'une nouvelle dérogation aux conditions conventionnelles de travail s'il viole en même temps le but visé à l'art. 57.1. Par analogie avec la réduction de l'horaire de travail, l'on part du principe que si les travailleuses et travailleurs ont accepté l'accord de dérogation de manière tacite ou par actes concludants, ils pourront exiger de leur employeur l'indemnité complète des heures effectuées en plus, s'ils sont licenciés. Du fait que le but de la dérogation (maintien des emplois) n'aura pas été rempli dans ce cas, la condition implicite que les travailleuses et travailleurs avaient acceptée tombe avec effet rétroactif (cf. également tribunal du travail à Berne, in JAR 1994, p. 125, Streiff/von Kaenel, 7^{ème} édition, no 7 ad art. 324 CO).

La CCT ne définit pas clairement ce que l'on entend par le licenciement d'un nombre important de personnes. Il faut dans ce cadre appliquer par analogie les seuils numériques fixés à l'art. 335d CO concernant la définition du licenciement collectif. Toutefois, au vu de la définition ouverte, il faudra également se référer à la taille de l'entreprise, de la région ou du secteur de la branche pour décider au cas par cas si l'on est en présence d'un licenciement d'un «nombre important de personnes» ou non. Cf. à ce sujet le commentaire de l'art. 43 al. 1 et 2 CCT.

Al. 4 Les membres de la représentation des travailleurs qui ont rejeté une demande d'application de l'article 57 CCT ou, si prévu par l'accord de dérogation, ont révoqué l'accord ne peuvent subir aucun préjudice à la suite du rejet ou de la révocation.

L'art. 38.5 CCT, qui garantit une protection spéciale aux membres des représentations du personnel, s'applique ici. Là où il n'existe pas de représentation des travailleurs, l'art. 38.5 CCT est applicable par analogie aux travailleuses et travailleurs concernés. Ces personnes doivent être protégées de tout préjudice. En particulier, elles ne seront ni licenciées ni désavantagées (en ce qui concerne le salaire, l'évolution professionnelle, etc.) en raison de leur activité de défense des intérêts collectifs (cf. aussi art. 6 al. 2 CCT). Tout licenciement prononcé en raison de l'activité normale déployée, lors d'une procédure de dérogation au sens de l'art. 57, par une travailleuse ou un travailleur constituerait non seulement une violation grave de la CCT, mais devrait en outre être qualifié d'abusif au sens de l'art. 336 al. 1 let. d CO (congé de rétorsion).

Si le licenciement d'un membre de la représentation des travailleurs est envisagé, la procédure de l'art. 38.5 al. 2 à 4 CCT s'applique. En cas de licenciement contesté, il peut être fait appel aux tribunaux ordinaires (voir sur cette question le commentaire de l'art. 38.5 CCT).

Al. 5

L'alinéa 5 constitue une sorte de contrôle. Dans ce cadre, la direction et la représentation des travailleurs doivent évaluer la situation et, ainsi, analyser le déroulement ainsi que les effets de la dérogation. Ces discussions présentent notamment de l'importance en vue d'une éventuelle résiliation prématurée de l'accord ou de sa prolongation.

A défaut de représentation des travailleurs et par analogie avec l'art. 57.2 al. 2, la direction doit informer le personnel concerné sur le déroulement et les effets de la dérogation, et leur donner la possibilité de s'exprimer. Il est conseillé d'intégrer également les parties contractantes à de telles discussions, si celles-ci ont participé à la procédure concernant l'accord de dérogation (cf. art. 57.2 al. 2).

Dès qu'une entreprise applique l'art. 57 ou qu'une dérogation aux dispositions conventionnelles intervient, il est obligatoire de prévoir des discussions entre la représentation des travailleurs et la direction. L'on déterminera en fonction des circonstances du cas particulier à quels intervalles doivent avoir lieu les discussions entre la direction et la représentation des travailleurs. Elles devraient néanmoins être menées au minimum tous les deux mois.

Il ressort de l'art. 57.2 al. 4 que les employeurs concernés doivent à chaque fois informer l'ASM des discussions menées et de leur teneur (déroulement et effets), et que celle-ci ont le devoir de transmettre ces indications aux autres parties contractantes.

Al. 6

L'alinéa 6 prescrit que les dérogations convenues doivent être communiquées par écrit aux personnes concernées. Cette communication présente une certaine importance du fait que, dans certains cas, tous les travailleurs et travailleuses n'ont pas participé aux négociations concernant les dérogations, car ils étaient défendus par leur représentation. Ce devoir d'information a également pour but d'assurer la sécurité juridique du personnel concerné, étant précisé que la dérogation conduit à une modification contractuelle passagère et concerne directement les contrats individuels de travail.

Al. 7

Selon l'alinéa 7, les parties contractantes qui participent à la procédure (art. 57.2) ou qui exercent une activité de conseil sont tenues au secret. (cf. aussi déjà l'art. 57.2 al. 2, en vertu duquel la demande de dérogation doit être débattue en toute confidentialité entre la représentation des travailleurs et l'association de travailleurs). Une déclaration de confidentialité explicite n'est dès lors pas nécessaire.

Art. 57.4 Cas possibles d'application de la dérogation aux conditions conventionnelles de travail (articles 12.1 et 12.5 CCT)

Il y a quatre cas d'application de la dérogation aux conditions conventionnelles de travail.

1 Dérogations en vue d'une adaptation à des cycles de capacités particuliers

Pour tenir compte des cycles conjoncturels marqués de l'industrie MEM, la dérogation peut consister en une prolongation de la période de décompte de la durée annuelle normale du travail selon l'article 12.1 CCT de 12 à 18 mois au maximum.

2 Dérogations pour exécuter des projets d'innovation particuliers

Les projets d'innovation sont un pilier important de l'industrie MEM, c'est pourquoi il pourra être dérogé aux conditions conventionnelles de travail pour des travailleurs directement impliqués dans l'exécution de projets d'innovation particuliers isolés (projets d'innovation de produits ou de processus).

3 Dérogations pour surmonter des difficultés économiques

Pour surmonter des difficultés économiques, il peut être dérogé aux conditions conventionnelles de travail de la CCT. La direction doit informer à temps la représentation des travailleurs sur les difficultés économiques et sur l'éventualité d'une application de l'article 57.4 al. 3. On se trouve en présence de «difficultés économiques» quand :

- une entreprise peut prouver une perte, ou
- une entreprise peut apporter la preuve qu’une telle perte la menace dans les 6 prochains mois.

4 Dérogations pour améliorer la compétitivité

Il peut être recouru à la dérogation pour améliorer la compétitivité de l’entreprise et assurer ses emplois.

Une entreprise est compétitive quand elle réalise par la vente de ses prestations des recettes qui suffisent pour couvrir l’ensemble des coûts nécessités par ses prestations, qui rendent possibles une capacité d’investissement suffisante pour le maintien de l’entreprise et des investissements dans la R&D, et qui garantissent un bénéfice indemnisant le risque de l’entreprise.

Le recours à l’article 57 doit apporter une contribution, dans le cadre de différentes mesures, et soutenir l’entreprise pour qu’elle regagne sa compétitivité et qu’elle garantisse ou crée des emplois.

L’entreprise montre, dans le cadre d’une évaluation d’ensemble, les raisons qui ont provoqué une aggravation significative de sa compétitivité, comme par exemple :

- «problèmes macroéconomiques» ayant entraîné une modification rapide et substantielle des paramètres économiques situés en dehors de la sphère d’influence de l’entreprise. Les cours des devises, déterminants pour l’industrie MEM, le niveau des intérêts en Suisse, le taux d’inflation en Suisse et d’autres éléments semblables en font notamment partie.
- inconvénients concurrentiels et structurels à court terme imprévus, notamment vis-à-vis de sites concurrentiels étrangers, en raison de réglementations différentes et de conditions de marché spécifiques locales.

Généralités Les articles mentionnés entre parenthèses dans le titre de l’art. 57.4 précisent que seules les dérogations des conditions conventionnelles de travail concernant la durée annuelle normale du travail (art. 12.1 CCT) ainsi que la réglementation concernant les heures et travail supplémentaire (art. 12.5 CCT) sont autorisées. Il est donc possible d’augmenter la durée normale du travail à 2340 heures au maximum par année (au-delà de 45 heures par semaine, c’est la réglementation sur le travail supplémentaire selon la loi sur le travail qui est applicable), ainsi que de restreindre les suppléments pour heures supplémentaires et/ou de renoncer à la compensation.

S’il est par exemple décidé, dans le cadre d’un accord de dérogation, une réduction de l’horaire de travail ainsi qu’une adaptation correspondante du salaire, il est possible d’aller au-dessous des salaires minimums prévus en fonction du taux d’occupation diminué (par application analogique avec la réglementation pour le travail à temps partiel

selon l'art. 15.2 al. 3, 3^{ème} phrase CCT). A défaut de mention expresse dans le titre de l'art. 57.4, il n'est pas possible de prévoir dans un accord de dérogation d'aller de manière plus étendue au-dessous des salaires minimums, ou même de renoncer à les respecter sans réduire le taux d'activité. En effet, il ressort aussi bien du titre que de la phrase introductive de cette disposition que l'énumération des cas possibles d'application est exhaustive en lien avec la dérogation aux conditions conventionnelles de travail. Aucun autre cas d'application ne peut entrer en ligne de compte.

Tous les cas d'application mentionnés aux alinéas 1 à 4 doivent permettre d'atteindre le but premier, de maintenir ou de créer des emplois en Suisse (art. 57.1).

AI. 1

Selon l'alinéa premier, les entreprises ou parties d'entreprises soumises à des cycles économiques particulièrement longs et qui doivent s'adapter à leurs capacités, ont la possibilité de déroger à la réglementation de l'art. 12.1 CCT en prolongeant la période de décompte de la durée annuelle normale du travail de 12 à 18 mois au maximum.

Toute autre dérogation aux conditions conventionnelles de travail en vue d'une adaptation à des cycles de capacités particuliers n'est pas admissible.

AI. 2

Cet alinéa fait respecter le but des parties contractantes d'encourager la place industrielle suisse (art. 8 CCT), en prévoyant la possibilité de déroger aux conditions conventionnelles de travail pour exécuter des projets d'innovation individuels particuliers. Il faut entendre par projets d'innovation particuliers, tous les projets d'innovation de produits ou de processus qui dépassent le cadre usuel des projets de recherche et de développement (par exemple par une urgence temporelle).

Seuls les travailleurs et travailleuses directement impliqués dans l'exécution du projet d'innovation doivent dans ce cas être inclus dans l'accord de dérogation.

Comme déjà mentionné sous les «généralités» ci-dessus, il n'est possible de requérir une dérogation aux conditions conventionnelles de travail que pour la durée annuelle normale du travail (art. 12.1 CCT) et les prescriptions sur les heures supplémentaires et les heures de travail supplémentaire (art. 12.5 CCT).

AI. 3

Pour surmonter des difficultés économiques, il peut être dérogé aux conditions conventionnelles de travail de la CCT, concernant la durée annuelle normale du travail (art. 12.1 CCT) et la réglementation sur les heures supplémentaires et les heures de travail supplémentaire (art. 12.5 CCT). Cf. à ce sujet le commentaire sous «généralités» ci-dessus.

En cas de difficultés économiques d'une entreprise, le facteur temps joue souvent un rôle décisif. L'alinéa 3 mentionne explicitement que la direction doit informer à temps la représentation des travailleurs sur les difficultés économiques et sur l'éventualité d'une application de la présente disposition. A défaut de représentation des travailleurs, il convient d'informer les travailleuses et travailleurs, par application analogique de l'art. 57.2 al. 2. Cela doit permettre aux travailleuses et travailleurs d'avoir connaissance à temps de la situation économique précaire de la société ou de l'entreprise, et de formuler d'éventuelles propositions sur la manière de résoudre les problèmes. Cette information préalable doit permettre d'éviter ce qu'on appelle «les exercices d'alerte au feu».

L'alinéa 3 définit précisément ce qu'il faut entendre par «difficultés économiques»: l'entreprise doit prouver une perte ou apporter la preuve qu'une telle perte la menace dans les 6 prochains mois.

Al. 4

Alors que l'alinéa 3 tend en premier lieu à éviter les licenciements imminents, la possibilité de dérogation ancrée à l'alinéa 4 doit permettre d'améliorer la compétitivité de l'entreprise et d'assurer ses emplois.

Il est défini dans cet alinéa ce qu'il faut comprendre par compétitivité d'une entreprise. Une entreprise est compétitive lorsqu'elle réalise par la vente de ses prestations des recettes qui suffisent pour couvrir l'ensemble des coûts nécessités par ses prestations, qui rendent possibles une capacité d'investissement suffisante pour le maintien de l'entreprise et des investissements dans la recherche et le développement, et qui garantissent un bénéfice indemnisant le risque de l'entreprise.

Il appartient à l'entreprise de démontrer, par une appréciation globale de la situation, les motifs ayant conduit à une aggravation significative de sa compétitivité. Il en résulte que tout souhait d'amélioration de la compétitivité ne justifie pas de déroger aux conditions conventionnelles de travail. Il faut, bien plus, qu'une telle aggravation ait précédé la situation actuelle, par exemple par des «turbulences macroéconomiques», qui ont conduit à un changement rapide et substantiel des paramètres économiques se situant en dehors de la sphère d'influence de l'entreprise individuelle (cours de change, niveau des taux d'intérêt du pays, etc.) ou par des désavantages concurrentiels, ou d'autres désavantages structurels, imprévus et survenus à court terme, en particulier envers des places concurrentielles étrangères en raison des réglementations différentes et des conditions de marché localement spécifiques.

L'aggravation importante de la compétitivité de l'entreprise doit être présentée de manière détaillée, au moyen des documents appropriés, au plus tard dans le cadre de la motivation concernant la requête de dérogation aux conditions conventionnelles de travail (art. 57.2 al. 1).

Art. 58 Entrée en vigueur

Cette CCT entre en vigueur le 1^{er} juillet 2018 et est valable jusqu'au 30 juin 2023.

La CCT a une durée de validité limitée au 30 juin 2023. Au terme de cette période, les effets de la CCT cesseront également. Aucune prolongation automatique n'a été prévue. La CCT peut néanmoins être prolongée temporairement, d'un commun accord entre les parties contractantes, par exemple pendant la durée des négociations sur la conclusion d'une nouvelle CCT – comme cela a déjà été le cas par le passé.

La doctrine majoritaire part du principe que, malgré l'expiration de la CCT, les dispositions normatives continuent à déployer leurs effets, soit sur une base coutumière ou comme expression de la volonté présumée des parties. Les contrats individuels de travail existants ou nouvellement conclus pendant la durée de validité de la CCT se fondent sur les principes de celle-ci, raison pour laquelle les dispositions normatives continuent de déployer leur validité même au terme de la période. A l'échéance de la CCT, les dispositions normatives deviennent partie intégrante du contrat individuel de travail. Cf. à ce sujet Geiser, Müller, *Arbeitsrecht in der Schweiz*, 2^{ème} édition, Berne 2012, p. 305, et avis cités.

Annexes à la Convention collective de travail de l'industrie des machines, des équipements électriques et des métaux

Annexe 1 Renonciation à l'enregistrement de la durée du travail (REDT)

Remarques préalables

La loi sur le travail a pour but de protéger les travailleuses et travailleurs contre les atteintes à la santé liées au travail. Les règles sur la durée du travail et du repos énoncée aux art. 9 ss LTtr sont importantes dans ce contexte.

Conformément à cet objectif de protection de la santé, l'art. 46 LTtr astreint l'employeur à tenir à la disposition des autorités d'exécution et de surveillance les registres ou autres pièces contenant les informations nécessaires à l'exécution de cette loi et de ses ordonnances. L'art. 73 al. 1 de l'ordonnance 1 relative à la loi sur le travail (OLT 1; RS 822.111), qui concrétise l'art. 46 LTtr, prévoit que les registres et pièces doivent notamment indiquer, pour tous les travailleurs et travailleuses soumis au champ d'application personnel de la loi sur le travail, les durées quotidienne et hebdomadaire du travail effectivement fourni (travail compensatoire et travail supplémentaire inclus; let. c), les jours de repos ou de repos compensatoire hebdomadaire accordés, pour autant qu'ils ne tombent pas régulièrement un dimanche (let. d), l'horaire et la durée des pauses d'une durée égale ou supérieure à une demi-heure (let. e), ainsi que les périodes de repos supplémentaire et suppléments de salaire prescrits par la loi (let. h). Les employeurs sont donc tenus de relever et de documenter de manière détaillée et exhaustive le temps de travail des travailleuses et travailleurs (voir art. 12.3 al. 6 CCT).

L'art. 73a OLT 1, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2016, définit clairement les conditions auxquelles il est possible de renoncer, pour certaines catégories de travailleuses et de travailleurs, à l'enregistrement des données prévues par l'art. 73 al. 1 let. c à e et h OLT 1. La possibilité de renonciation à l'enregistrement de la durée du travail doit être prévue dans une CCT, qui devra en outre prévoir des mesures particulières pour garantir la protection de la santé et assurer le respect de la durée du repos fixée par la loi (cf. art. 73a al. 4 OLT 1).

Art. 1

Préambule

Les parties signataires règlent dans le présent accord, faisant partie intégrante de la CCT MEM sous forme d'annexe (ci-après «annexe REDT»), leurs droits et obligations réciproques en ce qui concerne la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail selon l'article 73a de l'Ordonnance 1 relative à la loi sur le travail (OLT 1) pour le champ d'application quant aux entreprises et aux personnes convenu ci-après.

L'art. 1 reprend l'art. 1 al. 1^{bis} CCT, en vertu duquel l'annexe REDT fait partie intégrante de la CCT et s'applique – ainsi que la CCT elle-même – à toutes les entreprises affiliées à l'ASM et à leur personnel. La renonciation à l'enregistrement de la durée du travail visée à l'art. 73a OLT 1 implique, pour les employeurs comme pour les travailleuses et travailleurs, des droits et des obligations que précisent les articles ci-après. Les art. 2 et 4 définissent le champ d'application et les conditions d'application de l'annexe REDT. Une interprétation restrictive s'impose, pour le champ d'application comme pour les conditions applicables à la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail, étant donné que cette dernière entraîne des risques pour la santé et que faute de documentation concernant la durée du travail, un important instrument de contrôle disparaît.

Art. 2

Champ d'application

Les dispositions établies dans la présente annexe REDT s'appliquent à tous les rapports de travail dans les entreprises affiliées à l'ASM qui remplissent les conditions énoncées ci-après conformément à l'article 4 de l'annexe REDT et qui ne sont pas exclus du champ d'application quant aux personnes selon l'article 3 LTr.

La présente annexe REDT s'applique aussi aux travailleuses et aux travailleurs relevant du champ d'application qui n'appartiennent à aucune organisation de travailleurs.

La déclaration de renonciation à l'enregistrement de la durée du travail signée par les travailleuses et les travailleurs tombant dans le champ d'application de l'article 73a OLT 1 et de l'article 2 de l'annexe REDT est mise à leur disposition sous forme électronique ou leur est remise sur papier.

Les dispositions de l'annexe REDT s'appliquent à tous les travailleurs et travailleuses qui :

- sont au bénéfice d'un contrat de travail dans une entreprise affiliée à l'ASM ;
- remplissent cumulativement les conditions définies à l'art. 4 de l'annexe REDT ;
- ne sont pas exclus en vertu de l'art. 3 LTr du champ d'application quant aux personnes de la loi sur le travail (cf. à propos des cadres, le commentaire de l'art. 1 al. 2^{bis} CCT).

Art. 3 Etendue de la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail

Les parties contractantes conviennent de renoncer aux indications suivantes dans les registres et les pièces au sens de l'article 73 OLT 1 pour les travailleuses et les travailleurs relevant du champ d'application :

- les durées (quotidienne et hebdomadaire) du travail effectivement fourni, travail compensatoire et travail supplémentaire inclus, ainsi que ses coordonnées temporelles
- les jours de repos ou de repos compensatoire hebdomadaire accordés, pour autant qu'ils ne tombent pas régulièrement un dimanche
- l'horaire et la durée des pauses d'une durée égale ou supérieure à une demi-heure
- les périodes de repos supplémentaire et suppléments de salaire prescrits par la loi.

Les autres dispositions de la LTr et de ses ordonnances continuent de s'appliquer sans préjudice.

Les registres et pièces ne contiendront pas, pour les travailleuses et les travailleurs relevant du champ d'application de l'annexe REDT, les données indiquées à l'art. 3, qui correspondent à celles prévues par l'art. 73 al. 1 let. c à e et h OLT 1.

Toutes les autres dispositions de la loi sur le travail et de ses ordonnances continuent toutefois de s'appliquer, sans préjudice de cette dérogation. Il est ainsi clair, d'une part, que les autres données prévues par l'art. 73 OLT 1 doivent être aussi documentées pour les travailleuses et travailleurs relevant du champ d'application de l'annexe REDT (identité du travailleur, nature de son activité, dates du début et de la cessation de ses rapports de service, etc.). D'autre part, il est

ainsi établi que les principes de la loi sur le travail et de ses ordonnances, à commencer par les dispositions sur la durée du travail et le repos (interdiction de travailler la nuit et le dimanche, respect de la durée du travail et des pauses, limites du travail quotidien et durée maximale du travail hebdomadaire, etc.), continuent de s'appliquer (cf. aussi art. 6).

Art. 4 Conditions pour renoncer à l'enregistrement de la durée du travail

Toutes les travailleuses et tous les travailleurs tombant dans le champ d'application de l'article 73a OLT 1 peuvent renoncer à l'enregistrement de la durée du travail à condition qu'ils (conditions à remplir cumulativement) :

- disposent d'une grande autonomie dans l'organisation de leur travail et peuvent fixer eux-mêmes la majorité de leurs horaires de travail et de compensation ainsi que les horaires pendant lesquels ils sont joignables (au moins la moitié déterminés librement).

Il s'agit notamment d'employés assumant un nombre important de tâches de direction et/ou d'employés dont le travail découle pour l'essentiel d'objectifs définis en commun et qui sont largement responsables de l'organisation et de l'exécution de leurs activités. Sont exclus de la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail les travailleuses et les travailleurs qui effectuent un travail par équipe ou sont soumis à des horaires de travail fixes

- touchent un salaire annuel brut dépassant CHF 120 000 ou la part correspondante en cas de travail à temps partiel, congé non payé, etc. Le salaire annuel brut est calculé à partir du salaire déterminant soumis à l'AVS de l'année précédente
- sur une base volontaire, ont convenu individuellement par écrit avec l'employeur de renoncer à l'enregistrement de la durée du travail (ci-après «déclaration de renonciation»).

Le montant du salaire annuel brut est adapté à l'évolution du montant maximum du gain assuré en vertu de la loi sur l'assurance-accidents (LAA), conformément à l'article 73a al. 2 OLT 1. Toute modification correspondante de l'ordonnance s'applique automatiquement à la présente annexe REDT (renvoi dynamique).

L'art. 4 assortit la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail d'une série de conditions, qui doivent être remplies cumulativement :

Autonomie dans la conception des tâches et l'aménagement du temps de travail

Seuls peuvent renoncer à l'enregistrement de la durée du travail les travailleurs et travailleuses qui disposent d'une grande autonomie dans l'organisation de leur travail et peuvent fixer eux-mêmes la majorité de leurs horaires de travail et de compensation, ainsi que les horaires pendant lesquels ils sont joignables. La première exigence, celle de planification autonome du travail, doit être comprise au sens où les travailleuses ou travailleurs doivent pouvoir décider dans une large mesure eux-mêmes du contenu de leur travail. Autrement dit, il faut que ces personnes puissent aménager leur travail selon des règles et processus fixés par elles, dans l'ordre où elles le souhaitent. La seconde condition, soit l'autonomie dans la fixation des horaires de travail, suppose la liberté de décider si et quand la prestation de travail sera fournie. L'autonomie dans la conception des tâches et l'aménagement du temps de travail doit prévaloir au moins la moitié de la durée totale du travail; on se basera généralement, pour cette analyse, sur la semaine de travail. Le premier alinéa de l'art. 4 concrétise par ailleurs la population des travailleuses et travailleurs au bénéfice d'une grande autonomie en matière de temps de travail, et exclut de la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail toute une population d'employés.

Pour savoir si une travailleuse ou un travailleur dispose de l'autonomie exigée en matière de temps de travail, il faut à chaque fois examiner son environnement de travail complet. Par exemple, la présence d'horaires flexibles n'est pas un gage suffisant d'autonomie au sens de l'art. 4. Par ailleurs, des facteurs comme des séances obligatoires ou fixées par des tiers, des heures de joignabilité téléphonique ou des temps-blocs de présence obligatoire ne sont guère compatibles avec l'autonomie au travail.

Niveau de salaire

Les travailleuses et travailleurs souhaitant renoncer à l'enregistrement de la durée du travail doivent en outre toucher un salaire annuel brut dépassant CHF 120 000, ou la part correspondante en cas de travail à temps partiel, de congé non payé, etc.

Pour déterminer le revenu annuel brut, il faut se baser sur le salaire soumis à l'AVS de l'année précédente. Selon l'art. 5 al. 2 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (RS 831.10; LAVS), le salaire déterminant comprend toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé. Il englobe les allocations de renchérissement et autres suppléments de salaire, les commissions, les gratifications, les prestations en nature, les indemnités de vacances ou pour jours fériés et autres prestations analogues. Les remboursements de frais, les indemnités versées au

titre du dédommagement des inconvénients subis ou les allocations sociales ne sont pas soumis à l'AVS, et donc n'interviennent pas dans le calcul de la limite de salaire. Pour les personnes nouvellement engagées, on se basera sur le salaire convenu dans le contrat de travail.

En cas d'emploi à temps partiel ou de congé non payé, un calcul sera effectué pro rata temporis. La limite de salaire déterminante pour les personnes travaillant à temps partiel doit donc être adaptée proportionnellement au taux d'occupation. En cas de congé non payé, la limite de salaire diminue en fonction de la durée de ce congé.

Le montant du salaire brut déterminant est corrélé à l'évolution du montant maximal du gain assuré selon la loi fédérale sur l'assurance-accidents (RS 832.20; LAA). Une adaptation en pourcentage de la limite de salaire fixée pour la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail dans l'annexe REDT interviendra chaque fois que le montant maximal du gain assuré dans la LAA est ajusté.

Accord de renonciation écrit individuel

Les travailleuses et travailleurs concernés doivent convenir individuellement et par écrit avec l'employeur de renoncer à l'enregistrement de la durée du travail. La déclaration de renonciation doit être faite sur une base volontaire. Même en remplissant toutes les conditions énoncées à l'art. 4, les travailleuses et travailleurs ne sont pas tenus de signer la déclaration de renonciation. Par ailleurs, les accords doivent être documentés pour tous les travailleurs et travailleuses (cf. art. 8), qui doivent avoir la possibilité de les révoquer (cf. art. 5).

Art. 5 Révocation de la déclaration de renonciation

Tant la travailleuse ou le travailleur que l'entreprise peut à toute date révoquer par écrit la déclaration de renonciation moyennant un préavis d'un mois.

Si la travailleuse ou le travailleur ne remplit plus les conditions énoncées à l'article 4 de l'annexe REDT, la déclaration de renonciation ainsi que la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail sont résiliées d'office pour le mois suivant. Dans ce cas, à partir de cette date la travailleuse ou le travailleur enregistrera la durée du travail.

Le fait de ne pas signer ou de révoquer la déclaration de renonciation ne devra en aucune manière porter préjudice aux travailleuses et aux travailleurs concernés, comme par exemple le fait de ne pas pouvoir être pris en compte pour une promotion ou être licencié.

A titre d'autocontrôle, les travailleuses et les travailleurs concernés peuvent, s'ils le souhaitent, enregistrer les informations selon l'article 73 al. 1 let. c à e OLT 1 malgré l'accord de renonciation.

La possibilité de révoquer la déclaration de renonciation, notamment s'il apparaît que les heures de travail effectuées prennent des proportions dangereuses pour la santé, est un mécanisme protecteur d'une grande importance. La déclaration de renonciation sera révoquée par écrit, moyennant un préavis d'un mois. Dans des cas graves, elle peut être révoquée avec effet immédiat, pour de justes motifs. Tel est le cas, par exemple, si la travailleuse ou le travailleur a subi une grave atteinte à la santé, l'absence d'enregistrement de la durée du travail l'ayant amené à trop solliciter ses ressources et à s'autoexploiter.

Si une ou plusieurs des conditions énoncées à l'art. 4 cessent d'être remplies, la déclaration de renonciation ainsi que la possibilité de renoncer à l'enregistrement de la durée du travail sont résiliées d'office le mois suivant. Tout préavis devient superflu en pareil cas. Au contraire, l'obligation d'enregistrement de la durée du travail reprend automatiquement au début du mois suivant.

Pour que la déclaration de renonciation puisse réellement avoir lieu sur une base volontaire (cf. art. 4), il faut s'assurer que les travailleurs ou travailleuses qui n'en veulent pas ou qui la révoquent ne subissent aucun préjudice. Si quelqu'un se fait licencier pour avoir refusé de signer une telle déclaration, le congé est abusif au sens de l'art. 336, al. 1, let. d, CO (congé de rétorsion). Il en va de même s'il ou elle reçoit son congé pour avoir usé de son droit de révoquer un accord de renonciation.

Il est bien clair que malgré un éventuel accord de renonciation, les travailleuses et travailleurs restent libres d'enregistrer et de documenter les données visées à l'art. 3.

Art. 6 Droits et obligations des travailleuses et des travailleurs

Malgré la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail, les travailleuses et les travailleurs relevant du champ d'application de l'annexe REDT s'engagent à respecter les autres dispositions de la LTr et de ses ordonnances, notamment en ce qui concerne la durée maximale du travail et les périodes de repos, ainsi que toute autre réglementation légale en matière de protection de la santé, comme par exemple les pauses quotidiennes, la durée maximale du travail hebdomadaire, etc.

Les dépassements de la durée maximale du travail hebdomadaire ainsi que l'accumulation d'heures supplémentaires non compensées doivent être notifiés rapidement à la responsable ou au responsable hiérarchique. La/le responsable hiérarchique est tenu(e) de discuter et de mettre en place des mesures adaptées avec la travailleuse ou le travailleur.

Au moment de conclure l'accord de renonciation, la travailleuse ou le travailleur confirme avoir reçu, lu et compris ces informations.

L'art. 6 rappelle que les travailleuses et les travailleurs qui signent la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail ne sont pas pour autant déliés de leur obligation de respecter les principes de la LTr et de ses ordonnances, à commencer par la durée maximale du travail et les périodes de repos.

Les travailleurs et travailleuses ont d'une part le droit de notifier à leur responsable hiérarchique les dépassements de la durée maximale du travail, ainsi que l'accumulation d'heures supplémentaires non compensées. D'autre part, ils ou elles peuvent prétendre à ce que leur responsable hiérarchique discute et mette place avec leur aide des mesures propres à rétablir une situation conforme aux prescriptions légales en matière de durée du travail et du repos. La discussion et la mise en place de telles mesures constituent des obligations expresses de l'employeur, comme le souligne l'art. 7.

L'accord de renonciation ne change par ailleurs rien au régime de l'art. 12.5 CCT sur le droit aux heures supplémentaires. Au contraire, les travailleurs et travailleuses concernés peuvent faire valoir leurs droits en la matière. Il leur est ainsi possible d'exiger, pour leurs heures de travail supplémentaire selon l'art. 12.2 let. a CCT, la compensation prévue (cf. art. 12.5 al. 3 CCT).

L'employeur est tenu de rappeler aux travailleuses et travailleurs, lors de la conclusion de l'accord de renonciation, que les autres dispositions de la loi sur le travail ou de ses ordonnances, ainsi que toute autre réglementation légale en matière de protection de la santé demeurent applicables. Par ailleurs, il doit leur rendre accessibles, lors de la signature de l'accord de renonciation, les dispositions pertinentes de la loi sur le travail, notamment sur la durée du travail et les périodes de repos, et sur la protection de la santé (cf. art. 7). Les travailleuses et travailleurs doivent confirmer, au moment de conclure l'accord de renonciation, avoir reçu, lu et compris ces informations.

Les entreprises affiliées à l'ASM qui s'accordent avec certains de leurs travailleuses et travailleurs sur une renonciation à l'enregistrement de la durée du travail doivent informer l'ASM par écrit, une fois par année jusqu'au 31 janvier, sur les points suivants :

- nombre total d'employés de l'année précédente
- nombre de travailleuses et de travailleurs renonçant à l'enregistrement de la durée du travail
- pourcentage que les travailleuses et les travailleurs concernés représentent au sein de leurs effectifs.

L'ASM informe les parties contractantes quant aux points susmentionnés une fois par année jusqu'au 31 mars.

Au moins une fois par an, l'employeur mène avec chaque travailleuse et travailleur relevant du champ d'application de l'annexe REDT un entretien individuel. Cet entretien porte sur les conséquences d'une renonciation à l'enregistrement de la durée du travail, notamment en ce qui concerne le volume de travail, le travail supplémentaire, les facteurs de stress, etc. L'entretien devra être consigné par écrit sous forme standardisée. Par ailleurs, il les rend attentifs sur le fait que les autres dispositions de la LTr et de ses ordonnances ainsi que toute autre réglementation légale en matière de protection de la santé, comme par exemple les pauses quotidiennes, la durée maximale du travail hebdomadaire, etc., sont toujours applicables. La/le responsable hiérarchique est tenu(e), si nécessaire, de discuter et de mettre en place des mesures adaptées avec la travailleuse ou le travailleur.

Lors de la conclusion de l'accord de renonciation, l'employeur met à la disposition de la travailleuse ou du travailleur les dispositions pertinentes concernant la loi sur le travail, notamment sur la durée du travail et les périodes de repos, et la protection de la santé. L'employeur s'engage à adopter des mesures de protection de la santé, à respecter les temps de repos et les pauses définis par la loi et à créer les conditions nécessaires telles que :

- possibilité de consultation personnelle des travailleuses et des travailleurs relevant du champ d'application par un médecin du travail ou un médecin-conseil ou un autre spécialiste de la sécurité au travail (directive CSFT n° 6508)
- mise à disposition de locaux de pause appropriés
- occasions pour prendre sa pause
- mesures de protection de la santé
- sensibilisation et formation des supérieurs hiérarchiques et du personnel tombant dans le champ d'application sur des thèmes relevant de la protection de la santé
- gestion des absences et gestion des cas.

L'employeur veille à ce qu'un service d'information et de conseil compétent soit mis à la disposition des travailleuses et des travailleurs au sein de l'entreprise et/ou à l'extérieur pour répondre à toute question concernant la durée du travail et les risques psychosociaux. Ce service a pour tâches de soutenir et sensibiliser les travailleuses et les travailleurs concernés ainsi que leurs responsables hiérarchiques aux questions relevant de la durée du travail et de les informer et conseiller au sujet de mesures appropriées de protection de la santé.

Les services de soutien doivent garantir que chaque requête soit traitée de façon strictement confidentielle, qu'aucune trace ne soit conservée dans le dossier personnel sans le consentement exprès préalable de la travailleuse ou du travailleur, qu'elle ne soit pas transmise dans sa ligne hiérarchique ou réutilisée à d'autres fins.

Pour être en mesure de s'acquitter de leur fonction d'organe d'exécution et de surveillance de l'annexe REDT (cf. art. 8), les associations de travailleurs ainsi que l'ASM doivent avoir connaissance des informations de base liées à la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail au sein des entreprises. L'art. 7 énonce les droits et obligations applicables dans ce contexte.

La renonciation à l'enregistrement de la durée du travail entraîne forcément des risques de santé ou psychosociaux, à l'instar des risques de surmenage, de renonciation aux pauses, d'absence de compensation des heures supplémentaires, ou encore de travail de nuit et du dimanche dans le cadre du travail à domicile. L'art. 7 astreint les entreprises affiliées à l'ASM à mettre en place des mesures spécifiques, destinées à combattre et neutraliser les risques précités (cf. à propos de leur obligation générale en matière de protection de la santé et de sécurité au travail, le commentaire de l'art. 27 CCT).

Il convient en premier lieu d'adopter des mesures préventives utiles au maintien de la santé des travailleuses et travailleurs, par exemple en mettant à leur disposition des locaux de pause adéquats et en leur offrant des possibilités de pauses. Pour prévenir activement les risques pour la santé et pour éviter tout surmenage, l'art. 7 oblige encore les entreprises à aborder et consigner régulièrement (au moins une fois par an) les conséquences de la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail, ainsi qu'à mener des entretiens individuels avec les travailleuses et travailleurs concernés. Dans le même esprit, il incombe aux employeurs d'informer les travailleuses et travailleurs sur les principes de la législation sur le travail et sur les réglementations légales en matière de protection de la santé qui restent applicables, et de leur fournir les dispositions pertinentes lors de la conclusion de l'accord de renonciation.

L'employeur doit encore veiller à détecter de bonne heure les contraintes néfastes pour le personnel. Dans une optique de dépistage précoce, il a l'obligation de mener des entretiens d'évaluation réguliers et d'adopter aussitôt des mesures, en cas d'indices d'atteintes à la santé. Par ailleurs, les travailleuses et travailleurs devraient pouvoir consulter personnellement des experts, comme un médecin du travail ou un médecin-conseil, ou un autre spécialiste de la sécurité au travail. Il incombe à l'employeur de faire appel à des spécialistes ou experts, lorsque la protection de la santé des travailleuses et travailleurs l'exige (cf. en particulier la directive CSFT n° 6508). Pour terminer, il est essentiel de sensibiliser les responsables hiérarchiques et les travailleuses et travailleurs relevant du champ d'application de l'annexe REDT aux thèmes de la protection de la santé. La priorité sera donnée ici aux cours pour cadres dirigeants visant à garantir une conduite orientée vers la santé.

Enfin, en plus des mesures de prévention et de détection précoce des problèmes de santé liés à la renonciation à l'enregistrement de la durée du travail, il faut veiller à offrir une assistance concrète aux travailleuses et travailleurs en cas de contraintes néfastes, par exemple par une gestion des absences et une gestion des cas. L'employeur doit également veiller, selon l'art. 7, à ce qu'un service d'information et de conseil compétent soit mis à la disposition des travailleuses et des travailleurs au sein de l'entreprise et/ou à l'extérieur pour répondre à toute question concernant la durée du travail et les risques psychosociaux. Ce service de soutien sera indépendant, gratuit et facilement accessible, et doit de surcroît garantir l'anonymat. En particulier, aucune trace des requêtes de travailleuses ou de travailleurs ne sera conservée dans leur dossier personnel, sans leur consentement exprès préalable.

L'employeur est responsable en dernier ressort de la protection de la santé. En cas d'infractions graves ou systématiques aux devoirs énoncés à l'art. 7, les parties contractantes peuvent adopter contre l'employeur fautif les mesures prévues à l'art. 8. Par ailleurs, en manquant à son obligation d'établir des mesures de protection à la santé ou en prenant des dispositions insuffisantes et s'il en résulte des dommages à la santé ou des maladies liées au stress, l'employeur s'expose à en être tenu responsable en vertu de l'art. 328 CO (devoir de sollicitude).

Art. 8 Collaboration

La collaboration entre les associations de travailleurs et l'ASM en tant que partenaires contractuels s'effectue en vertu du principe de la bonne foi.

En tant que partenaires contractuels, les associations de travailleurs et l'ASM sont responsables conjointement de l'exécution et du contrôle de la présente annexe REDT. Les parties contractantes surveillent l'application de la présente annexe REDT et entretiennent des échanges réguliers sur les questions concernant l'enregistrement de la durée du travail, l'application et la protection de la santé. À cette fin, ils se réunissent au moins une fois par an. Chaque partie contractante désigne jusqu'à deux responsables de l'exécution. Les droits de vote sont paritaires; chaque association de travailleurs dispose d'1 voix, l'ASM de 5.

En présence d'indices de violations graves ou systématiques de la présente annexe REDT, les parties contractantes doivent en être informées. Dans ce cas de figure, les parties contractantes exigent de l'employeur fautif qu'il applique correctement l'annexe REDT, en lui fixant un délai raisonnable. Si les parties contractantes constatent que, en dépit du rappel, l'employeur continue de violer l'annexe REDT, elles lui adressent un avertissement. L'employeur est obligé de procéder aux adaptations exigées.

L'employeur doit tenir à la disposition des autorités étatiques d'exécution et de surveillance les pièces suivantes: la convention collective de travail (CCT MEM) ainsi que l'annexe REDT, les accords de renonciation individuels ainsi qu'un registre des travailleuses et des travailleurs ayant renoncé à l'enregistrement de la durée du travail, avec confirmation qu'ils touchent ou dépassent le salaire brut annuel dont à l'article 4 de la présente annexe REDT.

L'art. 8 prévoit que les associations de travailleurs et l'ASM procèdent conjointement à l'exécution de l'annexe REDT, et que leur collaboration repose sur le principe de la bonne foi (cf. art. 8.1 CCT).

En cas de divergence d'opinions au sein d'une entreprise au sujet de l'interprétation et de l'application de l'annexe REDT (qui fait partie intégrante de la CCT), l'art. 10.2 CCT s'applique. En cas de divergence d'opinions entre les parties contractantes quant à l'interprétation de l'annexe REDT ou à une violation de celle-ci par l'autre partie contractante, une procédure au sens de l'art. 10.3 CCT sera engagée. Si dans de tels cas les parties contractantes n'aboutissent à aucune entente, une procédure d'arbitrage au sens de l'art. 10.4 CCT peut être introduite.

En cas de violations graves ou systématiques, les parties contractantes peuvent prendre contre les employeurs fautifs les mesures prévues à l'art. 8.

Annexe 2 Etablissement d'attestations CCT

Les attestations CCT certifiant à une entreprise affiliée le respect de la CCT, notamment pour participer à des appels d'offres pour des marchés publics, sont délivrées par l'ASM, en qualité de secrétariat, au nom des partenaires sociaux de l'industrie MEM, selon les règles suivantes :

- 1) L'entreprise affiliée charge sa / une société d'audit indépendante de vérifier le respect des salaires minimums conformément à l'article 15.2 al. 3 et 5 CCT. Sont exclus de l'analyse les travailleuses et les travailleurs tombant dans le champ d'application de l'article 1 al. 3 et 4 et de l'article 15.2 al. 4 CCT.
- 2) Sa / une société d'audit indépendante communique ses résultats à la direction dans les 10 jours qui suivent la clôture du contrôle.
- 3) Si la société d'audit indépendante n'a décelé aucune irrégularité, la direction communique le résultat du contrôle à la représentation des travailleurs – lorsque celle-ci existe. Si la représentation des travailleurs ne soulève aucune objection dans les 10 jours, la société d'audit indépendante informe l'ASM par le biais de l'attestation prévue à cet effet et cette dernière informe les parties contractantes. Par la suite, l'ASM établit l'attestation CCT au nom des parties contractantes. Les partenaires sociaux recevront une copie.

Si la société d'audit indépendante décèle des irrégularités, la direction engage les corrections nécessaires et les soumet ensuite à la société d'audit indépendante. Si la direction ne procède pas aux corrections nécessaires, la société d'audit indépendante fixe un délai supplémentaire de 30 jours. Si les corrections ne sont pas effectuées au cours dudit délai supplémentaire, la société d'audit indépendante en informe la représentation des travailleurs ainsi que l'ASM. L'ASM s'engage à agir auprès de l'entreprise jusqu'à ce qu'il soit remédié aux irrégularités. Une fois remédié aux irrégularités, l'ASM établit l'attestation CCT au nom des parties contractantes. Les partenaires sociaux recevront une copie.

- 4) Sur la base des vérifications de la société d'audit indépendante, l'entreprise peut en tout temps demander pendant 12 mois d'autres attestations CCT. L'attestation est octroyée seulement si la vérification de conformité par la société d'audit indépendante ne remonte pas à plus de 12 mois.

Dans le domaine des marchés publics, les adjudicateurs n'adjudgeront le marché pour des prestations fournies en Suisse qu'à des soumissionnaires observant notamment les dispositions relatives à la protection des travailleurs et les conditions de travail, et garantissant à leurs salariés l'égalité de traitement entre femmes et hommes (cf. art. 8 de la loi sur les marchés publics, LMP ; RS 172.056.1, et les art. 6 et 7 de l'ordonnance sur les marchés publics, OMP ; RS 172.056.11). Les entreprises qui briguent un mandat des pouvoirs publics doivent par conséquent offrir des garanties quant au respect de ces conditions. La CCT définit pour les entreprises de l'industrie MEM les conditions de travail déterminantes. Les partenaires sociaux de la branche établissent des attestations CCT certifiant aux entreprises affiliées le respect de la CCT (cf. commentaire de l'art. 15.2 al. 7 CCT).

L'annexe 2 règle le déroulement de la procédure formelle d'établissement d'une attestation certifiant le respect de la CCT (attestation CCT) et se fonde sur l'art. 15.2 al. 7, qui prévoit qu'une société de révision vérifie le respect des salaires minimums.



L'industrie c'est nous!
Wir sind die Industrie!
L'industria siamo noi!

Syndicat Unia

Secteur Industrie
Weltpoststrasse 20
CH-3000 Berne 15
T +41 31 350 21 11
mem@unia.ch
www.unia.ch