



Ressources juridiques en Suisse aussi bien pour l'employé-e que l'employeur/euse

Assises genevoises 2014

Emilie Walpen, juriste

Samedi 29 novembre 2014

Haute Ecole de Travail Social, Genève

Plan

1. Droit privé et public
2. CCT et règlements de prévoyance
3. Outils pour l'employeur/euse
4. Outils pour l'employé-e
5. Conclusion

Droit privé

■ Code des obligations

• Art. 328 CO

¹ L'employeur protège et respecte, dans les rapports de travail, la personnalité du travailleur; il manifeste les égards voulus pour sa santé et veille au maintien de la moralité. En particulier, il veille à ce que les travailleurs ne soient pas harcelés sexuellement et qu'ils ne soient pas, le cas échéant, désavantagés en raison de tels actes.

² Il prend, pour protéger la vie, la santé et l'intégrité personnelle du travailleur, les mesures commandées par l'expérience, applicables en l'état de la technique, et adaptées aux conditions de l'exploitation ou du ménage, dans la mesure où les rapports de travail et la nature du travail permettent équitablement de l'exiger de lui.

- Devoir d'abstention et d'action de l'employeur
- Harcèlement psychologique (= mobbing) et sexuel
- Stress et burnout

Droit privé

■ Code des obligations

- Mobbing (TF 2P.39/2004 du 13 juillet 2004) :
 1. Enchaînement de propos et/ou agissements hostiles
 2. Répété fréquemment pendant une période assez longue
 3. Par lesquels un ou plusieurs individus
 4. Chercher à isoler, marginaliser, voire exclure une personne de son lieu de travail
- ✓ Action en dommages et intérêts et en réparation du tort moral (art. 97 et 49 CO) ; refus d'exécuter la prestation ; protection contre le licenciement
- Faisceau d'indices convergents, témoins indirects, expertises médicales
- En pratique : très difficile à démontrer

Droit public

- Différentes lois sur le personnel
- Art. 6 Ordonnance sur le personnel de la Confédération (= art. 4, al. 2, let. d, LPers)
 - ¹ *L'employeur veille à ce que les employés ne soient pas désavantagés du fait de leur sexe ou de leur mode de vie.*
 - ² *Dans le cadre défini par les directives du Conseil fédéral, les départements prennent des mesures ciblées afin de réaliser dans les faits l'égalité des chances et l'égalité de traitement entre femmes et hommes. Ils établissent des programmes d'encouragement à cet effet et peuvent faire appel à des spécialistes ou fixer des quotas.*
 - ³ *Ils protègent la dignité de la femme et de l'homme sur le lieu de travail et prennent des mesures adéquates pour faire respecter l'interdiction de la discrimination, notamment pour prévenir toute forme de harcèlement sexuel.*
- Le Parlement de la Ville de Zurich a récemment introduit, dans son ordonnance sur les rapports de travail du personnel de la Ville, une disposition selon laquelle la tolérance et l'acceptation ainsi que l'égalité des chances lors des embauches et du développement personnel devraient être encouragées à l'égard des personnes employées qui, entre autres, pourraient être désavantagées en raison de leur identité de genre (*Beschluss des Gemeinderates der Stadt Zürich vom 14. März 2012 zu Art. 3 lit. k der Verordnung über das Arbeitsverhältnis des städtischen Personals*).

CCT

- Lignes directrices et règles types de l'USS
- Réaliser l'égalité de traitement entre travailleurs et travailleuses LGBT (lesbiennes, gays, bisexuel(le)s, transgenres) et hétérosexuel(le)s dans tous les domaines de la vie

LIGNES DIRECTRICES

- POUR LA POLITIQUE SYNDICALE, NOTAMMENT DANS LES DOMAINES DES CONVENTIONS COLLECTIVES DE TRAVAIL, DES RÈGLEMENTS DU PERSONNEL AINSI QUE DE LA LEGISLATION EN GENERAL
- POUR L'EGALITE DE TRAITEMENT ENTRE TRAVAILLEURS ET TRAVAILLEUSES LGBT (LESBIENNES, GAYS, BISEXUEL(LE)S, TRANSGENRES) ET TRAVAILLEUSES/TRAVAILLEURS HETEROSEXUELS DANS TOUS LES DOMAINES DE LA VIE

A. Principe / Protection de la personnalité sur le lieu de travail

1. Les collaborateurs et collaboratrices ne doivent pas être discriminés directement ou indirectement ni pénalisés à cause de leur orientation sexuelle³ ou de leur identité sexuelle⁴. L'interdiction de discrimination s'applique notamment à l'engagement, à la promotion et au licenciement d'une personne.
2. L'entreprise veille à ce qu'il règne un climat de tolérance et de respect mutuel entre ses collaboratrices et collaborateurs⁵.

Elle prend les mesures nécessaires à la protection de la personnalité de ses collaboratrices et collaborateurs. Elle prend des mesures pour empêcher les discriminations et les harcèlements sur le lieu de travail.

Les mesures visant à empêcher les harcèlements sexuels, sexistes et autres sur le lieu de travail sont fixées dans un règlement.

CCT

- CCT Coop Société Coopérative

Article 40; règlement concernant les collaborateurs rémunérés à l'heure: article 5

Jours de congé rémunérés (absences)

Occasion	Jours payés
Son propre mariage ou enregistrement de son partenariat	2 jours + CHF 100.-- sous forme de bons d'achat Coop/carte cadeau
Mariage de la mère et du père, d'un enfant, d'un enfant recueilli au sens de la loi, d'une soeur, d'un frère et d'un petit-enfant	1 jour
Naissance d'un enfant (père seulement) et adoption	5 jours + CHF 100.-- sous forme de bons d'achat Coop/carte cadeau + droit à un congé sans solde de 2 semaines
Décès du conjoint et du concubin, d'un enfant et d'un enfant recueilli au sens de la loi	4 jours
Décès de la mère et du père, de la mère/du père du conjoint et concubin	3 jours
Décès d'un grand-parent, d'une soeur et d'un frère, d'un petit-enfant, d'une bru et d'un gendre, d'une belle-soeur et d'un beau-frère	1 jour
Emménagement de domicile (à l'exception de l'emménagement en chambre meublée)	1 jour
Journée d'orientation, libération des obligations militaires	1 jour
Soin d'un enfant ou enfant recueilli vivant sous le même toit	3 jours au maximum par cas de maladie
Temps pour s'occuper d'un parent/de son conjoint/de son concubin	dans la mesure du possible et en accord avec le supérieur: congé sans solde

CCT

- CCT Coop Société Coopérative

Article 5

Protection du travail / protection contre les discriminations

Dispositions antidiscrimination

L'intégrité personnelle des collaborateurs doit être protégée. Toute atteinte à la dignité par le comportement, par des actes, des paroles et des images doit être combattue et éliminée.

Toute discrimination fondée sur le sexe, l'orientation sexuelle, l'appartenance nationale ou religieuse ou sur l'âge est illicite.

L'entreprise et les collaborateurs oeuvrent ensemble, par une communication ouverte, à la préservation de relations de respect et de confiance dans l'entreprise, de manière à prévenir les abus, les agressions ainsi que le harcèlement sexuel ou psychologique.

Il convient de favoriser l'intégration des travailleurs étrangers et d'empêcher l'instauration d'un climat xénophobe.

Enregistrement de son partenariat: 2 jours payés + CHF 100.-- sous forme de bons d'achat Coop/carte cadeau

Articles 18 et 41

Egalité en général / parité salariale / conciliabilité travail et vie de famille / harcèlement sexuel

A travail de valeur égale, femmes et hommes ont droit à un salaire égal.

L'évolution professionnelle des collaborateurs doit être encouragée conformément à la Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes du 24.3.1995.

CCT

- CCNT du groupe Migros

Jours de congé rémunérés (absences)

Pour des raisons familiales impérieuses ou d'autres motifs particuliers non différables, il est accordé sur demande un congé extraordinaire dans la mesure suivante, qui n'entraîne pas de déduction de salaire ni de vacances:

Occasion	Jours payé
Son propre mariage	3 jours
Mariage du père ou de la mère, des frères et soeurs, des enfants ou petits-enfants	1 jour
Décès du/de la conjoint/e ou du/de la concubin/e, de ses propres enfants, du père ou de la mère	5 jours
Décès de l'un des beaux-parents, d'un beaufrils, d'une belle-fille, d'un frère ou d'une soeur	2 jours
Décès de l'un des grands-parents, d'une petite-fille ou d'un petit-fils, d'une belle-soeur ou d'un beau-frère, d'une tante ou d'un oncle	1 jour
Déménagement dans un nouvel appartement (à l'exclusion d'une chambre meublée)	1 jour
Restitution de l'équipement militaire	1/2 jour

Les beaux-parents et les parents nourriciers sont assimilés aux parents de sang et les partenaires de même sexe aux concubins et aux conjoints.

La collaboratrice et le collaborateur qui apporte la preuve qu'il ne trouve personne pour assister un de ses propres enfants ou un membre de sa famille tombé malade, et qui fait partie de son foyer, bénéficie, en règle générale, d'un congé pouvant aller jusqu'à 3 jours, tout en touchant son salaire intégral. Il faut cependant que l'enfant ou le membre de la famille soit domicilié(e) dans la zone d'application de la présente convention.

CCT

- CCT Groupe Globus

Articles 32 et 34

Jours de congé rémunérés (absences)

Occasion	Jours payés
Son propre mariage	3 jours
Mariage du père ou de la mère, des frères et soeurs, des enfants ou petits-enfants	1 jour
Décès du/de la conjoint/e ou du/de la concubin/e, de ses propres enfants, du père ou de la mère	5 jours
Décès de l'un des beaux-parents, d'un beau-fils, d'une belle-fille, d'un frère ou d'une soeur	2 jours
Décès de l'un des grands-parents, d'une petite-fille ou d'un d'un petit-fils, d'une belle-soeur ou d'un beau-frère, d'une tante ou d'un oncle	1 jour
Déménagement dans un nouvel appartement (à l'exclusion d'une chambre meublée)	1 jour
Restitution de l'équipement militaire	0.5 jour

Les beaux-parents et les parents nourriciers sont assimilés aux parents de sang et les partenaires de même sexe aux concubins et aux conjoints.

CCT

• CCT des CFF 2011

Annexe 6:

Congés.

1

Fondement Cette annexe se fonde sur le chiffre 87 de la CCT.

2

Octroi ¹Le collaborateur doit adresser en temps utile une demande de congé motivée à son supérieur.

²Le congé doit être accordé en tenant compte équitablement du motif et à la condition que le déroulement du travail le permette.

3

Extension du champ d'application ¹Les enfants d'un autre lit, les enfants recueillis, les beaux-parents et les parents adoptifs de même que les demi-frères et demi-sœurs sont assimilés aux enfants, aux parents et aux frères et sœurs.

²Pour les absences selon le chiffre 5, lettres c à f, le partenaire est assimilé au conjoint.

³Les motifs du congé cités au chiffre 5, lettres a et c à f, s'appliquent par analogie au partenariat enregistré.]

4

Compensation ultérieure Lorsque le congé coïncide avec des jours libres ou de vacances, il n'est compensé ultérieurement que si cela est expressément mentionné. Dans tous les autres cas, le temps est considéré comme obtenu.

5

Les CFF accordent un congé payé dans les cas et la mesure définis ci-après:

Motif du congé	Etendue du congé	Compensation ultérieure
a. Mariage (y compris cérémonies civile et religieuse) et remariage	3 jours	oui
b. Naissance d'un enfant (congé de paternité)	5 jours	dans le délai d'une année
c. Décès du conjoint, du père, de la mère ou d'un enfant	3 jours	oui
d. Décès des beaux-parents, d'une sœur ou d'un frère, d'une belle-sœur ou d'un beau-frère, d'une belle-fille ou d'un beau-fils, de petits-enfants ou d'arrière-petits-enfants	jusqu'à 1 jour	non
e. Décès d'un des grands-parents, d'un des arrière-grands-parents, d'une tante ou d'un oncle, y compris ceux du conjoint	jusqu'à 1 jour	non
f. Absences pour des raisons familiales telles que: – soins en raison d'un accident ou d'une maladie subite; – présence au chevet d'un proche. Prolongation possible du congé:	jusqu'à 2 jours par cas isolé 2 jours au maximum	non
g. Soins aux enfants dans une famille monoparentale, pour autant qu'ils ne puissent pas être organisés autrement	jusqu'à 5 jours par année civile	non
h. Candidature à un poste	le temps nécessaire	non
i. Déménagement pour des raisons privées Déménagement pour des raisons professionnelles	1 jour 2 jours	oui oui

Règlement de prévoyance

C. Prestations en cas de décès

Art. 26 Rente de conjoint survivant et de partenariat enregistré

Si le plan de prévoyance prévoit des rentes de conjoint, le droit prend naissance aux conditions suivantes:

1. Lorsqu'un Assuré actif, invalide ou retraité décède, le conjoint survivant a droit à une rente dont le montant est fixé dans le plan de prévoyance.
2. Le droit à la rente prend naissance au décès mais au plus tôt au moment où cesse le droit au plein salaire ou lorsque le droit à une rente de vieillesse ou d'invalidité s'éteint.
3. Le droit s'éteint au décès du conjoint survivant ou en cas de remariage ou d'engagement dans un partenariat enregistré. Si le bénéficiaire de la rente se remarie avant l'âge de 45 ans révolus, le droit à la rente s'éteint. Dans ce cas le conjoint survivant reçoit une allocation correspondant à trois fois le montant annuel de la rente de conjoint survivant, mais au minimum à l'avoir de vieillesse accumulé.
4. En cas de partenariat enregistré, les effets sur le droit à la rente sont identiques et le partenaire enregistré survivant a les mêmes droits qu'un conjoint survivant.

Règlement de prévoyance

Art. 27 Rente de concubin

1. S'il est établi que, avant d'avoir atteint l'âge de la retraite ordinaire, les concubins ont formé une communauté de vie assimilable au mariage ou au partenariat enregistré, la personne survivante a droit à une rente de concubin, sous réserve des conditions de l'alinéa 2.
2. Le concubin survivant doit cumulativement :
 - remplir de fait les conditions de mariage au sens du code civil, respectivement les conditions pour l'enregistrement du partenariat au sens de la loi sur le partenariat enregistré ;
 - ne percevoir aucune rente pour survivants ou rente de partenaire enregistré ou de partenaire survivant ou aucun capital en lieu et place d'une rente pour survivants ou rente de partenaire enregistré ou de partenaire survivant d'une autre institution de prévoyance ;
 - avoir formé une communauté de vie ininterrompue pendant les 5 dernières années précédant immédiatement le décès avec la personne assurée, soit subvenir à l'entretien d'au moins un enfant qui était commun à charge:

De plus, la Fondation doit avoir reçu de la personne assurée, de son vivant, la désignation du partenaire par une déclaration écrite unilatérale avec signature légalisée, ou certifiée conforme par la Fondation ou ressortir d'un contrat passé entre les partenaires si la signature de l'Assuré a été légalisée ou, après sa mort, ses dernières volontés, désignant son partenaire comme ayant droit. Les dernières volontés doivent faire explicitement référence à la prévoyance professionnelle.

3. La personne survivante doit fournir les documents nécessaires aux investigations au plus tard dans les trois mois qui suivent le décès. Elle doit produire des preuves de la vie commune.

Outils pour l'employeur/euse

- Check-list en vue de l'application de la loi sur le partenariat enregistré dans les entreprises et dans l'administration
- Éditée par Network et Wybernet, en collaboration avec la Commission Monde du travail de Pink Cross et LOS
- Parmi ses recommandations, on peut citer les suivantes:
 - *Lors d'une candidature à un poste, ne parler de l'état civil que si cela joue un rôle dans l'attribution de la place.*
 - *Les partenaires enregistré-e-s ont le droit d'être traité-e-s à égalité avec les gens mariés.*
 - *Le service du personnel doit être prêt à ce que les partenaires enregistré-e-s utilisent un deuxième nom dans la vie de tous les jours.*
 - *Il sera utile que l'application de la loi sur le partenariat soit intégrée dans une procédure de réglementation générale visant à éviter la discrimination.*

Outils pour l'employeur/euse

- Charte / Règlement d'entreprise
 - Rappelle les principes de l'entreprises
 - Ex. concernant la conciliation entre travail et famille :
 - ✓ «Nous attachons de l'importance à ce que les problèmes familiaux soient pris en compte au même titre que ceux de l'entreprise»
 - ✓ «L'organisation du travail quotidien tient compte des obligations familiales; l'entreprise cherche des solutions adéquates»
 - ✓ «Nous aménageons nos structures de manière à tenir compte des demandes des familles»
 - ✓ «Nous ne faisons pas de différence de traitement entre nos employé-es selon leur orientation sexuelle»
 - ✓ «Nous promovons la famille, indépendamment de l'orientation sexuelle de nos employé-es»
 - Obligatoire pour certains types d'entreprises (art. 37 LTr)
 - Elaborée par la direction, avec ou sans le concours de collaborateurs
 - Attention à la concrétiser !

Outils pour l'employeur/euse

- Charte suisse de la diversité en entreprise
- Rappelle les droits et obligations des employeurs dans le domaine du respect de la personnalité de chaque personne travaillant au sein d'une entreprise, ainsi que de l'ordre juridique dans son ensemble.

La charte

«Parce que la diversité de nos employé-e-s est une valeur.»

Permettre le pluralisme et faciliter la diversité au travers des recrutements, de la gestion des carrières et dans toute relation de travail est un facteur de progrès pour l'entreprise. Une telle démarche contribue à son efficacité ainsi qu'à la motivation et au bien être de ses employé-e-s. Elle peut avoir un effet positif sur l'image de l'entreprise vis à vis de ses clients, de ses prestataires extérieurs et de ses consommateurs, en Suisse et dans le reste du monde.

La Charte de la diversité adoptée par notre entreprise doit contribuer à la lutte contre toutes les formes de discrimination, qu'elles soient, notamment, fondées sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, le handicap, l'âge, l'état civil, et l'orientation sexuelle. Elle a pour objet de témoigner de notre engagement en faveur de la diversité culturelle, ethnique et sociale au sein de notre organisation et sera donc affichée dans un endroit où elle bénéficiera de la meilleure visibilité.

En vertu de cette charte, notre entreprise s'engage à:

1. Respecter et promouvoir l'application du principe de non-discrimination dans les relations de travail, lors de la rédaction de l'offre d'emploi, de l'embauche, de l'avancement et de la promotion, de l'exécution du contrat ou du licenciement.
2. Prévenir toute manifestation discriminatoire dans le cadre de l'entreprise - qu'elle soit verbale, écrite, visuelle ou physique, transmise directement ou sur un quelconque support de communication - de nature à heurter, offenser ou harceler d'autres membres de l'entreprise ou les proches de ceux-ci, dans le cadre de la relation de travail et des contacts avec la clientèle.
3. Communiquer cet engagement à l'ensemble de nos collaboratrices et collaborateurs en tant que directive liant chacun-e.

Fait à: Signature(s):

Le:

Cette charte est soutenue par des personnalités, des groupements représentant le monde du travail (employeur-euse-s et employé-e-s) et les milieux associatifs.

Outils pour l'employé-e

- Assistance judiciaire

Une fois la procédure entamée ; conditions d'insolvabilité

- Permanences des Ordres des avocats

Par ex. Genève : lundi à vendredi de 10h00 à 18h30, sans rdv, CHF 60.– (<http://www.odageneve.ch/fr/permanence>)

- Associations d'étudiants en droit

Par ex. Lausanne : AEDL, gratuit, par email (www.aedl.ch)

- Associations LGBT

PinkCross et LOS : liste d'adresses et conseils

Conclusion

- L'interdiction de la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle se trouve donc éparpillée dans différentes lois sur le personnel ou dans des conventions collectives de travail.
- Depuis l'entrée en vigueur de la Loi sur le partenariat enregistré, les discriminations de travailleuses et de travailleurs ayant conclu un partenariat enregistré, par comparaison avec des collaborateurs mariés, ne sont généralement plus objectivement justifiées.
- En revanche, les concubin(e)s du même sexe n'ont pas les mêmes droits s'ils n'enregistrent pas leur partenariat.
- Toutefois, de nombreux contrats de travail et règlements de caisses de pension leur accordent expressément les mêmes droits ou des droits largement semblables à ceux qui reviennent aux couples mariés.
- La diversité au travail est une plus-value pour les entreprises.