

Travail sur appel

Quels sont mes droits ?

Comment nous défendre ?



**Réseau travail précaire et chômage
Octobre 2023**

Table des matières

- 3 Introduction**
- 3 Différentes formes de travail**
- 4 Le « vrai » travail sur appel**
- 4 Le « faux » travail sur appel**
- 6 Licenciement abusif**
- 6 Assurance chômage**
- 7 Conflits du travail résolus en faveur des employé.e.s**
- 9 L'union fait la force**
- 11 Régler de manière équitable les relations de travail flexibles**
- 12 Revendications**
- 13 État de la discussion**
- 15 Contacts**

**Cette brochure est informative,
elle ne remplace en aucun cas
une consultation spécialisée.**

Introduction

Le travail sur appel est également connu sous le nom de « petit boulot » ou de « contrat de travail à zéro heure ». Dans le cas du travail sur appel, le contrat de travail ne garantit pas une durée de travail hebdomadaire ou mensuelle. Les formulations peuvent être les suivantes :

« Le temps de travail n'a pas de règles ».
« En fonction du travail, le décompte se fait à l'heure », « Il n'y a pas de minimum d'heures de travail », « Le taux d'activité est variable selon les besoins de l'entreprise ».

Souvent l'employeur appelle la veille pour décider si l'on ira travailler ou pas. Le salaire et le temps de travail varient donc fortement d'un mois à l'autre, ce qui entraîne une grande insécurité financière et de planification pour les travailleurs. En cas de chômage, de maladie ou d'accident, la personne concernée est moins bien traitée par les assurances sociales que les employés fixes ayant des horaires de travail réguliers.

Le travail sur appel offre à l'employeur la plus grande flexibilité possible, transfère les risques de l'entreprise sur l'employé·e et prive en même temps l'employé·e de nombreux droits, car le travail sur appel n'est pas réglementé. Il existe cependant des

décisions de justice qui précisent les droits sur lesquels nous pouvons nous appuyer.

Différentes formes de travail

Le Tribunal fédéral fait la distinction entre le travail sur appel « proprement dit » et le travail sur appel « improprement dit ». Dans le cas de ce qu'on appelle le « vrai » travail sur appel, tu attends ton tour pour travailler. Si le patron t'appelle, tu es obligé de te rendre au travail.

Dans le cas de ce que l'on appelle le « faux travail » sur appel, tu es informé par ton employeur du moment où tu devrais ou « pourrais » travailler. Tu as théoriquement le droit de décider d'accepter ou de refuser cette mission.

Cette définition est purement juridique et ne correspond pas à la réalité du travail. En réalité, dans le cas du « faux » travail sur appel, tu ne peux pas, dans la plupart des cas, décider librement et sans conséquences si tu veux accepter l'affectation. Le Tribunal fédéral ignore le fait que tu es dépendant de l'employeur et que tu dois accepter sa répartition dans le tableau de service, faute de quoi tu pourrais être privé de futures affectations à titre de rétorsion et te retrouver sans revenu.

Le « vrai » travail sur appel

Le travail sur appel «proprement dit» est distinct et différent du service de piquet, du travail à temps partiel ou du travail occasionnel. Par exemple le service de piquet est un travail distinct qui s'ajoute au travail habituel, dont les tâches relèvent de situations particulières urgentes. Jusqu'à présent, la jurisprudence du Tribunal fédéral a déterminé pour le travail sur appel les principes suivants.

Délai de résiliation

L'employeur ne peut pas cesser de te donner du travail du jour au lendemain. Il doit te licencier par écrit et respecter les délais de préavis. Pendant le délai de préavis, il doit te payer ton salaire, même si tu ne travailles déjà plus pendant cette période. Le salaire est alors calculé sur la base de la moyenne des rémunérations perçues pendant une période déterminée « équitablement ». En général, il correspond au salaire moyen des six derniers mois.

Astreinte à domicile

L'employeur doit te verser un salaire pour le temps pendant lequel tu dois attendre une intervention sans être sur place et sans travailler. L'indemnisation du service de garde peut être réglée par un contrat individuel ou collectif de travail. Il existe également des

dispositions où cette indemnité est incluse dans le salaire pour la prestation de travail proprement dite. Concrètement, et sauf convention contraire, ce temps d'attente doit être indemnisé à un taux inférieur à la rémunération du temps de travail effectif (ATF 4A_334/2017). Si le montant du salaire pour le temps de garde n'est pas réglé entre les parties, c'est le tribunal qui décide.

Quantité de travail

Selon le Tribunal fédéral, en cas de «vrai» travail sur appel, tu dois pouvoir compter sur une certaine quantité de travail pendant toute la durée de la relation de travail, afin de ne pas dépendre du bon vouloir de l'employeur. Cela signifie que l'employeur te doit un salaire lorsqu'il ne te procure pas du travail en suffisance. Comme le taux d'activité n'est pas convenu par contrat, il doit être calculé en fonction de la moyenne du travail fourni sur les mois effectivement travaillés.

Le « faux » travail sur appel

Le « faux » travail sur appel est très fréquent dans le secteur des bas salaires et a une pratique judiciaire différente. Dans la restauration, le nettoyage ou le commerce de détail ces contrats de travail sont appelés « contrats à la tâche » : «*Contrat de travail pour des missions irrégulières rémunérées à l'heure*».

Préavis de résiliation

En cas de « faux » travail sur appel, tu n'as pas droit à un délai de préavis payé si tu as été engagé pour moins d'un an. Par contre, si tu as travaillé plus d'un an chez le même employeur sur appel, tu as droit à un préavis payé en bonne et due forme (BGE 125 III 65 E. 4b/aa et E. 5 = Pra 88 [1999] n° 111). L'employeur ne peut donc pas soudainement ne plus t'inscrire au tableau de service après un an. Pendant le délai de préavis ordinaire, tu peux travailler comme avant et chercher un nouvel emploi. Cela signifie que tu peux prendre un congé usuel pour un entretien d'embauche en étant payé.

Réglementation des vacances

Si tu travailles très irrégulièrement sur appel, qu'il s'agisse d'un « vrai » ou d'un « faux »

travail sur appel, le contrat de travail doit impérativement stipuler par écrit le montant du salaire horaire et la part de l'indemnité de vacances. Pour quatre semaines de vacances, l'indemnité de vacances s'élève à 8,33%, pour cinq semaines de vacances à 10,64%. Dans chaque fiche de salaire, la part du salaire liée aux vacances doit être indiquée séparément par écrit. Elle ne doit pas être incluse dans le salaire horaire de base même lorsqu'il s'agit du salaire minimum. Autrement dit, l'indemnité vacance s'ajoute au salaire de base/salaire minimum. Cela doit permettre à la personne qui travaille de mettre de côté l'argent des vacances pour les prendre. La part de salaire pour les vacances se présente comme suit :

Désignation	Nombre/Base	Taux	Montant
1100 Heures normales	8.00	22.16	177.30
1120 13ème salaire 8.33%	8.00	2.08	16.65
2022 2.27% indemnité jour férié	8.00	0.50	4.00
2530 10,65 % vacances	8.00	2.36	18.90
1902 Salaire brut			216.85
6000 Cotisation AVS	216.85	5.3000%	-11.50
6001 Cotisation assurance chômage 1	216.85	1.1000%	-2.40
6110 Ass. accident non-prof. bureaux	216.85	0.7300%	-1.60
6300 Assurance maternité GE	216.85	0.0410%	-0.10
6400 LPP salaire horaire	122.85	8.3250%	-10.25
6250 Ind. maladie CCT Travail temporaire	216.85	2.1000%	-4.55
6590 Contr. prof. CCT travail temporaire	216.85	0.7000%	-1.50
1903 Salaire net			184.95
1904 Versement			184.95

Vacances imprenables

Les personnes qui travaillent régulièrement, par exemple avec des plans de travail hebdomadaires et un taux d'occupation régulier (variation de moins de vingt pour cent), ont droit à un salaire pendant la prise de vacances ! Pour calculer le salaire des vacances, on prend le salaire moyen des six ou douze derniers mois.

Cette interprétation du devoir de diligence de l'employeur doit garantir que le but des vacances, à savoir le repos, soit rendu possible. Si le salaire des vacances est inclus dans le salaire normal, il peut vite arriver que le salaire soit rapidement épuisé au vu des loyers et des primes d'assurance maladie élevés et qu'il faille renoncer aux vacances, faute d'économies. Si le salaire pour vacances n'est pas mentionné sur la fiche de salaire, la personne qui se trouve dans cette situation peut le réclamer avec effet rétroactif sur cinq ans après la fin du contrat de travail (ATF 30 janvier 2023 4A_357/2022).

Licenciement abusif

La protection contre le licenciement est très faible en Suisse. Il n'existe aucun droit à la réintégration en cas de licenciement abusif. Seule une indemnité peut être réclamée sous certaines conditions.

La personne qui travaille doit toutefois prouver qu'il y a eu abus. Dans un premier temps le plus important et de s'opposer par écrit au licenciement pendant le délai de préavis ; ce qui compte c'est que l'employeur reçoive l'opposition avant la fin des rapports de travail. L'opposition vise à montrer sa volonté de continuer à travailler et le souhait du travailleur d'ouvrir la discussion sur cette possibilité. En d'autres termes, la travailleuse doit proposer activement ses services à l'employeur et elle ne peut pas se contenter de contester le licenciement ou ses motifs. Si l'employeur maintient le licenciement, une demande en justice peut être déposée au plus tard 180 jours après la fin du délai de préavis.

Assurance chômage

«Je ne suis tout simplement plus appelée et je suis maintenant au chômage. Ai-je droit aux allocations de chômage ?»

Il doit y avoir une résiliation écrite pour pouvoir bénéficier des allocations de chômage. Tu dois la réclamer à ton employeur si tu n'es tout simplement plus appelée. En cas d'engagements sur appel trop irréguliers, c'est-à-dire en cas de variations mensuelles de plus de vingt

pour cent par rapport à la moyenne mensuelle, tu n'as malheureusement pas droit aux allocations de chômage.

Il existe une exception lorsque le contrat de travail dure depuis plus de deux ans. Dans ce cas, la caisse de chômage établit une moyenne annuelle (Directive LACI IC / B 97, 1.7.2023).

Ces clarifications sont très compliquées et constituent un gros problème contre lequel notre réseau se bat depuis plusieurs années. La crise du COVID 19 a montré qu'il est pourtant possible, pour des emplois atypiques, de verser des indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail; il est donc également possible de verser des indemnités de chômage pour ces mêmes emplois.

« Je suis au chômage et inscrite à l'ORP. Puis-je refuser un emploi assigné qui est sur appel ? »

Oui, le «vrai» travail sur appel est officiellement considéré comme « non convenable » aux yeux de l'assurance chômage. Un «faux» travail sur appel devrait par contre être accepté, car il laisse l'assuré libre en tout temps d'accepter ou non une offre de travail (Directive LACI IC / B 296, 1.7.2023).

Conflits du travail résolus en faveur des employé.e.s

Nous allons vous présenter quelques exemples de conflits du travail contre le travail sur appel que nous avons nous-mêmes vécus et accompagnés.

Exemple 1 : Hôtellerie-restauration et délai de préavis non payé

Monsieur A. est engagé verbalement comme employé de buffet à temps plein. Plus d'un mois plus tard, il reçoit un contrat écrit avec la clause suivante: « Temps de travail maximum de 42 heures, pas de droit à l'occupation, temps de travail selon les besoins ».

Dans l'entreprise, seuls les chefs de service ont un emploi fixe. Tous les autres employés, une trentaine environ, sont, comme A., engagés sur appel.

Après quelques mois de travail à temps plein, une dispute éclate. Monsieur A. est ensuite licencié avec un préavis d'un mois. Le lendemain matin, lorsque Monsieur A. se présente au travail, son patron le renvoie chez lui en lui disant qu'il est en congé alors qu'il est inscrit au planning de

travail pour les deux semaines suivantes. Monsieur A. ne reçoit pas de salaire pour sa dispense de l'obligation de travailler pendant le délai de préavis.

Avec le syndicat IGA, Monsieur A. s'oppose au licenciement et réclame le paiement du préavis d'un mois devant le Tribunal des Prud'hommes.

Comme Monsieur A. était encore inscrit sur le planning de travail pendant deux semaines, il a reçu un salaire pour cette période. Il n'a pas obtenu le paiement du délai de congé car il s'agissait, selon le tribunal, d'un « faux » travail sur appel.

Il en irait autrement si Monsieur A. avait déjà travaillé un an dans ces conditions. Dans ce cas, selon la jurisprudence de la Cour d'appel de Bâle, le délai de préavis rémunéré aurait été une obligation.

Exemple 2 : **nettoyage et préavis non payé**

Madame F. travaille dans le nettoyage sur appel depuis 2018. En décembre 2021, l'employeur n'appelle plus Madame F. du jour au lendemain. À sa demande, il lui répond qu'il n'y a plus de travail, qu'elle ne doit donc plus venir et qu'elle ne recevra plus de salaire. Madame F.

s'inscrit à l'ORP. Mais celui-ci ne veut pas payer d'indemnités de chômage, car elle n'a pas de lettre de licenciement.

Avec « Zürich Solidarisch », Madame F. se défend contre la procédure de son employeur. Fin janvier 2022, elle reçoit une lettre officielle de licenciement pour fin février 2022, mais le délai de préavis est de deux mois, car elle travaillait depuis plus d'un an dans l'entreprise de nettoyage et aucun délai de préavis n'était stipulé dans le contrat. Selon les décisions du Tribunal fédéral, Madame F. a droit à un délai de congé payé, car elle a travaillé régulièrement sur appel depuis plus d'un an. Nous avons réclamé avec succès à l'employeur 6'000 francs de salaire pour Madame F. pour les quatre mois.

Exemple 3 : **logistique et congé-modification**

Madame S. a un contrat à temps partiel dans l'entrepôt d'une grande entreprise de vente par correspondance. Lorsqu'il y a davantage de travail, elle doit travailler plus longtemps. Pendant plusieurs années, elle travaille régulièrement à cinquante pour cent. Suite à un arrêt de travail, elle n'est plus employée qu'à trente pour cent d'un jour à l'autre.

Il s'agit d'un congé-modification. L'entreprise devait lui communiquer par écrit la réduction de son temps de travail à l'issue du délai de congé ordinaire. En outre, elle devait lui verser son salaire actuel pour un taux d'occupation de cinquante pour cent pendant le délai de congé.

Exemple 4 :

restauration et service de garde

La direction de l'équipe travaille régulièrement dans l'entreprise et établit les plans de travail pour la semaine suivante. Si le chiffre d'affaires par collaborateur/trice est inférieur à 200 francs par heure, la direction de l'équipe doit renvoyer une collaborateur/trice chez lui. S'il n'y a pas eu assez de chiffre d'affaire le matin, la direction de l'équipe convoque le/la collaborateur/trice plus tard dans l'après-midi. L'entreprise ne paie pas de salaire aux collaborateurs/trices pour les heures perdues.

Avec le syndicat IGA, Madame M. s'est défendue. Elle a droit à un salaire, car il s'agit ici de ce qu'on appelle un service de garde. Madame M. est prévue pour trente heures par semaine. En réalité, elle ne doit travailler que vingt heures, car elle a été appelée au travail plus tard que convenu ou a dû rentrer chez elle plus

tôt que convenu. Les dix heures ont été payées à Madame M.

Exemple 5 :

vente et salaire de vacances

Madame C. travaille régulièrement sur appel dans un magasin, à un taux d'environ quarante pour cent. Son contrat stipule que l'indemnité de vacances est incluse dans le salaire horaire. Comme elle ne reçoit pas de salaire en cas d'absence pour cause de vacances, elle renonce à prendre l'intégralité de ses vacances.

Cela n'est pas admissible. Madame C. a droit à des vacances payées, car elle a travaillé régulièrement à quarante pour cent pendant une longue période. En collaboration avec le syndicat IGA, elle réclame avec succès cet argent un an après son licenciement.

L'union fait la force

Seul, on se retrouve isolé et à la merci de l'employeur. Il est préférable de se regrouper et de développer ensemble une manière de revendiquer des améliorations des conditions de travail. La plupart du temps ce sont plusieurs travailleurs qui sont concernés par la même situation et mieux ils se défendent, plus

la pression sur les patrons augmentera. Voici deux exemples réussis d'organisation des travailleurs :

Exemple 1 : les cantiniers contre le travail sur appel

L'hôpital public CHUV (Centre Hospitalier Universitaire Vaudois) a longtemps fait fonctionner ses cuisines par le biais d'un bureau d'intérim. En conséquence, les travailleurs à la chaîne et en cuisine avaient des contrats à zéro heure, un salaire très bas et des horaires difficiles et non réglementés. Il ne s'agissait en aucun cas d'un travail temporaire ou d'un emploi à court terme. Les employés y travaillaient régulièrement depuis plus de dix ans.

Les travailleurs concernés se sont réunis en

comité d'entreprise, ont établi un cahier de revendications avec leurs syndicats et ont organisé plusieurs rassemblements devant les bureaux de la direction de l'hôpital. Ils ont ainsi réussi à faire céder le canton de Vaud, dont dépend le CHUV. Depuis 2021, certains « intérimaires réguliers » ont obtenu des contrats à durée indéterminée en tant qu'employés fixes de l'hôpital public !

Exemple 2 : les remplaçant.e.s volant.e.s avec les employés fixes

Dans un cinéma de Bâle, la direction veut faire un nouveau règlement de travail. Les auxiliaires irréguliers – une dizaine d'employés sur soixante – ne seraient plus employés à temps partiel, mais désormais sur appel, avec des délais très courts d'anticipation du plan



de travail et sans droit à un taux d'activité. Les personnes concernées organisent sur le vif une réunion entre elles et adressent un message à tous les employés sur le chat de l'entreprise pour annoncer qu'elles refusent cette modification du contrat de travail. Elles demandent aux employés fixes de signer également la lettre. Une large majorité d'employé.e.s se solidarise avec les auxiliaires.

La direction de l'entreprise est surprise et les invite à une réunion la même semaine. Entre-temps, les employé.e-s ont informé le syndicat IGA et se sont renseignés sur leurs droits. Deux représentantes du syndicat participent également à la réunion.

Le personnel et le syndicat expriment leur volonté de monter aux barricades contre le travail sur appel. En raison des conséquences de la pandémie de coronavirus, ils sont prêts à accepter des contrats de travail plus flexibles, mais pas au prix de contrats zéro heure qui ne donnent pas droit à une charge de travail minimale.

Désormais, une garantie de temps de travail de vingt pour cent est inscrite dans les contrats, avec certaines équipes qui acceptent d'effectuer tantôt plus,

tantôt moins d'heures autour de ce taux contractuel.

Régler de manière équitable les relations de travail flexibles

Nous avons demandé à un représentant du glacier autogéré Acero à Bâle la manière dont l'équipe ajuste les fluctuations d'exploitation de manière solidaire.

Le glacier produit et vend des glaces et gère un café proposant des pâtisseries et des snacks. En hiver, la production et la vente de glaces sont beaucoup moins importantes qu'en été. Les jours de pluie, le chiffre d'affaires baisse également de manière significative. Les fluctuations sont importantes en fonction de la saison et de la météo. Au lieu de compenser ces fluctuations par des emplois temporaires payés à l'heure et sur appel, l'Acero a mis en place un modèle sophistiqué de travail en strates.

En principe, chaque personne est engagée à l'heure dans une complète égalité salariale. Dans le contrat, le temps de travail est réglé en fonction du nombre d'équipes. Les personnes qui souhaitent

travailler moins se voient garantir deux à trois postes par semaine. Celui qui veut travailler plus a la garantie de trois à quatre équipes par semaine. Ces équipes sont en principe plus courtes en hiver et plus longues en été.

De plus, chaque été, quatre à cinq personnes sont engagées pour une durée déterminée jusqu'à fin septembre. En cas de départ, ces personnes peuvent être réemployées en fixe. Cela permet de compenser les fluctuations saisonnières. Pour compenser les variations dues aux conditions météorologiques, il existe des équipes de piquet que chaque personne doit effectuer à tour de rôle. Dans ce cas, le temps de travail quotidien varie entre une et six heures, selon la charge de travail. Le service de garde est rémunéré.

Le personnel se réunit toutes les trois semaines lors d'une assemblée d'entreprise. Au début du mois, une personne établit les plans d'équipes et les remet à tous. Chaque personne fait part de ses souhaits en matière d'équipes. Ensuite, les horaires de travail de tous les collaborateurs sont fixés deux semaines à l'avance pour le mois suivant. La personne qui établit les plans d'équipes demande également chaque

trimestre aux collaborateurs comment ils souhaitent travailler le trimestre suivant.

Revendications

Le « Réseau travail précaire et chômage » a deux revendications principales :

- **Nous exigeons que les contrats de travail mentionnent dans tous les cas une durée de travail minimale. En d'autres termes, le contrat de travail « zéro heure » doit être empêché par le Code des obligations.**
- **Nous demandons que toute personne ait droit à une indemnité de chômage si son gain mensuel assuré atteint la cotisation minimale de 500 CHF. La règle des 20% de fluctuation doit être abolie dans la loi sur l'assurance-chômage.**

La crise de COVID 19 a mis en évidence pour la première fois le nombre de personnes travaillant sur appel en Suisse. Au début, seuls les employés fixes devaient recevoir des indemnités de chômage partiel (RHT). Suite à de nombreuses protestations, il a été décidé, lors d'une deuxième et troisième tentative, que tous les travailleurs, même s'ils travaillaient

irrégulièrement sur appel, pouvaient être mis au bénéfice du chômage partiel pour autant qu'ils aient travaillé au moins six mois dans la même entreprise. Cela a concerné plus de 250 000 personnes !

Le travail sur appel est particulièrement répandu dans le secteur de la restauration. Malheureusement, les conventions collectives de travail comme la CCNT pour l'hôtellerie-restauration autorisent des contrats « zéro heure » qui jettent tous les droits des travailleurs par-dessus bord. Il est extrêmement choquant que les travailleurs de l'hôtellerie-restauration subissent chaque année une déduction de salaire de 89 CHF pour la convention collective de travail, que les parties contractantes – ici les syndicats Unia, Syna et Hotel & Gastro Union ainsi que les associations patronales SCA Swiss Catering Association, Hotelleriesuisse et Gastrosuisse - se répartissent entre elles.

Comme le travail sur appel a massivement augmenté dans de nombreux domaines, le Réseau travail précaire et chômage demande que cette relation de travail soit enfin réglementée par la loi. Le réseau se bat depuis plusieurs années pour cela: par une manifestation en 2017 devant le

Secrétariat d'Etat à l'Economie à Berne, par une journée d'action en 2020 à Berne et par une discussion continue avec des parlementaires des Chambres fédérales.

État de la discussion

En juin 2019, le conseiller aux États Robert Cramer a déposé le postulat « Réglementer le travail sur appel » (postulat 19.3748), formulé à l'époque par « l'Alliance contre la ségrégation sociale ». Nous y demandons l'abolition des contrats zéro heure et la suppression de la règle de fluctuation de l'assurance-chômage.

Le Conseil fédéral a rejeté le postulat en août 2019 au motif que le travail sur appel avec contrat à zéro heure n'avait que très peu augmenté. En septembre 2019, le Conseil des États a toutefois accepté le postulat par vingt-quatre voix contre douze, contre la volonté du Conseil fédéral.

Le Conseil fédéral disposait ensuite de deux ans pour soit présenter une proposition de loi allant dans le sens du postulat, soit rédiger un rapport contre la modification de la loi. En novembre 2021, le Conseil fédéral a publié un rapport contre une modification législative.

Il y reconnaît le risque réel d'abus du travail sur appel et la jurisprudence insuffisante du Tribunal fédéral à ce sujet. Une réglementation légale serait même possible, mais elle ne semble pas nécessaire au Conseil fédéral considérant le manque de volonté politique du Parlement.

Nous et les 250 000 personnes concernées ne sommes pas d'accord ! Nous continuons à nous battre pour l'abolition du travail sur appel et pour une assurance chômage pour toutes et tous !



