

- Organisation internationale du travail
- Secteur des normes et des principes et droits fondamentaux du travail
- Département des normes internationales du travail

Mme Karen Curtis
Directrice Adjointe
Route des Morillons 4
1211 Genève

Berne, le 19 septembre 2012

Réactivation de la plainte de l'Union syndicale suisse contre le gouvernement et l'État suisses en violation des droits syndicaux à l'OIT – cas no 2265

Madame la Directrice adjointe,

Suite aux observations du gouvernement suisse du 26 septembre 2009, le Comité de la liberté syndicale a, en accord avec l'USS, suspendu le traitement de la plainte de celle-ci (cas no 2265). En effet, le gouvernement a, le 1^{er} octobre 2010, mis en consultation auprès des partenaires sociaux, des partis politiques, des cantons et des autres organisations intéressées un projet de révision du Code des obligations (CO) visant à améliorer la protection contre le licenciement abusif, en particulier le licenciement abusif de représentant(e)s du personnel. Cette consultation s'est achevée le 14 janvier 2011. Le gouvernement n'a toujours pas décidé des suites à y donner, ni publié une synthèse des réponses comme le veut l'usage. Une lecture des réponses des organisations patronales et des partis qui forment la majorité du Parlement fédéral permet cependant de conclure que ces organisations et partis refusent fermement la proposition du gouvernement, jugée pourtant modérée par de nombreux observateurs et, surtout, jugée non conforme à la convention n° 98 de l'OIT par l'USS (cf. document 1 : réponse de l'USS à la consultation, point 1.5). Le gouvernement a en revanche répondu le 16 mai 2012 à l'interpellation de la conseillère nationale Josiane AUBERT que « La consultation sur cet avant-projet a donné lieu à des avis très divergents. Alors qu'une partie des participants réfute tout besoin de légiférer, une autre partie estime que le projet ne va pas assez loin. Au vu de ces résultats, le Conseil fédéral doit prendre une décision de principe sur la suite à donner au projet. Cette décision sera prise prochainement. » (cf. document 2 : interpellation 12.3086 – La Suisse et l'OIT, quelles perspectives ?).

Le blocage de ce dossier est particulièrement dommageable aux intérêts des travailleurs et travailleuses en Suisse. En effet, les représentant(e)s élus du personnel et les militant(e)s syndicaux nous font de plus en plus souvent part de leur inquiétude et de leur crainte face à l'absence de protection efficace contre le licenciement antisyndical. Ainsi, en février 2010, l'USS et ses fédérations ont remis au Conseil fédéral une pétition signée par 1234 président(e)s et membres de représentations du personnel de tout le pays et de toutes les branches économiques demandant une meilleure protection contre le licenciement antisyndical.

On constate en effet une augmentation de la répression antisyndicale, qui ne se manifeste pas forcément par des licenciements, mais plutôt par des pressions et des menaces, des refus de négocier, des avertissements injustifiés, des allusions aux potentiels désavantages que pourraient subir les membres de la représentation du personnel ou les militant(e)s syndicaux s'ils devaient être trop actifs aux yeux de leur employeur, ou des interventions hostiles aux syndicats et à la négociation collective dans les médias ou dans des débats politiques (voir aussi sous III.). Dans ce contexte, de plus en plus de travailleurs et travailleuses hésitent, voire renoncent totalement à un engagement en tant que représentant(e) du personnel ou syndical, ce qui ne peut qu'affaiblir tant les droits des travailleurs et travailleuses que le partenariat social. Or, autant les organisations d'employeurs que le Conseil fédéral mettent systématiquement en avant le partenariat social comme étant un des avantages de la Suisse, soulignent son importance et louent son efficacité, autant ils s'opposent fermement à toute meilleure protection d'un des acteurs essentiels de ce partenariat, respectivement ne font rien pour améliorer la faible protection actuellement en vigueur.

I. La jurisprudence de la Haute cour confirme le besoin de modifier la loi

Parallèlement, le Tribunal fédéral, plus haute juridiction du pays, a rendu un arrêt (cf. document 3 : arrêt du Tribunal fédéral du 19 mars 2012, Daniel Suter/Tamedia, 4A_415/2011 – en allemand) dans lequel il constate qu'une meilleure protection des représentant(e)s du personnel contre le licenciement abusif n'est pas possible sans intervention du législateur. Cet arrêt concerne le collègue Daniel SUTER, président de la commission du personnel de Tamedia, licencié le 27 mai 2009 pour motifs économiques, soit le lendemain de la remise à Tamedia par la commission du personnel de propositions visant à éviter les licenciements. Ces propositions ont été élaborées par la commission du personnel dans le cadre de la procédure de consultation légale en cas de licenciement collectif.

Pour les raisons suivantes, cet arrêt met en lumière les lacunes de la protection contre le licenciement de représentant(e)s élus du personnel de manière particulièrement criante :

- Les représentant(e)s du personnel ne sont pas efficacement protégés au moment où leurs collègues ont le plus besoin d'eux. Le président de la commission du personnel d'une grande entreprise a été licencié en pleine phase de négociations portant sur un licenciement collectif. Selon le droit suisse, la représentation du personnel doit être consultée dans un tel cas, afin qu'elle ait 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 (cf. art. 335f al. 2 CO). Or, c'est le principal négociateur des travailleurs et travailleuses qui a été licencié avant la négociation. Le Tribunal des prud'hommes de la ville de Zurich (*Arbeitsgericht Zurich*, première instance) en conclut que la disposition censée protéger les représentant(e)s du personnel contre le licenciement abusif serait vidée de sa substance si des motifs économiques pouvaient être avancés lors d'une négociation portant sur une restructuration (cf. document 4, arrêt du Tribunal des prud'hommes de Zurich du 13 juillet 2010, considérant 3.4.4 - en allemand).
- L'employeur peut aisément invoquer des motifs économiques pour justifier le licenciement d'un(e) représentant(e) du personnel. Selon le Tribunal fédéral, le législateur avait la volonté claire d'autoriser les licenciements économiques de représentant(e)s du personnel en tant que « motifs justifiés ». (cf. document 3, considérants 6.2.1 à 6.2.3). Or, selon la jurispru-

dence du Comité de la liberté syndicale, « des actes de discrimination antisyndicale ne devraient pas être autorisés sous couvert de licenciement économiques »¹. De même, des programmes de réduction du personnel et la restructuration d'une entreprise ne doivent pas menacer les travailleurs et travailleuses syndiqués.² En outre, en cas de réduction du personnel, le comité a rappelé le principe énoncé dans la recommandation n° 143 sur la protection et les facilités qui devraient être accordées aux représentant(e)s des travailleurs et travailleuses dans l'entreprise, qui propose, parmi les mesures spécifiques de protection, la « reconnaissance d'une priorité à accorder le maintien en emploi aux représentant(e)s des travailleurs et travailleuses en cas de réduction du personnel » (Ibid., §832). Même si la volonté du législateur suisse était réellement favorable à la justification de licenciement de représentant(e)s du personnel par des motifs économiques, cette interprétation, sujette à caution, n'est pas conforme à la convention n° 98 de l'OIT. Le tribunal de première instance avait, quant à lui, conclu que les représentant(e)s du personnel devaient pouvoir négocier d'égal à égal avec l'employeur et représenter efficacement les intérêts de leurs collègues, ce qui n'est pas possible s'ils risquent eux-mêmes leur emploi. (cf. document 4, considérant 3.4.4). Le Conseil fédéral, dans son projet de révision du droit du licenciement abusif évoqué plus haut, avance quant à lui que « la protection particulière voulue par le législateur pour les représentants des travailleurs en posant des conditions plus exigeantes à leur licenciement ne semble plus prise en compte », si l'employeur peut faire valoir des motifs économiques³.

- L'employeur bénéficie d'une très grande latitude pour apprécier les « motifs économiques » qui permettent de justifier le licenciement d'un(e) représentant(e) du personnel. Dans son arrêt ATF 133 III 512, le Tribunal fédéral admet que l'employeur avance des motifs vagues et/ou incertains : l'employeur peut licencier un(e) représentant(e) du personnel même si le besoin de restructurer l'entreprise n'est pas objectivement démontré, mais se fonde sur des prévisions (ATF 133 III 512, considérants 6.2 et 6.3). Le Tribunal fédéral a enfin, dans son jugement en la cause Daniel Suter/Tamedia, explicitement renoncé à revenir sur cette jurisprudence (cf. document 3, considérants 4, 5. et 6.1).
- La Convention n° 98 de l'OIT a été ignorée par la Haute cour. Dans son mémoire de recours (cf. document 5, en allemand, §22), M. Suter s'est expressément référé à la convention n° 98 de l'OIT, en soulignant que le Tribunal fédéral avait la possibilité d'intégrer l'avis des organes de l'OIT dans sa propre interprétation de l'article 336 alinéa 2 lettre b CO. Le Tribunal fédéral ne s'est tout simplement pas penché sur cette question et n'a donc pas tenu compte de la convention n° 98, pourtant ratifiée par la Suisse, pour rendre son jugement.
- Une sanction pour licenciement abusif n'a aucun effet dissuasif. En première instance, Tamedia a été condamnée à verser une indemnité pour licenciement abusif de 26 892 francs. Si cette décision n'avait pas été cassée par les instances supérieures et était entrée en force, cette somme, ridicule en comparaison du chiffre d'affaires annuel de Tamedia d'environ 700 millions de francs suisses, n'aurait eu aucun effet dissuasif sur l'employeur et n'aurait pas compensé le dommage subi par la victime du licenciement antisyndical ainsi que par les

¹ BIT (éd.), La liberté syndicale, Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT, 5^{ème} édition révisée, Genève 2006 §795.

² BIT (éd.), La liberté syndicale, Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT, 5^{ème} édition révisée, Genève 2006, §796s.

³ Conseil fédéral, Révision partielle du code des obligations (sanction en cas de congé abusif ou injustifié), Rapport explicatif et avant-projet de septembre 2010, p. 20

personnes qu'elle représentait. Car si un(e) représentant(e) syndical est licencié à cause de son engagement, il faut être conscient qu'il n'est pas la seule victime. Les collègues de travail qu'il représente subissent aussi un préjudice. C'est l'idée même d'un partenariat social d'égal à égal qui est remise en cause et ce sont les bases de la paix sociale qui sont ainsi minées. De ce point de vue, il est encore plus évident qu'une simple compensation financière à la personne directement concernée par un licenciement abusif ne tient pas compte de cette dimension plus large du dommage.

La conclusion du Tribunal fédéral en appelle au législateur : une amélioration de la protection des représentant(e)s du personnel ne peut être mise en œuvre que par une modification de la législation (cf. document 3, Considérant 6.4 in fine).

Malgré ce nouvel arrêt du Tribunal fédéral, le législateur n'a visiblement pas l'intention d'améliorer rapidement la protection contre le licenciement antisyndical et donc de mettre la législation suisse en conformité avec la convention n° 98 de l'OIT comme le lui demande le Conseil d'administration du BIT dans sa décision de novembre 2006⁴.

Cet arrêt intervient dans un contexte d'aggravation de la répression antisyndicale en Suisse. Ces dernières années, plusieurs cas de licenciements antisyndicaux, dont certains particulièrement choquants, ont été recensés. Une amélioration de la protection contre le licenciement antisyndical s'avère donc indispensable. Ces 13 cas, qui s'ajoutent aux 21 cas précédemment soumis au Comité de la liberté syndicale (cf. notre courrier du 7 avril 2006), sont présentés ci-après (II.). Comme vous pourrez le constater, ces cas proviennent de toutes les régions du pays et de plusieurs secteurs d'activité. Cette accumulation de nouveaux cas pousse l'USS à prier le Comité de la liberté syndicale de reprendre l'examen de sa plainte et de donner à son rapport intermédiaire de novembre 2006 la suite qui convient.

II. Nouveaux cas de licenciements antisyndicaux

Voici les nouveaux exemples de licenciements abusifs⁵ de délégué(e)s syndicaux et de représentant(e)s élus des travailleurs et travailleuses dont l'USS a eu connaissance depuis 2006.

Certains collègues concernés n'ayant pas souhaité que leur nom soit divulgué par crainte de représailles ou de désavantages professionnels (cas no 23, 25, 31, 32, 33 et 34), nous avons anonymisé leurs noms selon la règle prévue de l'article 37 des « Procédures spéciales en vigueur pour l'examen des plaintes en violation de la liberté syndicale au sein de l'Organisation internationale du Travail ». Nous nous tenons cependant très volontiers à la disposition du comité pour toute demande de renseignement supplémentaire, en particulier en vue de confirmer nos allégations.

⁴ Cf. 343^{ème} rapport du Conseil d'administration du BIT, §§1132ss. et 1148ss.

⁵ Il faut relever que, selon la jurisprudence, il est aussi possible pour l'employeur d'invoquer, après coup, d'autres motifs non abusifs pour justifier un licenciement pourtant manifestement abusif (cf. FAVRE/MUNOZ/TOBLER, Le contrat de travail, code annoté, Lausanne 2010, notes 1.13 et 1.14 à l'art. 336 CO). Le Tribunal fédéral a décidé dans un arrêt du 11.11.1993 que, si plusieurs motifs de licenciements sont invoqués, il suffit qu'un de ces motifs ne soit pas abusif pour que ledit licenciement ne le soit pas non plus. En conséquence, un licenciement abusif pourrait ne pas être considéré comme tel si l'employeur a, par ailleurs, un motif justifié de licenciement. Ainsi, un licenciement manifestement antisyndical pourrait ne pas être considéré comme abusif si l'employeur fait valoir un autre motif et que le tribunal l'admet. En outre, étant donné que les tribunaux ne se fondent pas toujours sur tous les griefs avancés par les parties, il est possible qu'un licenciement antisyndical selon l'art. 336 al. 2 lit. a CO ne soit pas considéré comme tel, mais comme un « simple » licenciement abusif selon l'art. 336 al. 1 CO (ce qui revient juridiquement au même, la conséquence étant la même, cf. art. 336a CO), car le tribunal a retenu un autre motif abusif qu'un motif antisyndical.

22. Nicolas WUILLEMIN, président de la commission du personnel de Swissmetal Boillat, industrie des machines, Reconvillier (BE)

Nicolas WUILLEMIN, président de la représentation des travailleurs de Swissmetal Boillat et militant du syndicat Unia a été licencié avec effet immédiat le 6 février 2006. Ce licenciement est abusif et viole la Convention collective de travail (CCT de l'industrie des machines), à laquelle l'entreprise est soumise. Il fait suite à deux grèves dans l'entreprise, lors desquelles les travailleurs de l'entreprise ont bénéficié d'un très fort soutien populaire et dont le collègue WUILLEMIN était l'un des porte-parole les plus en vue. En s'attaquant à la figure de proue du mouvement du personnel de «La Boillat», Swissmetal a voulu museler la voix des grévistes. La direction n'a fait que durcir les positions et provoqué l'escalade du conflit au lieu de tenter de le résoudre rapidement par la voie de la négociation. Lors de son licenciement, Nicolas WUILLEMIN faisait en outre partie de la délégation de neuf personnes qui attendait l'ouverture de négociations avec la direction de Swissmetal.

23. L. F., représentant de la commission du personnel, industrie des machines, canton de Zurich

L. F. a été licencié en novembre 2008, soi-disant pour des raisons économiques. Comme ce membre connu de la commission du personnel était malade à ce moment-là, la mesure a été reportée à décembre 2008. Diverses erreurs ont été commises dans l'application de la CCT. Suite à l'intervention du syndicat, la direction a finalement prononcé ce licenciement pour le deuxième semestre 2009.

Les négociations qui suivirent entre l'organisation patronale de la branche, l'entreprise et les représentations des travailleurs et travailleuses n'ont débouché sur aucun accord : l'entreprise persiste dans son licenciement et continue aussi à prétendre qu'il se justifierait exclusivement pour des raisons économiques. Aujourd'hui, L. F. ne travaille plus dans l'entreprise concernée.

Par le passé, l'entreprise concernée s'est déjà singularisée par un tel comportement : en 2002 et 2005, certains membres précis de la commission du personnel ont en effet été licenciés. Il y a donc lieu de soupçonner que cette entreprise procède à des licenciements spécialement dirigés contre des membres de la commission du personnel.

24. Jean-Marc HAZARD, président de la commission du personnel et militant syndical chez IPN Healthcare SA, produits pharmaceutiques, chimiques et diététiques, Châtel-Saint-Denis (FR)

Début mars 2009, IPN Healthcare SA à Châtel-Saint-Denis (FR) licencie Jean-Marc HAZARD, président de la commission du personnel et militant syndical d'Unia, qui travaillait depuis 1999 dans cette entreprise. En février 2007, il est élu membre de la commission d'entreprise et représente cette dernière auprès de la direction. La même année, il organise entre autres une rencontre avec le syndicat Unia, suite à laquelle 29 travailleurs et travailleuses demandent au Tribunal de prud'hommes de Vevey deux mois de salaire pour dédommagement du travail effectué lors de la remise et de la vente de l'entreprise. En février 2008, le tribunal accepte leur demande et les 29 employé(e)s reçoivent un mois de salaire à titre de dédommagement. Quelques jours plus tard, Jean-Marc HAZARD est licencié, un licenciement contre lequel il fait recours devant le Tribunal de prud'hommes. Selon lui, ce licenciement est motivé par des raisons antisyndicales et est donc abusif. Le tribunal reconnaît certes le caractère abusif du licenciement pour cause d'activités

syndicales, mais n'ordonne pas la réintégration de Jean-Marc HAZARD, car la législation ne le prévoit pas. Au contraire, il lui octroie une indemnité, car ni la CCT concernée ni le Code des obligations ne prévoient de réintégration. Actuellement, Jean-Marc HAZARD n'a toujours pas trouvé de nouvel emploi.

25. Y., Frank Müller, horlogerie, Genève (GE)

Y. a été licenciée le 27 juin 2008. L'employeur, Frank Müller, a donné comme motif une « restructuration du département logistique ». La Cour d'appel des prud'hommes du canton de Genève a condamné l'employeur à verser à Y. une indemnité pour tort moral et licenciement abusif le 4 novembre 2010. Ce jugement a été confirmé par le Tribunal fédéral dans son arrêt 4A_665/2010 du 1^{er} mars 2011 dont voici un résumé :

À la suite d'une absence, Y. a eu un entretien le lundi suivant avec son supérieur hiérarchique dans le bureau de ce dernier. Le supérieur hiérarchique a reproché à la collaboratrice de ne pas être venue travailler le samedi précédent en criant, en l'invectivant et en tapant du poing sur la table. Par ailleurs, il l'a immédiatement transférée dans un local plus petit et dépourvu de fenêtres, dans lequel elle était chargée de contrôler et nettoyer des verres de montres déjà emboîtées, ce qui nécessitait parfois de les décoller. Ce travail supposait l'emploi de produits toxiques qui, en raison de l'absence d'une installation d'aération ou de ventilation spécifique dans un local confiné sans fenêtres, ont causé des maux de tête et des nausées à la collaboratrice. Jusque-là, personne n'avait jamais été affecté à plein temps à ce travail, qui était effectué, pour chaque montre, par l'ouvrier chargé de l'emboîtement. Ce déplacement, qui avait désorganisé le travail de l'atelier, n'était pas lié à de mauvaises prestations de la collaboratrice en tant que contrôleuse de mouvements. Quelques jours plus tard, Y s'est plainte de ses nouvelles conditions de travail. Après avoir constaté qu'il était impossible de dialoguer avec son supérieur, la responsable des ressources humaines a proposé le transfert de la collaboratrice auprès d'une autre entreprise du groupe, où elle pourrait exercer à nouveau l'activité de contrôleuse de mouvements, l'entreprise ayant besoin d'une employée dotée de cette compétence. À partir de décembre 2007, le syndicat Unia a dénoncé, notamment dans la presse, la direction des entreprises du groupe qui, selon lui, tolérait et couvrait des comportements inadmissibles envers les salarié(e)s, comme le recours systématique et exagéré aux heures supplémentaires, payées sans majoration, des insultes, des actes de harcèlement sexuel et de mobbing. Cette démarche a été suivie de plusieurs effets. L'Union des fabricants d'horlogerie de Genève et Vaud a organisé, dès le 13 mai 2008, une procédure de négociation entre partenaires sociaux, notamment pour examiner les griefs formulés par le syndicat et nommer un médiateur externe. En outre, une enquête de l'Office cantonal de l'inspection et des relations de travail a été diligentée et la Commission de règlement des conflits collectifs a été saisie. Une assemblée du personnel organisée par Unia a eu lieu le 2 juin 2008, Y. y a participé. Une employée a donné son nom à l'employeur. Y. s'est par la suite à nouveau plainte du comportement de son ancien supérieur hiérarchique. Les juges sont parvenus à la conviction que « la principale, sinon l'unique raison ayant conduit [l'employeur] à licencier [la travailleuse] à fin juin 2008 résidait dans l'activité déployée par [la travailleuse] en juin 2008, consistant à participer aux réunions organisées par [le syndicat] et à vouloir "remettre sur le tapis" le comportement [du supérieur hiérarchique] envers elle au printemps 2007. »

26. Marisa PRALONG, présidente de section syndicale, Manor, commerce de détail, Genève (GE)

Marisa PRALONG travaillait comme vendeuse dans le grand magasin Manor et était présidente de la section genevoise du syndicat Unia, qui organise entre autre le personnel du commerce de détail. En cette qualité, elle s'est exprimée dans la presse quotidienne au sujet des conditions de travail dans le commerce de détail, sans évoquer le nom de son employeur (« Tribune de Genève » du 24.12.2008). Après cette date, Unia est intervenu auprès de Manor pour demander la création d'une commission du personnel et a demandé à Manor de libérer Mme PRALONG pour qu'elle puisse participer à une séance syndicale. Suite sa cette déclaration dans la presse et à ces interventions du syndicat Unia, Marisa Pralong a été licenciée le 18 février 2009. L'employeur a tout d'abord indiqué par écrit que les déclarations dans la presse de Mme PRALONG ainsi que son « comportement sur son lieu de travail » étaient la cause de son licenciement, avant de prétendre, après coup, que des collègues de travail se seraient plaints à son sujet. Mme PRALONG avait été pressentie pour faire partie de la commission du personnel et aidait et conseillait souvent ses collègues qui avaient des problèmes sur leur lieu de travail. Elle était également membre de la commission paritaire chargé de veiller à la bonne application de la CCT de la branche.

Or, la CCT en vigueur interdisait le licenciement antisyndical (art. 17.2 de la CCT genevoise du commerce de détail non-alimentaire). Cependant, les tribunaux n'ont pas pu appliquer cette disposition, qui aurait dû rendre le licenciement nul et non avenue, car les dispositions du droit fédéral sur le licenciement abusif sont « absolument impératives » (art. 361 CO) et ne peuvent donc pas être modifiées par CCT ou accord individuel, même en faveur du travailleur ou de la travailleuse. Un premier tribunal (Chambre des relations collective de travail, arrêt du 26.05.2009) a, dans un premier temps, conclu que cette disposition de la CCT permettait d'ordonner la réintégration de Mme PRALONG par mesures provisionnelles dès le 1^{er} mai 2009, mais cette décision a été cassée par l'instance supérieure le 16 mars 2010. Mme PRALONG a donc été définitivement licenciée le 18 mars 2010, date de la notification du jugement du 16 mars.

Dans son jugement du 24 avril 2012, le Tribunal de prud'homme a jugé que le licenciement de Mme PRALONG n'était pas abusif, « malgré les motifs antisyndicaux évidents notifiés par l'employeur par écrit dans la lettre de licenciement », car l'employeur faisait valoir d'autres motifs non abusifs⁶. En outre, malgré la présence de motifs antisyndicaux dans la lettre de licenciement, le tribunal n'a pas retenu de motif antisyndical et a donc conclu, pour cette raison également, que le licenciement de Mme PRALONG n'était pas abusif. Le jugement du 24 avril a été attaqué devant le Tribunal fédéral, où la cause est pendante.

27. et 28. André HÜGLI et Jean GODEL, représentants du personnel, radio-fribourg, médias, Fribourg (FR)

En février 2010, André HÜGLI avait été licencié en même temps que son collègue Jean GODEL. Les deux journalistes faisaient partie d'un groupe de quatre personnes que le personnel avait déléguées pour discuter avec la direction de l'entreprise des critiques émises par des collaborateurs et collaboratrices dans le cadre d'un conflit collectif qui avait éclaté en raison de la structure directionnelle nouvellement planifiée. Les discussions n'avaient pas abouti à un résultat. Lorsque le groupe s'est adressé au public via un communiqué de presse, deux journalistes ont été licenciés.

⁶ Cf. note précédente.

Ces licenciements équivalent à des résiliations abusives, car une représentation des travailleurs doit pouvoir remplir ses fonctions sans craindre de sanctions. En outre, nous avons affaire ici à un traitement inégal, puisque deux des quatre personnes appartenant à la délégation – qui formait une unité et dont les décisions avaient toujours été prises avec l'équipe – sont licenciées arbitrairement. Une procédure judiciaire est pendante.

29. Monica PFISTER, représentante syndicale, EMS Fort Barreau, home pour personnes âgées, Genève (GE)

Monica PFISTER travaillait comme animatrice dans l'EMS Fort Barreau depuis de nombreuses années. Très appréciée par les résidents et par ses collègues, elle venait d'accepter la proposition du syndicat SSP de le représenter auprès du personnel de l'établissement. Elle a été licenciée le 14 juin 2010 au mépris de la CCT. Elle avait déjà été licenciée une première fois en 2005, mais avait été réintégrée suite à l'intervention du syndicat.

30. Daniel SUTER, président de la commission du personnel, Tamedia, médias, Zurich (ZH)

Voir les explications ci-dessus.

31. et 32. Deux membres de la commission du personnel, Tesa Hexagon Metrology, industrie des machines, Renens (VD)

Deux membres de la commission du personnel de Tesa Hexagon Metrology ont mené en 2011 des négociations sur la prolongation du temps de travail sans hausse de salaire, dans le cadre d'une procédure prévue par la CCT. Lors de cette négociation la commission du personnel s'est opposée avec succès aux projets de la direction, comme le lui autorise la CCT. Peu de temps après, Tesa a licencié ces deux membres avec effet immédiat le 8 novembre 2011 (cf. notre commentaire sous IV.). La direction a justifié ce licenciement avec effet immédiat en mettant en avant le fait que les deux collègues avaient récolté des signatures pour une pétition signée par 166 collègues. Cette pétition critiquait certaines décisions de la directrice des ressources humaines et avait été approuvée par la commission du personnel. Le licenciement avec effet immédiat permet de contourner les dispositions de la CCT qui prévoient une négociation entre partenaires sociaux avant tout licenciement (non immédiat) d'un(e) représentant(e) du personnel. La tentative de conciliation ayant échoué, une procédure judiciaire est pendante.

33. Un membre de la commission du personnel, Edipresse (Tamedia publications romandes), médias, Lausanne (VD)

Le 12 octobre 2011, peu avant le début de négociations sur les licenciements collectifs, Edipresse (devenue entre-temps Tamedia publications romandes) a licencié un membre de la commission d'entreprise pour des raisons soi-disant économiques et au mépris de la CCT en vigueur, dont l'article 306 prévoit une rencontre entre partenaires sociaux avant le licenciement d'un(e) représentant(e) élu du personnel. La tentative de conciliation, prescrite par la CCT, n'a pas abouti à un résultat.

34. Une personne de confiance du syndicat, entreprise de reliure, canton de Vaud

Dans cette entreprise, la commission du personnel avait démissionné il y a quelques années, en raison des pressions personnelles exercées contre ses membres par la direction de l'entreprise, qui a par la suite désigné unilatéralement une « personne de contact » au sein du personnel pour remplacer la commission. Cette personne est un proche du directeur et aucune élection n'a eu lieu. En automne 2011, le travailleur concerné s'est proposé pour être officiellement la personne de confiance de syndicom, le syndicat des médias et de la communication, dans l'entreprise. La direction et le conseil d'administration en ont été informés. Le syndicat leur a également demandé de reconnaître cette personne comme représentant du personnel et de lui reconnaître aussi les dispositions de protection appliquées aux membres de commissions du personnel. La personne de confiance a été licenciée en janvier 2012 sous prétexte qu'elle créait une « mauvaise ambiance » dans l'entreprise (explication donnée par oral, lors d'un bref entretien de licenciement). Son épouse, qui travaille dans la même entreprise, subit depuis des pressions et des insultes de la part de la direction et de la « personne de contact » désignée par cette dernière.

III. Autres cas

Les syndicats suisses sont en outre confrontés à de nombreux cas de licenciements ou de menaces de licenciements à l'encontre de délégué(e)s syndicaux ou de représentant(e)s du personnel, lors desquels les parties finissent par trouver un « arrangement » extra-judiciaire. Ces cas n'aboutissent donc pas à une procédure judiciaire. C'est notamment souvent le cas lorsque les travailleurs et travailleuses concernés, en particulier s'ils sont âgés, n'ont que de faibles chances de retrouver un emploi. Ces « arrangements » extrajudiciaires contiennent en général la promesse de renoncer à toute activité de représentant(e) du personnel ou syndical. Les travailleurs et travailleuses concernés sont en général forcés d'accepter ces « arrangements », car, même s'ils obtenaient gain de cause devant la justice, l'indemnité qu'ils recevraient (6 mois de salaire au maximum, cf. art. 336a CO) ne compenserait la plupart du temps pas les dommages subis, en particulier s'il doivent faire face à une longue période de chômage après leur licenciement, soit parce que leur âge ou leurs compétences les handicapent sur le marché du travail, soit parce qu'ils sont considérés par tous les employeurs potentiels comme étant des « syndicalistes rebelles et revendicateurs ».

Exemple : le cas du collègue X, membre de la commission du personnel dans une petite entreprise

Le collègue X travaille depuis très longtemps dans l'entreprise en question, qui peut être qualifiée de petite entreprise typiquement suisse. Il y est très apprécié et son travail n'a jamais fait l'objet de remarques négatives. En 2009, il est licencié sans le moindre avertissement. Membre actif et reconnu du syndicat Unia, il est depuis plusieurs années élu vice-président de la commission du personnel et président d'honneur du comité de section et du comité régional de son groupe professionnel (instances locales des syndiqué(e)s de sa profession).

Son entreprise a souhaité introduire le chômage partiel au début 2009, car les affaires vont moins bien pendant l'hiver. En tant que vice-président de la commission du personnel, il s'est renseigné auprès du syndicat pour connaître les bases juridiques d'une telle démarche et fait, par écrit, une demande de conseils juridiques afin de pouvoir veiller à ce que la mesure soit introduite conformément au droit en vigueur. Son syndicat lui fait parvenir les documents pertinents (notamment

un extrait de la CCT en vigueur) par courrier électronique. Ce courriel – pourtant personnel et confidentiel – est parvenu à la direction, probablement suite à une indiscretion.

La direction a qualifié ce comportement, pourtant parfaitement légal et correct, de son collaborateur et représentant élu du personnel de « violation grave de la relation de confiance ». Les négociations qui s'ensuivent, auxquelles participent les partenaires sociaux de la branche, aboutissent à une proposition de la direction, qui accepte d'annuler le licenciement à condition qu'il démissionne de la commission du personnel (poste auquel il a été élu démocratiquement par ses collègues) et renonce à toute activité syndicale dans l'entreprise pendant une année. Sous pression, le collègue a accepté de démissionner de la commission du personnel et a renoncé à toute autre mesure. Une fois le délai d'un an écoulé depuis plus d'une année, il s'est intéressé à se porter à nouveau candidat pour la commission du personnel, mais la direction a fait mine d'avoir oublié cette partie de l'accord et lui a interdit définitivement toute activité de représentant du personnel.

Ce cas montre bien que les travailleurs et travailleuses, en particulier lorsque leurs chances de retrouver un emploi après un licenciement sont minces, sont souvent contraints de renoncer totalement à l'exercice de la liberté syndicale par peur de se mettre dans une situation personnelle et professionnelle difficile. Ce genre de pressions fait en outre forte impression sur les collègues des travailleurs concernés, qui renoncent souvent eux-aussi à exercer leur liberté syndicale par peur de représailles similaires.

IV. Commentaire concernant l'usage abusif du « congé avec effet immédiat » (art. 337 CO)

Selon l'article 337 CO, il est possible de donner un congé avec effet immédiat pour « justes motifs ». Ces « justes motifs » doivent être graves et réduire objectivement à néant le rapport de confiance entre employé et employeur, au point de rendre insupportable la poursuite du rapport de travail. Dans ce cas, le rapport de travail est immédiatement et définitivement terminé. Si l'employeur donne un congé immédiat sans justes motifs, le travailleur ou la travailleuse a droit, outre à ce qu'il aurait gagné si les rapports de travail s'étaient poursuivis (art. 337c al. 1 CO), à une indemnité fixée par le juge tenant compte de toutes les circonstances (art. 337c al. 3 CO). Or, cette indemnité, comme dans le cas d'un licenciement abusif (p. ex. antisyndical), ne peut dépasser 6 mois de salaire (cf. art. 336a CO). Comme en cas de licenciement abusif, elle n'a aucun effet dissuasif et la réintégration de la victime d'un congé avec effet immédiat injustifié ne peut prétendre à être réintégrée ou à voir son licenciement annulé.

Dans bon nombre des cas de licenciements antisyndicaux dénoncés par l'USS, l'employeur met abusivement en avant des « justes motifs » et donne le congé avec effet immédiat (cf. cas no 31 et 32). Cela permet souvent d'éviter d'appliquer les dispositions des CCT destinées à empêcher le licenciement antisyndical, car ces dispositions ne s'appliquent en général pas aux congés avec effet immédiat. Comme l'indemnité prévue à l'article 337 alinéa 3 CO n'a aucun effet dissuasif, cette méthode de licenciement antisyndical ne « coûte pas cher » à l'employeur qui souhaite contourner soit l'article 336 alinéa 2 CO, soit les éventuelles dispositions de la CCT.

Au vu de ce qui précède, l'USS demande au Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration de l'OIT de bien vouloir reprendre l'examen du cas n° 2265 ; de constater que la Suisse n'a toujours pas mis en œuvre sa recommandation de 2006 selon laquelle le Comité a prié le gouvernement de prendre des mesures pour prévoir le même type de protection pour les représentant(e)s syndicaux victimes de licenciements antisyndicaux que pour ceux victimes de licenciements violant le principe d'égalité de traitement entre hommes et femmes, y

compris la possibilité d'une réintégration, eu égard aux principes fondamentaux selon l'article 2 de la Déclaration de l'OIT relative aux principes et droits fondamentaux au travail du 18 juin 1998 et conformément aux conventions n^{os} 87 et 98 ratifiées par la Suisse ; et que celle-ci n'est pas en conformité avec les normes de l'OIT, et notamment avec la convention n° 98, ainsi qu'avec le Convention n° 135.

L'USS reste à disposition pour produire tous moyens de preuve que le Comité de la liberté syndicale estimerait utile.

En vous priant de bien vouloir transmettre la présente plainte au Comité de la liberté syndicale, nous vous prions d'agréer, Madame la Directrice Adjointe, l'expression de notre parfaite considération.

UNION SYNDICALE SUISSE



Paul Rechsteiner
Président



Luca Cirigliano
Secrétaire central

Copies à :
Monsieur l'Ambassadeur Jean-Jacques Elmiger, SECO
Monsieur Serge Gaillard, Direction du travail, SECO