

CCNT HOTELERIE & RESTAURATION

EXPERTISE SUCCINCTE CONCERNANT L'APPLICATION DE LA CCNT HOTELERIE &
RESTAURATION DANS LES INSTITUTIONS MEMBRES DE CURAVIVA SUISSE
(VERSION ACTUALISÉE DU 30.07.2013)



Cette expertise a été réalisée sur mandat de CURAVIVA Suisse par



Christian Streit
Avocat

juillet 2013

Sommaire

- I. Situation initiale : insécurité jusqu'à présent concernant l'application de la CCNT
- II. Requête des parties contractuelles de la CCNT : application aux homes et aux hôpitaux
- III. Arrêté du Conseil fédéral sur l'extension du champ d'application aux homes et aux hôpitaux
- IV. Exceptions : situations dans lesquelles homes et hôpitaux ne sont pas soumis à la CCNT
- V. Effets concrets de l'application de la CCNT

I. Situation initiale : insécurité concernant l'application de la CCNT

C'est en 1998 déjà que les organisations d'employeurs et d'employés du secteur de l'hôtellerie et de la restauration ont conclu la convention collective nationale de travail pour l'hôtellerie et la restauration (« CCNT ») actuellement en vigueur et l'ont ensuite fait déclarer de force obligatoire générale par le Conseil fédéral pour toutes les entreprises actives dans ce secteur. Selon l'art. 1 CCNT, le champ d'application couvre « *tous les prestataires de services d'hôtellerie et de restauration accessibles à tout un chacun contre rémunération* ».

Le commentaire officiel à la CCNT précise que le champ d'application couvre explicitement également « *les restaurants ou cafés accessibles au public dans les homes dans les hôpitaux et les écoles de tout genre, dans les clubs, etc.* ». Aussitôt que l'offre d'un établissement ne s'adresse pas exclusivement à ses résidents, mais est également ouverte au public, les dispositions déclarées de force obligatoire générale doivent être respectées.

Comme les partenaires contractuels ne font manifestement pas confiance eux-mêmes à la légalité de leur commentaire, il n'y a pratiquement pas eu de contrôles dans les hôpitaux et les homes, durant les 15 années d'existence de cette CCT, même si ce type d'établissement comprend, dans la plupart des cas, des restaurants ouverts au public. Sur la base du libellé peu clair de la CCNT et de la pratique actuelle, on peut partir du principe que les dispositions impératives de la CCNT ne s'appliquent pas, actuellement, à une entreprise fournissant des repas « rattachée à un home » – lorsqu'elle est destinée en premier lieu à la restauration des résidents.

Cette interprétation est confortée par la requête des parties contractuelles de la CCNT remise en décembre 2011. Celle-ci demande au Conseil fédéral de déclarer la CCNT de force obligatoire générale, en y incluant expressément les hôpitaux et les homes avec entreprises de restauration ouvertes au public (ce qui, *a contrario*, n'est donc pas le cas actuellement).

II. Requête des parties contractuelles de la CCNT : application aux homes et aux hôpitaux

Par leur requête du 8 décembre 2011, les parties contractuelles de la CCNT ont requis l'extension suivante du champ d'application (cf. extrait annexé de la FOSC) :

« Les clauses dont le champ d'application a été étendu à l'ensemble de la branche économiques s'appliquent aux établissements servant des prestations dans le domaine de l'hôtellerie ou de la restauration. Sont notamment considérés comme tels, les établissements qui hébergent des personnes moyennant une prestation pécuniaire ou vendent des mets ou des boissons à consommer sur place. Les entreprises livrant des mets prêts à être consommés sont assimilées aux restaurants et cafés. Une activité à but lucratif n'est pas une condition préalable. »

Sur la base de cette requête, seuls seraient encore exclus du champ d'application

« les établissements de restauration d'hôpitaux et de homes qui servent exclusivement aux patients ou aux pensionnaires et ne sont pas accessibles au public ou, s'ils sont accessibles au public, pour les collaborateurs desquels s'applique impérativement une convention collective de travail au moins équivalente à la présente convention collective de travail. »

Alors que, jusque-là, l'entreprise d'hôtellerie ou de restauration était le critère déterminant pour l'application de la CCNT, ce critère devient la *fourniture de prestations dans le domaine de l'hôtellerie*

ou de la restauration (cf. art. 1, al. 1 CCNT 2010 et 2012). Cela, que ces prestations fassent partie des activités principales ou accessoires de l'entreprise. Cette démarche ne s'explique probablement que par le fait que les parties contractuelles souhaitent appliquer cette CCT non seulement aux entreprises d'hôtellerie et de restauration, mais aussi aux entreprises d'autres secteurs économiques, notamment les homes et les hôpitaux. Plus de 130 oppositions ont été déposées, dont celles de CURAVIVA Suisse, de H+ et de senesuisse, afin d'éviter cette implication inadéquate.

Si le Conseil fédéral devait approuver cette requête malgré les nombreuses oppositions, cela conduirait à l'extension du champ d'application à pratiquement tous les homes et hôpitaux : seuls les établissements dont la restauration n'est pas ouverte au public ou qui ont déjà une CCT (p.ex. la CCT San-Vaud dans le canton de Vaud ou la CCT-Santé21 facultative dans le canton de Neuchâtel) seraient, à l'avenir, exclus du champ d'application de la CCNT.

III. Arrêté du Conseil fédéral concernant l'application aux homes et aux hôpitaux

Nonobstant les nombreuses oppositions, le Conseil fédéral a donné suite à la requête et a décidé par arrêté du 12 juin 2013 d'élargir le champ d'application de la CCNT avec quelques adaptations. **Par cet arrêté, tous les homes et hôpitaux sont en principe soumis à la CCNT.**

L'art. 2 al. 2 de la CCNT prévoit que : « *Les clauses [de la CCNT dont le champ d'application a été étendu] s'appliquent aux établissements proposant des prestations dans les domaines de l'hôtellerie et de la restauration (appelés ci-après «établissements d'hôtellerie et de restauration») ainsi qu'à leurs travailleurs (y compris les travailleurs occupés à temps partiel et les auxiliaires). Sont réputés établissements d'hôtellerie et de restauration tous les établissements qui, à titre onéreux, hébergent des personnes ou servent des repas ou des boissons en vue de la consommation sur place. Les établissements qui livrent des repas prêts à la consommation sont assimilés aux établissements d'hôtellerie et de restauration. Une activité axée sur un but lucratif ne constitue pas une condition préalable ».*

Le Conseil fédéral a approuvé la requête, notamment pour qu'aucun prestataire du secteur de la restauration ne jouisse d'un avantage concurrentiel, et pour que tout le monde soit logé à la même enseigne. Cependant, il a fait quelques concessions aux opposants dans la réglementation des exceptions. La CCNT prévoit pour les homes et les hôpitaux les nouvelles exceptions suivantes : « *Sont exceptés, à titre exhaustif, du champ d'application quant aux entreprises:[...] les établissements de restauration d'hôpitaux et de homes qui servent exclusivement aux patients ou aux pensionnaires et à leurs visiteurs, et ne sont pas accessibles au public ou, s'ils sont accessibles au public, pour les collaborateurs auxquels s'appliquent impérativement des conditions de travail fixées dans des règlements ou dans des conventions collectives de travail et au moins équivalentes à la présente convention collective de travail »*

L'arrêté du Conseil fédéral entre en vigueur le 1^{er} juillet 2013 et doit donc être appliqué tout de suite.

IV. Exceptions : situations dans lesquelles homes et hôpitaux ne sont pas soumis à la CCNT

1. Non application de la CCNT sur la base d'un engagement de droit public.

Les conventions collectives de travail ne s'appliquent qu'à des rapports de travail de droit privé. Pour les employés du secteur de la restauration engagés sur la base d'un contrat de droit public, la convention collective n'est pas applicable. Les normes de droit public restent déterminantes, même si elles ne sont pas équivalentes à celles de la CCNT.

2. Non-soumission au champ d'application de la CCNT quant aux personnes

Pour un cercle délimité de personnes, les dispositions de la CCNT ne s'appliquent pas car celles-ci ne nécessitent pas de ce type de protection des travailleurs (voir le texte de l'arrêt) :

« Sont exceptés, à titre exhaustif, du champ d'application quant aux personnes :

- les chefs d'établissement, les directeurs;
- les membres de la famille du chef d'établissement (conjoint, père et mère, frères et sœurs, descendants directs);
- les élèves des écoles professionnelles pendant la durée des cours à l'école professionnelle;
- les apprentis au sens de la loi fédérale sur la formation professionnelle ».

3. Non-soumission en raison de la non-accessibilité au public

Si des entreprises de la restauration « servent exclusivement aux patients ou aux pensionnaires » et si elles « ne sont pas accessibles au public », elles ne sont pas soumises aux dispositions de la CCNT.

Dans ce cas, la restauration n'est pas en situation de concurrence et ne doit dès lors pas appliquer les dispositions minimales de la CCNT. Le nonaccès pour le public devrait être clairement signalé. Par exemple au moyen d'une enseigne à l'entrée, qui aviserait le public que les services de restauration ne peuvent être utilisés que par les résidents et leurs visites, mais pas par des tiers.

D'après le nouveau champ d'application défini clairement par la CCNT, celle-ci est applicable si une grande partie des prestations est fournie aux patients/résidents et leurs visites. C'est seulement dans la mesure où la fourniture de prestations à des tiers est totalement exclue, qu'il n'y a pas de soumission à la CCNT.

4. Non-soumission de certains travailleurs en raison de leur activité

Dès qu'une personne exerce son activité majoritairement dans un secteur de la restauration accessible au public, elle est soumise à la CCNT même si elle travaille à temps partiel. Il est envisageable que, sur la base du descriptif du poste, certains employés travaillent majoritairement dans d'autres secteurs (p. ex. : soins, économie domestique ou secrétariat) et qu'ils n'aident que dans une moindre mesure dans la restauration. S'ils n'ont qu'un seul contrat de travail et que l'activité dans le secteur non-restauration peut être clairement prouvée, ils ne devraient pas être soumis à la CCNT.

Une zone grise demeure, à savoir si la séparation entre les cuisines et le service pour les résidents et le secteur accessible au public suffirait : les employés travaillant principalement pour les résidents/invités, en exerçant des activités subordonnées dans le secteur accessible au public, seraient probablement soumis à la CCNT.

5. Non-soumission en raison de l'existence d'une autre CCT propre à la branche

Si l'entreprise est déjà soumise à une convention au moins équivalente (comme p. ex. dans le canton de Vaud avec la CCT San-Vaud, ou dans le Canton de Neuchâtel avec la CCT facultative Santé 21, elle n'est pas soumise au surplus à la CCNT.

6. Remplacement de la CCNT par un règlement du personnel équivalent

Si une entreprise a convenu d'un règlement du personnel avec ses collaborateurs, équivalent à la CCNT, celle-ci ne s'applique pas (ce qui permet d'économiser les contributions annuelles de Fr 89.- par collaborateur et par entreprise). Pour cela, il faut que le règlement/le contrat contienne notamment les dispositions suivantes concernant la restauration.

V. Conséquences concrètes en cas d'application de la CCNT

Pour les travailleurs concernés, les contenus de force obligatoire générale suivants de la CCNT doivent être garantis, au moins au niveau du règlement du personnel (principaux articles en **gras**) :

- Art. 4 Sur demande, l'engagement doit faire l'objet d'un contrat écrit.
 La forme écrite est impérative pour les dispositions relatives à la durée du temps d'essai, à la date de paiement du salaire et à l'indemnisation des heures supplémentaires pour les cadres.
- Art. 5 Le temps d'essai est de 14 jours (un mois selon art. 335b CO), mais peut être fixé à une durée plus brève, ou étendu jusqu'à trois mois au moyen d'une convention écrite (comme CO). Le délai de congé durant le temps d'essai est de trois jours (sept jours selon art. 335b CO), mais peut être prolongé au moyen d'une convention écrite (un délai de 0 à deux jours est également possible selon l'art. 335b CO).
- Art. 6 Après le temps d'essai, le délai de congé est impérativement d'un mois selon la CCNT ; il est de deux mois à partir de la sixième année de service (deux mois à partir de la deuxième année de service déjà selon art. 335c CO, trois mois à partir de la dixième année de service).
- Art. 7 L'employeur ne peut résilier le contrat durant les vacances du collaborateur.
- Art. 8 Le salaire journalier est défini en divisant le salaire brut mensuel par 30 (le CO prévoit un calcul basé sur les jours ouvrables, et non les jours civils).
- Art. 10** Les salaires bruts minimums suivants sont fixés pour les collaborateurs majeurs:
- Sans apprentissage : Fr. 3'400.--
 - Sans apprentissage, mais ayant achevé avec succès une formation Progresso : Fr. 3'600.--
 - Avec formation initiale de 2 ans (AFP) : Fr. 3'700.--
 - Avec formation initiale de 3 ans (CFC): Fr. 4'100.--
 - Ayant réussi un examen professionnel fédéral : Fr. 4'800.--
- Art. 12** Les collaborateurs ont droit à un 13^{ème} salaire (facultatif selon CO).
- Art. 14 Le salaire doit être versé au plus tard le dernier jour du mois, avec un décompte détaillé. Un certificat de travail doit être remis au collaborateur le dernier jour de travail.
- Art. 15** Le temps de travail hebdomadaire est de 42 heures, 45 heures dans les petits établissements de maximum quatre employés (à convenir librement selon le CO).

Les heures supplémentaires doivent impérativement être rémunérées à 125%, suivant la planification des engagements et le mode d'enregistrement du temps de travail. Ce n'est qu'à partir d'un salaire mensuel de Fr. 6'750.- que l'indemnisation des heures supplémentaires peut être convenue librement dans un contrat de travail.

- Art. 16** Les collaborateurs ont droit à deux jours de repos hebdomadaires (seulement 1,5 jour hebdomadaire selon les art. 20 et 21 de la loi sur le travail).
- Art. 17** Les collaborateurs ont droit à cinq semaines de vacances ou 35 jours civils par an (seulement quatre semaines selon le CO).
L'indemnité de vacances pour les collaborateurs payés à l'heure, avec des engagements irréguliers et un faible taux d'occupation, est de 10,65 % (6,33 % selon le CO).
- Art. 18** Les collaborateurs ont droit à six jours fériés par an (en fonction des jours fériés cantonaux, selon le CO et la loi sur le travail).
- Art. 19** Les collaborateurs ont droit à trois jours de congé payé par an pour le perfectionnement professionnel de leur choix, avec possibilité de faire valoir ce droit rétroactivement sur trois ans (le CO ne prévoit pas de tels jours de congé payés).
- Art. 20** Les collaborateurs ont droit à des jours de congé payés pour diverses occasions. Le congé de paternité de trois jours et le congé pouvant aller jusqu'à deux jours en cas de déménagement sont particulièrement généreux (les congés prévus par le CO sont généralement plus brefs ; de plus, ils ne sont pas dus aux collaborateurs payés à l'heure).
- Art. 21** Les établissements sont tenus d'établir, d'entente avec les collaborateurs, des horaires de travail pour deux semaines. Les temps de travail doivent être enregistrés et cet enregistrement doit être signé au moins une fois par mois. Les collaborateurs peuvent s'informer en tout temps sur les heures de travail et les jours de repos, les jours fériés et leur avoir de vacances.
- Art. 22** En l'absence d'assurance d'indemnités journalières en cas de maladie, l'échelle bernoise est déterminante pour le versement du salaire en cas de maladie. Une telle assurance doit impérativement être conclue pour la couverture de 80% du salaire brut sur 720 jours. Pendant le délai d'attente d'au maximum 60 jours, l'employeur doit verser 88% du salaire brut (80 % suffisent, selon art. 324a CO et le Tribunal fédéral).
- Art. 25** Pendant les deux premiers jours après un accident, l'employeur est tenu de verser 88% du salaire brut (80 % suffisent, selon art. 324a CO).
De plus, si le collaborateur est soumis à une obligation d'entretien et qu'il subit un accident professionnel (y compris sur le chemin du travail), son employeur doit lui verser la différence jusqu'à concurrence de 100% du salaire brut pendant une durée limitée (selon l'échelle bernoise).
- Art. 27** Les possibilités de prévoyance professionnelle sont restreintes par des dispositions supplémentaires dans la CCNT. La commission de surveillance de la CCNT peut vérifier que les règlements de caisse et les actes de fondation sont conformes aux conditions minimales ancrées dans la CCNT, et décider de l'acceptation de systèmes divergents.
- Art. 28** En cas de service militaire/civil obligatoire, les collaborateurs ont droit à leur plein salaire pendant 25 jours par an, à 88% du salaire brut selon échelles au-delà de 25 jours de service. En

cas de report de service, ces indemnités sont dues par l'employeur au moment où ce service sera rattrapé, même si le contrat de travail a été résilié entre-temps.

Art. 30 Le nettoyage des habits de travail (y c. uniforme obligatoire) est à la charge de l'employeur ; alternativement, il versera une indemnité mensuelle de Fr. 50.- aux collaborateurs de la cuisine, du service et des étages.

Art. 32 Pour la durée d'engagement, on additionnera les périodes de travail chez le même employeur, à moins que l'interruption excède deux ans.

Art. 35 La commission paritaire de surveillance surveille l'application de la CCNT, avec droit de visiter les établissements, y compris la consultation des documents et l'interrogation des collaborateurs.

Les infractions répétées ou intentionnelles à la CCNT sont passibles d'une amende conventionnelle de Fr. 600.- à Fr. 20 000.-.

Chaque établissement verse une contribution annuelle de Fr. 89.- à l'office de contrôle.

La même contribution de Fr. 89.- par an est déduite du salaire de chaque collaborateur et versée à l'office de contrôle.

Les conséquences pour les entreprises sont donc considérables. Cela d'autant plus que, dans les homes et les hôpitaux, les dispositions de la CCNT ne concernent qu'une petite partie des employés. Pour eux, il faut au moins examiner l'équivalence des règlements du personnel (et les règlements des caisses de pension). Les risques d'inégalités de traitement (p. ex. salaire minimum, semaine de 42 heures, cinq semaines de vacances, 13^{ème} mois de salaire, etc.) pourraient notamment occasionner quelques remous lors de la mise en œuvre dès le **1er juillet 2013**.

Centre Patronal Berne

Contact:

Centre Patronal
Me Christian Streit, avocat
Kapellenstrasse 14, case postale 5236, 3001 Berne
téléphone: +41 31 390 99 09
courriel: christian.streit@centrepatronal.ch