

La
question
du
mois

Chère, Cher collègue,
Madame, Monsieur,

Le FOPIS INFO est l'un des organes de diffusion et d'information de la FOPIS, Fédération des organisations du personnel des institutions sociales fribourgeoises.

Son secrétaire général, Pierre-Yves Oppikofer, a eu la bonne idée, en 2007, d'inclure une rubrique intitulée: **La Question du Mois**.

Ce livret a pour but de les réunir et de vous en faciliter l'accès tout en remerciant son auteur pour cette initiative.

Bonne et utile lecture

André Dunand

Président de la FOPIS

Fribourg, le 27 novembre 2014

NB: la version allemande sera réalisée durant le 1er semestre 2015

Sommaire

Qui sont les membres de la FOPIS ?	
Quel est le rôle respectif de la FOPIS et des organisations professionnelles et syndicales?	5
A qui s'adresser en cas de litige?	5
Comment calculer le nombre d'heures à effectuer du 1er janvier au 31 décembre?	6
Comment les mesures d'économie proposées par le Conseil d'Etat peuvent-elles toucher la CCT INFRI-FOPIS?	7
Quel est le statut des stagiaires?	8
Quand faut-il présenter un certificat médical?	9
A-t-on le droit de s'absenter du travail pour une visite médicale?	10
Les jours fériés légaux et conventionnels	11
Les conditions de la retraite anticipée applicable dès le 1er janvier 2012	12
Que doit dire le certificat de travail?	13
Quelle protection pour les données personnelles de la travailleuse?	14
Les indemnités pour travail de nuit, du dimanche et des jours fériés et le salaire afférent aux vacances	15
Les congés usuels!	16
A quand les vacances!	17
Les particularités du contrat de durée déterminée	18

Service de garde, veille active ou passive: Y-a-t-il des différences?	19
Qu'en est-il du salaire en cas d'incapacité de travail due à une maladie?	20
Comment est fixé le salaire à l'engagement?	21
Peut-on exercer une activité associative ou syndicale pendant le temps de travail?	22
Atteintes à la personnalité sur le lieu de travail: les collaboratrices sont-elles protégées par la CCT?	23
La pause: après combien d'heures de travail doit-on avoir une pause? Quelle est sa durée? Où la pause doit- elle avoir lieu? Peut-on ne pas prendre de pause et la compenser par des heures de vacances?	24
Qu'est-ce qu'une heure supplémentaire et comment doit-elle être compensée?	25
Les négociations avec le Conseil d'Etat concernant la semaine de vacances supplémentaires ont commencé!	27
Encouragement à la prise de retraite, où en est-on?	28
La FOPIS mode d'emploi? Quel est le rôle respectif de la FOPIS et des organisa- tions professionnelles et syndicales	29
Qu'est-ce que la commission arbitrale?	30



Qui sont les membres de la FOPIS? Quel est le rôle respectif de la FOPIS et des organisations professionnelles et syndicales?

La FOPIS est une association faitière : ses membres sont les huit organisations professionnelles et syndicales intervenant dans les institutions sociales.

La FOPIS a pour but de soutenir ses membres collectifs auprès des employeurs en particulier en négociant la Convention collective de travail avec INFRI.

La FOPIS n'a donc pas de membres individuels.

Ce sont les huit organisations professionnelles et syndicales qui ont des membres individuels. Elles sont donc chargées de les défendre selon ce que prévoient leurs statuts respectifs.

De son côté, la FOPIS est chargée de veiller conjointement avec INFRI à l'application correcte de la CCT dans les institutions.

Cela implique notamment qu'elle renseigne sur leurs droits (et obligations) tous les collègues (membre ou non d'une organisation) travaillant dans une institution soumise à la CCT INFRI-FOPIS.



A qui s'adresser en cas de litige?

Mais en cas de litige, seul celui qui est membre d'une des huit organisations professionnelles et syndicales pourra être défendu activement (en l'assistant et en le représentant auprès de l'employeur, de la Commission arbitrale...).

C'est l'une des raisons pour laquelle la FOPIS encourage vivement chacun à adhérer à l'une de ses organisations professionnelles et syndicales.

A noter que la contribution des employés prélevée sur le salaire (1 o/oo du salaire) sert à financer les frais de négociation et de gestion de la CCT ainsi qu'une partie des frais de fonctionnement de la FOPIS. Le paiement de cette contribution obligatoire ne confère pas le statut de membre individuel de la FOPIS à l'employé, comme indiqué plus haut.



Comment calculer le nombre d'heures à effectuer du 1er janvier au 31 décembre?

L'horaire journalier de 8,40 heures doit être multiplié par le nombre de jours ouvrés (5 jours par semaine), soit 261 jours.

Total intermédiaire : 2192,40 heures

Sont à déduire les 8 jours fériés légaux, les 4 jours chômés et les 2 demis jours chômés (1er mai et 24 décembre), soit $12 \times 8,40 \text{ heures} + 2 \times 4,20 \text{ heures}$ ($100,80 + 8,40 = 109,20 \text{ heures}$).

Total intermédiaire : 2083,20 heures

La veille des jours fériés, le travail se terminant à 16h00, la journée de travail dure 6,30 heures. Cela s'applique à la veille des 18 avril, 29 mai, 19 juin, 1er août, 15 août, 1er novembre et du 1er janvier.

De chacune de ces 7 veilles de jours fériés, il faut soustraire 2,10 heures ($8,40 - 6,30$), soit au total $7 \times 2,10 = 14,70 \text{ heures}$.

Total final : 2083,20 - 14,70 = 2068,50 heures annuelles

Des 248 jours de travail correspondant à 2068,50 heures, il faut encore déduire les jours de vacances, soit 25 jours jusqu'à l'âge de 49 ans, 28 jours dès 50 ans et 30 jours dès 58 ans (annexe 6, point 2 CCT). A noter que certaines catégories de personnel ont droit à des semaines de congés compensatoires en plus des vacances (éducatrices, enseignantes spécialisées, secteur médical et psycho-pédagogique).

Horaire de travail en 2014

Horaire hebdomadaire = 42 h

Jours de travail (JT) = 248 j (vacances comprises)

Heures de travail (HT) = 2068,50 h (vacances comprises)

Jours fériés (JF) = 8 j

La veille des jours fériés, le travail se termine à 16h00

Jours chômés (JC) = 5 j



Comment les mesures d'économie proposées par le Conseil d'Etat peuvent-elles toucher la CCT INFRI-FOPIS?

La Convention collective de travail conclue en 2005 (entrée en vigueur le 1er janvier 2006) entre INFRI et la FOPIS a force de loi dans l'établissement des contrats de travail individuels des personnes engagées par les institutions spécialisées, membres d'INFRI. La CCT INFRI-FOPIS fixe les règles minimales obligatoires relatives aux rapports de travail. Ces règles relèvent du droit privé. En effet, INFRI et la FOPIS sont des associations au sens des articles 60 et suivants du Code civil et elles ont fait usage de leur liberté contractuelle pour fixer les normes régissant les conditions salariales et d'emploi du personnel soumis à la CCT.

Toutefois, le subventionnement des institutions par l'Etat et la forte analogie du contenu de la CCT avec les dispositions de la loi sur le personnel de l'Etat indiquent bien que les conditions matérielles de la CCT sont entièrement liées à la réglementation et aux conditions de financement imposées par l'Etat.

L'autonomie des parties (INFRI et FOPIS) dans la négociation de la CCT est donc de fait très relative. C'est pourquoi l'art. 44 CCT prévoit que « toute modification apportée à la réglementation du personnel de l'Etat concernant notamment les classifications des fonctions, les traitements, les allocations sociales, les congés, les vacances et la durée du travail entraîne, par analogie et de plein droit, une adaptation de la CCT et/ou de ses annexes. »

En conséquence, les mesures de compressions salariales proposées par le Conseil d'Etat s'appliqueront directement et complètement au personnel des institutions spécialisées.

Le personnel des institutions spécialisées est donc concerné au premier chef par la mobilisation contre ces mesures lancées par nos collègues de l'Etat de Fribourg organisés dans la FEDE.



Quel est le statut des stagiaires?

La CCT INFRI-FOPIS prévoit des dispositions particulières en cas de stages dont elle distingue trois catégories :

- **Le stage d'information** (annexe 11 CCT) d'une durée inférieure à 31 jours successifs permet au stagiaire de s'informer sur les exigences d'une profession et à l'employeur de tester ses aptitudes. Le stagiaire s'engage à respecter l'horaire de travail de l'institution, mais il n'a pas droit à un salaire. Ce n'est donc pas un contrat de travail. Toutefois, le stagiaire est protégé par l'institution contre le risque d'accident ou de maladie professionnelle. Si le stagiaire est amené à remplacer un employé pour une durée supérieure à un jour, il doit être rémunéré sur la base de la classification des fonctions de la CCT.
- **Le stage de formation** (annexe 12 CCT) d'une durée supérieure à 30 jours successifs accomplis dans le cadre des études donne droit au/à le/la stagiaire de bénéficier d'une supervision au frais du Centre de formation et assurée par celui-ci. La supervision peut aussi être confiée à un maître de stage agréé par le Centre de formation et l'institution. Les normes de la CCT concernant la durée du travail, les heures supplémentaires, les congés, les vacances, les assurances sociales, les droits et devoirs des employé(e)s s'appliquent. Le salaire mensuel minimum conventionnel s'élève à Fr. 1'303.80 (1.1.2013)
- **Le stage probatoire préalable à l'admission éventuelle dans un Centre de formation** (annexe 12a CCT) d'une durée supérieure à 30 jours et limité à 12 mois au maximum doit permettre au stagiaire de se familiariser avec la profession qu'il a choisi et d'estimer ses aptitudes à l'accomplir. Le stagiaire bénéficie de l'encadrement professionnel de l'institution. Le stage est validé par une «appréciation de stage». Toutes les dispositions de la CCT lui sont applicables à l'exception de celles qui concernent le droit à la formation et à la contribution des employés. Le salaire mensuel minimum conventionnel s'élève à Fr. 1'303.80 (1.1.2013) auquel s'ajoute un 13^{ème} salaire.



Quand faut-il présenter un certificat médical?

« Dès le 4^e jour consécutif d'absence due à la maladie ou à un accident, l'employé fait parvenir un certificat médical à l'employeur. » (art. 21.1 CCT)

Le certificat médical sert à prouver la survenance d'un empêchement de travailler causé par une maladie ou un accident. Il appartient au travailleur de fournir cette preuve. Le certificat médical ne doit pas décrire l'atteinte à la santé (respect du secret médical), mais uniquement attester de l'incapacité de travail. Si l'employeur a de sérieuses raisons de soupçonner le travailleur de lui avoir fourni un certificat de complaisance, il a le droit de demander, à ses frais, un nouvel examen auprès d'un médecin-conseil. Ce droit appartient également à l'assurance perte de gain en cas de maladie, laquelle verse des indemnités journalières dès le 61^{ème} jour d'absence.

Selon la CCT, le certificat médical n'est exigible que dès le 4^{ème} jour d'absence consécutif. En cas de doute de l'employeur sur l'existence d'un empêchement de travailler causé par une maladie ou un accident, c'est à lui d'apporter la preuve de l'inexistence d'une incapacité de travail durant la période considérée.

Autres situations pour lesquelles l'employé doit présenter un certificat médical

« Le collaborateur peut être astreint à présenter un certificat médical récent ou à se soumettre, au plus tard à la fin du temps d'essai, à un examen médical effectué par un médecin-conseil désigné par l'employeur et rétribué par lui. » (art.3.5 CCT)

Cet examen doit être en rapport direct avec la nature de l'activité exercée. Le diagnostique ne doit pas être communiqué à l'employeur, mais uniquement les éléments médicaux portant sur l'aptitude à exercer la fonction pour laquelle le collaborateur est engagé.

« Un congé payé est accordé (...) jusqu'à 5 jours par an sur présentation d'un certificat médical attestant de la nécessité de la présence du collaborateur, en cas de maladie d'un enfant du collaborateur. » (art. 20.2a 8)

La loi sur le travail (art. 36/3) prévoit un congé de trois jours par cas, mais ne règle pas la question du droit au salaire durant ce congé.



A-t-on le droit de s'absenter du travail pour une visite médicale?

La Commission arbitrale a récemment (23 août 2012) donné un avis d'interprétation concernant le droit ou non de s'absenter de son travail pour se rendre à une visite médicale.

L'art. 20 CCT (alinéa 2 à 6) prévoit une liste exhaustive des congés payés de courte durée. Le congé pour visite médicale n'en fait pas partie.

Ces dispositions sont complétées par celles de l'art. 20.1 CCT lequel prévoit que l'interruption du travail pour des motifs autres que les vacances, la maladie, un accident, une grossesse, une maternité ou un service militaire nécessite l'octroi d'un congé. Quant à l'art. 26 CCT, il prévoit la rémunération du travailleur en cas d'absence pour cause de maladie ou d'accident.

Une visite médicale peut constituer un empêchement non fautif inhérent à la personne du travailleur. Dans ce cas, ce dernier a droit à une rémunération pour la durée de l'empêchement.

Par contre, ce droit n'existe pas lorsque le travailleur aurait la possibilité de fixer une visite médicale en dehors de son horaire de travail. C'est notamment le cas pour la personne occupée à temps partiel ou bénéficiant de l'horaire libre lui permettant de gérer lui-même avec une certaine autonomie son temps de travail.

La distinction entre ces deux situations n'est pas toujours aisée. Des directives internes peuvent être édictées par une institution en tenant compte des différents types d'horaires pratiqués et de leurs contraintes (travailleurs soumis à un horaire imposé et travailleurs soumis à un horaire flexible, par exemple).

Les lignes directrices adoptées par le Service du personnel et de l'organisation du canton de Fribourg (SPO), entre autres celles concernant les visites médicales, ne s'appliquent « ni directement, ni pas analogie aux collaborateurs soumis à la CCT INFRI-FOPIS ».



Les jours fériés légaux et conventionnels

Comme le prévoit la Loi sur le travail, le canton de Fribourg a fixé 8 jours fériés assimilés à un dimanche : Nouvel An, Vendredi-Saint, Ascension, Fête-Dieu, Assomption, Toussaint, Immaculée Conception et Noël auxquels s'ajoutent le 1er août.

La CCT prévoit quatre autres jours fériés : le 2 janvier, le lundi de Pâques, le lundi de Pentecôte, le 26 décembre et deux demi-jours (après-midi du 1er mai et du 24 décembre). Il est également prévu que lorsque Noël et le Nouvel An tombent un mardi ou un samedi, les jours précédents ces deux fêtes sont chômées (art. 19 CCT) et que la veille des jours fériés, le travail se termine à 16 h 00.

La constitution fédérale (art. 110) prévoit que le 1er août doit être rémunéré. Pour les autres jours fériés le droit au salaire découle du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (art. 7) entré en vigueur en Suisse le 18 septembre 1992.

Lorsqu'un jour férié tombe pendant les vacances, il ne compte pas comme jour de vacances. Par exemple, cette année le 1er août étant un mercredi, celui qui est en vacances durant cette semaine-là aura pris quatre jours de vacances (au lieu de cinq). Il lui restera un jour de vacances.

Les jours fériés étant assimilés à des dimanches ils ne peuvent pas être compensés en cas de maladie par des jours de congé pris à un autre moment.

Lorsque la collaboratrice est tenue d'accomplir une partie de son horaire de travail durant les jours fériés prévus par la CCT, elle a le droit de prendre un congé de durée équivalente.

Dans ses annexes 6 et 6 bis, la CCT précise que l'horaire annuel moyen est de 1900 heures (établi sur la base d'un horaire hebdomadaire de 42 heures réparties sur 5 jours). Il s'agit d'un volume d'heures annuelles net (après déduction des semaines de vacances et des jours fériés). Depuis le 1er janvier 2013, l'horaire annuel de référence est le nombre annuel d'heures de travail du calendrier de l'Etat de Fribourg.

Pour le personnel payé à l'heure, le salaire des jours fériés est versé en supplément au salaire-horaire au taux de 4%.



Les conditions de la retraite anticipée applicable dès le 1er janvier 2012

Suite à la révision de la loi sur la Caisse de prévoyance du personnel de l'État, les conditions d'octroi d'une avance AVS (pont AVS) et le calcul de son montant ont été modifiés comme suit:

- les conditions pour prendre une retraite totale ou partielle dès 58 ans révolus dépendent du règlement de la caisse de pension de l'institution où l'on travaille.
- Pour avoir droit à une avance AVS, il faut totaliser 13 années d'activité au sein d'une ou plusieurs institutions spécialisées (ou à l'État).
- En cas de retraite partielle, l'activité restante ne peut être inférieure à 40%.
- L'avance AVS est financée par l'État jusqu'à concurrence d'un montant ne pouvant pas dépasser 90% de la rente maximum de l'AVS (Fr. 2'320.00), soit Fr. 2'088.00 en 2012.
- L'avance AVS est versée de 60 à 65 ans pour les hommes et de 60 à 64 ans pour les femmes.
- Si la retraite est prise à 58 ans, l'avance AVS est répartie sur 7 ans (maximum Fr. 1'491.40 par mois durant 84 mois).
- L'avance AVS est calculée en fonction du taux moyen d'activité des 7 dernières années (ou des 13 dernières années si cela est plus favorable).

Pour faire valoir son droit à une avance AVS, il faut présenter une demande écrite à votre employeur au minimum trois mois avant la date de retraite prévue.

Un formulaire ad hoc doit être mis à disposition par l'institution, laquelle transmet la demande, avec son préavis à l'État de Fribourg (DICS ou DSAS).

Cette nouvelle réglementation est entrée en vigueur le 1er janvier 2012.



Que doit dire le certificat de travail?

Le but du certificat de travail est de faciliter la recherche d'un nouvel emploi. L'employeur a l'obligation d'en établir un en tout temps sur simple demande du travailleur (certificat intermédiaire) et à la fin de la relation de travail (certificat définitif).

Le certificat de travail comprend deux parties:

- La première, objective, mentionne la nature de l'activité exercée et de la fonction occupée, le taux d'activité, la durée du travail (date du début et, pour le certificat définitif, celle de la fin de la relation de travail) ainsi que la liste exhaustive des tâches et responsabilités confiées au travailleur.
- La seconde partie, plus subjective, renseigne sur la qualité du travail ainsi que la conduite du travailleur, notamment concernant ses relations envers ses collègues et ses supérieurs.

Le certificat de travail doit être daté et signé par une personne habilitée à représenter l'institution. Les indications qu'il contient ne doivent se rapporter qu'à l'activité professionnelle. Une éventuelle fin litigieuse des relations de travail (licenciement, etc.) ne doit pas affecter le certificat de travail. Les circonstances d'une rupture de contrat ne doivent pas être mentionnées dans le certificat. En outre, le certificat doit donner des renseignements concernant la durée complète de la relation de travail. Par exemple, si un litige survient après une dizaine d'années de travail au sein d'une entreprise, le certificat de travail ne doit pas être basé sur les difficultés survenues dans la dernière période (litigieuse). L'appréciation doit refléter la qualité du travail et la conduite au cours des 10 années écoulées.

En cas de contestation, par la travailleuse, du contenu du certificat de travail, elle est en droit d'en demander la rectification, par exemple en proposant une version corrigée à l'employeur. En cas de mésentente sur l'appréciation de la qualité du travail et de la conduite, la travailleuse peut demander un certificat au contenu réduit n'indiquant que la nature de l'activité et sa durée sans appréciation. De plus, elle est en droit de saisir la Commission arbitrale (art. 38 CCT) ou le Tribunal de prud'hommes afin que, sur preuve, le contenu du certificat soit corrigé.



Quelle protection pour les données personnelles de la travailleuse?

La loi fédérale sur la protection des données (LPD) limite strictement la collecte et l'utilisation d'informations sur les travailleuses. L'employeur ne peut réunir des informations « que dans la mesure où ces données portent sur l'aptitude de la travailleuse à remplir son emploi ou sont nécessaires à l'exécution du contrat de travail » (CO 328b). Il s'agit des diplômes, des certificats de travail antérieurs, les données relatives à l'âge, le domicile, l'état civil, le numéro AVS, le numéro de compte bancaire ou postal. A cela, peuvent s'ajouter des informations comme les certificats médicaux d'incapacité de travail, les évaluations de prestations, les attestations de formation continue ainsi que tous les échanges de correspondance avec la travailleuse. L'employeur doit traiter les renseignements qu'il possède sur la travailleuse en respectant les principes de la bonne foi (pas d'informations récoltées à l'insu de la travailleuse ou contre sa volonté), de proportionnalité (ne collecter que les informations vraiment indispensables à l'exécution du contrat de travail, ne pas communiquer par voie d'affichage des informations sur une employée à l'ensemble du personnel), la qualité des données (les informations recueillies doivent être conformes à la réalité).

Il est interdit à l'employeur de traiter des données qui ne sont pas indispensables à l'exécution du contrat de travail. Sont notamment protégées les données dites sensibles (les opinions ou activités religieuses, philosophiques, politiques ou syndicales, la santé, la sphère intime ou l'appartenance à une « race », des mesures d'aide sociale, des poursuites ou sanctions pénales et administratives) sauf si cela est nécessaire à l'exercice d'une profession (par exemple, la production d'un extrait de casier judiciaire à l'engagement d'une éducatrice).

La travailleuse bénéficie d'un droit d'accès à son dossier personnel. Elle peut demander en tout temps à l'employeur à le consulter et à faire corriger des inexactitudes et obtenir gratuitement des photocopies des documents. En cas de refus de l'employeur de lui laisser consulter son dossier, de rectifier ou détruire des données inexactes, la travailleuse peut s'adresser à la justice pour qu'elle ordonne à l'employeur l'accès au dossier et, le cas échéant, d'effectuer les corrections nécessaires.

L'employeur n'a pas le droit de donner des renseignements concernant la travailleuse à des tiers, notamment des employeurs potentiels, à moins qu'elle ne lui en ait donné l'autorisation de manière expresse.



Les indemnités pour travail de nuit, du dimanche et des jours fériés et le salaire afférent aux vacances

La CCT prévoit le versement d'indemnités horaires en cas de travail accompli la nuit (Fr. 5.80 de 20h00 à 6h00), ainsi que le dimanche ou un jour férié (Fr. 3.00).

Ces indemnités doivent-elles être versées durant les vacances?

Selon l'art 329 du CO, « l'employeur verse au travailleur le salaire total afférent aux vacances et une indemnité équitable en compensation du salaire en nature. » Reste à déterminer ce qu'est le « salaire total ».

Cette question a été clarifiée par le Tribunal fédéral lequel dit dans un arrêt du 5.12.2005 que : « Dans la mesure où les suppléments versés pour du travail effectué la nuit, le week-end et les jours fériés ont un caractère régulier et durable, ils doivent être pris en compte lors du calcul du salaire afférent aux vacances. » (4C.313/2005)

Le personnel concerné doit donc recevoir le même revenu que celui qu'il touche pendant qu'il travaille.

Le TF précise bien que les indemnités liées au travail de nuit, du dimanche et des jours fériés doivent avoir un « caractère régulier et durable ». Comment le déterminer?

Pour cela, seul compte le fait que, par sa nature, l'activité exercée implique de travailler régulièrement et durablement durant les périodes concernées. Le fait qu'il peut y avoir des variations de la valeur mensuelle de ces indemnités en raison des aléas de la planification des horaires n'est pas pertinent. Dans ce cas, seul le montant des indemnités n'est pas régulier, mais le fait d'en recevoir est lui régulier et durable.

Les congés usuels!

La CCT (art. 20.2) prévoit des congés payés de courte durée en cas d'événements familiaux tels que mariage, naissance, décès, maladie d'un proche ainsi qu'en cas de déménagement, de licenciement militaire, etc...

Pour chacune de ces catégories de congé, la CCT prévoit une durée fixée en jours ou demi-jours par événement ou par an (par exemple, 1 jour en cas de déménagement, jusqu'à 5 jours par an pour s'occuper d'un enfant malade).

L'art. 20.3 consacre le droit à des congés payés de courte durée liés à l'accomplissement d'obligations légales (par exemple, être cité à comparaître en qualité de témoin devant un tribunal) ou à des événements particuliers (par exemple, rendre visite à un proche malade).

Les visites médicales effectuées durant le temps de travail doivent être traitées différemment selon qu'il s'agit d'une urgence ou pas. Dans le premier cas, il s'agit à l'évidence d'un empêchement de travail non fautif en raison d'une cause inhérente à la collaboratrice. De même, les contrôles, cures, examens, traitements préventifs prescrits par un médecin constituent des incapacités de travail pour une cause inhérente à la personne. Dans ces cas, le droit au salaire est garanti pour la durée de ces empêchements.

En dehors d'une situation d'urgence ou d'un traitement prescrit, il n'existe pas un droit à bénéficier d'un congé payé pour une visite médicale. Si la travailleuse ne peut pas faire autrement, c'est l'art. 20.3 CCT mentionné plus haut qui s'applique. Toutefois la compétence d'accorder des congés payés de courtes durées « pour des événements particuliers » appartient à la direction. Cette dernière disposition limite fortement la portée du « droit » accordé au premier alinéa.

La CCT (art. 4.6) prévoit également qu'une fois le contrat dénoncé, l'employeur accorde à la travailleuse le temps nécessaire pour rechercher un autre emploi. Ce congé est accordé quelque soit la manière dont les rapports de travail ont pris fin (résiliation par l'une ou l'autre partie ou arrivée à échéance d'un contrat de durée déterminée). Le temps nécessaire de ce congé dépend des circonstances du marché du travail et de la nature de l'activité recherchée. Le moment et la durée de l'absence doivent faire l'objet d'un accord entre la direction et la collaboratrice. Bien que la loi ne le spécifie pas, il est clair que selon les usages – ainsi que selon l'art 20.3 alinéa a) CCT - le congé pour la recherche d'un emploi doit être rémunéré.

A quand les vacances!

Le but des vacances est le repos. Le collaborateur doit pouvoir au moins une fois par année être libéré de l'obligation de travailler. Ainsi, il pourra se reposer, prendre de la distance par rapport à son travail et se consacrer uniquement à ce qui lui plaît, que ce soit des vacances actives ou le farniente. Pour jouir pleinement de son droit aux vacances, celles-ci doivent être payées. Le salaire afférent aux vacances doit donc être versé pendant les vacances.

La durée minimale des vacances fixée par la loi est de quatre semaines par année. Ce minimum peut bien sûr être augmenté contractuellement. La CCT INFRI-FOPIS prévoit un minimum de 4 semaines et 3 jours (cinq semaines ou 25 jours dès le 1er janvier 2011). L'art. 15 CCT précise que cette durée peut être différente selon les catégories de personnel et l'âge du collaborateur (voir l'annexe 6 CCT).

Les dates des vacances sont fixées par l'employeur compte tenu des besoins de l'institution mais en tenant compte des désirs du collaborateur. Elles doivent être communiquées suffisamment à l'avance par l'employeur (en règle générale au moins 3 mois). Pour que le but des vacances (repos et détente) puisse être atteint, elles doivent être prises de manière consécutive. C'est pourquoi elles comprendront au moins deux semaines de suite, le solde pouvant être fractionné en périodes plus courte. De plus, elles seront prises durant l'année de service. Les reports à l'année suivante sont limités à la moitié au plus des vacances annuelles (maximum 3 semaines). En cas de maladie ou d'accident de plus de 3 jours attesté par certificat médical survenant durant les vacances, celles-ci sont suspendues (pour les enseignants voir l'art. 6.3 annexe 6 CCT)

Tant que dure la relation de travail, les vacances ne peuvent être remplacées par de l'argent. En cas de résiliation du contrat, les jours de vacances non pris sont payés au terme du contrat. A l'inverse, les vacances prises en trop donnent lieu à une réduction correspondante du salaire.

Fixées en semaines, les vacances converties en jours représentent - pour un droit à 4 semaines et 3 jours - 1,92 jours de vacances par mois lorsque la semaine de travail est répartie sur 5 jours (2.08 jours par mois, pour 5 semaines de vacances par an).



Les particularités du contrat de durée déterminée

Le contrat de durée déterminée (CDD) n'a pas besoin d'être résilié. Il prend automatiquement fin à la date qui a été convenue au moment de la conclusion du contrat.

En principe le CDD ne comporte pas de temps d'essai. Il est cependant possible d'en prévoir un, lequel ne sera valable que si les parties se sont accordées à l'avance à ce sujet. En principe, les parties peuvent renouveler une fois un CDD. Mais les CDD « en chaîne » ne sont pas autorisés, car ils ont pour effet d'empêcher la naissance de droits liés à l'ancienneté (durée de la protection contre le congé donné en période de maladie ou d'accident, par exemple). Il faut donc un motif objectivement justifié pour renouveler de façon répétée un CDD (par exemple, succession d'activités de nature nettement différentes). Quoiqu'il en soit la CCT INFRI-FOPIS est assez stricte à ce sujet. Par son renouvellement, le CDD change de nature et devient ipso facto un contrat de durée indéterminée.

Le congé maternité de la collaboratrice engagée pour une durée déterminée prend fin au plus tard au terme du contrat. Toutefois, elle conserve dans tous les cas son droit aux allocations fédérales de maternité pour une durée de 14 semaines (égale à 80% de son salaire). Par exemple, si l'accouchement survient le 15 avril et que le CDD prend fin le 30 du même mois, la collaboratrice aura droit à 2 semaines de congés payés à 100% selon la CCT, puis aux 12 semaines restantes payées à 80% par l'assurance fédérale après la fin de la relation de travail.



Service de garde, veille active ou passive : Y-a-t-il des différences ?

Selon la loi sur le travail (Ltr) le service de garde (appelé service de piquet effectué dans l'entreprise) compte comme durée du travail. Lorsque ces heures correspondent à du travail de nuit régulier (entre 23h00 et 6h00), elles donnent droit à une compensation en temps de 10% (soit 42 minutes par nuit à reprendre en congé). Ces dispositions sont évidemment applicables au personnel des institutions sociales spécialisées qui effectue un travail de nuit régulier ou périodique (au minimum 25 nuits par année civile) à l'exception des éducateurs diplômés.

Le Conseil d'État, suite à des négociations avec nos collègues de la FEDE, a décidé d'octroyer une compensation en temps pour le travail de nuit à tout le personnel occupé la nuit dans l'administration cantonale et les établissements publics personnalisés (hôpital, ...).

Cette compensation va au-delà du minimum de la Ltr. Les indemnités sont maintenues et la compensation en temps est appliquée dès le 1er janvier 2010 à raison de 10% entre 23h00 et 6h00 (selon Ltr) puis en l'étendant dès le 1er janvier 2013 de 20h00 à 6h00 (et 15% pour les personnes âgées de plus de 50 ans).

Ces dispositions cantonales s'appliquent-elles aux personnes soumises à la CCT INFRI-FOPIS, en particulier celles astreintes au service de garde?

Pour la FOPIS, cela ne fait aucun doute. Durant le service de garde, le collaborateur « est disponible à son lieu de travail pour intervenir en cas de besoin » (art. 18.4, CCT). Cette définition correspond à celle de la Ltr et la notion de veille active ou passive est inconnue dans la CCT. Par conséquent, les nouvelles dispositions du Règlement du personnel cantonal entraînent par analogie et de plein droit, une adaptation de la CCT et/ou de ses annexes.

Ce point est à l'ordre du jour de la prochaine rencontre avec INFRI. Pour la FOPIS la compensation en temps accordée à l'État s'applique à tout le personnel (éducateur compris) astreint au service de garde.



Qu'en est-il du salaire en cas d'incapacité de travail due à une maladie?

Selon le Code des obligations, le travailleur en incapacité de travail pour une cause inhérente à sa personne telle que maladie, accident, accomplissement d'une obligation légale ou d'une fonction publique, a droit à ce que l'employeur lui verse le salaire pour un temps limité dans la mesure où les rapports de travail ont duré plus de trois mois ou ont été conclu pour plus de trois mois (CO 324a).

La jurisprudence de certains cantons a précisé ce qu'il faut entendre par « pour un temps limité ». Selon le plus célèbre de ces barèmes appelé « échelle bernoise », le droit au salaire est fixé en fonction de l'ancienneté : 3 semaines de salaire durant la première année de service, 1 mois dès la deuxième et ainsi de suite jusqu'à 10 mois seulement dès 40 ans de service.

Le Code des obligations donne la possibilité à l'employeur de déroger par accord écrit à ce système à condition d'accorder des prestations au moins équivalentes. Il est aujourd'hui admis que la conclusion par l'employeur d'une assurance collective perte de gain maladie pour son personnel est une prestation équivalente lorsque l'incapacité de travail est couverte pendant une durée de 720 ou 730 jours sur une période 900 jours, que les indemnités compensent au moins 80% du salaire et que la prime d'assurance est au moins pour moitié à charge de l'employeur.

Ces conditions sont très bien remplies par la CCT INFRI-FOPIS : celle-ci prévoit que tout employé est couvert contre les risques de perte de gain découlant de la maladie et d'accident. Cette couverture consiste à garantir le salaire versé à 100% durant 730 jours. Pour les risques découlant de la maladie, l'employé paie le 50% de la prime d'assurance correspondant à une couverture dès le 61ème jour. Le salaire du 1er jour au 60ème jour étant à la charge de l'employeur.



Comment est fixé le salaire à l'engagement?

La fixation du salaire dépend en premier lieu de la fonction pour le lequel le collaborateur est engagé. Par exemple, un logopédiste recevra la classe 20 et un maître socioprofessionnel au bénéfice d'un CFC et d'une formation supérieure (ES) la classe 18.

Chaque classe comportant un minimum et un maximum, il conviendra ensuite de déterminer le nombre de paliers entre le minimum et le maximum en tenant compte de l'expérience professionnelle et personnelle de l'intéressé.

Seront pris en considérations toutes les années de travail accomplies dans la profession ou la fonction pour laquelle le collaborateur est engagé. Chaque année d'expérience professionnelle correspondra à un palier de la classe.

Lorsque l'expérience professionnelle a été acquise dans d'autres domaines que l'activité prévue, avec un taux d'activité d'au moins 50%, cela donne droit d'un à trois paliers suivant le type d'activité.

Quant aux personnes qui ont interrompu leur carrière pour s'occuper de leurs enfants (jusqu'aux 16 ans révolus du plus jeune), elles peuvent obtenir un palier pour trois années complètes d'activité, mais au maximum trois paliers. Cette règle s'applique aussi à ceux qui ont exercé une activité socio-éducative, socioculturelle ou humanitaire dans le cadre d'institutions publiques ou reconnues d'intérêt public.

Enfin lorsque la personne engagée n'a pas la formation ou l'expérience requise pour exercer sa fonction, le salaire (traitement initial) est fixé dans une classe inférieure à celle de la fonction. Dès que le collaborateur répond aux exigences de la fonction, après une formation en cours d'emploi, son salaire est corrigé pour correspondre aux critères définis ci-dessus (classes de la fonctions).



Peut-on exercer une activité associative ou syndicale pendant le temps de travail?

La liberté syndicale (art. 28 constitution fédérale) ne réside pas seulement dans la possibilité de choisir d'adhérer ou non à une organisation syndicale. Elle garantit le droit de participer à des activités syndicales de manière que les travailleurs puissent faire « entendre leur voix et exprimer ce à quoi ils aspirent, renforcer leur position au sein de la négociation collective et participer à l'élaboration et à la mise en oeuvre de la politique sociale et économique » (site OIT 25.2.03).

Vue leur nature, ces activités peuvent s'exercer parfois pendant le temps de travail, dans la mesure où cela n'empêche pas le collaborateur de respecter l'obligation de consacrer tout son temps de service au travail professionnel (art. 29.1 CCT).

Il s'agit principalement de la distribution ou de l'affichage d'informations syndicales à un endroit réservé ou la prise de connaissance d'informations données par une commission du personnel ou une délégation syndicale. Le collaborateur a aussi le droit de participer pour une durée équivalant à une journée de travail par an à des réunions organisées pendant le temps de travail par des associations professionnelles ou syndicales.

Les collaborateurs qui ont été élus par leurs collègues pour remplir un mandat de représentant du personnel au sein d'une institution (commission du personnel ou délégation syndicale) ont le droit d'exercer leur mandat durant les heures de travail pour autant que cela soit nécessaire et selon les modalités fixées dans le règlement de la commission (voir art. 13 loi sur la participation).

Le collaborateur qui assume des responsabilités au sein d'une association ou d'un syndicat dispose pour l'exercice de cette charge d'un congé payé de 5 jours au plus par année (42 heures).



Atteintes à la personnalité sur le lieu de travail: les collaboratrices sont-elles protégées par la CCT?

La loi sur le travail (art.6 Ltr) oblige l'employeur à prendre toutes les mesures pour protéger l'intégrité personnelle des travailleuses. Le code des obligations (CO 328/1) prévoit la même obligation dans le cadre du contrat individuel de travail. La CCT INFRI-FOPIS oblige les directions des institutions à prendre les mesures nécessaires afin de concrétiser cette obligation légale et contractuelle de protection du personnel contre les atteintes à la personnalité (art.27.2 CCT).

Jusqu'à présent, les institutions qui ont mis en place un dispositif de prévention et de lutte contre les atteintes à la personnalité sont rares. C'est pourquoi la FOPIS préconise l'instauration d'un dispositif négocié entre les parties contractantes et utilisable par toutes les institutions soumises à la CCT.

L'expérience a démontré que pour prévenir et réprimer efficacement le harcèlement psychologique ou sexuel, il convient de prévoir des mesures d'application concrètes, adaptées à un contexte professionnel précis. Il s'agirait notamment de mettre en place un groupe d'intervention chargé de la mise en oeuvre des mesures suivantes:

- analyse des risques potentiels dans le contexte des institutions sociales
- prévention primaire (information au personnel, formation des cadres)
- aide à la gestion des conflits
- apport de solutions en cas de mobbing avéré (investigation par une instance indépendante, faire cesser le mobbing, réparer le dommage, soutenir la victime).

Ces mesures sont importantes car les souffrances engendrées par le mobbing sont généralement très graves pour les victimes. Pour les institutions, elles ont un impact considérable en termes d'absentéisme, de baisse de la qualité du travail, de mauvaise ambiance et de démotivation du personnel.



La pause: après combien d'heures de travail doit-on avoir une pause? Quelle est sa durée? Où la pause doit-elle avoir lieu? Peut-on ne pas prendre de pause et la compenser par des heures de vacances?

La CCT INFRI-FOPIS ne prévoit pas de dispositions particulières concernant les pauses sauf pour les collaboratrices enceintes (10 minutes de pause toutes les 2 heures dès le 4ème mois de grossesse - art.22.3 a) CCT-).

La loi sur le travail (Ltr) prévoit des dispositions minimales impératives (aucune dérogation n'est possible en défaveur des travailleuses). Selon l'art. 15 Ltr, le travail doit être interrompu par des pauses d'au moins ¼ d'heure, si la journée de travail dure plus de 5.50 heures, d'une ½ heure si elle dure plus de 7 heures et 1 heure si elle dure plus de 9 heures. Les pauses comptent comme travail (donc sont rémunérées) lorsque la travailleuse n'est pas autorisée à quitter sa place de travail. Les pauses interrompent le travail en son milieu. Une tranche de travail ne peut excéder 5.50 heures (OLT1 art. 18).

Il faut toutefois savoir que les dispositions sur le temps de travail et de repos de la Ltr ne s'appliquent pas à certaines personnes: éducatrices, enseignantes et assistantes sociales, ayant achevé une formation spécialisée reconnue (art. 3 Ltr).

Ne pas prendre les pauses et les compenser par des congés est interdit pour le personnel soumis à la Ltr. Dans tous les cas, il n'est pas possible de travailler dans de bonnes conditions, préserver sa santé et être efficace en ne prenant pas de pauses. Pour régler la question des pauses - aussi pour les personnes non soumises à la Ltr -, il faudrait compléter la CCT. En attendant, rappelons que les différentes formes d'aménagement du temps de travail (et des pauses) dans les établissements doivent être établies en veillant à ce qu'il n'y est pas de différences de traitement injustifiées (art. 328 CO) entre catégories de travailleuses (certaines auraient droit à des pauses, d'autres non).

Qu'est-ce qu'une heure supplémentaire et comment doit-elle être compensée?

Les heures supplémentaires sont celles qui sont effectuées au-delà de la durée normale du travail prévue par le contrat et la CCT: 42 heures par semaine (pour un plein temps), en principe réparties sur 5 jours, ce qui correspond à un horaire annuel moyen de 1900 heures. L'annexe 6 CCT précise les conditions particulières pour les éducateurs, les enseignants spécialisés et le personnel médical et psycho- pédagogique.

Le travailleur est tenu de les exécuter dans la mesure où il peut s'en charger et où les règles de la bonne foi permettent de le lui demander.

Les heures effectuées au-delà de la durée normale doivent l'être dans l'intérêt de l'employeur. Cela est évidemment le cas lorsqu'elles sont accomplies à sa demande.

Si c'est le travailleur qui prend l'initiative, ces heures seront considérées comme « heures supplémentaires » si elles correspondent objectivement à l'intérêt de l'employeur, si elles sont justifiées (impossible de faire autrement en raison d'une urgence, par exemple), et si l'employeur en a connaissance.

Il est donc vivement conseillé d'en informer au plus vite l'employeur. Ceci afin de prévenir toute éventuelle contestation ultérieure. La preuve du bien fondé ou de la réalité d'heures de travail supplémentaires est beaucoup plus difficile à apporter des mois ou des années après les faits.

A suivre



Qu'est-ce qu'une heure supplémentaire et comment doit-elle être compensée?

(Suite)

Pour la définition de l'heure supplémentaire, il faut se référer au numéro précédent (FOPIS Info de septembre 2008).

Le collaborateur ne peut être tenu d'accomplir plus de 120 heures supplémentaires par année civile.

La CCT prévoit que les heures supplémentaires doivent être compensées à raison d'une heure pour une heure supplémentaire de travail. Cette compensation doit intervenir dans les six mois. Si la compensation sous forme de congés n'a pas pu se faire, les heures supplémentaires doivent être rémunérées au taux horaire du traitement mensuel majoré d'un quart.

Les heures supplémentaires accomplies la nuit ou un jour chômé donnent droit à une rétribution supplémentaire même si elles ont été compensées par des congés. L'indemnité pour l'heure supplémentaire accomplie la nuit ou un jour chômé est de Fr. 7.30.



Les négociations avec le Conseil d'Etat concernant la semaine de vacances supplémentaires ont commencé !

D'importantes séances de négociations se sont déroulées ces dernières semaines entre les représentantes de la FEDE et la délégation du Conseil d'Etat. Au moment d'éditer ce FOPIS-Infos, nos collègues de la FEDE sont sur le point de recevoir d'importantes informations concernant le résultat de ces négociations.

Celles-ci auront des conséquences directes pour le personnel des institutions spécialisées puisqu'une amélioration du droit aux vacances pour tous (de combien de jours ? à quel rythme ?) pour le personnel de l'Etat entraînera par analogie et de plein droit une adaptation de notre CCT (art. 44 CCT).

Pour recevoir des informations toutes fraîches sur ce thème, vous pouvez consulter le site de la FOPIS <www.fopis.ch> et également celui de la FEDE <www.fede.ch>.

Deux ans après le dépôt de la pétition signée par 6400 employés de l'Etat et des institutions spécialisées, il est plus que temps pour le personnel du Canton et des institutions spécialisées de pouvoir bénéficier de ce qui est un droit acquis depuis longtemps pour les employés des administrations publiques des cantons limitrophes.



Encouragement à la prise de retraite, où en est-on?

Les mesures d'encouragement concernent celles qui sont affiliées

- à la Caisse de prévoyance du personnel de l'Etat ;
- à une autre caisse de pension pour autant que les charges salariales de l'institution concernée soient subventionnées par l'Etat Fribourg.

Pour prétendre à l'encouragement à la retraite, la collaboratrice doit être âgée de 60 ans et avoir au moins quinze ans d'activité (les éventuelles années de service accomplies à l'Etat sont aussi prises en compte).

La mesure d'encouragement consiste dans le versement d'un pont pré-AVS égal au maximum de la rente AVS jusqu'à l'âge donnant droit à la rente AVS. Cette mesure d'encouragement est valable jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur la Caisse de prévoyance du personnel de l'Etat - laquelle prévoit l'introduction probable d'une retraite flexible - mais au plus tard jusqu'au 31.12.2008.

Comme cette révision ne sera pas prête en fin d'année. Le Conseil d'Etat s'est engagé à maintenir les conditions actuelles du plan d'encouragement également en 2009.

Or, il est très peu probable que cette révision soit prête en fin d'année. C'est pourquoi la FOPIS demandera au Conseil d'Etat qu'il prolonge les mesures d'encouragement à la prise de retraite jusqu'à ce que la future nouvelle loi soit entrée en vigueur.



La FOPIS mode d'emploi? Quel est le rôle respectif de la FOPIS et des organisations professionnelles et syndicales?

La FOPIS est une association faïtière: ses membres sont les 8 organisations professionnelles et syndicales intervenant dans les institutions sociales.

La FOPIS a pour but de soutenir ses membres collectifs auprès des employeurs en particulier en négociant la convention collective de travail avec INFRI.

La FOPIS n'a donc pas de membres individuels.

Ce sont les 8 organisations professionnelles et syndicales qui ont des membres individuels. Elles sont donc chargées de les défendre selon ce que prévoient leurs statuts respectifs.

De son côté, la FOPIS est chargée de veiller, conjointement avec INFRI, à l'application correcte de la CCT dans les institutions.

Cela implique notamment qu'elle renseigne sur leurs droits (et obligations) tous les collègues (membres ou non d'une organisation).

Mais en cas de litige, seul celui qui est membre d'une organisation pourra être défendu par elle (en l'assistant, le représentant, ...). C'est l'une des raisons pour laquelle la FOPIS encourage vivement chacun à adhérer à l'une de ses organisations professionnelles et syndicales.



Qu'est-ce que la commission arbitrale?

La CCT INFRI/FOPIS a prévu une procédure en cas de litiges (art 38 CCT).

Lorsqu'un employeur et une collaboratrice ne parviennent pas à régler un différend, l'un ou l'autre peut saisir la commission arbitrale. Celle-ci est composée de deux assesseurs d'INFRI, de deux de la FOPIS ainsi que d'un président.

La commission entend les parties, analyse le différend à la lumière de la CCT et s'efforce de les concilier.

En cas d'échec, les parties ont encore la possibilité d'agir en justice (Tribunal de prud'hommes).

Pour vous faciliter la lecture, nous avons utilisé le masculin.

Bd de Pérolles 8
Case postale 533
1701 Fribourg
Tél.: 026 309 26 40
Email: secretariat@fopis.ch
Internet: www.fopis.ch



**Membres collectifs: Associations
professionnelles et syndicat**

AFP/FPV

www.psy-fri.ch
Association Fribourgeoise
des Psychologues

PSYCHOMOTRICITE SUISSE

www.psychomotricite-suisse.ch
Association des thérapeutes en
psychomotricité

ATSF

atsf.ch@gmail.com
Association des travailleurs socio-
professionnels fribourgeois

ARLD

www.arld.ch
Association romande des logopé-
distes diplômés Section fribourg

AVENIRSOCIAL

www.avenirsocial.ch
Section Fribourg

GFEP

Groupe fribourgeois des
ergothérapeutes et physiothéra-
peutes

GFMES

Groupe fribourgeois des maîtres
de l'enseignement spécialisé

SSP-CFT

www.ssp-vpod.ch
Syndicat suisse des services publics
Région Fribourg