



**Chambre des relations
collectives de travail**

1-5, rue David-Dufour
Case postale 64
1211 Genève 8

Tél. : 022 / 388.29.29
E-mail : crct@etat.ge.ch

Réf. : **C-10-21**

R E C O M M A N D A T I O N
du 7 février 2022
dans la cause
Smood SA – Simple Pay Sàrl – Unia - syndicom

- ✓ Vu la saisine de la Chambre des relations collectives de travail (ci-après : la Chambre) du 3 décembre 2021 par la Conseillère d'Etat Fabienne Fischer, en charge du département de l'économie et de l'emploi (DEE).
- ✓ Vu le courriel du SECO du 7 décembre 2021 ne voyant pas d'objection à l'intervention de la Chambre, malgré le fait que le litige entre les parties se déroule dans plusieurs cantons différents.
- ✓ Vu les audiences de conciliation devant la Chambre des 14 décembre 2021 et 18 janvier 2022.
- ✓ Vu les séances de négociations, en présence du juge René-Simon Meyer, délégué aux fins de faciliter les travaux des parties des 17, 20 et 23 décembre 2021 ainsi que les 14 et 19 janvier 2022.
- ✓ Vu la séance de restitution du 25 janvier 2022.
- ✓ Vu les écritures des parties et les pièces produites.

La Chambre constate, de manière générale :

- Que l'économie de plateforme, en particulier dans le domaine de la livraison, se développe en entraînant des problématiques que le droit du travail peine à cadrer, quand bien même divers outils sont applicables ou devraient être développés.
- Que le manque de règles entraîne une concurrence effrénée plongeant les entreprises dans les difficultés et conduit à une précarisation des travailleurs.
- Que l'on observe, en particulier, l'apparition d'indépendants fictifs, aux fins de réduire les frais de personnel, notamment en évitant les charges sociales – étant précisé ici que cette problématique ne concerne ni Smood SA, ni Simple Pay Sàrl.
- Qu'en second lieu, l'organisation du travail des plateformes fonctionne sur une flexibilisation forte, tant pour les horaires que par le biais du travail sur appel, plus ou moins fictif.

- Que l'on observe, dans ce contexte, l'apparition d'entreprises entre la société détentrice de la plateforme et les travailleurs actifs pour celle-ci.
- Qu'en troisième lieu, les faibles rémunérations alliées à de faibles taux d'activité souvent constatés entraînent une paupérisation certaine des travailleurs et la nécessité – pas toujours possible – de combiner divers emplois.

★★★

Dans le cadre du présent litige, les principaux problèmes sont la rémunération, la planification, les défraitements et le temps de travail.

A cela s'ajoutent, notamment, la question des pourboires, celle des pénalités, de la durée minimale des shifts, de la saisine du temps de travail, du licenciement pour fait de grève et de la poursuite des négociations.

Sur certains points, les parties sont parvenues à un accord ; sur d'autres, elles sont à bout touchant et sur d'autres encore, les divergences sont notables.

La Chambre reprend ci-après les principales questions.

A. La rémunération

Smood SA a annoncé vouloir prochainement fixer le salaire minimum à CHF 23 pour son activité en Suisse – CHF 23.27 à Genève, vu l'existence du salaire minimum cantonal. La Chambre ne peut que recommander la mise en œuvre rapide de ce nouveau montant horaire.

Simple Pay Sàrl a souvent indiqué qu'elle s'alignerait sur les conditions de Smood SA – ce qui est normal dès lors qu'elle met du personnel à la disposition de Smood SA selon ses conditions – et il convient là aussi qu'une mise en œuvre intervienne rapidement.

Les parties doivent, par ailleurs, négocier une majoration de la rémunération pour le travail de nuit (dès 22 heures) le travail du dimanche et des jours fériés. Certaines particularités cantonales, notamment dans la détermination des jours fériés devront être respectées.

B. Le temps de travail

Heures garanties

Les syndicats réclament qu'un minimum d'heures de travail par semaine soit garanti. Unia a proposé que les livreurs qui ont plus de 5 mois d'ancienneté se voient garantir 17 heures par semaine ainsi que le nombre d'heures moyen réalisé les 12 derniers mois.

L'absence d'heures garanties revient à reporter le risque entrepreneurial à l'employé, ce qui n'est pas acceptable. 17 heures par semaine correspondent à peu près à un taux d'activité de 40% et l'on ne saurait considérer qu'il s'agit d'une contrainte inacceptable pour l'employeur. D'ailleurs, Smood SA a proposé des avantages pour «livreurs anciens» ayant précisément un taux d'activité moyen de 40% au moins.

S'agissant de Simple Pay Sàrl, l'adaptation nécessaire est possible sans obstacle juridique puisque les parties signent un «contrat de travail temporaire» duquel découlent les missions que le travailleur est libre d'accepter ou non, mais dans le cadre desquelles il demeure un salarié de Simple Pay Sàrl.

Paiement du temps de travail

Les travailleurs de Simple Pay Sàrl ne sont pas payés pour la durée de leur mission pour Smood. Ils sont payés pour la durée de chaque livraison (aller dans un restaurant et livrer le repas au client), mais non le temps d'attente entre deux livraisons ou le temps en début ou fin de shift si aucune livraison n'est confiée. Ce mode de faire n'est pas acceptable car dès lors que le travailleur est à disposition de l'employeur et sous son autorité, il doit être rémunéré, même s'il peut, en théorie refuser une livraison.

Cette question est de très haute importance, car le travailleur disponible passe de nombreuses heures sans être payé, ce qui est l'un des sujets que les représentants des travailleurs ont le plus développé pendant les audiences devant la Chambre. L'un des livreurs a cité son propre cas de 230 heures de présence contre 180 heures payées seulement.

C. Frais

De manière surprenante, les parties ne sont pas parvenues à s'entendre sur le remboursement des frais engagés par le travailleur en matière de déplacement, de téléphone ou de nettoyage du sac et de l'uniforme. Le principe n'est pas contesté par les sociétés employeuses, mais les montants actuels ne tiennent pas compte de la réalité (l'indemnité forfaitaire, chez Smood SA de CHF 2 par heure travaillée est supposée couvrir tous les frais ; chez Simple Pays Sàrl, les frais de déplacement sont pris en charge à concurrence de CHF 0.30 par heure rémunérée (temps de livraison) et les frais de téléphone à raison de CHF 0.20).

Il a été suggéré de prendre comme référence les tabelles édictées par le Touring Club Suisse (TCS), qui ne saurait être soupçonné de vouloir favoriser les employeurs ou les employés. On pourrait aussi prendre comme référence la prise en charge de ces frais dans diverses conventions collectives de travail. Dans une proposition, en fin de procédure, les sociétés employeuses ont proposé des augmentations.

La Chambre n'est pas en mesure de vérifier si ces augmentations permettraient de couvrir les frais effectifs, cas échéant forfaitisés. La détermination de justes montants implique la vérification de certains cas type, afin d'apprécier si les frais effectifs sont bien couverts.

D. Planning

Détermination des horaires de travail

On rappellera que le détonateur des mouvements de protestation des employés trouve son origine dans une modification du système de planning. En substance, les travailleurs doivent se précipiter sur les plages horaires publiées sur l'application pour obtenir assez de travail ou des plages horaires correspondant à leurs possibilités.

On rappellera que l'organisation du travail est une prérogative de l'employeur et que la mise en concurrence des travailleurs entre eux pour obtenir du travail et les meilleures plages horaires n'est pas acceptable.

Fort heureusement Smood SA envisage une modification du système «first in, first served» en favorisant les plus anciens employés. Si cette évolution doit être saluée, elle n'est néanmoins pas suffisante et l'employeur doit assurer une organisation du travail qui, pour l'essentiel, consiste à établir un planning équitable et équilibré, tenant compte dans la mesure du possible des vœux des travailleurs (situation familiale, second emploi, etc...).

Durée des shifts

La position des parties a évolué, en cours de procédure de conciliation, quant à la durée minimale des shifts la différence initiale ayant été comblée en bonne partie.

Aussi bien l'on peut comprendre la volonté de l'employeur de disposer de souplesse pour répondre à la demande, aussi bien les shifts ne doivent-ils pas être trop courts car le déplacement du domicile au lieu de travail et retour doit permettre au travailleur un nombre d'heures de travail suffisant pour en valoir la peine, a fortiori si le domicile est éloigné.

La Chambre considère une durée de 3 heures comme équitable.

E. Saisine du temps de travail et transparence

De fortes critiques ont été émises par les travailleurs au début du mouvement de protestation. Smood SA a indiqué vouloir donner suite à cette revendication avec une possibilité de validation du temps de travail via l'application. Il lui en sera donné acte, le détail devant être apprécié à partir d'avril 2022, date prévue pour la mise en œuvre finale de ces principes.

F. Pourboires

Les syndicats ont critiqué l'opacité du système et le fait que les employés du service après-vente (ci-après : SAV) participent à la répartition des pourboires. Smood SA a annoncé un effort de transparence à ce propos et il lui en sera donné acte.

S'agissant de la participation des employés du SAV, la Chambre n'entend pas se prononcer, étant rappelé qu'il est d'usage de répartir le montant des pourboires entre le personnel d'exploitation, ainsi par exemple, dans la restauration les pourboires sont répartis entre le personnel de salle et le personnel de cuisine seulement.

Le rating du livreur par les clients ne devrait pas influer sur la répartition des pourboires, car un mauvais rating peut être dû à des circonstances (embarras de circulation, par exemple) qui ne sauraient être imputées au livreur lui-même.

G. Pénalités

Smood SA a indiqué à réitérées reprises renoncer au système des pénalités, ce dont il lui est donné acte.

H. Licenciement pour fait de grève

Smood SA a indiqué qu'elle ne licencierait aucun travailleur pour le seul fait qu'il a participé à une grève, le cas de faute grave d'un travailleur demeurant réservé.

Il est donné acte de cette détermination à l'employeur et la Chambre n'est pas compétente pour se prononcer sur les licenciements intervenus en cours de procédure, s'agissant de cas individuels qui n'ont pas été instruits en tant que tels.

★★★

Différentes questions se posent encore, mais la Chambre veut croire que si, sur les points traités dans la présente recommandation, les parties adhèrent aux solutions préconisées, elles seront alors aussi en mesure de régler par négociation entre elles le problème d'un calendrier de futures – et indispensables – négociations ou la possible communication commune suite à un accord.

Certaines spécificités sont propres à Smood SA ou à Simple Pay Sàrl et sont donc à traiter en tant que telles. La Chambre souligne que Simple Pay Sàrl a déclaré à réitérées reprises qu'elle s'alignerait sur les solutions Smood SA, ce qui est normal vu les rapports entre ces deux sociétés. Il n'est en effet pas envisageable que la société de portage salarial puisse agir d'une manière que Smood SA ne s'autorise pas pour elle-même.

Pour toutes ces raisons, la Chambre formule les recommandations suivantes, qui tendent toutes au respect du droit du travail et qui, pour certaines, ont été émises en équité (durée minimale des shifts, par exemple)

La Chambres des relations collectives de travail,

Vu l'article 8, alinéa 3, LCRCT :

- ✓ RECOMMANDÉ aux sociétés employeuses de mettre en œuvre rapidement un salaire horaire de CHF 23, respectivement de CHF 23.27 à Genève.
- ✓ RECOMMANDÉ aux parties de négocier les majorations de la rémunération pour le travail de nuit, des dimanches et des jours fériés.
- ✓ RECOMMANDÉ aux sociétés employeuses de garantir un minimum d'heures de travail hebdomadaire d'au moins 17 heures.
- ✓ RECOMMANDÉ aux sociétés employeuses de fixer la durée minimale des shifts à 3 heures.
- ✓ RECOMMANDÉ à Simple Pay Sàrl de payer la totalité des heures du shift sans distinction des heures travaillées et des heures d'attente.
- ✓ RECOMMANDÉ aux parties de négocier le montant effectif ou forfaitisé des frais de déplacement, de téléphone et de nettoyage du sac et de l'uniforme en s'inspirant des tables publiées par le TCS ou des montants figurant dans une CCT nationale.
- ✓ RECOMMANDÉ aux sociétés employeuses de fixer elles-mêmes le planning de travail en tenant compte dans la mesure du possible des vœux des travailleurs (situation familiale, second emploi, notamment).
- ✓ RECOMMANDÉ aux sociétés employeuses de mettre en œuvre un système de saisine et de validation du temps de travail transparent.
- ✓ RECOMMANDÉ aux sociétés employeuses de mettre en place un système transparent et équitable de répartition des pourboires.
- ✓ RECOMMANDÉ aux parties de reprendre les négociations sur tous les points que l'une ou l'autre souhaite aborder dans le respect des principes du partenariat social suisse.
- ✓ RAPPELLE aux parties qu'elles peuvent la saisir, en conciliation ou en arbitrage.
- ✓ COMMUNIQUE copie de la présente recommandation aux parties ainsi qu'au DEE, autorité saisissante de la Chambre.

Laurent MOUTINOT
Président



Les copies conformes de cette recommandation ont été notifiées le 7 février 2022.

Siégeant : M. L. Moutinot, président, Mmes G. Lembo et M. Forni, juges employeurs et MM. Y. Dupré et R.-S. Meyer, juges salariés