

Suisse

Droits des femmes – un chemin libéral vers l'égalité?

Gesine FUCHS¹

Vu de l'extérieur, la Suisse apparaît souvent encore comme un pays en voie de développement en matière d'égalité. Les femmes n'ont conquis le droit de vote actif et passif qu'en 1971. Le droit conjugal et familial les discriminait directement ; longtemps, elles ne bénéficiaient pas de droit au congé maternité. Pour autant, les relations entre les deux sexes ont évolué de façon dynamique et positive depuis les années 1970, sur le plan politique autant qu'en matière d'emploi. A la suite d'une initiative fédérale populaire, l'égalité entre les deux sexes, et notamment le principe d'un même salaire pour un même travail, a été inscrite dans la Constitution. Les avortements ont été autorisés en 2002 dans un délai de 12 semaines, et les salariées ont droit, depuis 2005, à un congé maternité postnatal payé de 14 semaines.

En 1996 a été adoptée la loi sur l'égalité entre les hommes et les femmes qui interdit la discrimination directe et indirecte fondée sur le sexe. La loi prescrit des procédures claires de conciliation et d'instruction judiciaire. Elle couvre toutes les relations de travail, de droit public et privé. Quelle est la contribution effective de la loi suisse pour l'égalité entre les hommes et les femmes et quelles sont ses limites ? Quelles sont les perspectives d'évolution ? Si on note des effets positifs dans les domaines du harcèlement sexuel et de l'égalité des salaires, certaines procédures restent pourtant insuffisamment appliquées à l'heure actuelle.

Cet article caractérise dans un premier temps la politique suisse d'égalité entre les sexes ainsi que son contexte socio-économique. On présentera les principales dispositions de la loi sur l'égalité et l'application du droit. Seront discutés enfin tant les effets positifs que les problèmes de la législation.

¹Auteure

La politique d'égalité de la Suisse

La quasi totalité des avancées suisses en matière d'égalité sont fondées sur un modèle libéral de la non-discrimination qui cherche les raisons de la discrimination dans les caractéristiques individuelles. La loi sur l'égalité reste elle aussi pour l'essentiel fidèle à cette lecture. Des mesures de soutien en faveur des femmes, telles un congé maternité payé ou la promotion classique du statut des femmes sont plus rares. L'approche dite de l'action positive (*positive action*) qui voit les raisons de la discrimination dans des facteurs structurels sur lequel le comportement individuel a peu de prise, est quasi inexistante².

La Constitution fédérale (article 8, alinéa 3) oblige les institutions de l'Etat à mener une politique active d'égalité notamment dans les domaines de l'emploi, de la famille et de la formation. Des bureaux pour l'égalité entre les femmes et les hommes ont été institués notamment entre 1989 et 1996 au niveau fédéral et dans les cantons. Ils ont pour mission de sensibiliser, de conseiller et d'informer les administrations et les particuliers ; ils doivent mettre en œuvre des projets et réaliser des études. Jusqu'ici, ces institutions féministes d'Etat sont devenues actives principalement dans les domaines de l'éducation et de la formation professionnelle, de la conciliation entre vie familiale et professionnelle et de la violence domestique. Le *gender mainstreaming* est rarement pratiqué dans les administrations publiques. On relève aussi des projets de « *controlling* » en matière d'égalité³.

Globalement, les bureaux de l'égalité n'ont que peu de compétences et de pouvoirs de coercition. Ils manquent cruellement de personnel et leur existence même est régulièrement mise en cause. La politique d'égalité suisse est ainsi un mélange d'approches différentes dont les effets doivent encore être analysés.

Dynamiques féminines de l'emploi

La loi sur l'égalité a pour toile de fond quatre évolutions majeures de l'emploi des femmes en Suisse depuis les années 1970 : la participation accrue des femmes au marché du travail concomitante à l'augmentation du temps partiel, la naissance

²Pour les différentes approches voir Wahl, 1999.

³Cf. www.gleichstellungs-controlling.org.

d'un modèle familial « néo-classique » et l'essor de la demande de formation des femmes.

Augmentation du taux d'activité... et des emplois précaires

Le taux d'activité des femmes est passé entre 1970 et 2000 de 40 % à plus de 70 % (Bühler/Heye, 2005 : 24). En 2006, le taux d'activité des femmes de 15 à 64 ans s'élève à 74,7 % et celui des hommes à 87,8 %. La participation au marché du travail est donc supérieur à la France et à la moyenne UE (environ 64 % pour les femmes et 78 % pour les hommes).

En 2006, 57,9 % des femmes occupaient un emploi à temps partiel, contre 11,2 % des hommes. Au niveau européen (UE-25) ces taux sont de 32,4 % et de 7 % respectivement. Plus de la moitié de ces femmes travaillent moins de 20 heures par semaine (OFS 2007a: 3-7). Pour autant, le sous-emploi a augmenté de façon significative au cours de dernières années. Ainsi, 10,5 % des femmes ont affirmé en 2006 vouloir travailler plus (OFS, 2006). Avec 27,5 %, les femmes sont nettement plus souvent concernées par les emplois précaires que les hommes (13,5 %) : elles occupent des emplois sur appel, ont des contrats à durée déterminée de courte durée ou travaillent moins de six heures par semaine (OFS, 2003 : 42 *sq.*).

Naissance d'un nouveau modèle familial

Le modèle familial classique – le père occupant un emploi à temps plein, la mère s'occupant du ménage et des enfants – ne concerne plus qu'un tiers des familles avec de jeunes enfants, contre 70 % en 1970. On assiste à la naissance d'un modèle « néo-classique » : le père travaille à temps plein, la mère à temps partiel en même temps qu'elle prend en charge le travail domestique et les activités de soins (47 % des ménages). La constellation dans laquelle les deux parents travaillent à temps plein est rare (9 %), comme celle des deux conjoints travaillant à temps partiel (1,6 % ; OFS , 2003 : 39). Dans 90 % des ménages, les femmes assument la responsabilité principal du travail domestique et de l'éducation (OFS, 2003 : 78 *sq.*). A quelques rares exceptions près, la situation des infrastructures de garde reste précaire. La Suisse comptait en 2005 environ 30 000 à 40 000 places

de garde⁴ (pour environ 450.000 enfants en [âge préscolaire](#)). Un programme *d'impulsion* a permis la création de quelque 18 000 nouvelles places depuis 2003. Même subventionnées, les crèches, garderies et écoles à temps plein sont excessivement chères.

Demande accrue de formation mais ségrégation persistante

Au cours des dernières décennies, les femmes ont nettement rattrapé leur retard en matière d'éducation et de formation. Mais leur choix se porte sur des formations plus courtes en moyenne ce qui, à l'évidence, influe sur leurs carrières et sur leurs perspectives salariales. Les choix professionnels restent sexués, tendance qui ne s'est guère infléchie au cours des dernières années. Les femmes restent cantonnées dans un nombre limité de champs professionnels pour la plupart mal rémunérés, et elles se trouvent classées plus bas dans les hiérarchies professionnelles. En 2005, 9 % des femmes en emploi, mais 17 % des salariés masculins faisaient partie de la direction (nos calculs d'après ESPA, 2005, p. 40-41).

Faible recul des écarts salariaux

En Suisse, les salaires des femmes sont inférieurs de 20 % environ à ceux des hommes. Les écarts se sont peu réduits au cours des dernières années, passant de 21,3 % en 2000 à 19,7 % en 2004 et à 18,9 % en 2006. Ils varient en fonction du niveau de formation et du statut dans le travail ; l'origine ethnique et la branche professionnelle jouent également un rôle. Les variations régionales sont considérables. Ainsi, l'Est de la Suisse enregistre les écarts de salaire entre les hommes et les femmes les plus importants et la région autour du lac de Léman les écarts les moins élevés. En 2006, le salaire mensuel brut moyen s'élevait à 4 926 CHF pour les femmes et à 6 076 CHF pour les hommes (environ 3103 € et 3838 €, cf. OFS, 2007b ; tableau 1). Des études suggèrent qu'en Suisse « 60 % des différences résultent de facteurs objectifs tels que l'âge, la formation, l'ancienneté ou le secteur d'activité. Le reste, soit 40 %, doit être considéré comme une discrimination salariale » (OFS, 2007b: 7).

⁴*Neue Zürcher Zeitung*, 10 mars 2006.

Tableau 1. Ecart salarial entre les femmes et les hommes en 2006

	Salaires en FS		Ecart salaires femmes/hommes
	Femmes	Hommes	
Salaire mensuel brut – secteur public et privé	4'926	6'076	18.9%
Salaire mensuel brut – secteur public (Confédération)	6'090	6'989	12.6%
Salaire mensuel brut – secteur privé	4'875	6'023	19.1%
Salaire mensuel brut selon le niveau des qualifications requises – secteur public et privé			
Travaux les plus exigeants et tâches les plus difficiles / Travail indépendant et très qualifié	6'341	7'860	19.3%
Connaissances professionnelles spécialisées	5'013	5'678	11.8%
Activités simples et répétitives	4'048	4'798	15.6%
Bas salaires : travail rémunéré à moins de 3 783 francs bruts par mois (en 2006). Environ 10% dans la totalité des postes offerts sont à bas salaires.	Part des femmes 18.5%	Part des hommes 5.6%	Total 10 %

Source: OFS 2007b (Enquête suisse sur la structure des salaires 2006).

La loi sur l'égalité offre une possibilité de lutter contre la discrimination salariale. Elle ne permet pas par contre de combattre les raisons structurelles de la position d'infériorité des femmes sur le marché du travail : les choix professionnels, la part élevée de temps partiel ou encore les mauvaises conditions pour concilier vie familiale et professionnelle.

La loi sur l'égalité

La loi sur l'égalité est une loi de droit civil prévoyant des procédures précises en cas de discrimination entre les deux sexes dans la vie professionnelle. La discrimination n'est pas interdite par le code pénal. La procédure comprend des dispositions susceptibles d'offrir une protection effective contre la discrimination. Ainsi, elle intègre les principes de l'instruction obligatoire et de l'allègement de la charge de la preuve (*Beweislasterleichterung*). Elle impose en outre un droit de plainte collective restreint et institue l'obligation d'arbitrage préalable au procès. Sa faiblesse principale réside dans son approche individualisante et dans son caractère réactif. Une évaluation de la loi rendue fin 2005 arrive au constat suivant : « La législation vise à remédier à des situations injustes en rendant plus aisée pour les particuliers (ou leurs associations) une action en justice contre la

discrimination. Malgré l'aide offerte, la responsabilité de la mise en œuvre concrète de l'égalité est ainsi transférée presque exclusivement aux victimes de discrimination. Les auteurs et auteures de discrimination ne courent par contre guère de risques : les sanctions ne sont pas importantes au point d'avoir un effet dissuasif. L'Etat en tant que tel n'assume guère de responsabilité d'application » (Communauté de travail, 2005: V).

Avant 1996, l'article sur l'égalité des sexes inscrit dans la Constitution permettait théoriquement de porter plainte pour discrimination. En pratique, seuls quelques rares procès ont été intentés en matière d'égalité salariale (*cf.* Kaufmann, 1997). En 1988, un groupe de travail institué par le Parlement a rendu public un rapport volumineux sur « l'égalité salariale pour la femme et pour l'homme ». Ce rapport a non seulement conclu à une importante discrimination salariale mais a également constaté que les femmes s'abstiennent en général de saisir la justice ; les difficultés d'apporter la preuve de la discrimination, la crainte du licenciement et les coûts élevés en sont les raisons principales. Le Conseil fédéral (Bundesrat) a alors mis en chantier un projet de loi sur l'égalité entre les sexes qui a été modifié plusieurs fois aux cours des procédures de consultation et des débats parlementaires. Le droit de plainte collectif, la notion de discrimination, l'allègement de la charge de la preuve, la définition du harcèlement sexuel, la protection contre le licenciement et le montant des dédommagements étaient particulièrement controversés. Les deux Chambres ont fini par adopter la loi en 1995. La compatibilité de la législation suisse avec les normes européennes était un objectif activement recherché ; le texte de la loi s'inspire de directives, projets de directives et de la jurisprudence de la Cour de justice européenne⁵.

Dispositions principales

La loi sur l'égalité s'applique aux relations de travail salariées. Elle interdit la discrimination directe ou indirecte de l'un ou l'autre sexe, fondée entre autres « sur leur état civil ou leur situation familiale ou, s'agissant de femmes, sur leur grossesse »⁶. Est visée plus particulièrement la discrimination « à l'embauche, à

⁵Pour plus de détails, voir Englaro (2004).

⁶Art. 3, alinéa 1.

l'attribution des tâches, à l'aménagement des conditions de travail, à la rémunération, à la formation et au perfectionnement professionnels, à la promotion et à la résiliation des rapports de travail »⁷. La discrimination indirecte n'est pas définie avec plus de précision. Les mesures visant à promouvoir l'égalité entre femmes et hommes ne constituent pas une discrimination⁸. La voie judiciaire prévue par la loi passe par une instance d'arbitrage et le tribunal de droit commun. Devant ces instances, la vraisemblance de la discrimination doit être démontrée sans avoir à être attestée par des preuves. Ce principe d'allègement de la charge de la preuve (article 6) ne s'applique pas toutefois à l'embauche ni au harcèlement sexuel. Ce dernier est également considéré comme une discrimination fondée sur le sexe.

Les salariés peuvent déposer une plainte en constatation, élimination ou abstention de discrimination, pour versement du salaire dû (rétroactivement jusqu'à cinq ans), pour indemnisation ou réparation (article 5). La loi sur l'égalité limite toutefois le montant des dédommagements à six salaires mensuels moyens au maximum. Elle contient des protections contre les licenciements par représailles (articles 9 et 10). Des aides financières (article 14) permettent à des organismes publics ou privés de soutenir des « programmes d'encouragement » dédiés à la promotion de l'égalité entre les hommes et les femmes sur le marché du travail. Il s'agit en quelque sorte d'une version à petite échelle des programmes d'action communautaires⁹.

Amélioration de la protection contre le licenciement

La Suisse offre une faible protection contre le licenciement. Certes, un licenciement peut être déclaré abusif quand par exemple un salarié exerce des droits garantis par la Constitution ou quand il a des caractéristiques qui font légitimement partie de sa personnalité. Mais il n'existe pas de droit au maintien dans l'emploi (sauf dans le secteur public) ; la seule compensation réside dans une indemnisation n'excédant pas six salaires mensuels. Seuls les licenciements prononcés « à contretemps » (*zur Unzeit*), par exemple pendant une grossesse ou

⁷Art. 3, alinéa 2

⁸Art. 3, alinéa 3

⁹Pour plus de détails, voir www.topbox.ch.

pendant une maladie (de moins de six mois), sont nuls (articles 336-336 du Code des obligations).

La loi de l'égalité par contre octroie une protection contre le licenciement non seulement pendant la durée d'une plainte ou d'une procédure même informelle ou interne mais aussi durant les six mois qui suivent¹⁰. Cette protection contre les « licenciements par représailles » (*Rachekündigungen*) toutefois est mal connue des tribunaux et des avocat(e)s et, de ce fait, peu efficace (Communauté de travail, 2005 : XI).

Le harcèlement sexuel, une discrimination en raison du sexe

L'article 4 de la loi sur l'égalité définit le harcèlement sexuel comme une discrimination en raison du sexe. La loi qualifie le harcèlement comme ne relevant que du droit pénal (?). Parce que le harcèlement sexuel commence plus tôt, les administrations publiques et beaucoup de (grandes) entreprises ont précisé ces faits dans leur règlements et ordonnances. Par exemple, comme harcèlement sexuel sont définis: les remarques déplacées ou plaisanteries sexistes, les commentaires grossiers ou embarrassants, l'usage de matériel pornographique, attouchements, invitations indésirables répétées. Environ un quart des femmes et 10 % d'hommes ont été une fois au moins harcelés sexuellement durant leur vie professionnelle (BFEG, 2008 : 5).

Selon la loi sur l'égalité, les employeurs sont obligés d'assurer la protection de leurs salarié(e)s, de prendre des mesures de prévention et d'intervenir en cas de harcèlement d'un(e) salarié(e), que celui-ci soit le fait d'un(e) collègue de travail ou d'une personnalité externe (par exemple, un client ou une cliente). La loi prévoit la possibilité de condamner l'employeur à verser une indemnité à la personne harcelée s'il ne peut prouver que les mesures appropriées ont été prises¹¹.

En 2005, deux tiers des entreprises, et surtout les petites et moyennes, n'avaient pas instauré de mesures de prévention. Au cours des dernières années, les inspections cantonales du travail et les syndicats ont cependant déployé beaucoup

¹⁰Article 10, alinéa 2.

¹¹Article 5, alinéa 3.

d'efforts pour diffuser les connaissances sur le harcèlement, sa définition, son développement, ses conséquences et sa prévention ¹².

Le harcèlement sexuel cesse progressivement à être un tabou. C'est le deuxième thème, après l'égalité salariale, à occuper les instances d'arbitrage et les tribunaux, notamment en Suisse romande. Les médias et le bouche à oreille ont sans doute joué un rôle important pour donner aux personnes concernées le courage de se défendre (Stutz, 2005 : 27). Souvent, les personnes harcelées ont obtenu gain de cause devant les tribunaux. La plupart des organisations de salariés et des structures de conseil estiment que la protection contre le harcèlement s'est améliorée depuis l'adoption de la loi sur l'égalité (Schär-Moser, Baillo, 2005 : III).

La charge de la preuve

Comme pour d'autres affaires judiciaires, la loi sur l'égalité a pour maxime d'instruction : « Le juge établit d'office les faits et apprécie librement les preuves » ¹³. Ce n'est donc pas aux plaignants de réunir les faits mais à la justice de rassembler le cas échéant les preuves, en interrogeant des témoins par exemple. Nombre de tribunaux préfèrent encore ignorer cette maxime. Mais là où elle a été appliquée dans l'instruction, les procès se sont plus souvent terminés sur un verdict de discrimination (Freivogel, 2005 : 38 *sq.*). Ainsi, des expertises juridiques ont été sollicitées dans 44 % des plaintes pour discrimination salariale. Dans la plupart des cas, les tribunaux ont suivi les experts, au plus tard en deuxième instance (Freivogel, 2006 : 1349). La portée de cette disposition légale ne peut donc guère être surestimée.

Dans les cas d'allègement de la charge de la preuve il suffit de rendre crédible la discrimination. Ce principe n'est pas défini de façon plus précise par la loi mais les instances supérieures en donnent une lecture plus détaillée : le tribunal doit être en possession d'éléments objectifs suggérant une probabilité certaine, mais pas nécessairement prépondérante, de discrimination. Dans un deuxième temps, l'employeur doit apporter la preuve de la non-discrimination ou justifier le

¹²Cf. www.harcelement-sexuel.ch

¹³Article 343, alinéa 3, Code des obligations.

traitement différent infligé au salarié. Ce principe aussi a été insuffisamment appliqué jusqu'ici dans les procès. L'intensité de la recherche de crédibilité a varié d'un tribunal à l'autre. Les preuves de non-discrimination ont été rarement exigées et les justifications des employeurs ont été rarement vérifiées (Freivogel 2005, III-IV).

Le droit aux actions collectives

La loi autorise des acteurs collectifs à porter plainte (*Verbandsklagerecht*) : les organisations « constituées depuis deux ans au minimum et ayant pour tâche, en vertu de leurs statuts, de promouvoir l'égalité entre les femmes et les hommes ou de défendre les intérêts des travailleurs peuvent agir en leur propre nom en vue de faire constater une discrimination, lorsqu'il paraît vraisemblable que l'issue du procès affectera un nombre considérable de rapports de travail » (article 7, alinéa 1). Lorsque la discrimination est avérée, les salarié(e)s doivent porter plainte individuellement pour obtenir des dédommagements ou le paiement des sommes dues rétroactivement.

Les actions collectives, elles-mêmes suivies de plaintes groupées ou d'une myriade de plaintes individuelles portent avant tout sur l'égalité salariale. Les plaintes émanent presque exclusivement des syndicats. 32 actions collectives ont été engagées entre 1996 et fin 2003 ; 28 étaient liées à des questions salariales. De telles plaintes peuvent avoir des conséquences considérables. Ainsi, 280 millions francs ont dû être payés au titre de rattrapages salariaux et 70 millions versés annuellement à la suite de quatre procédures menées dans le canton de Zurich. Sans le droit aux actions collectives, de telles procédures n'auraient sans doute jamais vu le jour.

Les instances d'arbitrage

La loi introduit des procédures de conciliation. Les offices cantonaux de conciliation « ont pour tâche de conseiller les parties et de les aider à trouver un accord » (article 11, alinéa 1). Ces structures sont à bas seuil et la procédure est gratuite. Si les parties trouvent un accord, la proposition d'arbitrage s'impose. Sinon, une plainte doit être déposée dans un délai de trois mois. Le régime institutionnel des offices de conciliation, leurs compétences et leurs moyens

d’instruction varient fortement (Communauté de travail, 2005 : 14 *sq.*). Fin 2003, les offices ont eu à traiter 328 cas (soit, pour une population salariée de 3,34 millions en 2003, un cas pour 10 200 salariés). Ceux-ci portaient le plus souvent sur l’égalité salariale (37 %), le harcèlement sexuel (26 %) et le licenciement discriminatoire (17 %) (Stutz, 2004 : 17). Les hommes n’étaient concernés que dans 5 % des cas ; le rapport de travail n’avait pas été résilié pour un tiers des plaignant(e)s seulement (*ibid.* : IV). Dans 40 % des cas il n’avait pas été possible de parvenir à un accord. Mais les taux de conciliation différaient eux-mêmes fortement selon les cantons, oscillant entre 19 % et 58 %. Syndicats et structures de conseil ont jugés très hétérogène et partiellement insatisfaisante la qualité des arbitrages (Schär-Moser, 2005 : IV). Les recommandations de l’évaluation ont influé sur l’écriture du premier code suisse de procédure civile. Ainsi, les instances d’arbitrage doivent être composées de trois membres au minimum, et leurs assesseurs doivent être choisis selon un principe de parité (salariés-employeur, sexe) ; la procédure doit en outre respecter des délais clairement précisés.

Les procédures légales

Un long chemin reste à parcourir à celui ou celle qui veut obtenir gain de cause à partir de la loi sur l’égalité. Fin 2003, 269 jugements ont été rendus dans 176 cas (un cas pour 19 000 salariés). Un jugement sur deux allait en deuxième instance ou devant une instance encore supérieure ; près de 20 % des cas se sont terminés devant la Cour fédérale. Le besoin de clarification semble énorme. La lecture des rapports d’évaluation suggère l’insuffisante qualité des jugements en première instance. Toutefois, « à condition d’avoir eu l’endurance nécessaire pour réclamer leur droit à travers les différentes instances, la majorité des plaignants ont certainement obtenu un jugement au moins partiellement positif pour eux » (Stutz, 2005 : 27).

La loi a eu des effets importants sur la structure des salaires dans les cantons. La moitié des jugements a concerné des plaintes pour inégalité salariale, émanant notamment du secteur de droit public. La forte représentation de ce dernier secteur s’explique par une sécurité d’emploi plus élevée et une meilleure organisation des salarié(e)s dans les emplois typiquement féminins comparée à d’autres branches.

Un nombre relativement peu élevé de procédures est ici en mesure de changer la situation de travail et de salaires d'un grand nombre de salariés (*ibid.*).

Les actions collectives et les procédures concernant les salaires tendent à être particulièrement longues, puisqu'elles nécessitent souvent le recours à des expertises. Les expertises avaient souvent à statuer sur l'équivalence des emplois typiquement féminins et masculins. Ainsi, la comparaison des métiers d'infirmière et de policier a conduit à la requalification de la première profession – et contribué à combattre activement la discrimination indirecte. Mais la Suisse connaît une pénurie d'expert(e)s dans le domaine du travail, dont l'indépendance est reconnue. L'obligation des entreprises à remettre les données en vue des expertises est définie de façon trop restrictive. Et enfin, les considérations financières jouent souvent un rôle quand il s'agit d'entamer des procédures portant sur les emplois féminins (Schär-Moser, 2004 : 46-48).

Tant l'analyse des jugements rendus que les observations des syndicats aboutissent à une conclusion quelque peu préoccupante : ce ne sont souvent pas les arguments juridiques qui pèsent en premier lieu dans l'application de la loi sur l'égalité, mais des valeurs individuelles ou politiques, associées parfois à de l'ignorance voire à de l'incompétence (Freivogel, 2005 : 38 ; Schär-Moser, 2004 : V). Les juges semblent souvent réticents à s'approprier de nouvelles dispositions légales, même quand elles concernent directement les cas qui leur sont soumis. Les connaissances et l'engagement des magistrats, une procédure approfondie de recherche des preuves, la compétence des avocat(e)s et enfin l'endurance des plaignant(e)s semblent être les critères essentiels pour le succès des procédures en matière d'égalité (Freivogel, 2005 : 37).

Evaluation de la loi sur l'égalité

Les expériences faites depuis l'adoption de la loi sur l'égalité autorisent quelques conclusions positives. La situation des victimes de discrimination s'est légèrement améliorée. L'éventail des salaires tend à se fermer lentement mais constamment et le tabou du harcèlement sexuel sur le lieu du travail a été levé. Des règles de procédures claires et une procédure de conciliation facilitent le recours à la loi. Cela la distingue d'autres pays ne connaissant que la voie judiciaire générale (tels l'Allemagne ou la Pologne). Selon les affirmations de syndicalistes (Schär-Moser,

2005 : 53), la loi agit positivement sur la négociation des contrats de travail, effets qu'il s'agira toutefois d'étudier plus en détail. Au cours des dernières années, les syndicats ont mené de grandes campagnes pour l'égalité salariale entre les femmes et les hommes¹⁴. Cela permet aussi de recruter un nombre plus important d'adhérentes. Mais le fait que l'égalité salariale pourrait présupposer l'abaissement relatif des salaires masculins risque de tempérer l'engagement dans ce sens : les hommes représentent la majorité des adhérents. En Suisse l'égalité salariale pourrait ainsi progresser davantage à l'aide des tribunaux que par les négociations collectives.

D'autre part, la discrimination continue d'être éclatante. La loi sur l'égalité n'est pas toujours appliquée. Les salarié(e)s connaissent mal la loi. Les services de conseil, les syndicats, les directions du personnel sont certes mieux, mais toujours pas assez, informés. La discrimination, surtout indirecte, n'est ainsi souvent pas diagnostiquée. La peur du licenciement et la crainte de longues procédures ainsi que l'absence d'alternatives sur le marché du travail font que la loi est souvent sciemment ignorée, comme l'atteste ce témoignage d'une syndicaliste : « Prenez le cas d'une vendeuse à X., adhérente chez nous [...]. Elle sait qu'elle gagne 400 francs de moins que son collègue masculin. Je l'ai assurée de mon soutien si elle décidait à porter plainte. Et je lui ai dit que ce serait un très bon exemple. C'est une femme très engagée, une militante, avec une grande intelligence politique. Mais elle me dit : J'ai besoin de ce job [...]. Et là, je ne peux pas lui dire : tu manques de courage ou quoi. Elle a raison, elle aura vraiment du mal à trouver un autre emploi là où elle habite » (Schär-Moser, 2005 : 13).

Le fait que des instances supérieures doivent souvent intervenir pour assurer une application correcte de la loi, donne à réfléchir. L'espace réduit de la Suisse produit des dysfonctionnements. Ni les tribunaux, ni les instances d'arbitrage ne peuvent s'appuyer sur un nombre suffisant de cas pour enrichir leurs expériences. En comparaison européenne, la Suisse est en retard dans la mesure où la loi sur l'égalité ne se réfère qu'à une seule raison de discrimination, le sexe. L'initiative parlementaire de Paul Rechtsteiner (parti socialiste) concernant une loi sur l'égalité de traitement n'a pas encore été portée devant le Conseil.

¹⁴Cf. www.egalitedessalaires.ch

Pour atténuer l'approche individualisante de la loi, le rapport d'évaluation a recommandé la création d'une institution munie de compétences d'enquête propres et d'un droit de plainte administrative, à l'instar des pays anglo-saxons ou de la Halde française. Les possibilités de sanction et de contrôle devraient être sensiblement renforcées et les entreprises soumises à l'obligation de promotion de l'égalité. La transparence des salaires devrait être améliorée et des instruments relativement simples devraient être mis en place pour recueillir rapidement dans les établissements les informations pertinentes sur les salaires.

Conséquences politiques

Il n'existe pas de consensus politique quant à la mise en œuvre de nouvelles directives ou instruments. Le gouvernement n'a pas voulu s'engager en réponse aux propositions du rapport d'évaluation. Plusieurs initiatives parlementaires ont vu le jour, concernant par exemple l'introduction de tests d'égalité salariale dans le secteur privé, l'amélioration de la protection contre le licenciement ou encore le renforcement des sanctions. Etaient également évoquées l'extension de l'allègement de la charge de la preuve lors de l'embauche ou en cas de harcèlement sexuel et la possibilité d'une plainte collective de prestation (et pas seulement de constatation). Le gouvernement et le Parlement ont refusé toute amélioration de la loi sur l'égalité et toute introduction de nouvelles obligations patronales. Si certains députés continuent de nier le problème, le gouvernement reconnaît l'inégalité dans la vie professionnelle. Mais il récuse les mesures proposées comme étant inappropriées, non praticables ou contraires à la liberté économique. L'idée ne gagne que lentement du terrain, selon laquelle la garantie et l'application de droits fondamentaux relèvent d'une obligation étatique y compris quand l'égalité entre les deux sexes est en jeu. Dans ce contexte, ce seront principalement les personnes discriminées relativement sécurisées – par exemple les salariés du secteur public disposant d'une sécurité d'emploi relativement grande – qui s'adresseront aux tribunaux. Le soutien des syndicats et des associations professionnelles continuera d'être essentiel pour atténuer les faiblesses structurelles de la loi. Et des alliances stratégiques entre des députés et la société civile seront indispensables pour faire évoluer la loi.

Références

- BFEG (Bureau fédéral de l'égalité entre femmes et hommes), 2008: «Risque et ampleur du harcèlement sexuel sur le lieu de travail. Une enquête représentative en Suisse alémanique et en Suisse romande», Berne. Disponible sur www.harcelement-sexuel.ch.
- Bühler Elisabeth et Corinna Heye (2005), «Eidgenössische Volkszählung 2000: Fortschritte und Stagnation in der Gleichstellung der Geschlechter 1970-2000». Neuchâtel: Bundesamt für Statistik.
- Communauté de travail (2005), «Evaluation portant sur l'efficacité de la loi sur l'égalité. Rapport de synthèse», Berne. Disponible sur www.buerobass.ch.
- Englaro Laura (2004) «Das Ausmass des autonomen Nachvollzugs von EG-Recht durch die Schweiz im Kontext des Schweizerischen Gleichstellungsgesetzes», Basel: Europa-Institut der Universität Basel.
- Freivogel Elisabeth (2005), «Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes Inhaltsanalytische Auswertung der Gerichtsfälle in den Kantonen Graubünden, Schwyz, Waadt und Zürich», Binningen. Disponible sur www.buerobass.ch.
- Freivogel Elisabeth (2006), «Lücken und Tücken in der Anwendung des Gleichstellungsgesetzes», en Aktuelle Juristische Praxis, No. 11, p. 1343 – 1351.
- Kaufmann, Claudia (1997) «Hintergrund und Entstehung», in Bigler-Eggenberger Margrith et Claudia Kaufmann (dir), Kommentar zum Gleichstellungsgesetz. Frankfurt/M; Basel, 1-31.
- Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes (Loi sur l'égalité, LEg) du 24 mars 1995, RS 151.1.
- Office fédéral de la statistique (2003), «Vers l'égalité? La situation des femmes et des hommes en Suisse. Troisième rapport statistique», Neuchâtel.
- Office fédéral de la statistique (2006), «Enquête suisse sur la population active ESPA 2005», Neuchâtel.
- Office fédéral de la statistique (2007a), «Le marché du travail en comparaison internationale. L'activité professionnelle des femmes et des hommes», Neuchâtel.
- Office fédéral de la statistique (2007b), «Enquête suisse sur la structure des salaires 2006» Neuchâtel.
- Schär Moser Marianne (2005), «Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes Mündliche Befragung von Gewerkschaften, Berufsverbänden, Frauenorganisationen, spezialisierten Beratungsstellen, Gleichstellungsbüros sowie Anwäl/innen», Berne. Disponible sur www.buerobass.ch.
- Schär Moser Marianne et Jürg Bailod (2005), «Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes: Schriftliche Befragung von Gewerkschaften, Berufsverbänden, Frauen- und Männerorganisationen, spezialisierten Beratungsstellen sowie Gleichstellungsbüros», Berne. Disponible sur

www.buerobass.ch.

Stutz Heidi (2004), «Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes Schriftliche Befragung der Schlichtungsstellen», Berne. Disponible sur www.buerobass.ch.

Stutz Heidi (2005), «Evaluation der Wirksamkeit des Gleichstellungsgesetzes Befragung der zuständigen Gerichte und statistische Grobauswertung der Gerichtsurteile», Berne. Disponible sur www.buerobass.ch.

Wahl Angelika von (1999), «Gleichstellungsregime», Opladen: Leske + Budrich.