

EXPOSE DES MOTIFS ET PROJET DE DECRET

portant sur le dépôt d'une initiative cantonale auprès de l'Assemblée fédérale afin de réviser la législation fédérale dans le but de permettre un contrôle institutionnel de l'égalité salariale au sein des entreprises privées

et

PREAVIS DU CONSEIL D'ETAT AU GRAND CONSEIL

sur l'initiative Jean-Michel Dolivo et consorts " Pour que l'égalité des salaires entre femmes et hommes devienne enfin réalité ! " (18_INI_002)

1 RAPPEL DE L'INITIATIVE

Depuis 1981, la Constitution fédérale consacre l'égalité entre femmes et hommes comme un droit fondamental, y compris au niveau salarial (article 8, alinéa 3). La Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes (LEg) de 1995 a développé ce principe. Pourtant, dans le canton de Vaud et en Suisse, des écarts importants existent encore. Dans le canton de Vaud, selon le Rapport social vaudois publié par le Département de la santé et de l'action sociale en septembre 2017, 40% des salarié-e-s ont une forme de travail atypique, les femmes étant surreprésentées dans cette catégorie. 78% des femmes exercent un travail à temps partiel de plus de 50%. Les bas salaires concernent 14% des salarié-e-s du secteur privé, 65% de ces bas salaires sont des salariées. Sont considérées comme bas salaires des rémunérations inférieures aux deux tiers du salaire médian qui est, pour un plein temps, à 5930 francs. L'écart salarial entre hommes et femmes est en moyenne de 12,4%. En 2013, les femmes consacrent en moyenne 12h par semaine de plus que les hommes aux tâches domestiques. Une partie de ces écarts peuvent être expliqués par des facteurs objectifs tels que le degré de formation, la position professionnelle, le niveau d'exigence du poste occupé ou encore l'expérience professionnelle. Cependant, la part inexpliquée reste conséquente puisqu'elle représente environ 40% des écarts salariaux. Un pourcentage qui reste stable au fil des ans.

Plus de vingt ans après la promulgation de la LEg, force est de constater que ces résultats sont décevants. Il apparaît nécessaire de mettre en place des outils permettant de promouvoir efficacement l'égalité salariale, conformément aux exigences de la Constitution fédérale. Les mesures mises en place pour atténuer l'inégalité face au marché du travail, notamment l'amélioration de la formation et des conditions-cadres, ont certes porté certains fruits, mais le traitement de la discrimination salariale repose toujours entièrement sur les épaules des femmes et sur leur capacité et leur force à porter les affaires devant la justice. Il ne suffit pas de déclarer l'égalité pour qu'elle se matérialise, il faut se donner les moyens de réaliser les ambitions inscrites dans la loi. Les Chambres fédérales débattaient ces dernières semaines de demi-mesures contenues dans l'actuel projet de révision de la LEg, qui instaure une analyse partielle de l'égalité des salaires sans prévoir de contrôles ni de sanctions. Bien que très timide, elle a été jugée excessive par la majorité conservatrice du Conseil des Etats, qui a voté son renvoi en commission le 28 février dernier.

Face à l'entêtement des politiciens qui désirent poursuivre sur la voie de l'autocontrôle des entreprises en matière d'égalité salariale — voie qui a largement fait preuve de son inefficacité durant les deux dernières décennies — les Chambres fédérales doivent absolument se ressaisir et prendre leurs responsabilités en mettant un terme à ces injustices criantes... et illégales. Pour y parvenir, il est plus que jamais urgent de faire entendre les positions de cantons favorables aux droits des femmes à Berne. La présente initiative offre aux député-e-s vaudois-e-s la possibilité de le faire. Cette dernière réclame une sérieuse révision de la législation fédérale afin de permettre aux cantons de réaliser un véritable contrôle du respect de l'égalité salariale ainsi que de pouvoir sanctionner les employeurs qui y contreviennent. Le canton de Vaud se doit de continuer à jouer un rôle historique de pionnier suisse dans le domaine de l'égalité entre femmes et hommes.

En vertu de l'article 160, alinéa 1, de la Constitution fédérale, les cantons peuvent soumettre une initiative à l'Assemblée

fédérale. Une telle initiative n'est pas limitée à la Constitution, mais peut porter sur tout objet de la compétence de l'Assemblée fédérale. Le canton peut soumettre à l'Assemblée fédérale soit un projet d'acte législatif, soit proposer l'élaboration d'un projet.

Les député-e-s soussigné-e-s demandent au canton de Vaud d'exercer son droit d'initiative cantonale auprès de l'Assemblée fédérale, en application de l'article 109, alinéa 2, de la Constitution vaudoise. L'initiative cantonale a la teneur suivante :

- L'Assemblée fédérale révisé la législation fédérale afin de permettre aux cantons de contrôler le respect par les employeurs du principe d'égalité de traitement entre femmes et hommes, notamment sur le plan salarial ;
- L'Assemblée fédérale révisé la législation fédérale afin de permettre aux cantons de sanctionner les employeurs qui contreviennent au principe d'égalité de traitement entre femmes et hommes.

Prise en considération immédiate.

(Signé) Jean-Michel Dolivo

et 54 cosignataires

2 EXPOSE DES MOTIFS

2.1 L'initiative parlementaire

L'initiative parlementaire cantonale se fonde sur l'art. 160, alinéa 1 de la Constitution fédérale : " Tout membre de l'Assemblée fédérale, tout groupe parlementaire, tout commission parlementaire et tout canton peuvent soumettre une initiative à l'Assemblée fédérale ". Comme une motion ou une initiative de parlementaires fédéraux, une initiative cantonale impose aux autorités fédérales de légiférer lorsque les deux Chambres ont pris position en faveur de cet objet, conformément à la procédure définie aux articles 107 à 117 de la loi fédérale du 13 décembre 2002 sur l'Assemblée fédérale (loi sur le parlement, LParl).

Aux termes de l'article 160, alinéa 1 de la Constitution fédérale, l'initiative parlementaire peut porter sur tout objet de la compétence de l'Assemblée fédérale. Le canton peut soit soumettre à l'Assemblée fédérale un projet d'ordre législatif, soit proposer l'élaboration d'un projet.

2.2 Contexte politique et juridique

Les différentes évaluations de la LEG depuis son adoption par l'Assemblée fédérale en 1995 montrent que la décision du législateur de privilégier l'initiative privée (soit l'ouverture par les personnes lésées d'une action en justice) plutôt qu'un contrôle institutionnel des entreprises privées constitue une entrave à la bonne mise en œuvre de la loi.

En effet, le contrôle du respect et de la mise en œuvre de la LEG par les employé-e-s s'est avéré inefficace. Car faire reposer sur les épaules des personnes lésées l'entier des coûts d'une telle démarche, que ce soit financier (particulièrement les frais d'avocat-e), en temps, en énergie et en stress a pour conséquence que la LEG est toujours insuffisamment utilisée. Ce constat ressort clairement des deux études portant sur la LEG et son application.

La première est une expertise mandatée par l'Office fédéral de la justice (OFJ) et qui a servi au rapport du Conseil fédéral du 15 février 2006 en réponse à la motion 02.3142 Hubmann "Interdire les licenciements prononcés à titre de représailles à l'encontre des femmes faisant valoir leurs droits" (transformée en postulat). L'expertise évaluait la LEG de 1996 (date de l'entrée en vigueur de la loi) à 2004. L'équipe d'expert-e-s n'a dénombré que 269 décisions, soit moins de 34 cas par année pour toute la Suisse, et donc à peine un cas par année et par canton.

La seconde, mandatée par le Bureau fédéral de l'égalité entre les femmes et les hommes, publiée en 2017, a été menée à l'Université de Genève par Madame la Prof. Karine Lempen (droit du travail) et Monsieur Aner Voloder, juriste au Bureau de l'égalité entre les femmes et les hommes de la Ville de Zurich. Cette étude évalue la LEG de 2004 à 2015. Il ressort, là encore, non seulement que très peu d'affaires sont portées devant les tribunaux (190 décisions) mais en plus, une grande méconnaissance de la loi par les professionnel-le-s du droit (avocat-e-s et magistrat-e-s). Par ailleurs, celle-ci met en évidence plusieurs dysfonctionnements de la LEG qui ont comme point commun et comme origine l'absence de mécanisme de contrôle institutionnel du respect de la loi. De plus, elle fait le constat que dans 84% des cas où l'employé-e a entamé une procédure dans le cadre de la LEG, les rapports de travail ont pris fin lorsque la décision est rendue.

Or, le Bilan du Plan d'action de la Suisse concernant l'égalité entre les femmes et les hommes 1999 - 2014 édité par le Département fédéral de l'intérieur (DFI), prévoyait pourtant d'"introduire des mesures étatiques visant à imposer l'égalité salariale et, en complément, poursuivre les actions reposant sur le volontariat" (économie, 4e mesure, p. 57)

En raison du principe de primauté du droit fédéral, les cantons, n'ont pas de marge de manœuvre, autre que pour les rapports de droit public, pour légiférer en la matière. La LEG relève des compétences exclusives de la Confédération.

Néanmoins, il convient de relever qu'un contrôle institutionnel des entreprises existe et est pratiqué pour d'autres types de discriminations, notamment en ce qui concerne le travail au noir et le dumping salarial. Des commissions tripartites et des

inspections du travail ont déjà pour tâche et fonction de contrôler le respect des dispositions du droit du travail afin, notamment, d'assurer l'égalité de traitement sur le marché du travail et d'éliminer la concurrence déloyale. Or, bien qu'il soit établi que le non-respect de la LEg est une infraction à la loi sur la concurrence déloyale (art. 7 LCD), biaisant le marché du travail, ces contrôles ne la concernent pas.

Les entreprises suisses sont pourtant globalement favorables au contrôle de l'égalité salariale, comme le démontrent deux grandes enquêtes récentes. Selon le sondage effectué en 2015 par le Bureau INFRAS sur mandat de l'Office fédéral de la justice dans le cadre d'une Analyse d'impact de la réglementation (AIR), deux tiers des 1'305 entreprises répondantes estiment pertinent de mettre en place des mesures étatiques en vue du contrôle de l'égalité salariale. Ce qui est conforté au niveau romand par une enquête confiée, également en 2015, par le Centre patronal vaudois à l'institut de sondage MIS Trend et portant sur 660 entreprises. 75% des entreprises ayant répondu à ce sondage acceptent le projet de contrôle étatique.

Comme l'initiant le relève dans son texte, la LEg occupe l'Assemblée fédérale. En effet, le Conseil des Etats a accepté la proposition de révision de la LEg du Conseil fédéral, mais en affaiblissant la portée du contrôle de l'égalité salariale, notamment en le limitant aux entreprises de plus de 100 employé-e-s (entreprises de plus de 50 employé-e-s initialement prévus dans le projet du Conseil fédéral) et en fixant une durée de validité de la mesure à 12 ans. Par ailleurs, ni le projet du Conseil fédéral ni la modification du Conseil des Etats ne prévoit de sanction pour les entreprises qui ne respectent pas l'égalité salariale.

3 PREAVIS DU CONSEIL D'ÉTAT

Au regard des éléments rappelés ci-dessus, le Conseil d'État déclare être favorable à ce que soit inscrit dans la loi un contrôle institutionnel du respect de la Constitution fédérale (art. 8 al. 3) et de la LEg, ainsi que la possibilité, cas échéant d'appliquer des sanctions, afin de s'assurer que l'égalité salariale entre femmes et hommes soit appliquée par les entreprises et les entités privées.

Le Conseil d'État considère, en effet, que le respect de l'égalité entre les femmes et les hommes dans le monde du travail aura plusieurs effets positifs, tant pour les travailleurs et travailleuses que pour le marché du travail.

En premier lieu, les travailleurs et travailleuses seront déchargé-e-s de devoir actionner la justice pour faire appliquer la loi. Ce fardeau qui repose actuellement sur leurs épaules est un obstacle important au bon respect de l'ordre juridique suisse. Cela permet de mettre fin à une exception, la LEg étant la seule loi qui repose ainsi sur un contrôle privé.

Ensuite, un contrôle du respect de l'ordre juridique suisse efficace assurera une concurrence plus saine entre les entreprises et, partant, un marché du travail plus équilibré.

Et finalement, le Conseil d'État est d'avis que cette initiative permet de poursuivre la volonté du Grand conseil affirmée en 2017 de faire respecter la Constitution fédérale et la LEg au travers du contrôle de l'égalité salariale dans les marchés publics et les subventions.

4 CONSEQUENCES

4.1 Constitutionnelles, légales et réglementaires (y.c. eurocompatibilité)

Mise en application de l'art. 10 de la Constitution cantonale :

Art.10 Égalité

¹*Tous les êtres humains sont égaux devant la loi.*

²*Nul ne doit subir de discrimination du fait notamment de son origine, de son sexe, de son âge, de sa langue, de sa situation sociale, de son état civil, de son mode de vie, de son patrimoine génétique, de son aspect physique, de son handicap, de ses convictions ou de ses opinions.*

³*La femme et l'homme sont égaux en droit. La loi pourvoit à l'égalité de droit et de fait, en particulier dans les domaines de la famille, de la formation et du travail.*

⁴*La femme et l'homme ont droit à un salaire égal pour un travail de valeur égale.*

4.2 Financières (budget ordinaire, charges d'intérêt, autres)

Néant.

4.3 Conséquences en terme de risques et d'incertitudes sur les plans financier et économique

Pour autant que l'Assemblée fédérale entre en matière sur l'initiative, il est impossible de prévoir quelle suite elle décidera de lui donner. Partant, il n'est pas possible de prévoir les conséquences sur le plan financier et économique d'une application de cette mesure dans le canton. Il convient toutefois de relever qu'il s'agira d'une disposition fédérale, laquelle s'imposera dès lors à l'ensemble des cantons et des entreprises, ne plaçant pas le canton de Vaud dans une situation différente par rapport aux autres cantons.

4.4 Personnel

Néant.

4.5 Communes

Néant.

4.6 Environnement, développement durable et consommation d'énergie

Néant.

4.7 Programme de législature et PDCn (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Programme de législature 2017-2022

Mesure 1.4 : " Cultiver et développer les bases de la vie commune en société. Défendre l'ordre juridique et démocratique et affirmer les valeurs de l'État de droit. "

Mesure 1.10 : " Promouvoir l'égalité entre les femmes et les hommes, dans la société et au sein de l'État. "

Agenda 2030

Objectif 4 : " Intégration de chacun dans la société et le monde du travail. "

4.8 Loi sur les subventions (application, conformité) et conséquences fiscales TVA

Néant.

4.9 Découpage territorial (conformité à DecTer)

Néant.

4.10 Incidences informatiques

Néant.

4.11 RPT (conformité, mise en œuvre, autres incidences)

Néant.

4.12 Simplifications administratives

Néant.

4.13 Protection des données

Néant.

4.14 Autres

Néant.

5 CONCLUSION

Au vu de ce qui précède, le Conseil d'État a l'honneur de :

I. présenter au Grand Conseil un projet de décret portant sur le dépôt d'une initiative cantonale auprès de l'Assemblée fédérale afin de modifier la législation fédérale pour permettre aux cantons:

- de contrôler le respect par les employeurs du principe d'égalité de traitement entre femmes et hommes, notamment sur le plan salarial ;
- de sanctionner les employeurs qui contreviennent au principe d'égalité de traitement entre femmes et hommes.

II. émettre un préavis positif sur l'adoption de ce projet de décret.

PROJET DE DÉCRET

portant sur le dépôt d'une initiative cantonale auprès de l'Assemblée fédérale afin de modifier les dispositions légales permettant d'instaurer un contrôle institutionnel des entreprises et entités privées du xxx avril 2018

du 6 juin 2018

LE GRAND CONSEIL DU CANTON DE VAUD

vu l'article 160, alinéa 1 de la Constitution fédérale
vu l'article 109, alinéa 2 de la Constitution vaudoise
vu le projet de décret présenté par le Conseil d'État

décrète

Art. 1

¹ Conformément à l'article 160, alinéa 1 de la Constitution fédérale, le canton de Vaud exerce le droit d'initiative du canton au niveau fédéral en demandant à l'Assemblée fédérale de réviser la législation fédérale, notamment la loi fédérale complétant le Code civil suisse (CO, RS 220) et la loi du 24 mars 1995 sur l'égalité (LEg ; RS 151.1), afin de permettre aux cantons:

- de contrôler le respect par les employeurs du principe d'égalité de traitement entre femmes et hommes, notamment sur le plan salarial ;
- de sanctionner les employeurs qui contreviennent au principe d'égalité de traitement entre femmes et hommes.

Art. 2

¹ Le canton dépose l'initiative auprès de l'Assemblée fédérale dans un délai de trente jours dès l'entrée en vigueur du présent décret.

Art. 3

¹ Le Conseil d'État est chargé de la publication et de l'exécution du présent décret. Il en publiera le texte conformément à l'article 84, alinéa 2, lettre f de la Constitution cantonale.

²Le présent décret entrera en vigueur dès sa publication.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 6 juin 2018.

La présidente :

N. Gorrite

Le chancelier :

V. Grandjean