

03.071

**Message
concernant une modification de la loi
sur l'égalité (procédure de conciliation)**

du 5 novembre 2003

Messieurs les Présidents,
Mesdames et Messieurs,

Par le présent message, nous vous soumettons un projet de modification de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes (loi sur l'égalité), en vous proposant de l'approuver.

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Présidents, Mesdames et Messieurs, l'assurance de notre haute considération.

5 novembre 2003

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Pascal Couchepin

La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Condensé

Le projet que nous vous présentons a pour but d'instaurer une procédure efficace contre les discriminations fondées sur le sexe envers le personnel de la Confédération. Le projet prévoit à cet effet l'institution d'une commission de conciliation.

La loi sur l'égalité (LEg; RS 151.1) impose une procédure de conciliation dans les rapports de droit privé (art. 11 LEg). C'est pourquoi chaque canton a institué un office de conciliation; dans la moitié des cantons environ, cet office est ouvert également au personnel cantonal régi par des rapports de travail de droit public.

La solution en vigueur pour le personnel fédéral est différente. Les employées et employés fédéraux ont la possibilité d'exiger un avis au cours de la procédure de recours. Cet avis est donné par la commission spécialisée instituée à l'art. 13, al. 3, de la loi sur l'égalité. Or, la procédure de préavis pose plusieurs problèmes, le principal étant qu'il faut commencer par engager une procédure de recours avant de pouvoir saisir la commission spécialisée. Cela constitue un obstacle important car les procédures de recours sont lourdes et longues.

Comparativement, la procédure devant les offices de conciliation cantonaux est beaucoup plus efficace. C'est la raison pour laquelle il convient de mettre en place une solution comparable pour le personnel de la Confédération. En contrepartie, l'actuelle commission spécialisée sera supprimée.

L'institution d'une commission de conciliation pour le personnel de la Confédération nécessite une révision de l'art. 13, al. 3, de la loi sur l'égalité.

Message

1 **Partie générale**

1.1 **Contexte**

1.1.1 **Une réglementation différente pour les employées et employés de droit privé et pour le personnel de la Confédération**

Les travailleuses et les travailleurs qui subissent des discriminations en raison de leur sexe peuvent s'adresser à un office de conciliation dans leur canton. Cette réglementation s'applique aux personnes dont les rapports de travail sont régis par le droit privé ainsi que, dans la moitié des cantons environ, au personnel cantonal. Pour le personnel de la Confédération, en revanche, il n'existe pas de procédure de conciliation. Pour agir contre une discrimination, les membres du personnel fédéral doivent engager un recours administratif puis, dans le cadre de cette première procédure, demander l'avis de la Commission spécialisée instituée par la loi sur l'égalité. Le fait de devoir d'abord engager une procédure de recours avant de pouvoir accéder à la commission spécialisée constitue un obstacle formel et psychologique important. Dans les cas examinés à ce jour, la procédure a été très lourde et donc aussi très longue. De manière générale, les procédures de recours ne permettent pas de résoudre rapidement les conflits, ni de préserver les rapports de travail. Comparativement, la procédure devant les offices de conciliation cantonaux est considérablement plus accessible et rapide.

1.1.2 **Les offices de conciliation cantonaux selon la loi sur l'égalité**

Depuis l'entrée en vigueur de la loi sur l'égalité le 1^{er} juillet 1996, les cantons sont tenus de désigner des offices de conciliation compétents pour les litiges relatifs à des discriminations dans les rapports de travail de droit privé (art. 11, al. 1, LEG). Les cantons avaient la liberté de déclarer que les offices de conciliation sont également compétents pour les rapports de travail de droit public, c'est-à-dire pour les cas de discrimination envers des membres du personnel cantonal. La moitié des cantons ont choisi cette voie. Les offices de conciliation cantonaux peuvent afficher quelques succès dans les dossiers examinés (2000: 47 cas; 2001: 46 cas), tout particulièrement dans les affaires ayant trait aux rapports de travail de droit public. Dans plus de la moitié des conciliations portant sur des rapports de travail de droit public, le but de la loi sur l'égalité a été atteint puisqu'un accord a été trouvé. Et dans un bon quart des cas, les rapports de travail ont été sauvés. Il est intéressant de noter que le taux de réussite est plus important dans les rapports de travail de droit public que dans ceux de droit privé. La procédure de conciliation semble donc particulièrement adaptée aux rapports de travail de droit public.

1.1.3 La commission spécialisée instituée par la loi sur l'égalité

La commission spécialisée est instituée par la loi sur l'égalité (art. 13, al. 3, LEg). Son mandat est le suivant: «La commission spécialisée donne, à la demande du recourant, son avis sur les recours dans lesquels il est fait état d'une violation de la loi sur l'égalité et qui sont dirigés contre des décisions de première instance portant sur les rapports de service du personnel de l'administration générale de la Confédération» (art. 2, al. 1, de l'ordonnance concernant la commission spécialisée instituée par la loi sur l'égalité; RS 172.327.1). La commission spécialisée comprend une présidente ou un président, une vice-présidente ou un vice-président ainsi que six membres et six suppléantes ou suppléants qui représentent l'administration fédérale et son personnel à parts égales. La commission spécialisée est dotée d'un bureau, qui l'aide à instruire les procédures et à établir les faits. Le bureau est administré par l'Office fédéral du personnel. Lorsque l'autorité de recours reçoit une demande d'avis, elle en informe immédiatement la commission spécialisée et, après avoir procédé à l'échange d'écritures, elle lui transmet la demande d'avis et le dossier. La commission spécialisée prend toutes les mesures nécessaires à l'établissement des faits. Elle recourt si nécessaire à des experts. Une fois les faits établis, la commission spécialisée délibère sur la proposition d'avis préparée par la présidente ou le président en collaboration avec le bureau puis elle rend son avis à l'autorité de recours. Depuis l'entrée en vigueur de la loi sur l'égalité le 1^{er} juillet 1996, l'avis de la commission spécialisée a été requis dans sept dossiers. Un avis a été rendu dans cinq cas, une demande d'avis a été retirée et un cas n'a pas donné lieu à entrée en matière. Le faible nombre de requêtes tient essentiellement à la lourdeur de la procédure de recours, qui est une condition nécessaire pour requérir l'avis de la commission.

1.1.4 Interventions parlementaires

Une motion déposée le 8 octobre 1998 par la conseillère nationale Vreni Hubmann propose de mettre fin à l'inégalité de traitement entre le personnel de la Confédération, d'une part, et le personnel régi par le droit privé ainsi que le personnel cantonal de la moitié des cantons environ, d'autre part (98.3463 Motion Hubmann, art. 11 et 13 de la loi sur l'égalité, LEg, Asymétrie). Elle demande que soit modifiée «la formulation restrictive de l'art. 13, al. 3, de la loi sur l'égalité (LEg), afin de mettre sur le même pied les rapports de travail régis par le Code des obligations et les rapports de travail de droit public». Le Conseil fédéral s'est déclaré disposé à examiner la question, proposant de transformer la motion en postulat. Le Conseil national a transmis la motion sous forme de postulat le 18 décembre 1998.

1.1.5

La nécessité d'une commission de conciliation destinée au personnel de la Confédération

La différence de traitement dont le personnel fédéral fait l'objet a été voulue, à l'origine, par le législateur (FF 1993 I 1227). Il s'agissait d'instaurer une procédure semblable à celle prévue dans l'ordonnance concernant la classification des fonctions (art. 8 ss; RS 172.221.11.1). Il y avait plusieurs raisons à ce choix. En premier lieu, l'autorité administrative qui rendait une décision portant sur les rapports de service était tenue de respecter le principe de la légalité, ce qui laissait peu de place pour la recherche d'une solution à l'amiable dans le cadre d'une procédure de conciliation. En deuxième lieu, il s'agissait d'éviter que la procédure ne devienne trop longue.

Toutefois, la nouvelle loi sur le personnel de la Confédération (LPers; RS 172.220.1) a changé les données du problème. Les rapports de travail dans l'administration fédérale sont désormais fondés sur un contrat de droit public, se rapprochant ainsi de la conception des rapports de travail selon le code des obligations (CO; RS 220). De ce fait, la différence de traitement entre le personnel de la Confédération régi par le droit public et les personnes dont les rapports de travail sont régis par le droit privé perd sa justification. A la lumière de la nouvelle loi sur le personnel, on ne peut donc que préconiser la révision de l'art. 13, al. 3, de la loi sur l'égalité.

Le concept des offices de conciliation a fait ses preuves. Il faut s'en inspirer pour mettre en place une procédure de conciliation destinée au personnel de la Confédération. Celui-ci doit avoir la possibilité de rechercher une conciliation avant d'introduire une procédure de recours formelle. Comme dans les rapports de travail de droit privé, le but serait d'éviter les procédures de recours et, si possible, de préserver les rapports de travail.

1.2

Les grandes lignes du projet

1.2.1

Remplacer le préavis par la conciliation

La commission de conciliation est une instance facilement accessible pour régler les cas de discrimination envers les membres du personnel de la Confédération. Le but est de maintenir, si possible, les rapports de travail.

Il s'agit d'une procédure rapide car, contrairement à la procédure de préavis, les faits ne doivent pas être établis de manière exhaustive.

Le Conseil fédéral règle par voie d'ordonnance la procédure, la composition de la commission (effectif restreint, représentation paritaire des partenaires contractuels et des sexes), son rattachement administratif et son secrétariat.

En contrepartie, l'actuelle commission spécialisée instituée par la loi sur l'égalité (RS 172.327.1) est supprimée.

Partie spéciale

Commentaire des dispositions du projet

Art. 13, al. 3

La procédure de conciliation a pour but de régler rapidement et efficacement les cas de discrimination fondée sur le sexe envers le personnel de la Confédération. La commission de conciliation a pour tâche d'informer et de conseiller les parties lors de litiges ayant trait à une discrimination fondée sur le sexe. Elle aide les parties à trouver un accord. Elle informe le personnel de la Confédération au moment de prendre ses fonctions, puis régulièrement, au moins une fois par an (relations publiques).

La procédure de conciliation intervient avant la procédure de recours administratif. Elle est facultative pour la travailleuse ou le travailleur: la personne qui souhaite intenter un recours administratif contre une décision discriminatoire n'est pas tenue de s'adresser au préalable à la commission de conciliation. Pour l'administration fédérale, en revanche, la procédure de conciliation est obligatoire. L'administration se déclare ainsi disposée à entrer en matière sans réserve sur les cas soulevés et contribue à ce qu'ils soient traités et réglés si possible sans procédure contentieuse. Le délai pour s'adresser à la commission de conciliation correspond au délai de recours prévu à l'art. 50 de la loi sur la procédure administrative (LPA).

La procédure de conciliation est gratuite.

Une transaction conclue devant la commission de conciliation a force de chose jugée et est exécutable au même titre qu'un jugement.

3

Conséquences pour les finances et le personnel

Les coûts générés par la commission de conciliation seront vraisemblablement analogues à ceux de la Commission spécialisée instituée par la loi sur l'égalité; ils resteront à la charge du Département fédéral des finances. Conformément à la réglementation actuelle, les membres de la commission seront dédommagés sur la base de l'ordonnance sur les commissions (RS 172.31; indemnités journalières allant de 100 à 200 francs); en revanche, ils seront moins nombreux.

La nouvelle procédure étant plus rapide, il doit être possible d'absorber une éventuelle hausse du nombre de dossiers dans la limite des coûts actuels. En revanche, une forte augmentation des dossiers entraînerait des coûts supplémentaires.

En instituant une commission de conciliation, la Confédération adopte une solution moderne pour régler les litiges en matière de discrimination et permet d'éviter les coûts bien plus importants auxquels ces conflits peuvent aboutir.

Le projet n'a pas de conséquences financières pour les cantons, ni d'effet sur l'état de leur personnel.

4 Programme de la législature

Le projet n'est pas annoncé dans le rapport sur le programme de la législature 1999–2003. Cependant, la révision proposée peut être qualifiée d'urgente compte tenu des expériences faites par la commission spécialisée instituée par la loi sur l'égalité.

5 Bases juridiques

5.1 Constitutionnalité

Le projet repose sur l'art. 8, al. 3, de la Constitution fédérale.

5.2 Forme juridique

La disposition proposée requiert une révision de la loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes (loi sur l'égalité, LEg; RS 151.1). Le Conseil fédéral réglera les modalités par voie d'ordonnance. L'ordonnance concernant la commission spécialisée instituée par la loi sur l'égalité (RS 172.327.1) est abrogée.

