



Guide de la CEDEF pour la pratique juridique

La Convention CEDEF et sa procédure internationale de communication

Conseils utiles et informations pratiques pour les avocat-e-s

Un outil en ligne de la CFQF : www.comfem.ch > Publications

Partie 4

Exemples types tirés de la pratique du barreau et de la jurisprudence

Exemple type 4 : Vie professionnelle

Harcèlement sexuel sur le lieu de travail

Argumentation juridique pour la pratique

Obligations d'agir des autorités

Les dispositions de la CEDEF ont force obligatoire pour les autorités suisses. Elles obligent les pouvoirs législatifs et les autorités chargées d'appliquer le droit à agir concrètement (voir à ce sujet l'ATF 137 I 305, commenté en détail dans la partie 5).

Application dans les cas concrets

Les dispositions de la CEDEF, dans la mesure où il est possible de les considérer comme étant justiciables, peuvent être invoquées directement devant les autorités administratives et judiciaires dans des cas concrets. Même si les tribunaux et l'administration rejettent l'applicabilité directe des dispositions de la CEDEF, il n'en reste pas moins qu'il convient d'en tenir compte pour interpréter les normes fédérales et cantonales (au niveau de la Constitution, de la loi et de l'ordonnance) en conformité avec le droit international (pour les détails, voir la partie 3 du guide). Les dispositions de la CEDEF, précisées par les recommandations générales et par la jurisprudence du Comité CEDEF dans le cadre de la procédure de communication (« constatations »), peuvent fournir des arguments juridiques de poids pour concrétiser les engagements découlant de l'interdiction de la discrimination dans des cas d'espèce.

Les rapports nationaux adressés au Comité CEDEF et les observations finales afférentes du comité peuvent également être utiles pour argumenter dans des procédures judiciaires ou administratives, en particulier lorsqu'il s'agit de démontrer que des groupes déterminés de femmes sont en butte à des discriminations structurelles ou qu'il existe des pratiques (indirectement) discriminatoires.

Recours internationaux

Enfin, la procédure de communication au Comité CEDEF offre la possibilité d'interjeter recours (« présenter une communication » selon la terminologie officielle) contre des décisions prises en dernière instance par des autorités suisses. Il est néanmoins important de bien soupeser les différentes possibilités de protection juridictionnelle ouvertes au niveau

international. Dans certains domaines, il conviendra de privilégier un recours devant la CEDH (voir la partie 6 du guide).

Importance pour la pratique

Il est rare que les tribunaux suisses se réfèrent expressément à la Convention CEDEF dans leur jurisprudence et il n'y a pas lieu de penser que la pratique judiciaire et administrative évoluera dans l'immédiat. Néanmoins, un nombre croissant d'avocat·e·s utilisent la convention pour renforcer leur argumentation dans différents domaines du droit. De plus, les avocat·e·s qui, dans un cas d'espèce, envisagent une procédure de communication individuelle auprès du Comité CEDEF devront invoquer les dispositions de la Convention CEDEF dans leur argumentation dès la première instance. Dans le cas contraire, le comité risque de considérer que la condition de l'épuisement des voies de recours internes n'est pas remplie et, donc, de rejeter le recours sans l'examiner au fond.

Exemples concrets

Les 16 exemples types proposés dans la présente partie sont inspirés de la pratique du barreau dans un certain nombre de domaines juridiques. A l'exception des cas 1, 3 et 8, qui se rapportent à des arrêts du Tribunal fédéral, les exemples reposent sur des faits fictifs. Ils exposent succinctement les normes suisses applicables, indiquent les dispositions pertinentes de la Convention CEDEF et donnent un exemple d'argumentation juridique utilisant la convention. Ils ont pour but d'aider les avocat·e·s à exploiter concrètement le potentiel argumentatif de la convention dans leur travail.

Contenu

Exemple type 1 : Vie professionnelle – Admissibilité des quotas

Exemple type 2 : Vie professionnelle – Exclusion d'une candidate de la procédure de nomination

Exemple type 3 : Vie professionnelle – Egalité salariale

Exemple type 4 : **Vie professionnelle – Harcèlement sexuel sur le lieu de travail**

Exemple type 5 : Vie professionnelle – Dispense de travailler pour cause de maternité

Exemple type 6 : Droit des assurances sociales – Calcul de la rente AI sur la base du revenu hypothétique

Exemple type 7 : Droit matrimonial – Calcul du revenu hypothétique en cas de séparation et de divorce

Exemple type 8 : Droit matrimonial – Calcul des contributions d'entretien selon le droit de la famille, partage du déficit

Exemple type 9 : Droit matrimonial – Constitution de la prévoyance vieillesse après le divorce

Exemple type 10 : Droit matrimonial – Partage des biens matrimoniaux en cas de divorce

Exemple type 11 : Violence domestique – Devoirs de protection et preuve des violences

Exemple type 12 : Violence domestique – Devoirs de protection des sans-papiers

Exemple type 13 : Droit des étrangers – Droit de séjour et intégration

Exemple type 14 : Droit des étrangers – Droit de séjour et intégration professionnelle

Exemple type 15 : Traite des femmes – Protection des victimes de la traite des femmes

Exemple type 16 : Droit d’asile – Persécution fondée sur le sexe

Tous les exemples types au format PDF :

www.comfem.ch > Publications > Guide de la CEDEF > Exemples types

Exemple type 4 : Vie professionnelle Harcèlement sexuel sur le lieu de travail

Faits

L’employée d’un Evêché se plaint d’avoir reçu, sur son ordinateur professionnel, plusieurs courriels sexistes adressés à l’ensemble du personnel du diocèse, courriels qui la heurtent gravement dans sa sensibilité de femme et de chrétienne. Il s’agit notamment d’une citation de Flaubert, selon laquelle « les femmes des uns font le bonheur des autres ». Autre exemple : « Ne soyez pas méchants avec les femmes... La nature s’en charge au fur et à mesure que le temps passe. »

Droit suisse applicable

Art. 328 CO ; art. 4 et 5 de la loi fédérale sur l’égalité entre femmes et hommes (LEg ; RS 151.1) ; art 6 de la loi fédérale sur le travail dans l’industrie, l’artisanat et le commerce (loi sur le travail, LTr ; RS 822.11) ; art. 2 de l’ordonnance 3 relative à la loi sur le travail (OLT 3 ; RS 822.113)

La question se pose de savoir dans quelle mesure les courriels reçus (sexistes mais pas sexuels au sens strict du terme) entrent dans la définition du harcèlement sexuel au sens de l’art. 4 de la loi sur l’égalité. Selon cet article, le harcèlement sexuel est un comportement discriminatoire, de caractère sexuel ou fondé sur l’appartenance sexuelle, qui porte atteinte à la dignité d’une personne sur son lieu de travail. L’institution employeuse a l’obligation de protéger son personnel contre le harcèlement sexuel émanant de supérieurs hiérarchiques, de collègues ou de tiers (art. 328 CO). Si elle ne prend pas les mesures nécessaires pour prévenir et faire cesser un harcèlement sexuel, elle peut être condamnée au versement d’une indemnité (art. 5, al. 3 LEg).

Les tribunaux suisses n’ont pas encore clairement répondu à la question de savoir dans quelle mesure un comportement harcelant dénué de caractère sexuel au sens strict du terme, mais néanmoins hostile aux femmes, entre dans le champ d’application de l’art. 4 LEg. La doctrine est divisée sur cette question. Alors que certaines auteures sont d’avis que seul l’art. 3 LEg trouve application, d’autres estiment que le harcèlement sexiste tombe

sous le coup de l'art. 4 LEg et, dès lors, peut donner droit au versement d'une indemnité sur la base de l'art. 5, al. 3 LEg.

Il faut encore préciser que l'exclusion du champ d'application de la loi sur le travail en vertu de l'art. 3, let. a LTr ne s'applique pas en l'espèce car la recourante est une employée du diocèse qui fait partie du personnel administratif, n'a pas de tâche spirituelle et n'est pas membre d'une congrégation religieuse (lire le commentaire de l'art. 3 LTr du SECO, https://www.seco.admin.ch/dam/seco/fr/dokumente/Arbeit/Arbeitsbedingungen/Arbeitsgesetz%20und%20Verordnungen/Wegleitungen/Wegleitungg-ArG/ArG_art03.pdf.download.pdf/ArG_art03_fr.pdf).

**Argumentation
basée sur la
CEDEF**

Madame M. peut exiger que l'art. 328 CO et les art. 4 et 5 LEg soient interprétés de manière conforme au droit international, c'est-à-dire à la lumière de l'**art. 11, al. 1, let. f CEDEF** en liaison avec l'**art. 5 CEDEF**.

L'art. 11, al. 1, let. f CEDEF protège la santé au travail. Même si le texte de la CEDEF ne mentionne pas explicitement le harcèlement sexuel, le comité CEDEF précise que « l'égalité dans l'emploi peut être gravement compromise lorsque les femmes sont soumises à la violence fondée sur le sexe, tel le harcèlement sexuel sur le lieu de travail » (cf. recommandation générale n°19/1992, N. 17). L'art. 5, let. a CEDEF oblige les Etats à prendre toutes les mesures appropriées pour « modifier les schémas et modèles de comportement socioculturel de l'homme et de la femme en vue de parvenir à l'élimination des préjugés et des pratiques coutumières, ou de tout autre type, qui sont fondés sur l'idée de l'infériorité ou de la supériorité de l'un ou l'autre sexe ou d'un rôle stéréotypé des hommes et des femmes ». A la lumière de ces dispositions, il convient d'admettre que l'interdiction de harcèlement sexuel vise les comportements harcelants fondés sur l'idée de l'infériorité ou de la supériorité de l'un ou l'autre sexe ou d'un rôle stéréotypé des hommes et des femmes, que ceux-ci soient de nature sexuelle *stricto sensu* ou pas.

Voir en outre les **constatations du Comité CEDEF** ad art. 5, listées dans la partie 6

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=3&DocTypeID=17

Impressum

Guide de la CEDEF pour la pratique juridique. La Convention CEDEF et sa procédure internationale de communication. Conseils utiles et informations pratiques pour les avocat·e·s. Un outil en ligne de la CFQF. Berne, première publication électronique 2012. Dernière mise à jour : 1^{er} janvier 2019.

Edité par la Commission fédérale pour les questions féminines CFQF.

Elaboré par Erika Schläppi, dr.iur. et avocate, en étroite collaboration avec les spécialistes du droit et les avocates Kathrin Arioli, dr.iur., Jeanne DuBois, lic.iur., Myriam Grütter, lic.iur., Christina Hausammann, lic.iur., Charlotte Iselin, lic.iur., Regula Kägi-Diener, prof. et dr.iur., Stephanie Motz, dr.iur., Caterina Nägeli, dr.iur., Luzia Siegrist, DAS in Law et Judith Wyttenbach, prof. et dr.iur.

Traduction : Catherine Kugler. Relecture juridique : Charlotte Iselin.

Publication exclusivement sur : www.comfem.ch > Publications.

Disponible en français et en allemand.