

# Analyse de la jurisprudence fédérale en matière de LEg Présentation des nouveaux résultats

Prof. Karine Lempen

Webinaire organisé par le Jeune Barreau  
Ordre des Avocats de Genève  
11 mai 2021

# Deux analyses de la jurisprudence relative à la loi sur l'égalité entre femmes et hommes

## Lempen/Voloder sur mandat du BFEG

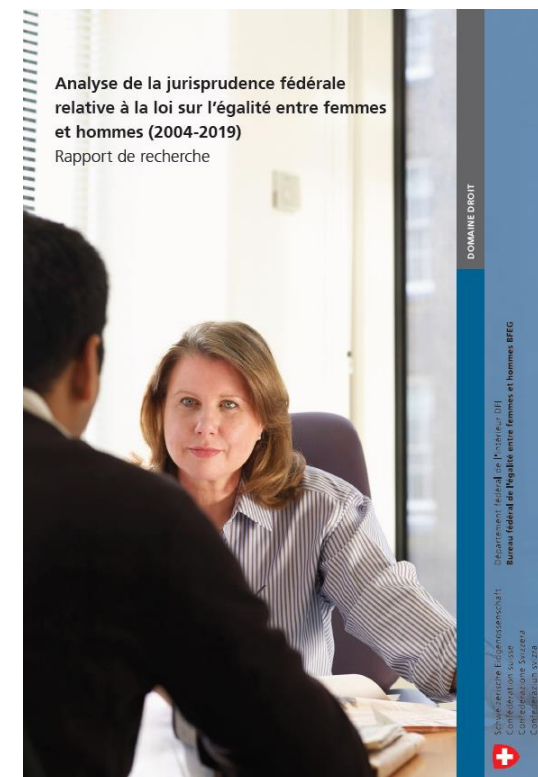
### Jurisprudence cantonale (2017)

Période 2004-2015, 190 arrêts analysés



### Jurisprudence fédérale (2021)

Période 2004-2019, 81 arrêts analysés



UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE

FACULTÉ DE DROIT  
Département de droit civil

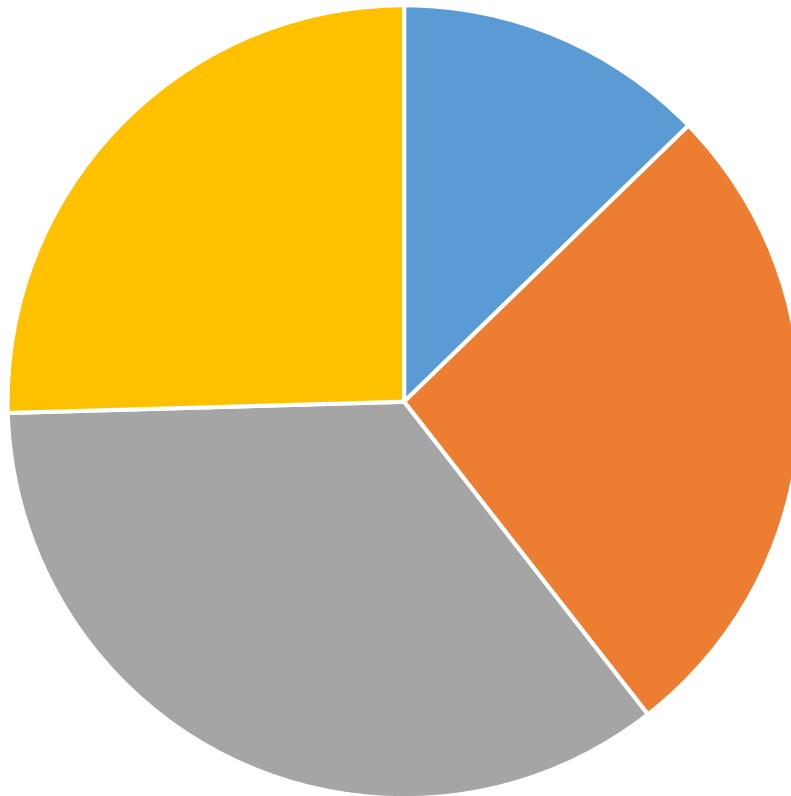
# Nombre d'arrêts par canton

Période 2004-2019 (n = 81)

AG	AR	BE	BL	BS	FR	GE	NE	SG	SH	SO	TI	VD	VS	ZG	ZH	AF
7	1	2	2	2	4	<u>17</u>	1	4	1	3	1	6	1	1	<u>22</u>	6

Aucun cas: AI, GR, LU, SZ, GL, TG, JU, UR, NW, OW

# Nombre d'arrêts par Cour du TF (n = 81)



■ 1ère Cour droit public ■ 1ère Cour droit social ■ 1ère Cour droit civil ■ 11ème Cour droit public

Abteilung des Bundesgerichts	Anzahl	in%
<b>die Erste öffentlich-rechtliche Abteilung</b>	<b>10</b>	<b>12,35%</b>
2007	1	1,23%
2008	2	2,47%
2009	7	8,64%
<b>die Erste sozialrechtliche Abteilung</b>	<b>21</b>	<b>25,93%</b>
2010	4	4,94%
2011	2	2,47%
2013	1	1,23%
2015	2	2,47%
2016	3	3,70%
2017	4	4,94%
2018	3	3,70%
2019	2	2,47%
<b>die Erste zivilrechtliche Abteilung</b>	<b>30</b>	<b>37,04%</b>
2004	2	2,47%
2005	4	4,94%
2006	2	2,47%
2007	4	4,94%
2008	2	2,47%
2009	2	2,47%
2010	3	3,70%
2011	2	2,47%
2012	1	1,23%
2013	1	1,23%
2014	1	1,23%
2015	1	1,23%
2016	2	2,47%
2017	1	1,23%
2018	1	1,23%
2019	1	1,23%
<b>die Zweite öffentlich-rechtliche Abteilung</b>	<b>20</b>	<b>24,69%</b>
2004	2	2,47%
2005	3	3,70%
2006	2	2,47%
2007	12	14,81%
2008	1	1,23%
<b>Gesamtergebnis</b>	<b>81</b>	<b>100,00%</b>



**UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE**

FACULTÉ DE DROIT  
Département de droit civil

# Maintien des rapports de travail

- **Au moment du recours au Tribunal fédéral (n= 67)**
  - Dans **31.3%** des cas (21), **les rapports de travail subsistaient**
    - **privé: 6.7%** (2/30)
    - **public: 51.3%** (19/37)
  - Uniquement des procès pour discrimination salariale
  - Aucun procès pour harcèlement sexuel

# Durée de la procédure devant le TF par Cour

## Durée totale de la procédure en mois

- **Selon la Cour du TF**

- **1ère Cour de droit public**

- Devant le TF: 12.2
- Au total: 57.7

- **2ème Cour de droit social**

- Devant le TF: 11.4
- Au total: 49.0

- **3ème Cour de droit civil**

- Devant le TF: 6.4
- Au total: 40.2

- **4ème Cour de droit public**

- Devant le TF: 9.6
- Au total: 48.3

- **Durée de la procédure devant le TF**

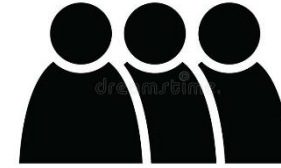
- Moyenne: 9.2 (< 1 an)
- Médiane: 9

- **Durée totale de la procédure**

- Moyenne: 46.6 (< 4 ans)
- Médiane: 39



## Composition du Tribunal



- La LTF ne prescrit pas la composition paritaire F/H (cf. art. 40 al. 2 let. c. RTF)
  - 11 cas jugés par des femmes uniquement
  - 19 cas jugés par des hommes uniquement
  - 51 cas jugés par un groupe comportant au moins une femme ou au moins un homme
- **Aucune corrélation trouvée entre la composition selon le genre et la décision du Tribunal**

## Motif de la discrimination (art. 3 al. 1 LEg)

### • **Analyse cantonale (2004-2015) (n = 130)**

- Sexe: 83 (64%)
- Sexe + état civil: 0
- **Sexe + situation familiale: 6 (5%)**
- **Grossesse: 21 (16%)**
- **Maternité: 20 (15%)**
- Identité de genre: 0
- Orientation sexuelle: 0

### • **Analyse fédérale (2004-2019) (n = 73)**

- Sexe: 67 (91.8%)
- Sexe + état civil: 0
- **Sexe + situation familiale: 0**
- **Grossesse: 1 (1.37%)**
- **Maternité: 4 (5.4%)**
- Identité de genre: 0
- Orientation sexuelle: 1 (ATF 145 II 153)





## Type de discrimination (art. 3 al. 2 LEg)

### • Jurisprudence cantonale

- **Licenciement: 67**
- Salaires: 67
- Harcèlement sexuel (art. 4 LEg): 35 (sans les 9 cas où l'auteur présumé agit)
- Embauche: 11
- Congé de rétorsion (art. 10 LEg): 12
- Promotion: 4
- Attribution des tâches: 3
- Aménagement des conditions de travail: 0
- Formation: 0

### • Jurisprudence fédérale

- **Licenciement: 17**
- Salaires: 55
- Harcèlement sexuel (art. 4 LEg): 14, dont 13 secteur privé (sans les 6 cas où l'auteur présumé agit)
- Embauche: 6
- Congé de rétorsion (art. 10 LEg): 6
- Promotion: 6
- Attribution des tâches: 3
- Aménagement des conditions de travail: 0
- Formation: 0



## Harcèlement sexuel (art. 4 LEg)

- «Sauf lorsqu'il s'agit d'établir l'existence d'un chantage sexuel, la **motivation de l'auteur est sans pertinence** pour la qualification du harcèlement sexuel » (TF, 8C\_74/2019, c. 3.3.4).
- Le caractère harcelant («importun») doit être établi en tenant compte du **ressenti**
  - sensibilité de la personne (élément subjectif)
  - sensibilité d'une « personne raisonnable du même sexe » (élément objectif)
- Analyse de la jurisprudence fédérale LEg (2021, pp. 25-27)
  - 5 cas: ressenti «objectif» + «subjectif», HS admis
  - 6 cas: que «objectif», HS non admis
    - Agence de presse sportive: «ma petite, ma grande, ma chérie, chouchou, belle enfant, bichounette», TF, 4C.276/2004.
    - *Trading* de matières premières: «Mistinguett», TF, 4A\_18/2018.



## Issue de la procédure selon le type de discrimination – uniquement pour les prétentions fondées sur la LEg

- **Issue défavorable** pour la partie salariée: **65.4%** (53 arrêts sur 81)

Type de discrimination	Nombre d'arrêts	Issue défavorable pour la partie salariée	Issue favorable pour la partie salariée
Salaires	55	60%	40%
Congé de rétorsion	6	66%	34%
Embauche	6	67%	33%
Harcèlement sexuel	14	71%	29%
Promotion	6	83%	17%
Licenciement discriminatoire	15	93%	7%
Attribution des tâches	3	100%	0%

- *Cf. toutefois: TF, 8C\_74/2019 (harcèlement sexiste) et 4A\_59/2019 (licenciement discriminatoire)*



# Admission du recours

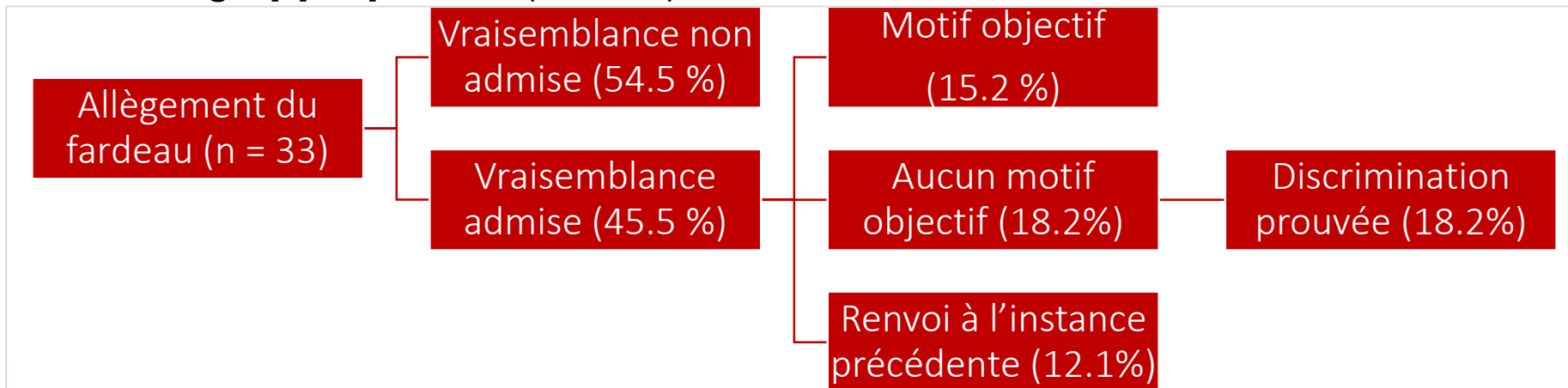
- Devant le TF: recours intenté par PS (personne physique seule/avec une organisation ou organisation seule) dans 64 cas (79 %)
  - PE: 17 (20.9%)
  - PS: 52 (64.2%)
  - PS + PE: 12 (14.8%)
- Admission du recours intenté par la partie salariée (PS) ou employeuse (PE): 33%
  - Admission du **recours intenté par PS**: 17 cas (sur 64) -> **taux de succès: 27%**
  - Admission du recours intenté par PE: 10 cas (sur 29) -> taux de succès: 34%
- Que fait le **Tribunal**? Art. 107 al. 2 LTF (n = 27)
  - **Statue sur le fond: 13**
  - **Renvoie à l'autorité précédente: 13**
  - Renvoie à l'autorité de 1<sup>ère</sup> instance: 1



# Allègement du fardeau preuve (art. 6 LEg) (n = 51)

- Dans 30 cas, aucune indication relative à la preuve
- Art. 6 LEg **non appliqué**: 18 (35.9%)
  - Harcèlement sexuel: 12
  - Embauche: 6

Art. 6 LEg **appliqué**: 33 (64.7%)



## Action des organisations (art. 7 LEg)

- **Action intentée par une organisation: 9 cas** sur 81
  - Seule: 4 (uniquement ZH)
  - Avec des individus: 5 (2 SG, 2 AG, 1 ZH)
    - Discrimination salariale dans le secteur public en Suisse allemande
- Recours au TF intenté par une organisation: 6 cas (dont 3 avec des individus)



shutterstock.com · 1764143588



**UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE**

**FACULTÉ DE DROIT**  
Département de droit civil

# La LEg devant les tribunaux

Guide en libre accès avec des liens hypertextes vers les résumés de jurisprudences sur <https://www.gleichstellungsgesetz.ch/> et <http://www.leg.ch/jurisprudence>

leg.ch

lois | **jurisprudence** | doctrine | procédure

Chercher dans la **jurisprudence**

Types de discrimination

- Article LEg
- Article CO
- Article LAPG

Arrêt du Tribunal fédéral

s'abonner au flux rss  
s'abonner à la newsletter  
archives des newsletters

**117 ARRÊTS**

GE 25.05.2020  
CONGÉ MATERNITÉ  
LICENCIEMENT DISCRIMINATOIRE  
LEg art 3, art 5, art 6, art 9

TF (GE) 12.05.2020  
CONGÉ MATERNITÉ  
LICENCIEMENT DISCRIMINATOIRE  
LEg art 3, art 5, art 6, art 9

VD 06.05.2020  
HARCÈLEMENT SEXUEL  
LICENCIEMENT ABUSIF  
LEg art 4, art 5

GE 22.04.2020  
HARCÈLEMENT SEXUEL  
LICENCIEMENT ABUSIF  
LEg art 4, art 5

GE 16.04.2020  
CONGÉ MATERNITÉ

## La loi fédérale sur l'égalité (LEg) devant les tribunaux

Guide

Karine Lempen / Roxane Sheybani (édit.)

Avec les contributions de

Katia Berset / Helia Farman / Karine Lempen  
Isabelle Monnin Vazquez / Jacopo Ograbek  
Eva Schmid / Clara Schneuwly / Roxane Sheybani

EDITIONS JURIDIQUES LIBRES  
FREIER JURISTISCHER VERLAG

Entscheide nach  
**Gleichstellungsgesetz**

Ein Projekt der Fachstellen für Gleichstellung in der Deutschschweiz

Home Kontakt Datenschutzerklärung Impressum

Gleichstellungsgesetz Erläuterungen Verfahrensabläufe Wissenswertes Neuigkeiten Veranstaltungen Datenbank-Recherche

Die Datenbank «Entscheide nach Gleichstellungsgesetz» enthält Verfahren bzw. Fälle aus den Deutschschweizer Kantonen, die auf dem Bundesgesetz für die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz) und/oder auf dem Verfassungsgrundsatz der Lohngleichheit basieren (Art. 8 Abs. 3 Bundesverfassung).

Die Datenbank ist ein gemeinsames Projekt der Deutschschweizer Fachstellen für die Gleichstellung von Frauen und Männern.

Fälle aus der Westschweiz sind unter [www.leg.ch](http://www.leg.ch) und Fälle aus dem Tessin unter [www.senzenparita.ch](http://www.senzenparita.ch) zu finden.

Broschüren und Ratgeber informieren Arbeitnehmende über ihre Rechte gemäss Gleichstellungsgesetz. Sie geben auch praktische Tipps ... mehr

**971 Verfahrensfälle**  
Basierend auf dem Schweizerischen Bundesgesetz für die Gleichstellung von Frau und Mann (Gleichstellungsgesetz) und/oder auf dem Verfassungsgrundsatz der Lohngleichheit (Art. 8 Abs. 3 Bundesverfassung)

**Recherche in der Datenbank**

Stichwort

Branche

Kanton

Suchbegriff

Weitere Suchkriterien

Suche

**Der Bundesrat beschliesst nationale Gleichstellungsstrategie**

Im April 2021 hat der Bundesrat die nationale Gleichstellungsstrategie 2030 verabschiedet. Die Strategie hat zum Ziel, die Gleichstellung der Geschlechter gezielt zu fördern. Eine der vier zentralen Elemente ist die Förderung

**Anstellungs-Diskriminierung**  
82 Verfahrensfälle

**Lohngleichheit**  
312 Verfahrensfälle

**Schwangerschaft**  
163 Verfahrensfälle

**Familiäre Situation**  
116 Verfahrensfälle

**Diskriminierende Kündigung**  
419 Verfahrensfälle

**Sexuelle Belästigung**  
261 Verfahrensfälle

**Mobbing**  
37 Verfahrensfälle

Beispielhafte Fälle (Zufallstreffer):  
Luzern Fall 18  
Anstellungsdiskriminierung einer Agronomin  
Eine Naturwissenschaftlerin bewirbt sich auf eine Stelle und

## Sentenze parità

Giurisprudenza in materia di parità dei sessi (Svizzera e Ticino)



UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE

FACULTÉ DE DROIT  
Département de droit civil