

N° 6892⁸

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

P R O J E T D E L O I

portant

1. modification du Code du travail
2. modification de l'article 2 de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques

* * *

**RAPPORT DE LA COMMISSION DE LA SANTE, DE L'EGALITE
DES CHANCES ET DES SPORTS**

(17.11.2016)

La Commission se compose de: M. Marc ANGEL, Rapporteur; Mme Cécile HEMMEN, Présidente de la Commission; Mmes Sylvie ANDRICH-DUVAL, Nancy ARENDT, MM. Gilles BAUM, Marc BAUM, Eugène BERGER, Mmes Tess BURTON, Claudia DALL'AGNOL, MM. Georges ENGEL, Gusty GRAAS, Jean-Marie HALSDORF, Mmes Martine HANSEN, Françoise HETTO-GAASCH, M. Alexandre KRIEPS, Mmes José LORSCHÉ, Martine MERGEN et M. Edy MERTENS, Membres.

*

I. ANTECEDENTS

Le projet de loi n° 6892 (PL 6892) fut déposé à la Chambre des Députés le 14 octobre 2015 au lendemain de sa présentation de celui-ci par Madame la Ministre de l'Egalité des chances sous forme d'avant-projet de loi aux membres de la commission compétente.

Basé sur la proposition de loi n° 6611 relative à l'égalité salariale entre hommes et femmes, déposée par Monsieur le Député Lucien Lux le 6 septembre 2013 et reprise par Madame la Députée Cécile Hemmen le 27 mars 2014, le PL 6892 traduit l'intention du Gouvernement inscrite dans son programme gouvernemental de 2013 voulant que „*les inégalités salariales entre femmes et hommes soient abolies par la force de la loi*“.

Le 23 novembre 2015 a vu la Chambre des Fonctionnaires et Employés publics aviser en premier le PL 6892. Après, ce fut au tour de la Chambre des Salariés et du Conseil National des Femmes du Luxembourg d'en faire de même les 11 respectivement 14 décembre 2015.

La Chambre de Commerce avisa le PL 6892 le 15 mars 2016, se faisant imiter en cela par le Comité du Travail féminin qui rendit même deux avis en relation avec ledit projet de loi, à savoir les 19 avril et 14 septembre 2016.

Alors que le groupe parlementaire CSV réclamait dès le 11 janvier 2016, par voie de lettre adressée au Président de la Chambre des Députés, une scission du PL 6892 – rendue, à ses yeux, nécessaire par le fait que ledit projet comporte deux volets, un premier dédié aux modifications du Code du Travail et un deuxième concernant la représentation des hommes et des femmes sur les listes électorales –, la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale décida, le 25 avril 2016, de s'emparer du sujet et de préparer un avis circonstancié.

Vingt-quatre heures plus tard, le 26 avril 2016, et alors que l'avis du Conseil d'Etat relatif au PL 6892 se trouvait à la disposition de la Commission de la Santé, de l'Egalité des chances et des Sports depuis le 8 mars 2016, celle-ci l'analysa une première fois. A cette occasion, la décision, prise la veille par les membres de la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale d'émettre un avis sur

la partie du PL 6892 concernant le Code du Travail, fut majoritairement saluée par les membres de la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale, notant que le groupe parlementaire CSV avait opté carrément pour une scission du projet de loi. Dans la foulée, les membres de ladite commission désignèrent Monsieur Marc ANGEL comme rapporteur du projet de loi.

Sur suggestions du Conseil d'Etat de modifier l'intitulé initial du PL 6892 (cf. sous „observations d'ordre légistique“ à la page 13 de son avis du 8 mars 2016), ainsi que de subdiviser le dispositif du PL 6892 en deux articles distincts – portant respectivement modification du Code du Travail (article 1^{er} du projet de loi initial) et de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques (articles 2 et 4 du projet de loi initial) –, la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale décida par ailleurs d'accéder à la demande de la Haute Corporation.

Dans sa réunion du 22 juin 2016, la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale adopta finalement un avis relatif au premier volet du PL 6892, volet concernant certaines dispositions du Code du Travail.

Continuant leur examen du PL 6892, les membres de la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale, en date du 28 juin 2016, se penchèrent sur l'avis formulé par la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale relatif au premier volet du PL 6892 – à savoir le volet concernant directement le Code du Travail et plus précisément l'article 1^{er} du projet de loi – et adoptèrent à l'unanimité toutes les propositions d'amendements faites par leurs homologues députés. La réunion du 28 juin 2016 vit aussi le groupe parlementaire CSV déposer deux amendements en relation avec le PL 6892 qui, mis au vote de la commission, furent cependant à chaque fois rejetés¹.

Une lettre d'amendements, transmise sous forme de dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat le 20 juillet 2016 et contenant tous les amendements adoptés par la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale lors de sa réunion du 28 juin 2016, fit le 11 octobre 2016 l'objet d'un avis complémentaire de la part du Conseil d'Etat.

Cet avis complémentaire fit l'objet d'une nouvelle réunion de la commission compétente en date du 8 novembre 2016, où celle-ci prit finalement la décision de prévoir pour le 17 novembre 2016 l'adoption d'un projet de rapport en relation avec le PL 6892.

*

1 Contrairement au Gouvernement qui entend promouvoir la représentation équilibrée des hommes et des femmes dans la sphère de la prise de décision politique en proposant l'instauration d'un quota obligatoire de 40% du sexe sous-représenté sur les listes électorales et la mise en place de sanctions financières en cas de non-respect des minima imposés, le groupe parlementaire CSV est d'avis que cette stratégie ne constitue pas la meilleure voie pour parvenir à une représentation plus égalitaire des hommes et des femmes en politique. En clair, le CSV ne veut pas d'un quota obligatoire imposé par le législateur, mais est davantage attaché à une démarche volontariste en la matière.

Dans cette logique, et en l'absence d'une réflexion plus approfondie sur le système électoral au Luxembourg, le CSV propose de mettre en œuvre non pas un système de pénalités en cas de non-respect des quotas minima pour chaque sexe, mais un système qui incite de manière positive les partis politiques à œuvrer pour une meilleure représentation. D'où la proposition du CSV de prendre comme base la loi électorale du 18 février 2003 et plus précisément son article 93 – c'est-à-dire de majorer les montants que les partis politiques se voient allouer dans le cadre de celle-ci – plutôt que la loi sur le financement des partis politiques de 2007.

La majoration sera échelonnée en fonction du pourcentage minimum de candidats/candidates que les partis politiques présenteront sur les listes à l'occasion des élections législatives et européennes. Ces éventuelles majorations ne sauraient être allouées que tous les 5 ans au moment des élections législatives, ceci afin d'éviter que la promotion d'une meilleure représentation ne devienne un enjeu financier et ne soit utilisée par les partis politiques pour renflouer leurs caisses. Par ailleurs, leur montant devra être fixé de manière équilibrée afin de constituer un incitatif pour les partis politiques à présenter des listes plus proportionnées tout en évitant toute sorte d'abus et de répercussions exagérées sur le budget de l'Etat. Les amendements proposés tiendraient compte de ces exigences.

Un pendant des amendements présentés par le groupe parlementaire CSV consisterait dans un changement de l'intitulé du présent projet de loi étant donné que la loi électorale de 2003 sera impactée et non la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques.

Réagissant à la proposition d'amendements introduits par le groupe parlementaire CSV, Madame la Ministre de l'Egalité des chances la qualifie certes d'intéressante, mais rappelle que la présente majorité gouvernementale – par le biais de son programme gouvernemental de 2013 – avait pris la décision de ne point toucher à la loi électorale, mais de se servir plutôt de la loi sur le financement des partis politiques pour la confection du PL 6892. En l'occurrence, il s'agit d'un choix politique. Privilégiant une approche politique différente de celle du CSV et étant d'avis qu'il s'impose tout simplement de respecter la loi (ce serait donner un mauvais signal d'octroyer une récompense au groupe ou à la sensibilité politique qui ne l'enfreint pas), le Gouvernement a donc décidé de ne pas aller dans la direction d'un système de bonus.

II. OBJET DU PROJET DE LOI

Le PL 6892 poursuit les objectifs principaux suivants:

➤ *inscrire l'égalité salariale entre les hommes et les femmes dans la loi*

L'écart de rémunération entre les hommes et les femmes tient à des facteurs complexes qui sont souvent étroitement liés.

Certaines femmes sont tout simplement moins bien payées que les hommes pour faire le même travail.

Fréquemment, les femmes gagnent moins que les hommes alors qu'elles occupent des fonctions de valeur égale. Cette situation s'explique souvent par la façon dont sont évaluées leurs compétences par rapport à celles des hommes.

Les emplois requérant des compétences, qualifications ou expériences équivalentes tendent à être sous-évalués et moins bien payés lorsqu'ils sont majoritairement occupés par des femmes.

Par exemple, les employés travaillant aux caisses des supermarchés, qui sont souvent des femmes, gagnent moins que ceux chargés de tâches plus physiques, comme le réassortiment des rayons, qui sont généralement des hommes.

En outre, l'évaluation des performances, et donc le niveau des salaires et l'évolution de carrière, peuvent également privilégier les hommes.

Les écarts salariaux sont renforcés par la ségrégation des emplois. Les femmes et les hommes tendent encore à occuper des emplois différents. Alors que certains secteurs sont dominés par l'un ou l'autre sexe, les femmes prédominent à des postes moins valorisés et moins bien payés au sein d'une entreprise ou d'un même secteur.

Les femmes travaillent souvent dans des secteurs où leurs tâches sont moins valorisées et moins bien rémunérées que dans les secteurs dominés par les hommes. Ainsi, plus de 40% des femmes travaillent dans la fonction publique ou dans le secteur de la santé ou de l'éducation, soit deux fois plus que les hommes. Dans les secteurs de la santé et de l'action sociale, 80% des travailleurs sont des femmes.

On trouve beaucoup de femmes dans des fonctions d'assistants administratifs ou de vendeurs, ou à des postes peu ou pas qualifiés: ces emplois représentent une part importante de la main-d'œuvre féminine. De nombreuses femmes occupent des postes mal rémunérés, par exemple dans le nettoyage et les soins.

Les femmes sont sous-représentées dans les postes de direction ou à haute responsabilité. Ainsi, dans l'UE, elles ne sont que 16% à siéger dans les conseils d'administration des grandes entreprises, 3% à présider des conseils d'administration et 32% à poursuivre une carrière scientifique ou d'ingénieur.

Les femmes éprouvent plus de difficultés que les hommes à concilier leur vie professionnelle et leur vie privée.

Les responsabilités familiales et domestiques ne sont toujours pas partagées équitablement. La prise en charge de proches dépendants incombe essentiellement aux femmes. Les femmes sont bien plus nombreuses à opter pour un congé parental. Conjuguée au manque de structures d'accueil pour les enfants et les personnes âgées, cette situation contraint souvent les femmes à quitter le marché du travail: le taux d'emploi des femmes ayant des enfants de moins de 12 ans s'élève à 64,7%, contre 89,7% pour les hommes.

Même si le travail à temps partiel peut être un choix personnel, les femmes y recourent davantage pour concilier leurs obligations professionnelles et familiales. Or, on constate un écart de salaire horaire entre les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à temps plein. 32% des femmes travaillent à temps partiel en Europe, contre seulement 8% des hommes.

Les femmes connaissent donc plus d'interruptions de carrière et ont des journées de travail plus courtes, ce qui peut peser sur leur évolution et leurs perspectives professionnelles. Cela signifie aussi qu'au final, elles gagnent moins bien leur vie.

Dans son programme de 2013, le Gouvernement s'est engagé à abolir les inégalités salariales entre femmes et hommes „*par la force de la loi*“.

Des dispositions relatives à l'égalité salariale entre hommes et femmes seront ainsi désormais inscrites dans la loi, au Code du travail, tel qu'il avait été proposé dans la proposition de loi n° 6611 relative à l'égalité salariale entre hommes et femmes, déposée par Monsieur le Député Lucien Lux en septembre 2013 et reprise par Madame la Députée Cécile Hemmen en mars 2014.

Ainsi, avec l'introduction d'un nouveau Chapitre V au Titre II du Livre II du Code du Travail intitulé „Egalité salariale entre les hommes et les femmes“, tout employeur doit assurer l'égalité de salaire entre les hommes et les femmes pour un même travail ou pour un travail de valeur égale.

L'employeur qui ne respecte pas l'obligation inscrite au nouvel article L. 225-1 du Code du Travail sera puni d'une amende de 251 à 25.000 euros, et au double de l'amende en cas de récidive.

➤ *simplifier les procédures administratives du Plan d'action pour l'égalité des femmes et des hommes et du Programme des Actions positives*

Aussi, le présent projet de loi a pour objet de transposer certaines dispositions du Plan d'action pour l'égalité des femmes et des hommes 2015-2018.

Les demandes pour une majoration de certaines aides à l'embauche de personnes appartenant au sexe sous-représenté ne seront plus soumises pour avis au STATEC, mais seront directement adressées au Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Economie sociale et solidaire, ceci pour accélérer et simplifier la procédure administrative.

Dans le cadre du programme des actions positives, auquel peuvent participer les entreprises à titre volontaire, la fixation d'objectifs concrets en matière d'égalité entre hommes et femmes dans la prise de décision sera dorénavant un critère d'éligibilité pour l'obtention de l'agrément ministériel.

Dans le même cadre, la preuve d'un contrôle de l'égalité des salaires dans les entreprises sera dorénavant également un tel critère.

➤ *tendre vers la parité en politique par le biais de quotas*

Dans son programme de 2013, le Gouvernement s'est engagé à modifier „la loi sur le financement des partis politiques en introduisant l'obligation pour les partis politiques de garantir un quota de 40% du sexe sous-représenté sur les listes de candidatures sujettes au financement des partis. Des sanctions financières seront prévues en cas de non-respect des minima imposés. La loi entrera en vigueur pour les prochaines élections législatives“.

En ce sens, l'article 2 du projet de loi a pour objet de transposer la volonté du Gouvernement d'améliorer la parité politique.

Si les femmes participent aux élections politiques autant que les hommes, elles sont très minoritaires parmi les élus.

Plusieurs arguments soutiennent l'adoption dans la loi de quotas favorables à l'élection des femmes:

- l'expérience prouve que les quotas sont la meilleure façon de mieux équilibrer la représentation des deux sexes. C'est ainsi que dans les pays où des quotas furent adoptés, on a vu les plus grands progrès vers la représentation égale des deux sexes;
- l'inscription de quotas dans la loi aide à contourner la résistance des dirigeants traditionalistes masculins des partis, en forçant la main à des élites récalcitrantes qui font obstacle à l'investiture et à l'élection de femmes candidates;
- les femmes élues deviennent des exemples pour les autres femmes: en permettant l'élection de quelques femmes, les quotas stimulent l'intérêt des femmes pour la politique;
- les quotas prévus par la loi forcent les partis à trouver et à former de bonnes candidates – effort qu'ils ne feraient peut-être pas autrement;
- les femmes députées et ministres sont plus susceptibles que leurs collègues masculins de prôner des projets de loi qui supprimeront les obstacles à l'élection d'un plus grand nombre de femmes;
- les quotas prévus par la loi ne sont pas discriminatoires, mais corrigent au contraire une discrimination structurelle existante, si on admet que tout pays compte autant de bonnes candidates potentielles que de bons candidats;
- les quotas ne limitent pas la liberté de choix des électeurs; au contraire, ils donnent le choix d'élire des femmes aussi bien que des hommes.

La sanction financière prévue au présent projet de loi pour non-respect de ce quota est prévue de manière progressive, proportionnellement au nombre de candidats du sexe sous-représenté.

Plus un parti s'écarte du seuil minimal de 40% plus grande sera la sanction financière à supporter.

Le financement sera ainsi adapté proportionnellement au nombre de candidats du sexe sous-représenté.

*

III. AVIS DES CHAMBRES PROFESSIONNELLES

Chambre des fonctionnaires et employés publics (CHFEP) – avis du 23 novembre 2015

Dans son avis du 23 novembre 2015, la Chambre des fonctionnaires et employés publics, soutient la mesure législative et approuve le projet de loi.

Chambre des salariés (CSL) – avis du 11 décembre 2015

Le 11 décembre 2015 la Chambre des Salariés dans son avis a déclaré approuver le projet de loi dans son ensemble. Elle propose aussi que dans la pratique l'Inspection du travail et des mines soit à même de procéder à des contrôles réguliers de l'égalité de salaire via le logiciel „LOGIB-LUX“.

Conseil national des femmes (CNFL) – avis du 14 décembre 2015

Le 14 décembre 2015, le Conseil National des Femmes du Luxembourg a rendu un avis dans lequel il formule un certain nombre de remarques et félicite le Gouvernement pour le projet.

Chambre de Commerce (CC) – avis du 15 mars 2016

Dans un avis du 16 février 2016, la Chambre de Commerce est critique sur les critères en vue de déterminer des travaux de valeur égale et n'est pas favorable à une modification du Code du travail.

Elle estime que les qualités professionnelles du salarié (telles que la qualification ou la performance du salarié) devraient pouvoir justifier une différenciation salariale sur un même poste de travail.

La Chambre de Commerce est également d'avis que toute tentative de définition au moyen de critères légaux de ce qu'il faut entendre par travail de valeur égale est délicate, sinon risquée, au vu de la complexité des situations individuelles qui peuvent se présenter.

Néanmoins, la Chambre de Commerce salue l'initiative de simplifier la procédure d'obtention de l'aide financière en cas d'engagement du sexe sous-représenté.

La Chambre de Commerce n'est pas favorable à l'ajout de critères d'éligibilité pour participer aux actions positives.

Quant au quota de 40% du sexe sous-représenté sur les listes électorales, cette avancée concrète en matière d'égalité des femmes et des hommes est saluée par la Chambre de Commerce.

Comité du Travail féminin (CTF) – avis des 19 avril et 14 septembre 2016

Le 19 avril 2016, le Comité du Travail Féminin (CTF) a rendu son avis sur le projet de loi.

Le CTF salue l'initiative qui s'inscrit dans une démarche de simplification administrative et d'accélération des procédures d'embauche de demandeurs et de demandeuses d'emploi inscrit(e)s à l'ADEM qui appartiennent au sexe sous-représenté dans une profession ou un métier déterminé.

En ce qui concerne les modifications au programme des Actions positives, le CTF soutient la démarche en-soi. Néanmoins, le CTF estime que l'obligation doit être une obligation de moyens et non pas de résultats afin de motiver les entreprises. Pour ce qui est de la composition des conseils d'administration, la période de 24 mois envisagée pour équilibrer la parité homme-femme est, de l'avis du CTF, irréaliste, étant donné que la plupart des mandats sociaux dure jusqu'à 6 ans tel que précédemment exposé. Le CTF souhaite encore rappeler que certains secteurs ont des besoins particuliers et nécessitent

des dispositions adaptées aux spécificités de leur secteur. Par conséquent, une approche uniforme pour participer au programme des Actions positives gagnerait à être remise en cause.

Quant au logiciel LOGiB-Lux, le CTF s'interroge sur la pratique législative d'ancrer un programme informatique bien spécifique dans la loi. Etant donné que le domaine ICT est très innovant, ce programme pourrait être, au vu de l'évolution du marché, rapidement obsolète.

Le CTF approuve l'abrogation du règlement grand-ducal du 10 juillet 1974 et l'intégration des dispositions relatives à l'égalité de salaire entre femmes et hommes dans le Code du Travail.

Finalement, le CTF s'interroge sur l'opportunité de la seule amende en cas de non-respect des dispositions sur l'égalité salariale entre les hommes et les femmes et insiste sur la nécessité de soutenir le principe d'égalité salariale par une campagne de sensibilisation.

*

IV. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Avis du 8 mars 2016

La Haute Corporation a rendu son premier avis en date du 8 mars 2016, cet avis porte à la fois sur le projet de loi 6892 que sur la proposition de loi 6611.

1. Quant aux Dispositions relatives au Code du travail

Le Conseil d'Etat donne à considérer dans ses observations générales que le règlement grand-ducal du 10 juillet 1974 transposant le principe de l'égalité de rémunération en droit national s'applique tant au secteur public qu'au secteur privé.

La loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut des fonctionnaires, tel que modifiée par la suite, de même que la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut des fonctionnaires communaux, tel que modifiée, interdisent l'inégalité de traitement fondée sur le sexe en général, mais ne transposent pas l'entièreté des dispositions de la directive 2006/54/CE.

Le Conseil d'Etat demande que la directive 2006/54/CE soit également transposée dans les statuts des fonctionnaires et des fonctionnaires communaux précités.

A défaut d'adaptation législative du statut des fonctionnaires – alors qu'il ressort du projet de règlement grand-ducal ayant pour objet la mise en œuvre de certaines dispositions du Plan d'égalité femmes et des hommes 2015-2018 que le règlement grand-ducal précité du 10 juillet 1974 sera abrogé –, le Luxembourg risque une procédure d'infraction pour défaut de transposition complète de la directive 2006/54/CE. Ceci d'autant plus que, alors que l'article 11(5) de la Constitution réserve à la loi les principes régissant les droits des travailleurs, le règlement grand-ducal du 10 juillet 1974 ne pouvant dès lors pas subsister de manière autonome.

Le Conseil d'Etat note que l'article L. 225-1 en projet reprend le libellé de l'article 1^{er} du règlement grand-ducal précité du 10 juillet 1974, tout en remplaçant le terme „rémunération“ par celui de „salaire“.

Finalement, le Conseil d'Etat attire l'attention sur le fait que la directive 2006/54/CE utilise néanmoins le terme de „rémunération“, étant donné qu'il s'applique tant au secteur public qu'au secteur privé.

Le Conseil d'Etat estime que cette définition du salaire n'est pas identique à celle de rémunération retenue dans la directive, alors qu'elle ne reprend pas tous les éléments de la définition de la rémunération figurant dans la directive précitée.

Pour éviter tout problème d'interprétation, et afin de disposer en droit national d'une transposition conforme à la directive, le Conseil d'Etat demande, sous peine d'opposition formelle, que les éléments de la définition de „rémunération“ prévue par la directive soient repris dans le texte national.

Le Conseil d'Etat constate que le nouvel article L. 225-3 donne en son paragraphe 1^{er} une définition précise de la notion de „travail de valeur égale“.

Pour ce faire, il s'inspire largement des dispositions de l'article L. 3221-4 du Code du Travail français. Le texte gouvernemental s'est inspiré de la législation française, tout en en reformulant, sans autre explication, le libellé.

Il demande, en conséquence, de reprendre la formulation prévue par l'article L. 3221-4. Il estime que, si les auteurs s'inspirent aussi fortement de législations étrangères, il est préférable, en vue de l'interprétation jurisprudentielle de ces textes, de les reprendre textuellement plutôt que d'y apporter des modifications sans explication évidente.

Le Conseil d'Etat constate aussi que le nouvel article L. 225-4 reprend encore le même principe que celui énoncé par l'article L. 3221-7 du Code du Travail français, à savoir que toute clause contractuelle ou de convention collective ou disposition d'un règlement intérieur d'entreprise est nulle si elle est contraire au principe de l'égalité de rémunération. L'article ne reprend néanmoins pas la précision donnée par la législation française et contenue jusqu'à présent dans le règlement grand-ducal précité du 10 juillet 1974, à savoir que la rémunération plus élevée dont bénéficient les salariés les mieux lotis se substitue de plein droit au salaire moins élevé.

Le Conseil d'Etat demande que le texte soit complété en ce sens afin de le rendre plus clair et de régler de manière explicite l'hypothèse d'une inégalité détectée. Le juge saisi d'un litige n'aura qu'à substituer le salaire plus élevé et ce – ab initio – au salarié concerné. Ceci d'autant plus, que dans le passé, la justice a déjà eu l'occasion d'appliquer cette disposition.

En outre, le Conseil d'Etat estime que l'article L. 225-4, tel que prévu au projet de loi est superflu, alors que l'article L. 241-9 du Code du Travail énonce déjà le principe suivant lequel toutes les dispositions contraires au principe d'égalité figurant notamment dans un contrat, une convention individuelle ou collective ou un règlement intérieur d'entreprise, ainsi que dans les règles régissant les associations à but lucratif ou non lucratif, les professions indépendantes et les organisations de salariés et d'employeurs, sont à considérer comme nulles et non avenues. Cet article va même plus loin, alors qu'il englobe non seulement les salariés, mais également les travailleurs indépendants.

Dans son avis du 8 mars 2016, le Conseil d'Etat estime que l'article L. 225-5 prévu par le projet de loi est superfétatoire, alors que les missions de l'Inspection du travail et des mines sont définies à l'article L. 612-1 (a et c) du Code du Travail.

Dans son avis du 8 mars 2016, le Conseil d'Etat s'oppose formellement au libellé de l'article L. 225-6 en projet pour violation du principe de l'égalité des peines tel que prévu à l'article 14 de la Constitution.

Le Conseil d'Etat suggère dès lors d'adopter la formulation suivante:

„Est puni d'une amende de 251 à 25.000 euros l'employeur qui ne respecte pas l'obligation inscrite dans les dispositions du paragraphe 1^{er} de l'article L. 225-1.“

Ni le 2^e point ni le 3^e point de l'article 1^{er} n'appellent d'observations de la part du Conseil d'Etat.

2. Quant aux dispositions relatives à la loi sur le financement des partis politiques

Le Conseil d'Etat relève que les auteurs du projet de loi sous avis ne tiennent pas compte des spécificités du système électoral luxembourgeois.

Le système des élections législatives nationales se déroulant dans 4 circonscriptions par le biais de listes non bloquées, sur lesquelles les candidats peuvent être librement choisis, n'est peut-être pas tout à fait propice à une simple introduction de quotas. Ceci d'autant plus, alors que les quotas ne doivent être respectés que sur le plan national – et donc non pas par circonscription – et que sont prévues de simples sanctions financières.

S'il est indéniable que le Gouvernement se devait d'agir pour contrecarrer la sous-représentation des femmes en politique, il aurait été souhaitable d'accompagner cette action d'une réflexion plus étendue sur notre système électoral. Par ailleurs, et afin d'assurer que les quotas prévus soient respectés, il aurait été souhaitable d'assortir les mesures envisagées de conséquences plus contraignantes qu'une simple diminution de la dotation financière allouée.

Le Conseil d'Etat se demande pourquoi les auteurs n'utilisent pas la notion de sexe sous-représenté dans le projet de loi, alors qu'il s'agit de la volonté affichée du Gouvernement de faire cesser cette sous-représentation sur les listes électorales.

Le Conseil d'Etat relève en outre une confusion terminologique et exige, sous peine d'opposition formelle, que les auteurs clarifient la terminologie utilisée dans l'article 2, relative à la „dotation“, afin d'éviter l'insécurité juridique créée par la formulation choisie, en précisant qu'il s'agit de „la dotation prévue au point 2 du paragraphe 2“.

L'article 4 prévoit une période transitoire. L'indication de l'année des élections, en l'occurrence 2018, risque de poser problème en cas d'élections anticipées. Le Conseil d'Etat préconise de se référer „aux premières élections législatives suivant l'entrée en vigueur de la présente loi“.

En outre, le Conseil d'Etat a formulé une remarque d'ordre légistique et a proposé un changement d'intitulé.

Avis complémentaire du 11 octobre 2016

Le Conseil d'Etat a rendu en date du 11 octobre 2016 un avis complémentaire dans lequel il lève les oppositions formelles qui avaient été formulées.

*

V. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Observation liminaire

Le commentaire des articles se limite aux points essentiels du projet de loi tel qu'il a été déposé à la Chambre des Députés par Madame la Ministre de l'Egalité des chances et adapté à la suite des avis du Conseil d'Etat (avis du 8 mars 2016 et avis complémentaire du 11 octobre 2016). Pour l'analyse détaillée, il est renvoyé au commentaire des articles accompagnant le texte du projet de loi tel que déposé.

Intitulé

Le projet de loi, tel que déposé le 14 octobre 2015 à la Chambre des Députés, a vu son intitulé changer pour tenir compte d'une observation d'ordre légistique formulée par le Conseil d'Etat dans son avis du 8 mars 2016.

Structure du projet de loi

- Le projet de loi n° 6892 (PL 6892) comprend deux volets, dont
 - le premier concerne certaines dispositions du Code du Travail (donc directement le droit du travail), et
 - le second porte sur la représentation des hommes et des femmes sur les listes électorales.
- Toutes les dispositions impactant le Code du Travail se retrouvent dans l'article 1^{er} du PL 6892, tandis que celles en lien avec la représentation des hommes et des femmes sur les listes électorales sont couvertes par son article 2.
- L'article 3 du PL 6892 prévoit une évaluation des dispositions contenues dans son article 2, ceci au cours de la première année suivant les élections tombant sous son champ d'application, à savoir les élections législatives nationales et les élections devant désigner les représentants luxembourgeois au Parlement européen.
- L'article 4 du PL 6892 fait état d'une disposition transitoire.
- Le premier volet du PL 6892, en relation directe avec le droit du travail, est subdivisé en trois points, en l'occurrence:
 - un point 1 introduisant un nouveau Chapitre V au Titre II du Livre II du Code du Travail relatif à l'égalité de salaire entre les hommes et les femmes;
 - un point 2 prévoyant une simplification administrative en matière de demande d'aides à l'embauche de personnes du sexe sous-représenté; ainsi
 - qu'un point 3 ajoutant deux nouveaux éléments aux conditions nécessaires pour obtenir l'agrément ministériel pour la réalisation d'un projet d'actions positives dans les entreprises.
- Le deuxième volet du PL 6892, ayant trait à la réglementation du financement des partis politiques, complète l'article 2 de la loi modifiée du 21 décembre 2007 y afférente de quatre alinéas nouveaux. S'y ajoutent un article 3 prévoyant une évaluation des effets du PL 6892 au cours de la première année suivant les élections concernées ainsi qu'un article 4 instaurant une période transitoire.

Article 1^{er}: Modification du Code du travail

(Un nouveau Chapitre V vient compléter le Titre II du Livre II du Code du Travail relatif à l'égalité de salaire entre les hommes et les femmes et modifie conséquemment en son point 1 les articles L. 225-1, L. 225-2, L. 225-3, L. 225-4, L. 225-5 et L. 225-6, ainsi qu'en ses points 2 et 3, les articles L. 242-2 respectivement L. 243-3.)

En ce qui concerne le volet „emploi“, le projet de loi n° 6892 – à l'instar de la proposition de loi n° 6611 relative à l'égalité salariale entre hommes et femmes sur laquelle il s'appuie, déposée en son temps par Monsieur le Député Lucien Lux et reprise par la suite par Madame la Députée Cécile Hemmen – propose une refonte des textes relatifs à l'égalité des salaires entre femmes et hommes. Par ailleurs, il introduit encore une simplification administrative en matière de demande d'aides à l'embauche de personnes du sexe sous-représenté, ainsi que la formalisation du programme des actions positives dans les entreprises.

Article L. 225-1

Le nouvel article L. 225-1 introduit une obligation légale pour tout employeur de respecter pour un même travail ou pour un travail de valeur égale l'égalité de salaire entre les hommes et les femmes, en disposant que tout employeur assure, pour un même travail ou pour un travail de valeur égale, l'égalité de salaire entre les hommes et les femmes.

Il reprend ainsi la formulation de l'article 1^{er} du règlement grand-ducal de 1974, sauf à remplacer le terme de „rémunération“ par celui de „salaire“, conformément à la terminologie uniformisée par l'introduction du statut unique pour le secteur privé en 2008.

Dans son avis du 8 mars 2016, le Conseil d'Etat, dans ses observations générales, donne à considérer que le règlement grand-ducal du 10 juillet 1974 transposant le principe de l'égalité de rémunération en droit national, s'applique tant au secteur public qu'au secteur privé. La loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut des fonctionnaires, tel que modifiée par la suite, de même que la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut des fonctionnaires communaux, tel que modifiée, interdisent l'inégalité de traitement fondée sur le sexe en général, mais ne transposent pas l'entière des dispositions de la directive 2006/54/CE. C'est la raison pour laquelle la Haute Corporation demande que la directive 2006/54/CE soit également transposée dans les statuts des fonctionnaires et des fonctionnaires communaux précités. A défaut d'adaptation législative du statut des fonctionnaires, le Luxembourg risquerait une procédure d'infraction pour défaut de transposition complète de la directive 2006/54/CE.

Dans son avis relatif au premier volet du PL 6892, volet concernant certaines dispositions du Code du Travail, la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale estime cependant qu'en ce qui concerne la couverture de la fonction publique, il y a lieu de se référer à la loi modifiée du 16 avril 1979 fixant le statut général des fonctionnaires de l'Etat. A ses yeux, la lecture combinée de l'article 1^{ter} (introduit dans le cadre de la transposition de la directive 2006/54/CE) et des articles 20 et suivants fait conclure que le principe de légalité de rémunération est à suffisance garanti pour les fonctionnaires de l'Etat.

Pour ce qui est des fonctionnaires communaux, la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale préconise de se référer à la loi modifiée du 24 décembre 1985 fixant le statut général des fonctionnaires communaux. La lecture combinée de l'article 1^{ter} (introduit dans le cadre de la transposition de la directive 200/CE) et des articles 22 et suivants fait conclure que le principe de l'égalité de rémunération est à suffisance garanti pour les fonctionnaires communaux.

Article L. 225-2

Le nouvel article L. 225-2 définit le terme de „salaire“ en renvoyant au premier alinéa de l'article L. 221-1 qui détermine comme „salaire“ „la rétribution globale du salarié, comprenant en dehors du taux en numéraire, les autres avantages et rétributions accessoires éventuels, tels que notamment les gratifications, tantièmes, remises, primes, logements gratuits et autres valeurs quelconques de même nature“.

Le Conseil d'Etat – estimant dans son avis du 8 mars 2016 que cette définition du „salaire“ n'est pas identique à celle de „rémunération“ retenue dans la directive et dans le but de disposer en droit national d'une transposition conforme à celle-ci – demande, sous peine d'opposition formelle, que les éléments de la définition de „rémunération“, prévue par la directive, soient repris dans le texte national.

La Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale, en renvoyant dans son avis relatif au premier volet du PL 6892 aux explications sous le nouvel article L. 225-1, décide de faire droit à cette observation tout en maintenant le terme „salaire“ au lieu de celui de „rémunération“ et celui de „salarié“ au lieu de „travailleur“ (voir les explications sous l'article L. 225-1).

Article L. 225-3

Le nouvel article L. 225-3 donne en son paragraphe 1^{er} une définition précise de la notion de „travail de valeur égale“. Pour ce faire, il s'inspire largement des dispositions contenues dans le Code du Travail français. Dans celui-ci, en effet, la valeur du travail est jugée par rapport à un ensemble composé de qualifications, d'expériences et de pratiques professionnelles, de responsabilités et d'efforts dont le salarié doit faire preuve pour pouvoir l'exécuter.

Le paragraphe 2 du nouvel article L. 225-3 est repris de l'article 3 du règlement grand-ducal de 1974 et a pour objet de garantir des critères de classification et de promotion neutres en termes de genre, c'est-à-dire identiques pour les hommes et pour les femmes.

Article L. 225-4

Le nouvel article L. 225-4 reprend de l'article 4 du règlement grand-ducal de 1974 la nullité de plein droit comme sanction de toute disposition contraire au principe de l'égalité de salaire entre hommes et femmes, introduit par le nouveau Chapitre V du Titre II du Livre II du Code du Travail, que cette disposition soit prévue dans une convention de travail individuelle, donc un contrat entre employeur et salarié, dans une convention collective de travail, ou dans un règlement d'entreprise s'appliquant à tout ou partie du personnel.

Article L. 225-5

Tout comme l'article 4 du règlement grand-ducal de 1974, le nouvel article L. 225-5 attribue la compétence pour contrôler l'application des dispositions du nouveau Chapitre V du Titre II du Livre II du Code du Travail à l'Inspection du travail et des mines.

Sur proposition du Conseil d'Etat dans son avis du 8 mars 2016, considérant que l'article L. 225-5 prévu par le PL 6982 est superfétatoire, la Commission du Travail, de l'Emploi et de la Sécurité sociale, dans son avis relatif au premier volet du PL 6892, se rallie à la Haute Corporation pour donc biffer cet article.

Article L. 225-6

Le nouvel article L. 225-6 introduit une sanction pénale dont est punissable l'employeur qui ne respecte pas l'égalité de salaire entre hommes et femmes. En outre de la disposition du règlement grand-ducal de 1974 qui prévoyait comme conséquence d'une inégalité constatée la substitution à la rémunération entachée de nullité de la rémunération plus élevée, l'employeur est désormais passible d'une amende pouvant aller de 251 euros à 25.000 euros.

Article L. 242-2

Le deuxième point de l'article 1^{er} a pour objet de modifier, à des fins de simplification administrative, la procédure décrite à l'article L. 242-2 du Code du Travail, à respecter par les employeurs désirant obtenir une aide financière du Fonds pour l'emploi en cas d'engagement d'une personne du sexe sous-représenté, et prévoit dorénavant qu'au lieu d'adresser la demande au ministre ayant l'égalité des chances dans ses attributions, l'employeur fait parvenir son dossier directement au ministre ayant l'emploi et par conséquent le Fonds pour l'emploi dans ses attributions. Le fond de la demande restant inchangé, le ministre ayant l'égalité des chances dans ses attributions n'interviendra désormais plus dans la procédure, il est remplacé aux paragraphes 2 et 4 de l'article L. 242-2 par le ministre ayant l'emploi dans ses attributions.

Article L. 243-4

Le troisième point de l'article 1^{er} ajoute deux nouveaux éléments aux conditions prévues au paragraphe 2 de l'article L. 243-4 du Code du Travail, conditions à remplir par les entreprises pour obtenir l'agrément ministériel pour la réalisation d'un projet d'actions positives au sens du Chapitre III du Titre IV du Livre II du Code du Travail.

Article 2: Modification de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques

(Modification de l'article 2 de la loi et ajout de deux nouveaux articles prévoyant

- *une évaluation des effets du PL 6892*
- *respectivement une période transitoire avant que ne jouent à plein les sanctions financières prévues par le projet de loi)*

En ce qui concerne le volet électoral, le PL 6892 propose l'introduction d'un quota de 40% de candidats du sexe sous-représenté sur les listes électorales aux élections européennes et législatives. Le non-respect de ce quota sera sanctionné par le biais de la dotation financière publique due aux partis politiques prévue par la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant financement des partis politiques. Cette sanction est prévue de manière progressive proportionnellement au nombre de candidats du sexe sous-représenté. Plus un parti s'écarte du seuil minimal de 40%, plus grande sera la sanction financière à supporter.

Article 2

Cet article entend modifier l'article 2 de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques.

Les auteurs du PL 6892 proposent d'instaurer une obligation de faire figurer au moins 40% de candidats du sexe sous-représenté sur les listes aux élections législatives, donc 24 candidats au moins. La moyenne sera établie au niveau national et non par circonscription.

Les listes ne répondant pas à cette condition ne seront pas écartées, mais la sanction consiste en une diminution progressive de la dotation financière acquise aux partis politiques en fonction du nombre de candidats par sexe sur la liste.

La diminution de la partie variable de la dotation financière du parti concerné est progressive allant de:

- 5% (pour un quota de 38,33%) à 75% (quota de moins de 25%) pour les élections législatives; et de
- 25% (quota de 33,33%) à 75% (0% d'un sexe) pour les élections européennes.

Il est également prévu d'introduire l'obligation de présenter des listes composées de 3 candidats de chaque sexe aux élections européennes. La diminution de la partie variable de la dotation va dans ce cas de 25% (2 candidats d'un sexe) à 75% (uniquement des candidats d'un sexe).

Article 3

Cet article prévoit une évaluation des effets de la loi au cours de la première année suivant les élections concernées. Une telle évaluation sera nécessaire pour, le cas échéant, ajuster le dispositif projeté.

Article 4

L'article 4 prévoit une période transitoire. L'indication de l'année des élections, en l'occurrence 2018, risquant de poser problème en cas d'élections anticipées, les auteurs du PL 6892, sur proposition du Conseil d'Etat, ont retenu de ne pas se référer à l'année 2018, mais „aux premières élections législatives suivant l'entrée en vigueur de la présente loi“.

Lors de cette période transitoire, 50% du montant actuellement prévu en terme de dotation seront versés en dehors de toute considération de quotas. Les 50% restants seront distribués en fonction du modèle prévu à l'article 2. Pour les prochaines élections législatives, un parti qui ne respecte pas le quota de 40% risque dès lors une diminution allant de 2,5% de sa dotation (pour un quota de 38,33%) à 37,5% (pour un quota de moins de 25%).

*

Compte tenu des observations qui précèdent, la Commission de la Santé, de l'Egalité des chances et des Sports propose, en sa majorité, à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi dans la teneur suivante:

*

PROJET DE LOI

portant

1. **modification du Code du travail;**
2. **modification de l'article 2 de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques**

Art. 1^{er}: Le Code du travail est modifié comme suit:

1. Le Titre II du Livre II est complété par un nouveau Chapitre V qui prend la teneur suivante:

„Chapitre V. – Egalité salariale entre les hommes et les femmes

Art. L.225-1. Tout employeur assure, pour un même travail ou pour un travail de valeur égale, l'égalité de salaire entre les hommes et les femmes.

Art. L.225-2. Par salaire, au sens du présent Chapitre, il faut entendre le salaire ordinaire de base ou minimal et tout autre avantage, payés directement ou indirectement, en espèces ou en nature, par l'employeur au salarié en raison de l'emploi de ce dernier.

Art. L.225-3. (1) Sont considérés comme ayant une valeur égale, les travaux qui exigent des salariés un ensemble comparable de connaissances professionnelles consacrées par un titre, un diplôme ou une pratique professionnelle, de capacités découlant de l'expérience acquise, de responsabilités et de charge physique ou nerveuse.

(2) Les différents éléments composant le salaire sont établis selon des normes identiques pour les hommes et les femmes.

Les catégories et les critères de classification et de promotion professionnelles ainsi que toutes les autres bases de calcul du salaire, notamment les modes d'évaluation des emplois, doivent être communs aux salariés des deux sexes.

Art. L.225-4. Toute disposition figurant notamment dans un contrat de travail, une convention collective de travail ou un règlement intérieur d'entreprise et qui comporte pour un ou des salariés de l'un des deux sexes un salaire inférieur à celui de salariés de l'autre sexe pour un même travail ou un travail de valeur égale, est nulle de plein droit.

Le salaire plus élevé dont bénéficient ces derniers salariés est substitué de plein droit à celui que comportait la disposition entachée de nullité.

Art. L.225-5. Est puni d'une amende de 251 à 25.000 euros l'employeur qui ne respecte pas l'obligation inscrite à l'article L.225-1.

Toutefois, en cas de récidive dans le délai de deux ans, les peines prévues à l'alinéa qui précède peuvent être portées au double du maximum.

2. L'article L.242-2 est modifié comme suit:

1. au paragraphe (2), les termes „l'Egalité des chances“ sont remplacés par les termes „l'emploi“;
2. le paragraphe (4) prend la teneur suivante: „(4) En cas de sous-représentation justifiée, le ministre ayant l'emploi dans ses attributions procède à la prise en charge de la quote-part à charge du Fonds pour l'emploi.“.
3. Le paragraphe (2) de l'article L.243-4 est complété comme suit:
 1. au point 2. sont ajoutés à la fin de la phrase les termes „et la preuve d'avoir procédé à un contrôle de l'égalité des salaires entre hommes et femmes dans l'entreprise.“;
 2. au point 3. sont ajoutés à la fin de la phrase les termes „notamment des objectifs chiffrés concrets en matière d'égalité entre hommes et femmes dans la prise de décision.“.

Art. 2: L'article 2 de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques est complété par quatre alinéas nouveaux qui prennent la teneur suivante:

„L’attribution à un parti politique du montant de la dotation, prévue à l’alinéa 1^{er}, point 2, qui précède, est subordonnée à la condition d’avoir présenté, pour les élections législatives, des listes comprenant au moins 24 candidats de chaque sexe.

Le montant de la dotation est diminué à

- 95% de la dotation si le parti politique présente, pour les élections législatives, des listes comprenant 23 candidats d’un seul sexe;
- 90% de la dotation s’il présente des listes comprenant 22 candidats d’un seul sexe;
- 85% de la dotation s’il présente des listes comprenant 21 candidats d’un seul sexe;
- 80% de la dotation s’il présente des listes comprenant 20 candidats d’un seul sexe;
- 70% de la dotation s’il présente des listes comprenant 19 candidats d’un seul sexe;
- 60% de la dotation s’il présente des listes comprenant 18 candidats d’un seul sexe;
- 50% de la dotation s’il présente des listes comprenant 17 candidats d’un seul sexe;
- 40% de la dotation s’il présente des listes comprenant 16 candidats d’un seul sexe;
- 30% de la dotation s’il présente des listes comprenant 15 candidats d’un seul sexe;
- 25% de la dotation s’il présente des listes comprenant moins de 15 candidats d’un seul sexe.

L’attribution à un parti politique du montant de la dotation, prévue à l’alinéa 1^{er}, point 3, qui précède, est subordonnée à la condition d’avoir présenté, pour les élections européennes, des listes comprenant 3 candidats de chaque sexe.

Le montant de la dotation versée est diminué à

- 75% de la dotation s’il présente des listes comprenant 2 candidats d’un seul sexe;
- 50% de la dotation s’il présente des listes comprenant 1 candidat d’un seul sexe;
- 25% de la dotation s’il présente des listes comprenant uniquement des candidats d’un seul sexe.“

Art. 3: Il sera procédé à une évaluation des effets des dispositions de l’article 2 de la présente loi au cours de la première année suivant les élections tombant sous son champ d’application.

Art. 4: *Disposition transitoire*

Pour les premières élections législatives suivant l’entrée en vigueur de la présente loi, la dotation prévue à l’article 2 de la loi modifiée du 21 décembre 2007 portant réglementation du financement des partis politiques est calculée de la manière suivante:

1. 50% du montant de la dotation due sur base de l’alinéa 1^{er}, point 2 sont versés au parti politique sans préjudice du sexe des candidats figurant sur les listes présentées;
2. 50% du montant de la dotation due sur base de l’alinéa 1^{er}, point 2 sont versés suivant le modèle de calcul figurant à l’alinéa 6.

Luxembourg, le 17 novembre 2016

Le Rapporteur,
Marc ANGEL

La Présidente,
Cécile HEMMEN

