



*Date de dépôt : 3 janvier 2023*

## **Rapport**

**de la commission des affaires sociales chargée d'étudier  
l'initiative populaire cantonale 184 « Pour un congé parental  
maintenant ! »**

*Rapport de majorité de Bertrand Buchs (page 4)*

*Rapport de première minorité de Jocelyne Haller (page 41)*

*Rapport de deuxième minorité de Sylvain Thévoz (page 70)*

*Rapport de troisième minorité de Didier Bonny (page 82)*

- |  |                        |
|--|------------------------|
| 1. Arrêté du Conseil d'Etat constatant l'aboutissement de l'initiative, publié dans la Feuille d'avis officielle le .....                                | <b>28 janvier 2022</b> |
| 2. Arrêté du Conseil d'Etat au sujet de la validité de l'initiative, <b>au plus tard le</b> .....  | <b>28 mai 2022</b>     |
| 3. Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur la prise en considération de l'initiative, <b>au plus tard le</b> .....                                | <b>28 mai 2022</b>     |
| 4. Décision du Grand Conseil sur la prise en considération de l'initiative et sur l'opposition éventuelle d'un contreprojet, <b>au plus tard le</b> .... | <b>28 janvier 2023</b> |
| 5. En cas d'opposition d'un contreprojet, adoption par le Grand Conseil du contreprojet, <b>au plus tard le</b> .....                                    | <b>28 janvier 2024</b> |

## **Initiative populaire cantonale**

### **« Pour un congé parental maintenant ! »**

Les citoyennes et citoyens soussigné-e-s, électrices et électeurs dans le canton de Genève, conformément aux articles 56 à 64 de la constitution de la République et canton de Genève, du 14 octobre 2012, et aux articles 86 à 94 de la loi sur l'exercice des droits politiques, du 15 octobre 1982, appuient la présente initiative constitutionnelle demandant de modifier l'article 205 de la constitution genevoise de la manière suivante :

### **Nouveau texte constitutionnel proposé (nouveaux alinéas 3 et 4)**

#### **Art. 205 Famille (nouvelle teneur)**

<sup>1</sup> L'Etat met en œuvre une politique familiale. Il reconnaît le rôle social, éducatif et économique des familles.

<sup>2</sup> Il fixe les allocations familiales minimales.

<sup>3</sup> Il garantit, en complément de la législation fédérale, une assurance financée à part égale par les employeurs et employés de 16 semaines au moins en cas de maternité et de 8 semaines au moins pour l'autre parent. Sur demande commune des 2 bénéficiaires de l'assurance, l'Etat garantit la possibilité pour l'un des bénéficiaires de reporter deux semaines de l'assurance en faveur de l'autre bénéficiaire.

<sup>4</sup> L'alinéa 3 s'applique par analogie en cas d'adoption ou d'accueil avec hébergement à caractère permanent. Le conjoint ou partenaire enregistré du parent adoptant ou accueillant bénéficie alors de l'assurance de l'autre parent.

## ***EXPOSÉ DES MOTIFS***

En septembre 2020, les Genevois.e.s ont plébiscité un congé paternité de 2 semaines. Il ne permet pourtant pas un réel partage des tâches et des responsabilités lors de la venue d'un enfant. Actuellement, les femmes renoncent encore trop souvent à une carrière professionnelle ou la mettent entre parenthèses. Afin de progresser vers une égalité entre parents et renforcer les liens avec leur enfant, il est temps d'instaurer dans le canton de Genève un véritable congé parental, destiné aux parents hétérosexuels, homosexuels, aux parents adoptifs ainsi qu'aux parents d'accueil permanent. Ce congé parental de 24 semaines (d'un minimum de 16 semaines en cas de maternité et 8 pour l'autre parent) sera financièrement supportable.

## RAPPORT DE LA MAJORITÉ

### Rapport de Bertrand Buchs

La commission des affaires sociales a examiné cette initiative lors de ses séances du 13 septembre, du 27 septembre et du 1<sup>er</sup> novembre 2021 ainsi que du 8 novembre 2022 sous la présidence de M<sup>me</sup> Véronique Kämpfen.

Les procès-verbaux ont été tenus par M<sup>me</sup> Alexia Ormen, que nous remercions pour la qualité et l'exactitude de son travail.

Nous remercions M<sup>me</sup> Nadia Salama, secrétaire scientifique de la commission, de sa précieuse aide.

### Audition de M<sup>me</sup> Manuelle Pernoud Nussbaum, initiante, et de M. Aurélien Barakat, initiant

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum présente les avantages de cette initiative. Premièrement, cette initiative représente un bénéfice pour l'enfant qui peut profiter des deux parents les premières semaines et mois de sa vie, ce qui permet de créer un lien avec les deux conjoints, et elle souligne que le renforcement du lien affectif dans les premiers mois a des effets positifs sur l'enfant à long terme. Deuxièmement, cette initiative permet la répartition des tâches, élément d'autant plus important dans les premières semaines qui suivent la naissance, permettant non seulement de partager la responsabilité du travail que demande un nouveau-né, mais également de favoriser le retour au travail pour la femme.

M. Barakat apporte un complément d'information. Il indique que le professeur Jaffé étudie la question des bienfaits de la présence du père sur l'évolution de l'enfant. Il ajoute les bienfaits économiques : le congé parental est non seulement bénéfique pour la carrière des femmes pour lutter contre les inégalités mais également en termes de rentabilité des investissements de l'Etat. Il souligne que plusieurs femmes décrochent de leur emploi suite à la parentalité et, selon lui, cette initiative pourrait permettre de diminuer ce taux de décrochage. Il précise que l'optimal économique se situe entre 24 et 28 semaines de congé ; le congé parental permet le partage des tâches, en facilitant le retour au travail de parents moins fatigués et en offrant une meilleure capitalisation sur le potentiel de travail, avec un accroissement de la recette fiscale.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum explique que 24 semaines leur paraissent le nombre raisonnable pour que l'initiative passe auprès du peuple et pour éviter le décrochement au travail. Elle déclare être convaincue qu'un congé parental avec des objectifs plus importants, de 36 ou encore 55 semaines, ne passerait jamais devant le peuple et le monde économique (financièrement et structurellement). Elle indique avoir déjà rassuré plusieurs directeurs de PME, types d'entreprises qui sont majoritaires sur le canton, sur l'organisation d'un congé parental impliquant 8 semaines, avec 2 semaines qui pourront être volantes entre les deux.

M. Barakat rappelle que cette période de 2 semaines est interchangeable pour que les couples puissent s'arranger comme ils le souhaitent. Cette initiative vise à donner une certaine flexibilité au sein du couple, sans laisser trop de liberté. Selon lui, le transfert total risquerait de se reporter sur la mère, ils ont donc fixé ce seuil limite de 2 semaines qui coïncide avec le seuil actuel de l'Etat.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum indique avoir essayé de rassurer les syndicats qui ont écrit au président du Grand Conseil sur ces 2 semaines qui peuvent être transférées d'un conjoint à l'autre et allaient forcément, selon les syndicats, rétrécir les congés maternité des femmes. Les initiant ne soutiennent pas cet argument, d'une part, car ils revendiquent cette possibilité de pouvoir s'accorder au sein du couple, d'autre part, car ils ne pensent pas que se sont forcément les femmes qui vont transférer ces deux semaines, voire même l'inverse. Ils insistent sur le fait qu'il y a un élément de liberté au sein du couple qui leur semble important et qu'il ne s'agit en aucun cas de revenir aux 14 semaines minimales du congé maternité à Genève.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum tient à relever un point important : l'initiative ne prévoit pas l'obligation d'accorder un congé parental, car le canton n'a pas la marge de manœuvre d'instaurer un congé parental (ou ils prendraient le risque, au niveau juridique, de remonter jusqu'au Tribunal fédéral). En revanche, il est tout à fait possible pour le canton d'imposer un financement. Autrement dit, l'initiative ne prévoit pas un congé parental obligatoire, en revanche elle rend le financement obligatoire.

M. Barakat affirme qu'il s'agit, en d'autres termes, de réinstaurer une nouvelle forme d'assurance sociale parentale.

Une ou un commissaire EAG souhaite revenir sur la possibilité de faire transiter les 2 semaines d'un conjoint vers un autre. Il ou elle s'interroge sur ces 2 semaines pour éviter de tomber sur les 14 semaines fédérales. Elle ou il pointe du doigt que ce calcul remet donc en question l'acquis de Genève des 16 semaines. Elle ou il craint également que cette initiative puisse se révéler

défavorable pour un certain nombre de femmes qui sont déjà désavantagées sur le plan professionnel. Enfin, il ou elle relève la question du mode de financement qui avait été soulevée par les syndicats.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum répond, concernant la première question, que leur objectif était de laisser une liberté au sein du couple et elle pense qu'il ne faut pas d'emblée imaginer qu'elle serait défavorable aux femmes (elle imagine même que ce serait plutôt l'inverse). Statistiquement, elle ne sait pas qui a raison, mais elle répète qu'elle souhaite laisser cette liberté au couple, leur faire confiance et ne pas les infantiliser. Leur but n'est évidemment pas d'écorner les droits que les femmes ont au travers du congé maternité, et elle croit qu'il y aura autant de report sur un conjoint que sur l'autre.

M. Barakat tient à rassurer les commissaires sur le fait que l'initiative ne change rien à l'acquis genevois des 16 semaines (2 semaines de plus que les 14 semaines fixées par le droit fédéral). Si cet acquis reste inchangé, il n'exclut pas quelques rares cas de pression interne qui peuvent se produire. Il estime néanmoins que cette initiative présente plus de bénéfices de manière générale.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum ajoute, concernant la question du financement, qu'ils ont imaginé un système qui ressemble aux APG, mais ne sont pas encore entrés dans les détails.

M. Barakat précise que les juristes du Conseil d'Etat ne sont pas forcément d'accord avec eux. Le concept repose sur le fait que les cantons ne sont pas autorisés à instaurer un congé parental plus généreux, et le fait d'instaurer cette assurance vient du fait que ce n'est pas une compétence reconnue de la Confédération mais reconnue par le Conseil fédéral. Par contre, ils considèrent que les APG sont une compétence exclusive alors qu'elles découlent du même article de la constitution. Rien ne dit dans la constitution que l'assurance-paternité est une compétence fédérale. Sur ce postulat, ils sont partis sur un financement qui serait une adaptation de la LAMat. Si cela n'est pas possible, alors ils envisagent une nouvelle assurance en fixant la cotisation à 50% de part pour l'employé et à 50% de part pour l'employeur. Ils ne se basent pas exactement sur la LAPG mais sur un système presque identique.

Ce ou cette commissaire se demande ce qui a amené les initiants à ne pas prévoir l'obligation du congé.

M. Barakat répond qu'ils ont fait ce choix sur le plan juridique, car il faut pouvoir prouver que cette obligation trouve un intérêt public supérieur. Ils estiment – du moins espèrent – que cette pratique, non obligatoire au départ, entrera au fur et à mesure dans les us et coutumes de quasiment toutes les entreprises.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum comprend le reproche d'une potentielle inégalité, mais elle souligne que cette inégalité existe déjà (par exemple avec des durées de congé paternité qui varient en fonction des services). Elle rappelle que le congé sera financé, les entreprises n'auront donc pas ce problème, et que ce sera sans doute un élément *marketing* pour les entreprises et les PME qui peinent à recruter. Elle n'exclut pas quelques exceptions, notamment pour les plus petites PME qui ne peuvent pas faire autrement, mais elle pense qu'il faut pouvoir tolérer cette faible inégalité qui tendra à se combler progressivement par capillarité.

Il ou elle comprend, puisqu'il n'y a pas d'obligation d'accorder le congé, qu'il y aurait possibilité de moduler sa durée ; autrement dit, les 24 semaines seraient un maximum.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum explique que cette initiative permet de laisser une souplesse dans l'organisation du couple, avec des congés qui ne sont pas nécessairement pris à la naissance mais répartis dans le temps. Elle précise qu'il est aussi possible de s'arranger pour prendre un congé à mi-temps et elle déclare avoir discuté lors d'une assemblée générale de la FER (Fédération des entreprises romandes) avec des entreprises qui considéraient qu'il s'agissait d'une question d'organisation à trouver pour concilier les obligations des uns et des autres. Ils ont proposé cette initiative dans un esprit libéral mais social afin de trouver des arrangements qui puissent faciliter la vie du plus grand nombre.

Une ou un commissaire PDC indique avoir lu la réponse de la Confédération à la demande du canton, à savoir l'annexe n° 3 intitulée « Courrier de l'Office fédéral de la Justice (OFJ), du 10 mars 2022, avec des annexes », qui déclare qu'il n'est pas possible de prévoir un financement par des APG. Elle ou il considère qu'il faut être transparent avec les citoyens qui vont voter cette initiative. Il ou elle évoque également le point 3.2.2 de l'IN 184-A intitulé « Insécurité juridiques constatées » : le Conseil d'Etat conclut qu'il faut accepter cette initiative mais avec plusieurs insécurités, pouvant provoquer des inégalités, notamment au travers de ce caractère non obligatoire, ce qu'il trouve injuste.

M. Barakat répond que leur idée est de mettre en place des conditions-cadres pour permettre aux entreprises d'octroyer ce congé, car l'octroyer de manière individuelle coûte très cher, alors que, dans ce cas, tous ceux qui cotisent mutualisent ce coût, pouvant le rendre disponible à tout le monde, et pas seulement aux grandes entités qui le donnent déjà aujourd'hui. Il rappelle que le congé sera déjà payé, rendant le risque de refus de la part de l'employeur minime. Il souligne également l'avantage du caractère non obligatoire pour une micro-PME, par exemple, qui ne pourrait pas s'adapter à ce congé comme

une grande entreprise. Autrement dit, le congé sera financé par tout le monde, mais il ne pourra effectivement pas être octroyé partout, car certaines entreprises ne pourront pas le faire pour des raisons structurelles. Sur la question de la mise en œuvre, il y a plusieurs façons de procéder, à savoir la mise en place d'une nouvelle assurance sociale en se basant sur une base salariale avec le principe de généralité de l'impôt pour garantir un lien entre les personnes qui paient et celles qui profitent. Ils pensent également à fixer un financement qui n'est pas le miroir des APG, mais similaire en termes de possibilités en prenant d'autres bases de rémunération.

Une ou un commissaire socialiste intervient sur le caractère non obligatoire de ce congé. Il ou elle a compris que la cotisation est obligatoire mais comprend aussi que l'employeur a la liberté d'accorder, ou non, le congé au-delà du cadre légal. Il ou elle demande pourquoi ne pas l'avoir indiqué dans la loi. Elle ou il note le risque de tromper les citoyens sur la votation et le risque d'une iniquité assez forte en fonction des employeurs.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum précise que l'initiative garantit une assurance financée à parts égales. Elle reconnaît qu'ils doivent être les plus transparents possible à la lecture de l'initiative. Elle explique qu'ils n'ont pas, à ce stade, de marge de manœuvre juridique suffisante pour obliger ce congé, si ce n'est prendre le risque d'un recours au Tribunal fédéral. Ils ont voulu éviter ce risque et elle veut bien reconnaître l'existence de certains biais. Ils sont partis de l'idée qu'il existait déjà des inégalités dans les faits aujourd'hui. Elle veut bien admettre que ce ne sera pas appliqué d'emblée par toutes les entreprises et que ce sera aussi à eux d'être les plus convaincants possible auprès de la FER, des PME, etc. Elle dit être convaincue que cette initiative est dans l'intérêt de ces entreprises, car la jeune génération revendique le partage des tâches.

M. Barakat ajoute qu'ils sont déjà dans une situation d'inégalité, mais que cette initiative propose au moins un progrès social. Il reconnaît que ce projet n'est pas parfait, mais qu'il a été construit avec les instruments qui étaient à leur disposition, et il pense que c'est ce qu'ils ont pu faire de mieux avec.

Ce ou cette commissaire considère que cette initiative donne un grand pouvoir à l'employeur, ce qui peut devenir une source de pression sur la mère. Il ou elle rappelle qu'il peut se jouer des jeux assez durs dans le monde du travail et espère que les initiants ont pris ces risques en compte. Elle ou il demande avec quels interlocuteurs ils ont pu évaluer ces risques.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum répond qu'ils ont discuté avec des syndicats qui sont plus inquiets sur la question des 2 semaines évoquée précédemment plutôt que sur le caractère non obligatoire. Elle informe qu'ils vont discuter à nouveau



avec la FER et que leur travail sera d'essayer de les convaincre que ces congés sont bénéfiques pour les entreprises.

Une ou un commissaire Vert déclare avoir lu avec attention l'arrêté du Conseil d'Etat et a remarqué que certains points – il mentionne les points 68, 76, 78, 110, 119, 132 – s'annulent quasiment les uns les autres. Les avis sont souvent en contradiction, où il est dit à certains endroits que c'est possible, à un autre que c'est irréalisable. Il ou elle déclare être un peu perdu à la lecture de ce texte. Elle ou il tient également à revenir sur le refus, par les Chambres fédérales le 26 juin 2020, sur l'IN 20.320 : « Les cantons doivent avoir la possibilité de légiférer sur le droit et la durée d'un congé parental ou d'un congé paternité » déposée par le canton du Jura, alors que le 10 mars 2022 l'OFJ dit que c'est en fait éventuellement possible.

M. Barakat précise que le modèle jurassien visait une étape supplémentaire en demandant à l'Assemblée fédérale de leur donner le pouvoir, dans la loi fédérale, de fixer un congé obligatoire au niveau cantonal, ce que l'Assemblée fédérale a refusé. Les initiants de l'IN 184 ont donc préféré se glisser dans l'interstice qui, selon eux, est la seule option envisageable pour éviter de remonter au TF, à savoir rendre non pas le congé mais le financement obligatoire.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum comprend que cette initiative peut comporter certains flous. Ils ne voulaient pas prendre le risque d'imposer l'obligation qui impliquerait probablement un renvoi au TF. Ils ont voulu être réalistes, même s'il persiste quelques zones d'ombres.

Cette ou ce commissaire a une question par rapport aux 24 semaines. Il comprend, étant donné que le congé n'est pas obligatoire, que l'employeur a la possibilité de donner, par exemple, 4 semaines au lieu des 8 semaines.

M. Barakat précise que les 8 semaines sont financées, mais qu'effectivement l'employeur n'est pas obligé d'octroyer ces 8 semaines. Néanmoins, les initiants estiment que 6 ou 7 semaines sont toujours mieux que les 2 semaines actuelles.

Un ou une commissaire Vert trouverait intéressant, au niveau cantonal, de se baser sur le modèle des APG et de pouvoir avoir une allocation de congé paternité de 8 semaines.

M. Barakat répond que c'est ce qu'ils espèrent. S'ils souhaitent reprendre le modèle des APG, il va falloir convaincre l'OFJ à l'aide d'un argumentaire solide. Il informe que, selon le professeur Jaffé, ce n'est qu'après 2 semaines que le lien affectif père-enfant peut vraiment commencer à se créer, alors qu'il s'agit de la durée actuelle du congé paternité.

Une ou un commissaire PDC relève l'insistance avec laquelle les initiants expliquent l'impossibilité d'instaurer un congé parental obligatoire, mais la possibilité de rendre le financement obligatoire. Elle ou il aimerait savoir ce qui les convainc tant.

M. Barakat répond qu'il n'est pas sûr qu'il ne soit pas possible de rendre le congé parental obligatoire, mais que c'est très peu probable, notamment dans le cadre du droit du travail. En revanche, s'il existe bien des zones d'ombre sur la question du financement, ils sont sûrs à 90% qu'ils peuvent le rendre obligatoire. Il pense qu'un des cas va finir au Tribunal fédéral, et ce sera l'intérêt public supérieur qui décidera.

Cette ou ce commissaire demande s'ils n'ont pas plutôt intérêt à aller jusqu'au bout en rendant le congé obligatoire avec le risque d'aller au TF, mais avec l'avantage de mieux définir cette initiative.

M. Barakat répond que les initiants vaudois ont cette ambition, mais que cela risque de prendre 3 ou 4 ans. Ils pensent, en revanche, que ce modèle peut être appliqué plus rapidement, quitte à s'aligner sur le modèle vaudois plus tard en rendant également le congé obligatoire.

Ce ou cette commissaire revient sur le titre « Pour un congé parental maintenant ! ». Elle ou il déclare se sentir un peu trahi, voire ressentir une forme de malaise à sa lecture. Elle ou il pense que le vrai titre devrait être « Pour un congé parental financé maintenant ! », et aurait trouvé plus honnête d'oser assumer pleinement cet aspect.

Un ou une commissaire PLR comprend les problématiques rencontrées et partage, pour l'essentiel, l'analyse qui en a été faite. En revanche, il ou elle affirme avoir de la peine à faire le lien entre le texte de l'initiative et le caractère obligatoire ou non de la prise dudit congé. Il ou elle souhaiterait savoir pourquoi il appartiendrait à l'employeur de décider ou non. Il ou elle demande si cet accord doit se faire au moment du contrat ou à la survenance du cas assuré.

M. Barakat précise qu'ils n'ont pas changé énormément le texte initial de la constitution genevoise, mais veulent le réadapter. L'article 205, alinéa 3, de la constitution de la République de Genève (Cst-GE) stipule que l'Etat « garantit, en complément de la législation fédérale, une assurance de seize semaines au moins en cas de maternité ou d'adoption ». Les initiants ajoutent des semaines à ce même article et la parité en termes de cotisation. Fondamentalement, ils ne modifient pas beaucoup le texte qui dit uniquement qu'il existe une assurance, que l'initiative vise à rendre plus large. Il comprend l'argument qui leur reprocherait de mettre plutôt en place un financement qu'un vrai congé parental. Il souligne que le texte actuel parle de financement

et pas de droit du travail (droit au congé), et il en sera de même du prochain texte. Il pense que le droit au congé sera décidé contractuellement, lorsque les employés et employeurs se mettront d'accord sur les semaines de vacances, les horaires de travail, etc. Ils se mettront également d'accord sur le congé en cas de parentalité. Il rappelle que cette notion contractuelle est déjà existante, même si elle n'est pas vraiment appliquée.

Cette ou ce commissaire considère que M. Barakat n'a pas répondu clairement à sa question. M. Barakat fait le lien avec les 2 semaines supplémentaires du cas genevois. Il lui demande si, dans le cadre de la situation juridique actuelle, un employeur pourrait, à l'annonce d'une maternité de l'une de ses employées, dire qu'elle ne peut prendre que 14 semaines.

M. Barakat précise qu'il peut l'écrire dans le contrat, mais que ce serait contraire au droit du travail qui interdit de faire revenir la mère avant 16 semaines après l'accouchement. Il peut l'écrire contractuellement, car le CO prévoit 14 semaines, mais la LTr prévoit qu'il n'est pas possible de forcer une mère à revenir travailler avant l'échéance des 16 semaines. Juridiquement, il n'y a pas d'harmonisation, mais la LTr empêche de remplir l'obligation du CO de revenir après 14 semaines.

Elle ou il comprend, dans le cas de cette initiative, que M. Barakat pense qu'il y aura cette même pratique sauf qu'il n'existera pas de garantie, car elle ne se base pas sur la LTr. Il ou elle suppose, en cas de silence du contrat, et à la survenance d'une naissance, qu'il serait possible de faire le minimum, quand bien même le financement serait garanti, de ce qui est prévu par la modification constitutionnelle.

M. Barakat répond, premièrement, qu'il existe de nombreux droits qui sont méconnus et pas utilisés, ce qui en ferait potentiellement partie, car il faudrait se mettre d'accord. En effet, si le contrat ne prévoit pas la prise de congé, l'employé peut perdre cette prise de congé s'il décide de revenir plus tôt. Il pense néanmoins que les conventions collectives de travail (CCT) permettront de limiter ces risques – car il y a de grandes chances pour que les syndicats y intègrent le droit au congé – qui sera négocié avec l'employeur. M. Barakat confirme qu'il existe quand même des risques, mais qu'il s'agirait de cas extrêmement rares.

Une ou un commissaire EAG souhaiterait quelques éclaircissements. De fait, l'initiative en question est reconnue comme l'initiative des 24 semaines. Elle ou il rappelle qu'actuellement 18 semaines sont déjà assurées et financées ; le financement dont les initiants font la pierre angulaire de leur projet concerne, en réalité, 6 semaines. Elle ou il leur demande si cela signifie qu'il y aurait 18 semaines qui sont déjà établies par le droit des congés

maternité et paternité, et que le solde qui serait financé selon leurs moyens concernerait uniquement les 6 semaines restantes. Ensuite, concernant l'hypothèse d'un transfert de 2 semaines sur l'un ou l'autre des conjoints, dans le cas où il s'agirait de 2 financements différents, elle ou il souhaiterait savoir comment cela se passerait. Enfin, à supposer qu'un employeur n'accorde pas les 8 semaines annoncées dans l'initiative, elle ou il aimerait savoir si l'employeur pourrait octroyer une durée de congé différente en fonction des employés ou s'il devrait établir une certaine durée pour toute l'entreprise.

M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum répond que l'initiative ne donne pas tous les détails, mais qu'ils vont trouver des garanties pour éviter le risque d'arbitraire et les inégalités entre les employés, ce qui serait inimaginable pour eux. Elle pense que c'est un élément qui doit être négocié clairement avec les syndicats patronaux. S'il existe bien un risque d'inégalité entre les entreprises, elle n'envisage en revanche pas une inégalité au sein de la même entreprise.

M. Barakat prend l'hypothèse d'une solution très simple, avec une même assurance pour les deux conjoints, ce qui ne poserait pas de difficultés. En revanche, il reconnaît que la situation est plus embêtante dans le cas où il s'agit de deux assurances différentes. Ils envisagent éventuellement une nouvelle assurance, qu'il faudrait délimiter, et qui se rapprocherait du modèle des APG.

### **Audition de M. Fabien Mangilli, directeur, DAJ (direction des affaires juridiques), et de M<sup>me</sup> Coralie Pasche, directrice adjointe, DAJ**

M. Mangilli annonce que l'arrêté du Conseil d'Etat, qui a déclaré valide cette initiative, est en force. Cet arrêté aurait pu faire l'objet d'un recours et il ne cache pas que, parfois, il est rassurant d'avoir un recours contre les arrêtés du Conseil d'Etat statuant sur la validité des initiatives populaires afin d'avoir, ou non, une confirmation. Il pense que, dans ce cas, un recours aurait été utile car ils sont en terre inconnue, sans décision définitive. Il fait l'analogie avec la discussion sur le salaire minimum qui a fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral permettant d'apporter une décision claire. Il souligne qu'ils ont proposé leur analyse sur cette initiative, mais que c'est une question d'interprétation. Il répète que l'arrêté du Conseil d'Etat a déclaré cette initiative valide, et n'a pas fait l'objet d'un recours, d'abord à la Chambre constitutionnelle de la Cour de justice, puis au Tribunal fédéral. Au niveau du processus d'initiative, le Grand Conseil peut maintenant l'accepter ou s'y opposer en proposant ou non un contreprojet. Si cette initiative n'est pas retirée, elle sera soumise en votation et, si elle est acceptée, elle deviendra une loi constitutionnelle qui sera promulguée et pour laquelle il faudra faire une demande de garantie fédérale à l'Assemblée fédérale. La question se posera également d'un possible recours

à la Chambre constitutionnelle contre la loi constitutionnelle issue de l'initiative, mais il n'en est pas certain qu'un tel recours soit ouvert malgré le texte légal. Il précise que la Chambre constitutionnelle puis le Tribunal fédéral pourraient se prononcer sur une loi de mise en œuvre de la disposition constitutionnelle, car elle serait de rang législatif et ne devrait pas faire l'objet d'une garantie fédérale.

M. Mangilli indique que, dans un processus d'initiative populaire, le contrôle de validité a pour objet de s'assurer que l'initiative pourra s'intégrer dans l'ordre juridique, ce contrôle a donc pour objet de vérifier que cette initiative populaire peut d'abord faire l'objet d'un traitement parlementaire, puis le cas échéant être soumise au corps électoral. Il précise que ce contrôle est effectué par le Conseil d'Etat (et non plus par le Grand Conseil) et n'est en principe pas aussi poussé que celui d'un juge constitutionnel, mais doit se faire de façon assez globale pour voir si cette initiative remplit les conditions de validité, avec comme corolaire le principe « *in dubio pro populo* ». Lorsque le texte n'est pas univoque et a plusieurs interprétations possibles, il s'agit de favoriser celle qui est la plus favorable à l'initiative. Dans l'arrêté, M. Mangilli déclare qu'ils ont relevé un grand nombre de points et d'interprétations qui les ont conduits, en vertu du principe « *in dubio pro populo* », à se dire qu'ils pouvaient admettre qu'il existait une marge de manœuvre et une compétence cantonale, analyse qu'ils ont proposée au Conseil d'Etat qui l'a suivie. Néanmoins, il n'est pas exclu que d'autres personnes ou autorités arrivent à une conclusion inverse. Il cède la parole à M<sup>me</sup> Pasche pour détailler ces questions d'interprétations et d'analyses juridiques.

M<sup>me</sup> Pasche signale que la difficulté principale de leur examen a porté sur la conformité au droit fédéral, et notamment sur la question de la répartition des compétences entre la Confédération et le canton. Avant d'entrer dans le cœur du sujet, elle rappelle que la règle qui pose les fondements de répartition des compétences est l'article 3 de la Constitution fédérale qui stipule que « les cantons sont souverains en tant que leur souveraineté n'est pas limitée par la Constitution fédérale et exercent tous les droits qui ne sont pas délégués à la Confédération ». Dans le cadre de cette initiative, l'une de leurs interrogations était de savoir si la Confédération est compétente en matière de congé parental et, si oui, de vérifier si elle a utilisé cette compétence et si elle a légiféré de manière exhaustive. Ils ont examiné ces questions en deux volets d'examen. Pour le premier volet d'examen, il s'agissait de savoir si le canton était, par hypothèse, compétent pour instaurer un congé obligatoire, le second volet d'examen était de savoir s'il était compétent pour financer ce congé. Sur le premier volet, les initiants ont expliqué que leur initiative ne portait pas sur l'instauration du congé. Ils ont cependant jugé important d'examiner cette

question, notamment en observant les rapports de droit public et de droit privé. En résumé, s'il n'existe pas de problème majeur en matière de droit public entre les fonctionnaires et l'Etat, cela se complique en matière de droit privé, car il y a une compétence exclusive de la Confédération en matière de droit privé et en matière de protection des travailleurs, n'impliquant *a priori* pas de compétence des cantons. Pour examiner ce cas, ils se sont référés à la jurisprudence en matière de droit du travail et notamment une affaire neuchâteloise sur le salaire minimum qui a fait l'objet d'un arrêt du Tribunal fédéral en 2017. Ils ont considéré sur ce point-là, à l'instar de l'OFJ, qu'un congé pouvait être instauré au niveau cantonal s'il poursuivait un autre but que celui de la législation fédérale. En l'espèce, l'initiative poursuit un autre but, puisqu'elle poursuit une mesure de politique sociale qui vise à établir une égalité entre les sexes et assurer le bien-être de l'enfant (et non pas la protection du travailleur visée par la législation fédérale), ce qui permettrait de donner *a priori* la compétence au canton. Elle précise, en revanche, qu'il s'agit d'une interprétation d'une compétence cantonale dans un domaine régi exhaustivement par le droit fédéral et ils n'ont pas le dernier mot, car c'est le Tribunal fédéral qui peut trancher sur ce type d'interprétation, le cas échéant. A ce stade, ils ne pouvaient pas exclure une compétence cantonale en la matière. Sur le deuxième volet, qui traite du financement, ils sont partis de l'article 116 de la Constitution fédérale, qui traite de l'assurance-maternité stipulant que : «<sup>1</sup> [...].<sup>2</sup> [...].<sup>3</sup> Elle institue une assurance-maternité. Elle peut également soumettre à l'obligation de cotiser les personnes qui ne peuvent bénéficier des prestations d'assurance.<sup>4</sup> [...]». Cet article instaure une compétence en faveur de la Confédération, compétence que la doctrine dit concurrente, c'est-à-dire que la Confédération, si elle adopte une législation, éteint en principe la compétence des cantons et les cantons ne peuvent redevenir compétents que si la Confédération re-délègue des compétences aux cantons. Dans le cas du congé maternité, il est unanimement admis la compétence concurrente de la Confédération. Pour déterminer si cette disposition donne également une compétence à la Confédération en matière d'assurance parentale, ils ont recouru aux méthodes d'interprétation usuelle. Dans une interprétation littérale du texte, celui-ci ne donne aucune compétence expresse à la Confédération en matière de congé parental. Dans une interprétation téléologique du texte, ils sont remontés au but de la disposition ; elle informe qu'il s'agit d'une disposition qui date de 1945, avec pour but de protéger la femme qui vient d'accoucher et son enfant. Historiquement, la conscience sociale d'une égalité entre les sexes et de la répartition des tâches n'était pas très présente. Sur cette base, ils ne sont pas certains qu'il y ait une compétence de la Confédération. Ensuite, ils ont examiné le rapport du Conseil fédéral de 2014 en réponse au postulat Fetz, sur la compétence de la

Confédération d'instaurer un congé parental et de savoir comment le financer. En résumé, le Conseil fédéral avait, dans un premier constat, à peu près la même conclusion qu'eux, à savoir qu'il n'y a pas de compétence expresse au niveau de la Confédération. Le Conseil fédéral ne constate pas d'obstacle constitutionnel à une compétence cantonale au financement d'un congé parental. Pour répondre à la question de savoir si la Confédération serait néanmoins compétente pour légiférer, alors le Conseil fédéral va faire une interprétation large de la notion de maternité, qui englobe l'adoption par exemple, pour conclure qu'il est possible de considérer que l'article 116, alinéa 3 donne à la Confédération la compétence d'étendre les prestations d'assurance-maternité à des APG en cas de congé paternité et parental. Il conclut également, contrairement à l'assurance-maternité, que la Confédération n'a pas une obligation d'agir. Ce qu'ils déduisent du rapport Fetz, c'est qu'il existe un mandat constitutionnel qui est distinct entre l'assurance-maternité et, le cas échéant, paternité ou parentale. M<sup>m</sup>c Pasche ajoute l'introduction en 2021, au niveau fédéral, du congé paternité qui se base sur une interprétation large de ce même article 116 (avec une modification du CO et des APG fédérales). Elle évoque enfin, en 2022, l'avis de l'OFJ qui se base sur son propre avis de droit de 2004. Ils déduisent de cet avis que l'OFJ a procédé par comparaison des textes légaux, qui prend en compte l'article 16*h* de la LAPG qui prévoit que « en complément au chap. III*a*, les cantons peuvent prévoir l'octroi d'une allocation de maternité plus élevée ou de plus longue durée et l'instauration d'une allocation d'adoption et prélever, pour le financement de ces prestations, des cotisations particulières ». Ils comprennent que l'OFJ a comparé cette disposition avec les dispositions légales sur les allocations paternités et relevé qu'il n'y a pas d'équivalent à l'article 16*h*, de sorte qu'il n'y aurait pas de compétence des cantons. Ils ont toutefois estimé que l'avis de l'OFJ ne remettait pas en question leur interprétation, car il leur semble que l'OFJ a omis de considérer qu'il y aurait, dans l'article 116, deux mandats, à savoir celui de l'assurance-maternité qui a créé une compétence concurrente de la Confédération et celui de l'assurance-paternité où, tout au plus, elle bénéficie d'une compétence parallèle (à savoir que la Confédération peut agir en parallèle des cantons). Les auditionnés ont ensuite mené un raisonnement subsidiaire : avec l'hypothèse qu'il n'y aurait pas de compétence parallèle des cantons, mais uniquement une compétence concurrente. Ils se sont donc demandé si la Confédération a légiféré exhaustivement dans le domaine. Pour eux, tel n'est pas le cas, car l'article 16*h* dans la LAPG montre bien qu'elle a voulu laisser une marge de manœuvre aux cantons. Ils ont aussi consulté les débats parlementaires et ils ont retenu qu'il n'y avait pas non plus une volonté absolue d'épuiser la matière, le but principal étant de trouver un compromis politique. Pour beaucoup, il s'agissait d'un premier pas. Sur ce

raisonnement subsidiaire, ils ont retenu que, même si la Confédération disposait d'une compétence concurrente, elle n'avait pas épuisé la matière et qu'il y avait encore une compétence des cantons. En résumé, en l'absence de mandat constitutionnel clair, ils considèrent que la Confédération n'a pas une compétence concurrente qui permet d'exclure toute compétence des cantons. En d'autres termes, ce n'est pas parce que Confédération légifère sur la base d'une interprétation large de la disposition constitutionnelle que cela exclut toute réglementation cantonale. Elle précise que l'insécurité juridique réside dans le fait qu'il s'agit d'une initiative constitutionnelle qui doit obtenir la garantie fédérale et qu'ils n'ont pas exactement la même analyse que l'OFJ, il y a donc une réelle insécurité juridique, puisqu'ils n'auront pas le dernier mot. M<sup>me</sup> Pasche répond également à la question du transfert des deux semaines entre les conjoints. Elle indique qu'ils ont compris le texte de l'initiative comme permettant le transfert sur les 2 semaines de congé maternité prévues par le canton. Ainsi, les 14 semaines fédérales restent fixes, mais les 2 semaines supplémentaires auraient pu être transmises au conjoint. Il ne leur semble pas qu'il existe d'obstacle juridique à une telle règle, cette solution n'est, par contre, pas préconisée par le Conseil d'Etat, qui encourage à conserver les 16 semaines de congé maternité telles qu'elles sont prévues.

Une ou commissaire PLR propose un résumé : dans les autres cantons, la mère a l'interdiction de travailler pendant 8 semaines, le congé est payé pendant 14 semaines et la mère peut exiger de ne pas travailler 2 semaines supplémentaires mais sans être payée. A Genève, les 2 semaines supplémentaires sont payées par l'assurance cantonale.

M. Mangilli conclut en expliquant que, dans le cadre de l'analyse de validité de cette initiative, ils ont aussi pris le parti de ne pas s'autocensurer en vertu du principe « in dubio pro populo ». S'il existe bien de nombreuses incertitudes, ils ont quand même proposé au Conseil d'Etat de valider cette initiative. Il fait l'analogie avec l'initiative sur la gratuité des transports publics qui soulève également de nombreuses incertitudes et qui constitue un exercice juridique particulièrement complexe.

Une ou un commissaire PDC fait remarquer que le titre ne correspond pas au projet de l'initiative, puisqu'il n'est pas question d'instaurer un congé parental, mais de rendre son financement obligatoire. Il ou elle estime, dès lors, que ce titre induit en erreur les personnes qui vont voter sur cet objet. Il ou elle s'étonne également, après avoir lu l'argumentation juridique de la DAJ qui fait part de toutes ces insécurités, de leur conclusion, et celle du Conseil d'Etat, en déclarant valide cette initiative qui repose sur le principe « in dubio pro populo », en prenant le risque qu'elle n'obtienne pas la garantie fédérale. Il ou elle ne trouve pas correct de faire voter les citoyens sur un projet au titre



mensonger et qui n'est pas sûr d'être validé plus loin dans le processus. Il ou elle demande s'il n'aurait pas été plus simple de laisser le Tribunal fédéral trancher sur la question.

M. Mangilli pense qu'un recours au Tribunal fédéral aurait pu clarifier la situation, mais il indique que l'arrêté du Conseil d'Etat aurait pu faire l'objet d'un recours, ce qui n'a pas été le cas. D'un point de vue juridique, il ne partage pas l'analyse faite par cette ou ce commissaire. Concernant l'intitulé, il précise que les titres sont souvent larges dans le cadre des initiatives et estime qu'il pourrait être disproportionné d'invalider un texte à cause d'un titre considéré comme trompeur, exagéré ou réducteur. Il informe qu'il existe des degrés différents dans la profondeur de l'analyse en fonction des objets : le contrôle sera très strict dans le cadre d'une initiative législative, mais sera en revanche plus souple dans le cadre d'une initiative constitutionnelle qui n'a pas d'effet direct et doit faire l'objet d'une loi de mise en œuvre. La question est surtout de savoir s'il est possible d'instituer cette initiative, ce qu'ils pensent être le cas concernant l'IN 184. Il ajoute que les autres cantons attendent de voir l'évolution de cette initiative à Genève.

Un ou une commissaire socialiste signale que les insécurités juridiques évoquées par les auditionnés sont répertoriées à la page 17 du rapport du Conseil d'Etat sur l'IN 184 sous « 3.2.2 Insécurités juridiques constatées ». Il ou elle trouve inquiétant, plus encore que les insécurités mises en avant par les auditionnés, que ceux-ci auraient préféré que cette initiative fasse l'objet d'un recours au Tribunal fédéral. Il ou elle demande si un contreprojet qui demanderait l'instauration du congé parental ferait l'objet des mêmes insécurités juridiques.

M. Mangilli confirme que c'est le cas, du moins sur le principe. Il rappelle que l'OFJ n'exclut pas la possibilité d'une compétence cantonale pour le congé parental, mais qu'il voit un problème au niveau du financement. Il suggère éventuellement d'auditionner l'OFJ pour avoir des précisions sur leur analyse.

Une ou un commissaire EAG déclare avoir les mêmes inquiétudes concernant le décalage entre l'emballage et le contenu, à savoir « un congé parental maintenant ! » de 24 semaines, alors que ce congé porte en réalité sur 6 semaines (puisque il y a déjà 16 semaines de congé maternité et 2 semaines de congé paternité) et, s'agissant uniquement de son financement, avec des personnes qui vont cotiser sans être assurées, le cas échéant, de pouvoir bénéficier de ce congé car rien ne contraint l'employeur à accorder ce congé en tout ou partie. Elle ou il souhaiterait savoir si cette perspective leur semble tolérable. Elle ou il souhaiterait également savoir comment cela se passe au niveau du système du financement et demande s'il s'agirait d'un système parallèle qui concernerait le financement de ces 6 semaines ou d'un autre

système de financement qui reprendrait le tout, au risque de porter atteinte à l'ensemble du dispositif en affaiblissant le système du fonds LAMat et du financement qui est assuré, ce qui concrétiserait les craintes des mouvements féministes et des syndicats.

M. Mangilli répond qu'il s'agit d'une question de mise en œuvre et de détermination des détails et du dispositif. S'ils décident de passer par les caisses de compensation actuelles, il faudra demander l'accord de l'OFAS (Office fédéral des assurances sociales), alors que, s'ils décident de prévoir un financement cantonal, il faudra le faire avec une institution cantonale qui serait chargée de percevoir et redistribuer ce financement, ce qui peut s'avérer complexe. Sur le principe, si une cotisation est demandée, ils doivent pouvoir s'assurer qu'une majorité des personnes qui cotisent puissent bénéficier de la prestation.

Une ou un commissaire Vert indique, lors de la séance du 13 septembre 2022, avoir eu de la peine à comprendre comment l'OFJ, un office qui dépend du Conseil fédéral, peut avoir une position différente et ne toujours pas comprendre pourquoi cette initiative a été validée, même s'il assure avoir écouté attentivement. Il ou elle se demande, par exemple dans le cadre d'un contreprojet, s'il existe un moyen d'éviter ces insécurités juridiques. Il ou elle affirme ne pas être rassuré par leurs réponses et ne pas voir comment soumettre une proposition qui tienne la route. Il ou elle ajoute ne pas avoir bien compris le concept de compétence concurrente et demande s'il serait possible d'obtenir une nouvelle explication.

M<sup>me</sup> Pasche explique, de manière schématique, qu'il existe trois types de compétences : la compétence exclusive de la Confédération (par exemple l'armée, les billets de banque, etc.), la compétence concurrente, à savoir que tant que la Confédération n'a pas adopté une loi d'application, les cantons ont une compétence parallèle (en d'autres termes, les cantons peuvent continuer à légiférer aussi longtemps que la Confédération ne le fait pas elle-même ; leurs réglementations deviennent caduques dans la mesure où la Confédération fait usage de sa compétence) et la compétence parallèle, à savoir que les deux législations peuvent exister en parallèle.

Une ou un commissaire PLR rappelle que le Parlement fédéral a voté, en 2021, le refus d'autoriser les cantons à légiférer sur le congé parental, avec un texte déposé dans le canton du Jura qui avait déjà été refusé. Elle ou il dit être perplexe sur cette initiative compte tenu du fait que le canton du Jura a tenté une plus grande flexibilité sur le congé parental, proposition qui a été balayée par l'Assemblée fédérale.

M<sup>me</sup> Pasche déclare qu'ils ont pris connaissance de ces éléments et des différentes autres tentatives faites au niveau fédéral avec des demandes de clarification de la part des cantons, ce que la Confédération n'a pas voulu faire.

M. Mangilli pense que cela fait qu'on en reste au système de répartition des compétences prévu à l'article 3 de la Constitution fédérale. Il pense que, si le code des obligations (CO) prévoyait une compétence des cantons, il n'y aurait pas toutes ces insécurités (en revanche, ce n'est pas parce qu'il n'y a pas de base légale claire qu'ils ne peuvent pas trouver un moyen pour que cela fonctionne). Sur la base des discussions sur le salaire minimum, il est possible de prévoir la compétence des cantons si elle poursuit un autre but que la législation fédérale.

M. Mangilli pense que le Tribunal fédéral ne se prononcera pas sur la loi issue de cette initiative, dans l'hypothèse où elle serait acceptée par le corps électoral, dans la mesure où elle est de rang constitutionnel et qu'elle devra faire l'objet d'une garantie fédérale à l'Assemblée fédérale. Il pense que le Tribunal fédéral pourrait à l'inverse se prononcer sur la loi issue de l'initiative dans le canton de Vaud, validée par le Conseil d'Etat vaudois, dans la mesure où le texte est de rang législatif et non constitutionnel.

### **Audition de M<sup>me</sup> Olivia Guyot Unger, représentante de l'UAPG (Union des associations patronales genevoises), et de M. Pierre-Alain L'hôte, représentant de l'UAPG**

M. L'hôte introduit l'IN 184 en rappelant, en préambule, que certains membres de l'UAPG ont soutenu le contreprojet à l'initiative fédérale, instaurant un congé paternité de 10 jours : un tel congé paternité, instauré par l'introduction d'un nouvel art. 329g dans le code des obligations, est ainsi en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2021. L'un des membres de l'UAPG – la FER Genève – soulignait dans sa communication à ses membres que : *« la modification de loi proposée permet de répondre aux envies des pères de s'engager plus activement dans leur vie familiale et correspond à une vision moderne de la société où les pères veulent être présents pour leurs enfants dès la naissance. D'un point de vue économique, le potentiel de main-d'œuvre des mères ne pourra être utilisé que si on les décharge par une politique familiale tournée vers l'avenir, incluant le rôle des pères. De plus, le congé paternité de deux semaines, compromis âprement négocié dans le cadre parlementaire, est davantage compatible avec les besoins des entreprises qu'un congé de paternité de quatre semaines. Ce dernier serait trop cher et les charges sociales supplémentaires pèseraient lourdement sur les entreprises et les employés. Pour toutes ces raisons, le Conseil de direction de la FER Genève*

*vous propose de soutenir cette modification de loi, c'est-à-dire le contreprojet* ». Les milieux patronaux ne sont donc pas opposés au principe d'un congé paternité. Ce dernier participe à instaurer une plus grande égalité femmes-hommes. D'ailleurs, les initiants relèvent également que la proposition vise une meilleure répartition des tâches et des responsabilités au sein d'un foyer, constatant notamment que ce sont généralement les femmes qui mettent leur carrière entre parenthèses à l'arrivée d'un enfant. Si c'est de moins en moins le cas, et que l'égalité au sein du foyer progresse auprès des jeunes générations, c'est en effet encore majoritairement la femme qui se met en retrait pour s'occuper des enfants. Si le congé paternité peut faire prendre conscience de l'importance de s'impliquer dans l'éducation des enfants, ce n'est toutefois et de loin pas la seule mesure qui permette d'y parvenir. Aux yeux de l'UAPG, une réforme de la fiscalisation des frais de garde, une augmentation de l'offre de places en crèche, des horaires scolaires mieux adaptés ou encore une fiscalité non pénalisante en cas de deuxième revenu sont des outils tout autant, si ce n'est plus, efficaces pour parvenir à cette fin, et surtout plus durables.

M<sup>me</sup> Guyot Unger ajoute que, dans le cas présent, il ne s'agit pas à proprement parler d'un supplément genevois de congé paternité – comme cela est le cas avec la LAMat –, mais de l'introduction d'un congé parental. Or, le congé parental n'existe pas au niveau fédéral, ce qui remet clairement en question la validité juridique du projet sur le plan cantonal. Si le Conseil d'Etat a relevé ce risque dans son rapport, tout en choisissant de l'ignorer – ce qui est surprenant de la part d'un gouvernement d'un Etat de droit –, l'UAPG se permet d'émettre les plus grands doutes sur la légalité du projet. Le Parlement fédéral a à cet égard récemment une nouvelle fois affirmé qu'il ne peut y avoir de congé parental cantonal en Suisse, le droit fédéral ne le prévoyant pas. Ces constatations ont été opérées par l'Assemblée fédérale en lien avec le traitement d'une initiative jurassienne demandant que les cantons puissent légiférer sur le congé parental ou le congé paternité sur leur territoire. Outre la question de la légalité d'une telle initiative cantonale, le Parlement fédéral a estimé, nonobstant notre système fédéraliste, qu'il n'était pas opportun, dans un souci de cohésion nationale, d'introduire des solutions cantonales fragmentées. Les initiants exposent que leur projet serait différent, dans la mesure où il ne concerne que le financement de ce congé, mais que la prise effective du congé prévu serait facultative. Outre que cet élément ne ressort pas clairement du texte, il convient de relever que l'UAPG peine à comprendre comment s'articulera le modèle. D'une part, il y aurait ainsi une obligation de cotiser – il n'y a aucun élément facultatif de ce point de vue là – mais, d'autre part, la prise effective du congé serait facultative. Il n'est par ailleurs pas

précisé si cette faculté (option) serait réservée au bénéficiaire (l'employé) ou également à l'entreprise (l'employeur), qui aurait ainsi le choix de ne pas accorder ce congé. Les représentants de l'UAPG tiennent à rappeler que Genève a déjà une politique de prélèvement obligatoire parmi les plus lourdes de Suisse – si ce n'est la plus lourde. Le Conseil d'Etat a évalué le coût de ce projet à 50 millions de francs par année, soit un prélèvement paritaire supplémentaire de 0,3% (0,15% employé – 0,15% employeur). Accentuer encore ce décalage avec d'autres cantons ne fera que pénaliser le canton de Genève au profit d'autres régions de Suisse, ainsi qu'en comparaison internationale. Les auditionnés rappellent par ailleurs que figurent encore à l'ordre du jour du Grand Conseil différents projets prévoyant d'augmenter le congé maternité et paternité, tant en temps qu'en argent (100% du salaire), d'introduire un congé parental de 43, voire 53 semaines (tout aussi non conforme au droit fédéral que la présente initiative), de faire financer une partie du parascolaire par les entreprises, d'introduire un revenu de base inconditionnel (RBI), et cela sans parler des différents projets et initiatives visant à augmenter la charge fiscale, notamment sur les entreprises. Selon l'UAPG, il serait sage d'éviter de faire de Genève un enfer fiscal et de charges, qui ferait fuir définitivement ceux qui mettent largement la main au portemonnaie pour financer par leurs impôts et cotisations les prestations de l'Etat, dont l'ensemble de la population bénéficie.

Une ou un commissaire PDC souhaiterait savoir si les représentants de l'UAPG encouragent à faire une proposition de contreprojet ; autrement dit, il ou elle souhaiterait avoir leur avis sur l'idée d'établir un congé parental. Il précise que l'idée d'un congé parental est en train de grandir dans l'esprit de la jeune génération et existe déjà dans d'autres pays. En outre, il demande si des entreprises membres de l'UAPG octroient déjà – ou envisager d'introduire – un congé parental.

M. L'hôte confirme que certaines entreprises octroient déjà ce type de congé (en particulier des entreprises actives dans plusieurs pays), notamment pour être plus attractives. Il rappelle que l'UAPG a soutenu majoritairement le congé paternité et que ce sera sans doute également le cas pour le congé parental, dès lors qu'il existera une base légale fédérale qui permettra une égalité de traitement entre les entreprises genevoises et celles des autres cantons. Il signale que l'UAPG ne va pas lutter contre cette décision s'il s'agit d'un développement et d'une amélioration souhaitée par la société. En outre, les auditionnés n'ont pas trouvé beaucoup de sens au fait de rendre la cotisation obligatoire mais pas le congé, et ils estiment qu'il aurait fallu rendre tout le dispositif obligatoire ou, au contraire, facultatif. Il répète que cette disposition

n'est pas encore d'actualité au niveau du droit fédéral, l'UAPG ne trouve, dès lors, pas opportun d'accepter cette initiative à ce stade.

Une ou un commissaire socialiste intervient sur le caractère facultatif du droit au congé parental de la part des employés. Les initiants défendent l'idée que l'obligation de cotiser permet de créer une forme d'assurance de l'octroi de ce congé par les entreprises (qui n'auraient pas de raison de le refuser dès lors qu'il est financé). Dans l'hypothèse que cette initiative soit acceptée par le peuple, il ou elle souhaiterait savoir si les auditionnés considèrent que l'octroi de ce congé deviendra automatique au sein des entreprises car son financement est obligatoire.

M. L'hôte a de la peine à faire l'exercice dans une situation aussi hypothétique. Ce qui leur pose problème est le fait que ce congé parental serait instauré à Genève et qu'ils seront donc seuls à cotiser ; les auditionnés ne sont, à ce titre, pas favorables à cette initiative, ni à un éventuel contreprojet. Il ne peut pas répondre à la question concernant le fait que l'obligation de cotiser incitera les entreprises à octroyer le congé, même s'il est possible de partir du principe que oui, notamment en raison de la discrimination positive déjà pratiquée par les entreprises (rémunération, vacances, ou autre disposition favorisant l'engagement du personnel).

Cette ou ce commissaire signale le risque que cette initiative soit acceptée en raison de son libellé attrayant et rappelle qu'elle comporte des insécurités juridiques qui ne pourront être éclaircies que dans le cas d'un recours au Tribunal fédéral. Il ou elle demande, dans le cas où le contreprojet propose un congé, non pas de 16 semaines, mais d'une durée un peu plus courte (4 ou 6 semaines) si les auditionnés pourraient l'envisager, car il comprend que le risque pointé par l'UAPG est l'augmentation des coûts de cotisation.

M. L'hôte répond que l'UAPG entend cette possibilité, mais qu'elle n'est, aujourd'hui, pas d'actualité. Il répète qu'ils ne sont pas opposés au principe du congé parental, mais dès lors que la loi fédérale le rend possible. L'UAPG n'est pas en phase avec ce modèle compte tenu du cadre légal et de la volonté de rester compétitif à l'égard des cantons voisins.

M<sup>me</sup> Guyot Unger ajoute qu'ils se sont interrogés, au sein de l'UAPG, sur l'éventualité d'un contreprojet, mais ils ont l'impression que toujours plus de cotisations sont demandées aux entreprises. Elle pourrait envisager, dans le cadre d'un contreprojet, un vrai congé parental avec le raccourcissement du congé maternité et le partage équitable entre les deux parents, ce qui est exclu pour une partie des commissaires.

M. L'hôte répète qu'ils n'étaient pas contre l'idée d'un congé paternité et ne le sont pas moins concernant le congé parental. L'UAPG pense que, si

l'équilibre est atteint et que tous les cantons sont soumis à cette disposition, cela permet au canton de Genève de se défendre au niveau du coût du travail. Ils ne sont pas opposés à s'aligner sur une évolution des mentalités avec l'instauration d'un congé parental dans quelques années et à participer aux réflexions d'amélioration allant dans ce sens. Il a bien conscience que les entreprises doivent composer avec les changements des mentalités et proposer des aménagements pour permettre à chacun de s'épanouir. Il précise que les entreprises ont déjà fourni des efforts sur les retraites anticipées, sur le mécanisme de formation ou autre disposition, et il pense qu'augmenter encore le coût de cotisation – même paritaire – constitue un renchérissement du coût du travail et de sa valeur par rapport à sa capacité de rester attractive sur le marché.

Une ou un commissaire PDC revient sur la mise en œuvre que les auditionnés jugent floue, notamment concernant l'obligation. Elle demande si le fait d'avoir un financement obligatoire d'un congé parental introduit une possibilité d'inscrire une obligation dans une convention collective.

M. L'hôte répond que certaines conventions collectives peuvent déroger à la loi et il pense qu'il peut y avoir des dispositions différentes, dans le cadre des conventions collectives, qui rendent obligatoire la prise du congé parental, notamment par le biais de négociations de branche et avec l'accord des parties. Dès lors qu'il n'y a pas de coût supplémentaire en raison d'une cotisation obligatoire, il pense que cela pourrait se produire. Il pense que ce double mécanisme de cotisation obligatoire et de prise d'effet facultative est déjà problématique.

Une ou un commissaire EAG ignore si les auditionnés ont eu l'occasion d'échanger avec les initiants de ce projet, mais rappelle que ce qui ressortait de leurs préoccupations était moins la volonté d'instituer un congé parental, notamment par le fait qu'il soit facultatif, mais d'instaurer un mode de financement d'un congé parental, procédé qui lui paraît un peu sinueux. Elle ou il demande aux auditionnés en quoi le financement obligatoire apporterait un avantage pour les parties en présence, hormis le procédé qui présente une discrédence certaine entre le titre de cette initiative et les objectifs avoués de cette démarche.

M<sup>me</sup> Guyot Unger reformule le propos de ce ou cette commissaire dont la question porterait sur le caractère incitatif pour les entreprises d'accorder ce congé parental de par le fait du financement obligatoire, question qu'elle estime un peu théorique. Selon elle, ce qui est important pour les entreprises membres de l'UAPG est le souci du coût en comparaison avec les entreprises intercantionales mais aussi internationales. L'idée est d'atteindre une égalité de traitement (notamment pour des soucis d'attractivité) entre les entreprises

établies localement et ailleurs. Même s'il existe un financement obligatoire et que cette incitation fonctionne, elle rappelle que l'employé absent implique un coût pour l'entreprise, et donc une perte d'argent pour l'employeur.

M. L'hôte précise que l'UAPG n'a pas eu l'occasion d'échanger avec les initiants et qu'ils n'ont, dès lors, pas saisi tous les contours des enjeux. Il rappelle que le financement paritaire est mis en place depuis longtemps, mais leur opposition repose plutôt sur les coûts supplémentaires qui risquent d'être discriminants pour les entreprises genevoises.

### **Audition de M<sup>me</sup> Valérie Buchs, représentante de la CGAS (Communauté genevoise d'action syndicale), et de M<sup>me</sup> Anne Michel, représentante de la CGAS**

M<sup>me</sup> Buchs déclare que la CGAS a pris connaissance de l'IN 184 et du rapport IN 184-A du Conseil d'Etat daté du 25 mai 2022, et souhaite attirer l'attention des commissaires sur les plus vives inquiétudes que leur a inspiré ce projet. Si cette initiative devait être approuvée, elle conduirait, ni plus ni moins, au démantèlement de la LAMat qui, pourtant, donne largement satisfaction. Elle rappelle que cette loi est actuellement en révision afin de la compléter avec les nouvelles dispositions fédérales relatives au congé d'adoption, au congé paternité et aux nécessaires modifications depuis l'adoption du mariage pour toutes et tous et de l'adoption conjointe pour les couples de même sexe. Concernant l'IN 184, les initiants prévoient la possibilité d'un report de deux semaines de l'assurance en faveur de l'autre bénéficiaire. Cela entraîne, de fait, la possibilité de réduire le congé maternité prévu par la LAMat à 14 semaines au lieu des 16 semaines garanties actuellement. Or, par deux fois, le Grand Conseil a approuvé une durée de 16 semaines de congé maternité à Genève, en y incluant le congé adoption de même durée et des indemnités dont le montant est plus favorable qu'au plan fédéral. Tout d'abord, en 2001, en devenant le canton pionnier de l'assurance-maternité et adoption en Suisse puis, en 2005, lors de l'introduction des 14 semaines fédérales de congé maternité. Le Grand Conseil a ainsi réitéré sa volonté de maintenir des prestations plus longues pour les mères, considérant que ce temps est indispensable pour permettre à la mère de se remettre de la grossesse et de l'accouchement, pour permettre un temps minimum d'allaitement et de s'occuper au mieux de son nouveau-né durant ses premières semaines de vie.

M<sup>me</sup> Buchs signale que les représentants et représentantes de la CGAS sont inquiets de constater que le Conseil d'Etat approuve, sans commentaire, ce qui constituerait un recul du droit des mères. Les tableaux produits dans le rapport sont également trompeurs à cet égard, puisqu'ils ne mettent pas en évidence ce



recul du congé maternité à 14 semaines. La CGAS s'oppose à toute forme de réduction du congé maternité et plaide en faveur d'un rallongement de celui-ci.

M<sup>me</sup> Buchs ajoute que, ancrés dans la LAPG, la LAMat et le code des obligations (CO), les congés maternité, paternité et adoption offrent la garantie aux salariés d'être libérés par leur employeur pour toute la durée prévue par ces lois. Elle souligne que l'IN 184 propose de remplacer le mode de financement actuel par une cotisation paritaire employeurs/employés à une assurance pour l'ensemble du dispositif. Cela remettrait en cause le financement actuel de la LAMat sans garantie que le dispositif prévu par l'IN 184 soit légal et qu'il permette aux salariés de prendre effectivement le congé. L'employeur n'aurait aucune obligation d'accorder le congé, ce qui provoquera une inégalité de traitement entre les parents. Les employeurs comptent aujourd'hui sur le financement des indemnités perte de gain pour une durée de 16 semaines en cas de maternité et d'adoption et 2 semaines de congé paternité. De nombreuses entreprises, les CCT (conventions collectives de travail) et les statuts du personnel prévoient actuellement des conditions plus généreuses, par exemple 20 semaines de congé maternité et adoption, 4 semaines de congé paternité couvert à 100%. Elle rappelle qu'une minorité de couples travaillent dans la même entreprise. La disposition prévue par l'IN 184 de permettre aux parents de transférer 2 semaines de congé à l'autre bénéficiaire aura pour conséquence, selon la CGAS, d'augmenter la part prise en charge par l'entreprise avec le risque de remettre en cause les accords trouvés dans le cadre du partenariat social. Un casse-tête prévisible au sein des entreprises, sans compter celles qui se borneront au minimum légal fédéral obligatoire. De surcroît, l'obligation de cotiser pour les indépendants, avec le corolaire de pouvoir bénéficier des indemnités couvrant la période des congés prévus, ne serait plus garantie, puisque l'IN 184 ne l'introduit pas dans la constitution. Les indépendants en cotisant actuellement à la LAMat peuvent bénéficier de ces prestations pour des coûts modiques (part identique à celle des salariés), ce qu'une assurance perte de gain privée ne permettrait pas. Elle s'interroge également sur ce qui adviendra de ce congé parental si la mère est, par exemple, salariée et l'autre parent indépendant. Elle précise que la LAMat genevoise repose sur une loi fédérale permettant aux cantons de disposer d'un congé maternité plus généreux et d'introduire un congé adoption. Les initiants prétendent modifier la LAMat pour introduire un congé parental et d'accueil, alors que les avis de droit successifs tendent à démontrer que la LAPG n'offre pas cette possibilité aux cantons et ne permet pas de prélever des cotisations particulières pour ces prestations. Elle estime que le risque est donc important que le dispositif genevois soit anéanti. En ce sens, les représentantes de la CGAS ne comprennent pas comment le Conseil d'Etat peut conclure à la

validité de cette initiative telle que formulée. La CGAS ne peut que saluer l'intention des initiants de prolonger la durée du congé maternité et adoption par un congé parental modeste de 6 semaines supplémentaires, et d'introduire un congé d'accueil. Mais la CGAS ne peut pas soutenir l'IN 184, car il existe un risque évident de mettre en danger le dispositif de la LAMat au détriment des mères, des salariés, des PME et même des indépendants. La CGAS plaide pour l'adoption d'un contreprojet permettant aux initiants de retirer cette initiative qu'elle estime dangereuse et mal maîtrisée, un contreprojet sous la forme d'un complément distinct de la LAMat qui ne remette pas en cause son dispositif actuel solide et son financement. Il s'agit d'adopter une autre loi cantonale instaurant un congé parental et un congé d'accueil qui viendraient s'ajouter aux 16 semaines de congé maternité et adoption et aux 2 semaines de congé paternité existant. Il convient, selon les représentants et représentantes de la CGAS, de prévoir un financement absolument distinct de celui de la LAMat, par exemple par la fiscalité ou pris sur le budget général du canton. La durée totale des prestations devrait être plus généreuse que les 6 semaines supplémentaires prévues par cette initiative. Dans tous les cas de figure, il apparaît aux auditionnées qu'un complément à la LAPG est nécessaire permettant aux cantons d'instaurer et de financer un congé paternité plus généreux et un congé parental à se partager à parts égales entre les deux parents. La CGAS espère que la prochaine législature fédérale sera plus éclairée et que la majorité aux chambres laissera cette possibilité aux cantons.

Une ou un commissaire PLR croit avoir compris, en entendant leur présentation, que la LAMat est mise en danger dans le cas où la mère serait salariée et le père indépendant ; or, si la mère est salariée, elle bénéficie des 16 semaines de congé maternité – identique au système actuel – et le père, en tant qu'indépendant, peut décider de prendre, ou non, le congé. Elle ou il ne voit, dès lors, pas en quoi la LAMat est mise en danger et aimerait des clarifications à ce titre.

M<sup>me</sup> Buchs répond que cette initiative prévoit une modification de la constitution en modifiant le dispositif de financement (paritaire entre employeur et employé), mais que ce dispositif de financement ne prend pas en compte les indépendants, qui cotisent aujourd'hui à la LAPG et la LAMat, ce qui leur donne la possibilité de bénéficier de ce congé. Autrement dit, la personne indépendante pourra prendre son congé mais elle ne sera plus indemnisée comme elle l'est aujourd'hui par le biais du dispositif de la LAMat.

Cette ou ce commissaire demande confirmation aux représentants du DCS.

M<sup>me</sup> Nanchen confirme que l'article 205, alinéa 3 (IN 184) ne mentionne pas les indépendants. Elle précise que, dans son arrêté, le Conseil d'Etat n'a pas discuté de cette absence de mention des indépendants concernant la

question du financement de l'assurance proposé par cette initiative, car il leur semblait évident que les indépendants ne peuvent pas être ignorés dans le cadre de la loi de mise en œuvre, étant donné qu'ils participent au financement pour la part équivalente à celle du salarié (représentant une demi-cotisation). Les indépendants continueront à figurer dans la loi de mise en œuvre (si cette initiative est acceptée), puisque c'est également un élément qui est prévu au niveau du droit fédéral, elle ne conçoit donc pas la possibilité de les exclure.

Une ou un commissaire PDC aimerait savoir selon quel(s) processus les auditionnées ont pu établir que cette initiative constituait une remise en question de la LAMat.

M<sup>me</sup> Buchs rappelle que le dispositif actuel est ancré dans la LAPG, le CO et la LAMat genevoise. De fait, cette initiative remet le dispositif en cause puisqu'il est remplacé par un autre dispositif, ne permettant pas, selon elle, de conserver la LAMat telle quelle. Elle souligne également que rien ne garantit que ce dispositif de financement soit admis, ce qui constitue un risque évident d'être traité devant les tribunaux et de déstabiliser l'ensemble du dispositif actuel. Dans les faits, ce dispositif était ancré, donnait des droits à des congés financés par la LAMat (tant le congé maternité que paternité ou adoption). Elle rappelle que le canton de Genève a obtenu des prestations de congé d'une durée plus longue et plus généreuse en termes de montants qu'au niveau fédéral et que cette initiative prend le risque de remettre en cause l'ensemble du dispositif, ce qui inquiète particulièrement la CGAS. Elle ajoute que les entreprises et les salariés parviennent à trouver des accords (congé de plus longue durée par exemple) et que la majorité de la population semble satisfaite du dispositif en place de la LAMat. Elle termine en annonçant que la CGAS n'est pas contre l'idée de compléter les prestations actuelles par un congé parental, mais pas en remettant en cause ce dispositif.

M<sup>me</sup> Michel rappelle que le congé parental prévoit 16 semaines pour un conjoint et 8 semaines pour l'autre, avec deux semaines à transférer de l'un à l'autre, ce qui impliquerait qu'une mère pourrait passer de 16 semaines à 14 semaines de congé en cas de maternité (alors qu'actuellement le congé est de 16 semaines incompressibles). Selon elle, certains employeurs pourraient profiter de cette flexibilité pour exercer une pression sur les mères.

Une ou un commissaire PLR soulève un paradoxe : elle ou il ne voit pas comment la CGAS défend en priorité l'idée d'une société plus égalitaire sans pour autant soutenir cette initiative. Elle ou il pense que, pour avoir une société plus égalitaire, il faut oser changer les choses, car ce n'est certainement pas le *statu quo* qui permettra d'instaurer davantage d'égalité.

M<sup>me</sup> Michel répond qu'ils ne défendent pas le *statu quo* et rappelle que la CGAS se bat depuis longtemps pour l'instauration d'un congé parental à Genève. Malheureusement, le congé parental n'est pas encore inscrit au niveau de la Constitution fédérale et, tout comme cela a été le cas pour le congé maternité, il faut attendre que la disposition existe pour pouvoir mettre en place ce congé. En tant que syndicat qui défend le droit des femmes, elle insiste sur le fait que la CGAS demande que le congé maternité ne disparaisse pas. Si l'autre parent a évidemment sa place lors de la venue au monde d'un enfant, la grossesse, l'accouchement et l'allaitement sont du ressort de la mère, ce qui doit être pris en compte dans la durée du congé. Elle répète que la CGAS ne s'oppose pas à un congé parental qui pourrait s'ajouter au congé existant, mais n'envisage pas d'approuver un congé parental à la place du congé maternité, ce qui fait l'objet de cette initiative. Le risque que ce congé soit réduit à 14 semaines au lieu des 16 semaines actuelles constitue, selon elle, une non-reconnaissance de ce que signifie la maternité.

Une ou un commissaire socialiste déclare partager leurs inquiétudes concernant la fragilité, tant juridique que sociale, de ce dispositif, même si cette initiative propose une vision progressiste qu'il ou elle défend également. Il ou elle souhaiterait savoir ce que pense les auditionnées d'un éventuel contreprojet et, dans cette éventualité, quelles seraient les pistes pour répondre à cet enjeu qui semble actuellement bridé par les dispositions fédérales.

M<sup>me</sup> Buchs répond que la première piste à suivre est de distinguer clairement les dispositifs : la LAMat d'un côté et une autre loi pour le financement du congé parental complémentaire, par exemple par le biais de la fiscalité ou pris sur le budget général du canton (ce qui n'exclut pas d'autres possibilités). Une autre faiblesse que compte cette initiative est le fait de ne pas pouvoir contraindre les employeurs à octroyer ce congé. En effet, certains employeurs pourraient faire obstacle et refuser d'octroyer, en tout ou partie, le congé, en particulier pour les PME qui rencontrent parfois des difficultés d'organisation. Les auditionnées n'excluent pas la possibilité que certaines entreprises n'accordent pas ce congé (elle évoque l'époque de l'instauration du congé maternité avec une interdiction pour la mère de travailler pendant 8 semaines, ce qui n'était pas toujours appliqué). La CGAS encourage la commission à travailler sur un contreprojet, car leur objectif est de faire en sorte que le projet proposé par les initiants soit remplacé par un autre qui ne remette pas en cause le dispositif de la LAMat. Elle pense qu'ils ont la possibilité de trouver une solution qui puisse satisfaire les initiants, qui ont dû se rendre compte, à la suite des nombreuses questions qui leur ont été posées, des faiblesses que comporte cette initiative et qu'il vaudrait mieux la retirer au profit d'un contreprojet. Il apparaîtrait extrêmement raisonnable de la part du

Grand Conseil d'envisager – dans un délai suffisant – un contreprojet qui soit solide et permettrait aux initiants de conserver la nature de leur intention d'un congé parental supplémentaire, sans qu'il ne remette en cause le dispositif actuel.

Un ou une commissaire PLR souhaiterait des renseignements concernant le nombre de cantons qui prévoient un nombre de semaines supplémentaires (par rapport au droit fédéral) au niveau du congé maternité.

M<sup>me</sup> Buchs n'a pas cette information et pense que le DCS est en mesure de leur apporter des renseignements à ce sujet.

Ce ou cette commissaire rebondit sur les contraintes liées à l'employeur évoquées par les auditionnées (en admettant que la contrainte existe à ce niveau). Il ou elle rappelle qu'il existe, actuellement, une interdiction de travailler de 8 semaines pour la mère et un droit au congé maternité de 14 semaines prévu par le droit fédéral. En reprenant la notion de contrainte, il serait théoriquement déjà possible pour un employeur de réduire le congé maternité de 14 à 8 semaines ; ce qui n'est pourtant pas appliqué dans les faits.

M<sup>me</sup> Buchs précise qu'elle évoquait la situation antérieure à l'adoption de la LAPG au plan fédéral et que, aujourd'hui, la LAPG et le CO prévoient l'obligation, pour un employeur, d'octroyer un congé de 14 semaines en vertu du droit fédéral.

Cette ou ce commissaire intervient sur les pressions que les employeurs pourraient exercer sur les employés pour écourter leur congé en cas de maternité, paternité ou adoption. Il ou elle signale qu'aujourd'hui une mère peut retourner travailler dès la 9<sup>e</sup> semaine si elle le souhaite ; cette possibilité théorique existe déjà dans le dispositif actuel, il n'en a pourtant jamais eu connaissance en pratique.

M<sup>me</sup> Buchs confirme que ce n'est pas le cas dans la pratique car, selon elle, le dispositif actuel de la LAMat donne satisfaction à l'écrasante majorité des salariées qui prennent les 16 semaines de congé maternité. Elle pense que la décision du partage du congé (par exemple 14 semaines pour un conjoint, 10 semaines pour l'autre) se fera en amont au sein du couple, notamment afin que l'employeur puisse s'organiser. Elle signale néanmoins qu'au terme du congé, une grande partie des parents, en particulier des mères, souhaiteraient une durée plus longue du congé, car elles se retrouvent face à la réalité de la grossesse, de l'accouchement, puis de l'allaitement.

Cette ou ce commissaire a cru percevoir une contradiction dans l'argumentation des auditionnées qu'il ou elle souhaiterait lever. Ces dernières semblent se soucier des petites entreprises qui, le cas échéant, seraient enclines à ne pas octroyer les deux semaines de congé, par exemple pour des raisons de

difficultés d'organisation ; or, la CGAS appelle à voter un contreprojet qui demanderait d'ajouter des semaines aux congés déjà existants à ces mêmes petites entreprises (PME), raisonnement qu'il a de la peine à comprendre.

M<sup>me</sup> Buchs pense ne pas avoir été suffisamment claire et répète son explication : dès lors qu'une entreprise n'a pas d'obligation d'accorder un congé, la tentation est grande de ne pas l'octroyer. Elle mentionnait les PME, car il est souvent plus difficile pour ces petites structures d'assurer l'organisation et le financement de ces congés. Elle répète que la CGAS milite en faveur d'une prolongation du congé maternité, adoption et paternité et/ou l'instauration d'un congé parental, mais que cette initiative comporte le problème de devoir modifier la LAPG pour permettre au canton de mettre en place ce congé parental.

Elle ou il souhaiterait savoir, dans le cadre d'un contreprojet cantonal, ce que les auditionnées suggèrent pour avoir une législation qui tienne la route sur le plan fédéral avec l'obligation d'un congé paternité, qui ne proposerait pas le transfert des deux semaines entre les conjoints, sans modification de la LAPG. Jusqu'ici, tous les intervenants tendent à dire que ce n'est pas possible sur le plan cantonal à ce stade de la situation.

M<sup>me</sup> Buchs répond que rien n'est moins sûr. Elle pense éventuellement qu'une loi sociale, sous l'angle de l'égalité et de l'aide aux familles, pourrait justifier l'instauration d'un congé à se partager, avec un financement qui se ferait par fiscalité ou sur le budget général du canton. Elle ne peut pas être certaine du résultat, mais pense qu'il s'agit de l'option à privilégier en termes de sécurité juridique. Selon elle, le financement paritaire tel qu'il est prévu par cette initiative est voué à l'échec devant le Tribunal fédéral, raison pour laquelle elle craint également que le dispositif actuel de la LAMat tombe en même temps.

Une ou un commissaire rebondit sur le fait que les auditionnées partent immédiatement du principe que le congé maternité sera réduit à 14 semaines, en raison des deux semaines qui peuvent être transférées entre les conjoints. Elle ou il souligne que ce congé peut également passer de 16 à 18 semaines et pense que la manière dont ce congé est réparti est une négociation qui se tient au sein du couple, ce qu'il ou elle estime plus moderne que d'avoir des durées définies pour chaque partenaire.

M<sup>me</sup> Buchs confirme que le congé peut également être réparti de cette manière. Néanmoins, ce qui inquiète la CGAS c'est de prévoir la possibilité de réduire un congé existant, ce qui n'est pas envisageable à leurs yeux.

Elle ou il demande si l'idée d'un congé parental semble arriver trop tôt, selon les auditionnées.

M<sup>me</sup> Buchs répond que ce n'était absolument pas là leur propos. Elle répète le risque que tout le dispositif actuel de la LAMat – qui par ailleurs fonctionne – chute à la suite de la décision, le cas échéant, formulée par le Tribunal fédéral.

Une ou un commissaire EAG souhaite revenir sur un aspect qui la ou le révolte. Cette initiative prétend constituer une amélioration du congé pour les parents alors même qu'il s'agit moins d'instaurer un congé parental que d'instaurer le financement de ce congé. Autrement dit, cette initiative prévoit l'obligation de cotiser et non pas celle de bénéficier de ce congé, et il ou elle aimerait entendre les auditionnées à ce sujet. Elle ou il a également une question concernant l'éventuel transfert des 2 semaines d'un parent à l'autre. Les auditionnées ont partagé leurs craintes au sujet des potentielles pressions exercées par l'employeur ; cette ou ce commissaire soulève, en ce sens, les éventuelles sources de tension qui pourraient émerger au sein du couple. Sur le principe de l'égalité, elle ou il croit avoir compris, à travers la présentation des auditionnées, que l'égalité ne peut se concevoir qu'en termes de progression et pas de régression.

M<sup>me</sup> Michel répond qu'elles ne se sont pas exprimées, en tant que syndicat, sur les éventuelles tensions au sein d'un couple, mais que ces risques peuvent évidemment exister, avec une pression sur l'autre conjoint pour bénéficier de ces deux semaines.

M<sup>me</sup> Buchs répond, concernant le financement du congé, que cette initiative ne prévoit en effet pas l'obligation de ce congé, et elle évoque notamment le risque de cette initiative pour les travailleurs indépendants.

Cette ou ce commissaire précise que l'initiative instaure une obligation de cotiser, ce qui n'implique pas pour autant que l'employeur soit tenu d'accorder ce congé.

M<sup>me</sup> Buchs signale que, dans les dispositifs actuels, l'ensemble des salariés, y compris les indépendants, cotisent à la LAMat, avec la garantie de bénéficier du congé en situation de maternité, paternité ou adoption, garantie qui n'est pas prévue par cette initiative.

Une ou un commissaire Vert émet l'hypothèse que cette initiative soit soumise au peuple telle quelle, approuvée et garantie par l'Assemblée fédérale. Dans sa compréhension, une loi d'application devra, dès lors, être établie ; il ou elle souhaiterait savoir s'il sera possible d'inscrire certaines dispositions (par exemple le fait de ne pas pouvoir prendre un congé en deçà des 16 semaines de congé maternité prévues actuellement) dans cette loi d'application.

M<sup>me</sup> Buchs pense qu'il n'est pas possible de revenir en arrière sur une initiative du moment qu'elle est adoptée par le peuple. Elle suggère d'envisager un autre type de financement en sortant du mécanisme prévu par la LAPG. Si elle croit que certains éléments pourront être rattrapés dans la loi d'application, elle pense qu'il ne sera pas possible de modifier d'autres aspects.

### **Prise de position du département**

Une ou un commissaire PLR souhaiterait des renseignements sur la situation dans les autres cantons concernant le congé maternité complémentaire, paternité et parental. Il ou elle souligne que le Conseil d'Etat est favorable à l'initiative, mais qu'il semble également considérer que l'instauration d'un congé obligatoire par le biais de l'équivalent de la LAMat genevoise n'est pas praticable au regard du droit fédéral actuel ; il ou elle aimerait des éclaircissements à ce titre.

M. Apothéloz signale que certains éléments de réponse concernant la situation dans les cantons de Zurich, du Tessin, de Vaud, de Berne et de Neuchâtel figurent aux pages 12 et 13 du rapport du Conseil d'Etat (IN 184-A). Si ces informations sont insuffisantes pour un ou une commissaire PLR, il peut se renseigner pour apporter des compléments. Premièrement, il veut bien reconnaître que le défaut du Conseil d'Etat, et qui a été rendu peu lisible dans les auditions, est qu'ils ont réfléchi sur le mode de la légalité de l'opération de l'IN 184, mais qu'ils étaient déjà en train d'anticiper la suite, c'est-à-dire la mise en œuvre de l'article constitutionnel. En ayant les deux en symétrie, cela rend effectivement plus complexe l'appréhension de la seule IN 184. Par exemple, concernant le risque de la suppression de la LAMat cantonale relevé par les auditionnées, il est envisagé par le Conseil d'Etat de le réparer à travers la loi d'application ; il souligne que le Conseil d'Etat n'a jamais eu l'intention – ce qui lui semblait évident – de laisser planer une insécurité sur la LAMat. M. Apothéloz assure que c'est impossible. En ce sens, il mentionne l'article 16h de la LAPG stipulant qu'« en complément au chap. IIIa, les cantons peuvent prévoir l'octroi d'une allocation de maternité plus élevée ou de plus longue durée et l'instauration d'une allocation d'adoption et prélever, pour le financement de ces prestations, des cotisations particulières », et il signale que le chapitre suivant traite de l'allocation de paternité. Il relève également les craintes liées à la suppression de l'alinéa 3 de l'article 205 de la constitution genevoise (Cst-GE) consacrant les 16 semaines au moins en cas de maternité ou d'adoption, impliquant un risque de réduction du congé à 14 semaines. M. Apothéloz précise que l'initiative prévoit « une assurance financée à parts égales par les employeurs et employés de 16 semaines au



moins en cas de maternité », ce qui est suffisamment clair, selon lui, pour garantir ce droit.

Elle ou il indique que la situation dans les autres cantons fait état de projets en suspens ou refusés, il ou elle souhaitait savoir si un régime de ce type était déjà en vigueur ailleurs, ce qui n'est pas le cas (du moins à la connaissance des représentants du DCS).

M<sup>me</sup> Nanchen précise que le Grand Conseil tessinois s'est prononcé favorablement, en janvier 2021, quant au principe de l'introduction d'un congé parental de 2 semaines, mais cette loi n'est pas encore en vigueur car ses éventuelles modalités de mise en œuvre sont actuellement à l'étude.

Une ou un commissaire PLR revient sur la préoccupation des auditionnées concernant le statut de la LAMat qui, selon sa compréhension, pourrait tomber en désuétude si le congé parental était adopté. Elle ou il souhaiterait savoir s'il existe un moyen d'adopter un congé parental sans faire courir un risque à la LAMat.

M. Maffia répond que l'initiative modifie un article constitutionnel, toute la difficulté va donc résider dans la façon de créer une base légale cantonale (loi d'application cantonale). L'objectif est de concilier les acquis du congé maternité actuel en le complétant. L'autre grosse difficulté concerne l'insécurité juridique relevée par la DAJ, qui ne conclut pourtant pas à l'invalidité de cette initiative, car elle voit une ouverture au niveau de l'article 6 du code civil suisse qui permet de laisser un champ de compétences aux cantons en matière de droit public. Si l'exercice est difficile, il n'est pas totalement impossible, raison pour laquelle la validité a été prononcée, notamment par le biais du principe *in dubio pro populo*.

M<sup>me</sup> Nanchen rappelle que, s'agissant de la possibilité d'instaurer un congé parental dans le cadre des relations de droit privé, une compétence exclusive de la Confédération concernant la protection des travailleurs est prévue à l'article 110 de la Constitution fédérale. L'article 122 prévoit que «<sup>1</sup> La législation en matière de droit civil et de procédure civile relève de la compétence de la Confédération », ce que la Confédération a fait s'agissant du congé maternité, avec un pendant pour le congé paternité, de prise en charge en cas d'un enfant malade, et en cas de congé d'adoption qui entrera vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2023. Le fait qu'il y ait cette compétence exclusive de la Confédération pour adopter une disposition légale qui permettrait aux employeurs d'octroyer le congé doit être nuancé, car il est possible de voir – ce qui a été avancé par l'OFJ – une compétence du canton si celui-ci poursuit un autre but que la protection des travailleurs. L'autre but qui a été avancé par la DAJ, dans le cadre de cette initiative, est la promotion de l'égalité entre homme

et femme. Dans ce cas, il n'y aurait pas d'empiètement de la part du canton sur les compétences de la Confédération en matière de droit privé, ce qui permettrait de rendre obligatoire le congé. L'employeur devrait alors l'octroyer à ses employés. Elle informe que les Vaudois, dans une initiative législative populaire cantonale, ont prévu une disposition qui viserait à obliger l'employeur à accorder en temps libre le congé parental (elle précise que les travaux parlementaires sont en suspens).

Une ou un commissaire socialiste a une question sur l'inquiétude qu'il ou elle partage sur le risque d'ébranler la LAMat. Le Conseil d'Etat semble écarter ce risque qu'il réparerait dans la loi d'application ; il ou elle se demande s'il ne serait pas pertinent de reprendre ces éléments prévus pour la loi d'application dans un contreprojet, qui se ferait en concertation avec le DCS, en établissant un projet plus ancré plutôt que de se lancer dans une forme d'aventurisme que constitue cette initiative. Il ou elle demande si cette voie est envisageable.

M. Maffia répond qu'il s'agit d'un travail à envisager dans la durée, car il existe de nombreuses insécurités juridiques à lever auprès des instances concernées ; or, il n'est pas certain de la capacité de produire un projet de loi dans les délais requis dans le cadre d'un contreprojet.

Une ou un commissaire PDC souhaiterait des compléments d'information de la part du DCS par rapport aux risques que pourraient courir les travailleurs indépendants si cette initiative devait être acceptée.

M<sup>me</sup> Nanchen assure le maintien de ce qui existe actuellement en matière de congé maternité et adoption pour les travailleurs indépendants, ce qui est également garanti par le droit fédéral.

Une ou un commissaire Vert cite le début de l'article 25, alinéa 3 qui prévoit que « [l'Etat] garantit, en complément de la législation fédérale, une assurance financée à parts égales par les employeurs et employés de 16 semaines au moins en cas de maternité », ce qui semble, à la lecture, garantir ce droit. Néanmoins, en poursuivant la lecture de l'alinéa, indiquant « et de 8 semaines au moins pour l'autre parent. Sur demande commune des 2 bénéficiaires de l'assurance, l'Etat garantit la possibilité pour l'un des bénéficiaires de reporter deux semaines de l'assurance en faveur de l'autre bénéficiaire », il ou elle signale qu'une lecture différente peut être faite du même article. Il ou elle demande comment le Conseil d'Etat envisage, dans la loi d'application, de garantir le congé maternité au minimum de 16 semaines.

M<sup>me</sup> Nanchen suggère d'augmenter cette disposition à 18 semaines, ce qui permettrait de garantir, même en cas du transfert des 2 semaines du droit de la

mère à l'autre conjoint, les 16 semaines de congé maternité actuelles (que ce soit inscrit dans la loi d'application ou un contreprojet, le cas échéant).

Un ou une commissaire UDC estime au contraire que l'article 205, alinéa 3 prévu par cette initiative est suffisamment clair. Il ou elle se demande s'il n'est pas possible de considérer l'alinéa 3 comme une possibilité de flexibilité par rapport au congé au sein du couple. Il ou elle trouve pertinent de convenir de ces 18 semaines et suggère d'annoncer au peuple, avant la votation, la volonté claire de conserver les 16 semaines de congé pour la mère dans l'optique de rendre l'initiative compatible avec le droit supérieur. Il ou elle demande si ce raisonnement tient la route et s'il ne conviendrait pas de clarifier ces éléments avant de demander au peuple de voter sur cet objet.

M. Apothéloz propose, en ce sens, d'imaginer un contreprojet direct qui modifie le projet initial pour clarifier cet élément (en inscrivant par exemple 18 semaines plutôt que 16 semaines).

M. Maffia acquiesce, mais souligne que les insécurités juridiques demeureront, quel que soit le contreprojet. Ce n'est qu'en allant de l'avant qu'il y aura, ou non, une garantie concernant ces insécurités juridiques, mais tant que tous ces écueils ne seront pas passés, il n'y aura aucune levée de ces insécurités.

Une ou un commissaire socialiste propose une autre formulation de l'article 205, alinéa 3 de l'IN 184 afin de lever cette ambiguïté : « Il garantit, en complément de la législation fédérale, une assurance financée à parts égales par les employeurs et employés de 16 semaines au moins en cas de maternité et de 8 semaines au moins pour l'autre parent. Sur demande commune des 2 bénéficiaires de l'assurance, l'Etat garantit la possibilité pour *le bénéficiaire des 8 semaines* de reporter deux semaines de l'assurance en faveur *du bénéficiaire des 16 semaines* » [*modifications en italique*].

M. Maffia propose de reformuler, dans un contreprojet direct, l'article en passant de « 16 semaines » à « 18 semaines », solution encore plus simple selon lui.

M<sup>me</sup> Nanchen ajoute une précision concernant l'article 205, alinéa 3 de l'IN 184. Le premier paragraphe se réfère à la durée minimale des congés (maternité et autre parent) et le deuxième paragraphe se réfère à la possibilité, en tenant compte de ce droit, de reporter ce congé de 2 semaines pour l'autre parent. Le Conseil d'Etat pourrait proposer, dans la loi d'application, de hausser à 18 semaines le congé maternité de manière à ne pas remettre en cause les acquis genevois. Elle pense que le texte ne manque pas de clarté et rappelle que l'arrêté du Conseil d'Etat sur la validité de l'initiative a reconnu, en dépit de ces questions d'imprécisions, que le texte était clair (*cf. paragraphes 25 à*

33 de l'arrêté du Conseil d'Etat du 25 mai 2022). Dans le cadre d'un contreprojet direct, il serait possible d'essayer d'améliorer la rédaction, d'ajouter la question des indépendants qui n'y figurent pas et de porter à 18 semaines le congé de manière à éviter le risque de remettre en cause les acquis genevois. Le Grand Conseil peut également décider de quelle manière le financement sera fait, mais avec le risque de s'éloigner de la volonté des initiants.

M. Maffia suggère, si la commission préfère garder la main sur cette initiative, d'envisager un contreprojet direct.

M. Apothéloz précise que l'intérêt d'un contreprojet direct est de faire en sorte que l'initiative soit retirée par les initiants. Autrement dit, l'objectif est de parvenir à ce que les Verts libéraux retirent leur initiative et appuient le contreprojet direct. Le conseiller d'Etat en profite pour apporter quelques éclairages supplémentaires. Premièrement, concernant l'insécurité juridique figurant dans l'arrêté du Conseil d'Etat du 25 mai 2022, ce dernier a estimé qu'il était faisable de supporter cette insécurité juridique, notamment car le canton de Genève a déjà été précurseur en matière d'assurance sociale (il rappelle que, 4 ans avant l'assurance-maternité fédérale, l'assurance-maternité cantonale a été instaurée à Genève). Fort de ces éléments historiques, le Conseil d'Etat avait l'idée d'aller de l'avant sur un congé parental en réparant, dans la loi d'application, les insécurités juridiques soulevées, ce d'autant que le principe *in dubio pro populo* devait s'appliquer. Ensuite, sur des démarches similaires, il rappelle les mentions dans le rapport du Conseil d'Etat concernant le canton de Zurich, qui a voté contre la proposition, le canton du Tessin, qui a voté une loi par son Grand Conseil mais dont l'application est encore largement discutée, le canton de Vaud, qui a validé une initiative, le canton de Berne, qui attend une votation populaire sur le même sujet, et le canton de Neuchâtel, qui attend les décisions des cantons du Tessin et de Genève pour se déterminer. Il évoque l'article 6, alinéa 1 du CC prévoyant que « les lois civiles de la Confédération laissent subsister les compétences des cantons en matière de droit public », mais rappelle que le chemin est particulièrement étroit pour parvenir à une solution. Le Conseil d'Etat a également considéré que l'IN 184 permettait une avancée en matière de droit des familles. Il conclut en répétant que le DCS est à disposition de la commission pour l'aider dans les travaux juridiques si elle devait choisir la voie d'un contreprojet direct ou indirect.

### **Prises de positions de groupes et vote**

Le PDC rappelle que leur rôle, en tant que députés, est de faire de la politique et se réjouit de pouvoir enfin discuter d'un congé parental au sein du Grand Conseil. Concernant la question du transfert des 2 semaines d'un

conjoint à l'autre, il considère que c'est aussi une manière de pouvoir remettre les conjoints au centre de la discussion pour savoir de quelle manière ils souhaitent éduquer leurs enfants, ce qui constitue une avancée essentielle. Selon le PDC, il semble nécessaire qu'un canton aille de l'avant sur cette question, pour faire avancer les choses au niveau de la Confédération. Il pense que, si le peuple soutient, le cas échéant, cette initiative, la Confédération ne prononcera pas de refus sur un objet qui concerne la constitution genevoise. Il ne s'inquiète pas des insécurités juridiques, car l'objectif est de faire de la politique et cette crainte ne fera pas avancer la situation. Le PDC approuve l'initiative et refuse le contreprojet.

**EAG** affirme que l'initiative ne répond pas à l'objectif qu'elle prétend poursuivre ; il dénonce, à ce titre, la manière dont les signatures ont été récoltées sous un titre qu'il considère être une arnaque. Il rappelle que 18 semaines de congé sont d'ores et déjà établies et que, sur les 6 semaines de congé supplémentaires que propose cette initiative, il n'y a pas d'obligation de les octroyer, tout en prenant le risque de fragiliser la LAMat et en n'incluant pas les indépendants. Selon EAG, le texte, tel qu'il est libellé, présente énormément d'inconvénients et travestit le débat sur un vrai congé parental, alors que le groupe EAG s'accorde sur la nécessité de mettre en place un congé parental. De ce point de vue, l'initiative ne paraît pas acceptable et EAG déclare la refuser. Néanmoins, quels que soient les défauts que présente cette initiative, EAG pense qu'elle mérite d'ouvrir un débat sur un contreprojet, sur lequel EAG votera en faveur. Ce contreprojet permettra plus de latitude pour détailler certains éléments et corriger un certain nombre de défauts pour produire un texte qui pourra être porté correctement devant le peuple. EAG pense que, dans une campagne de votation sur l'initiative telle que présentée, les travers de ce texte ressortiront au détriment de l'avancée que constitue un congé parental.

**Le PLR** déclare soutenir cette initiative. Il trouve dommage que l'ensemble de la commission ne puisse pas s'accorder pour faire de la politique, en modifiant un petit élément, ce qui pourrait être fait très rapidement, dans un élan positif et constructif, tout en envoyant un vrai signal à la population.

**Le MCG** affirme avoir une position identique à celle qui a été exprimée précédemment et déclare soutenir cette initiative. Il relève le compromis raisonnable que représentait la modification des 18 semaines à l'article 205, alinéa 3 de l'IN 184.

**EAG** précise que la commission doit voter sur le principe d'un contreprojet et non pas en définir immédiatement les modalités ; il invite, dès lors, les commissaires à voter le contreprojet.

La présidente apporte une clarification : la commission vote sur le principe d'un contreprojet et pas sur le contenu. Elle précise que l'acquis minimal des 16 semaines est une voie possible dans le cadre d'un contreprojet, ce qui ne léverait, cependant, pas les insécurités juridiques.

**Le PLR** souhaite réagir aux propos tenus par EAG. Il signale que, lorsque les commissaires votent sur le principe d'un contreprojet, ils le votent déjà avec une perspective.

**Le groupe des Vertes et des Verts** déclare que les insécurités juridiques n'empêchent pas le groupe des Vert-e-s d'aller de l'avant. Il souligne trois éléments, au moins, qui posent problème dans le cadre de cette initiative. Le premier concerne la modification des 16 semaines en 18 semaines, qui est apparemment un point facile à modifier et sur lequel tous les membres de la commission s'accordent. Le second concerne l'absence des indépendants dans cette initiative et la manière de les intégrer dans un article constitutionnel. Le troisième, qui est fondamental, est la possibilité, pour l'employeur, de ne pas accorder le congé. Il rappelle qu'à la fois la CGAS et l'UAPG sont opposées à cette initiative, ce qui témoigne bien des défauts qu'elle présente. Pour ces raisons, il déclare refuser l'initiative mais propose une main tendue pour tenter de corriger ces trois points et aboutir à une solution qui puisse convenir afin de présenter un projet plus solide devant le peuple. Il soulève le risque que cette initiative, telle que formulée, soit descendue en flammes, ne permettant pas une discussion de fond sur le sujet primordial du congé parental. Il invite les commissaires à refuser l'initiative et à voter en faveur d'un contreprojet.

**L'UDC** affirme accepter l'initiative et s'opposer à un contreprojet. En réponse au groupe EAG, elle considère que les initiants ont atteint l'objectif pour lequel ils ont fait signer des milliers de citoyens, à savoir la volonté d'avoir une flexibilité au sein du couple pour un transfert de 2 semaines d'un conjoint à l'autre, ce qui est clairement inscrit dans le texte. Elle répète être favorable à cette flexibilité qui répond à une attente de la société et constitue un élément positif pour la carrière professionnelle de l'un ou l'autre parent. Si elle formule un bémol concernant le coût, elle estime que c'est au peuple de décider et d'assumer, le cas échéant, les charges supplémentaires. Il lui semble avoir entendu certaines idées concernant le contreprojet et déclare préférer la flexibilité proposée par cette initiative.

**Le groupe socialiste** déclare refuser cette initiative, qu'il souhaite tout de même saluer pour tenter d'avancer sur un chemin juridique aussi étroit. Selon lui, la position du Conseil d'Etat de valider cette initiative peut se défendre, même s'il existe de nombreux éléments incertains et le risque d'une invalidation à une étape suivante, qui s'est avérée au fur et à mesure des auditions. Malgré les incertitudes juridiques et les éléments relevés par les

syndicats, notamment le risque de perdre ces 2 semaines pour la mère, les groupes de droite n'ont fait ni un calcul juridique, ni sur le contenu de l'initiative, mais politique, en proposant d'envoyer cette initiative devant le peuple. Le groupe socialiste se défend de ne pas vouloir envoyer une initiative *crash-test* et soutient la volonté d'un contreprojet pour se donner une année afin de travailler à l'amélioration de ce projet. Il semblerait que les groupes de droite aient interprété hâtivement ses propos, car, selon le groupe socialiste, il n'est pas question de rajouter des semaines supplémentaires, mais d'éviter de mettre en danger la LAMat, de, péjorer certaines classes de la société ou encore les entreprises. Il répète le risque de cotiser pour un congé dont certains ne pourront pas bénéficier et déplore le fait de faire croire à l'instauration d'un congé parental alors que ce n'est pas l'objet de cette initiative. Il suggère de se laisser une année pour clarifier certains éléments et non pas de courir un risque inutile devant le peuple en acceptant cette initiative.

**Le PDC** rebondit sur le fait qu'il a été signalé que l'UAPG et la CGAS sont contre cette initiative et précise qu'il ne souhaite céder à aucune pression. Concernant la question des indépendants, il pense qu'accorder un congé parental ne posera pas plus de problèmes à une PME et rappelle que la volonté des patrons est de conserver les employés qu'ils engagent dans leur entreprise, raison pour laquelle des négociations s'engagent entre employeurs et employés, notamment sur la question des congés. Il soulève la chance de pouvoir faire avancer un élément sur lequel l'ensemble des commissaires s'accorde ; il les invite à voter favorablement cette initiative pour aller de l'avant sur la question du congé parental.

**Le PLR** indique, dans le cadre de ces travaux, avoir eu quelques réticences à voter cette initiative, réticences qui sont partiellement levées. Premièrement, sur l'aspect juridique, il a acquis la conviction que l'autre voie possible était pire. Deuxièmement, il observe des points positifs à la flexibilité au sein du couple, vision qui va avec sa ligne politique, même s'il peut comprendre l'effet négatif que peut engendrer ces 2 semaines si elles sont retirées de l'actuel congé maternité. Troisièmement, il soulève la question des indépendants, particulièrement importante à ses yeux. Il signale que deux de ces points peuvent être réglés dans la loi d'application et il craint la surenchère sur ces deux aspects dans le cadre d'un contreprojet. Il a l'impression que les patrons sont souvent dépeints négativement, notamment par la CGAS qui a parlé à plusieurs reprises des pressions que peuvent exercer les employeurs ; or, dans les cas de figure que le PLR a pu rencontrer, les employeurs ont tendance à donner davantage de vacances, de congé paternité ou de prestations maternité que ce qui est obligé par la loi ; ainsi, aucun des patrons avec lesquels il a eu l'occasion de discuter ne se reconnaît dans le profil dépeint. Il rappelle que

l'intérêt de l'employeur est d'avoir une certaine stabilité au sein de son personnel. Il conclut en valorisant l'idée d'un congé parental défendue par cette initiative qui, si elle ne passe pas, donnera la possibilité aux employeurs privés d'être plus attractifs compte tenu du fait qu'ils proposent déjà ce type de prestations.

### Votes

La présidente met aux voix la prise en considération de l'IN 184 :

Oui : 9 (2 PDC, 4 PLR, 1 UDC, 2 MCG)

Non : 6 (1 EAG, 3 S, 2 Ve)

Abstentions : –

**La prise en considération de l'IN 184 est acceptée.**

La présidente met aux voix le principe d'un contreprojet à l'IN 184 :

Oui : 6 (1 EAG, 3 S, 2 Ve)

Non : 9 (2 PDC, 4 PLR, 1 UDC, 2 MCG)

Abstentions : –

**Le principe d'un contreprojet à l'IN 184 est refusé.**



Date de dépôt : 9 janvier 2023

## RAPPORT DE LA PREMIÈRE MINORITÉ

### Rapport de Jocelyne Haller

#### **Pour un congé parental maintenant ! Maintenant ? Vraiment ?**

Un congé parental de 24 semaines maintenant. Serait-ce possible ? La question s'impose lorsque l'on considère non seulement le texte de l'initiative, mais également les explications fournies par les initiant.es tant lors de leur audition que dans leurs courriers complémentaires. Il faut savoir que les initiant.es sont pleinement conscient.es du caractère aléatoire du texte qu'il.elles proposaient à signature. Il.elles ne s'en cachent pas puisqu'il.elles ont déclaré ouvertement durant son examen que : *« l'initiative ne prévoit pas l'obligation d'accorder un congé parental, car le canton n'a pas la marge de manœuvre d'instaurer un congé parental (ou ils prendraient le risque, au niveau juridique, de remonter jusqu'au Tribunal fédéral). En revanche, il est tout à fait possible pour le canton d'imposer un financement. Autrement dit, l'initiative ne prévoit pas un congé parental obligatoire, en revanche elle rend le financement obligatoire. »*

Voilà qui a au moins le mérite d'être clair. Dommage que le projet n'ait pas été présenté de cette manière lors de la récolte de signatures. Cela aurait sans doute disposé autrement les potentiel.les signataires si la finalité de cette initiative leur avait été présentée ainsi. Or, tel n'a pas été le cas.

Une discrédance qui n'a pas manqué d'interpeller une large majorité des membres de la commission qui ont exprimé leur gêne à l'égard de ce que d'aucuns – autant de Gauche que de Droite – n'ont pas hésité à qualifier de tromperie à l'égard des signataires de cette initiative. Un commissaire PDC relevait notamment que : *« le titre ne correspond pas au projet de l'initiative, puisqu'il n'est pas question d'instaurer un congé parental, mais de rendre son financement obligatoire. Il estime, dès lors, que ce titre induit en erreur les personnes qui vont voter sur cet objet. Il s'étonne également, après avoir lu l'argumentation juridique de la DAJ (ndlr : direction des affaires juridiques) qui fait part de toutes ces insécurités juridiques, de leur conclusion, et de celle du Conseil d'Etat, en déclarant valide cette initiative qui repose sur le principe « in dubio pro populo », en prenant le risque qu'elle n'obtienne pas la garantie fédérale. Il ne trouve pas correct de faire voter les citoyens sur un projet au*

*titre mensonger et qui n'est pas sûr d'être validé plus loin dans le processus.* » Il se demandait même s'il n'aurait pas été plus simple de laisser le Tribunal fédéral trancher sur la question.

Ce projet, outre le fait qu'il joue sur un effet d'annonce : « un congé parental maintenant » alors qu'il poursuit en réalité un autre objectif, présente de nombreux défauts qui, ajoutés à plusieurs instabilités juridiques – tel est le terme consacré –, obèrent gravement sa crédibilité et sa viabilité politique.

Toutefois avant de détailler les failles particulièrement dommageables du projet, il reste encore à la rapporteuse d'ajouter à ce préambule quelques préalables.

### **Celui qui dit c'est celui qui est !**

Au moment du débat final est apparue dans la discussion une cocasse inversion des rôles. Les commissaires de Droite ont formulé à l'encontre de celles et ceux de Gauche l'accusation : d'être contre le progrès social, de ne pas être favorables à la mise en place d'un congé parental, de ne pas vouloir favoriser une meilleure conciliation entre la vie privée et la vie professionnelle, de s'opposer à un autre partage des tâches entre hommes et femmes, bref... de ne pas être enclin.es à promouvoir l'égalité de genre et une autre répartition des rôles.

Belle contorsion lorsque l'on sait que ce sont les mêmes commissaires de Droite qui ont refusé que l'IN 184 soit traitée simultanément avec le projet de loi 12595 déposé par les partis de l'Alternative. Un texte qui ne proposait pas moins que de modifier la LAMat afin de renforcer les congés maternité et paternité pour les porter chacun à une durée de 18 semaines, soit un total de 36 semaines au bénéfice des parents et une augmentation de l'allocation perte de gains de 80 à 100% selon un barème progressif.

Un projet que l'on ne saurait qualifier de rétrograde ou de contraire à la promotion de l'égalité entre parents. Un projet qui militait explicitement en faveur d'un temps de présence d'emblée plus conséquent des parents auprès de leurs enfants et une modification des rôles traditionnels.

Ce sont les mêmes partis qui, outre le refus d'un traitement simultané de ce texte avec celui de l'IN 184 – ce qui aurait pu alimenter la discussion sur l'opportunité d'un contreprojet –, l'ont refusé plus tard – il.elles en ont fait de même avec un autre projet de loi connexe, le PL 12567, demandant une indemnisation à 100% du congé maternité. Il.elles ont veillé à fixer pour ces derniers des délais de dépôt différents et postérieurs à celui du rapport sur l'IN 184 pour s'assurer que des parallèles ne soient pas établis entre ces propositions. Et accessoirement pour persister à s'arroger le titre de

promoteur.trices d'un progrès social dont, selon eux, la Gauche ne voudrait pas.

En réalité un progrès qui n'en est pas un ; et dont certes la Gauche ne veut pas. Elle expliquera plus loin en quoi non seulement l'initiative en question ne constitue pas un progrès, ni même une avancée en matière d'institution d'un congé parental dans la mesure où celle-ci risque de fragiliser la loi sur les allocations maternité (LAMat).

### **L'IN 184, ses failles, son imposture, ses instabilités juridiques**

L'IN 184 « Pour un congé parental maintenant ! », telle qu'elle se présente, se veut une initiative destinée à modifier l'article 205 de la constitution genevoise afin d'instituer un congé parental de 24 semaines en ajoutant 8 semaines au dispositif qui prévaut actuellement ; à savoir 16 semaines de congé maternité (14 semaines selon le droit fédéral et 2 semaines supplémentaires en vertu du droit cantonal) et 2 semaines de congé paternité fédéral. De fait sur les 24 semaines dont se réclame le congé parental en question, 18 (16 +2) sont d'ores et déjà acquises.

Or, cette initiative présente des failles rédhibitoires. Tout d'abord le fait que, si la cotisation – dont les modalités de perception restent nébuleuses – est obligatoire, en revanche le droit au congé n'est pas garanti. Son octroi par l'employeur pour tout ou partie n'est pas obligatoire. Cherchez l'erreur !

De plus, ce congé ne couvrirait pas l'ensemble des travailleur.euses. Aujourd'hui la LAMat assure un congé maternité ou adoption également aux indépendant.es. Ce n'est pas le cas de l'IN 184 qui ne le prévoit pas.

En outre, celle-ci stipule que chaque membre du couple pourrait céder à l'autre partenaire 2 semaines de son propre congé. Cela serait négociable au sein du couple et, dans la mesure où le texte de l'initiative à son article 205 alinéa 3 définit que « *Il garantit, en complément de la législation fédérale, une assurance financée à part égale par les employeurs et les employés de 16 semaines au moins en cas de maternité et de 8 semaines au moins pour l'autre parent* ». Cette disposition introduit le risque de voir la durée garantie du congé maternité genevois rabotée de deux semaines. Sur demande commune, s'empresse de préciser les auteur.trices du texte et leurs allié.es, ne prenant ainsi pas en compte les risques de pression sur le lieu de travail mais aussi au sein du couple pour que les femmes renoncent à ce qui représente un avantage certain pour les mères et pas moins qu'un acquis social central pour les femmes.

Cela pour les failles. Pour l'imposture, il faut en revenir à cette citation des initiant.es figurant en début de ce rapport de minorité qui indique que l'IN 184

n'institue aucune obligation affectant les rapports du droit de travail entre employés et employeurs mais ne vise que son second volet, soit son financement.

A cet égard, lors de l'audition des Vert'libéraux, M<sup>me</sup> Pernoud Nussbaum précisait : « *L'initiative garantit une assurance financée à parts égales. Elle reconnaît qu'ils doivent être les plus transparents possible à la lecture de l'initiative. Elle explique qu'ils n'ont pas, à ce stade, de marge de manœuvre juridique suffisante pour obliger ce congé, si ce n'est prendre le risque d'un recours au Tribunal fédéral. Ils ont voulu éviter ce risque et elle veut bien reconnaître l'existence de certains biais. Ils sont partis de l'idée qu'il existait déjà des inégalités dans les faits aujourd'hui. Elle veut bien admettre que ce ne sera pas appliqué d'emblée par toutes les entreprises et que ce sera aussi à eux d'être les plus convaincants possibles auprès de la FER, des PME, etc.* ». Son collègue, M. Barakat, renchérit en complétant ainsi leur propos : « *il s'agit, en d'autres termes, de réinstaurer une nouvelle forme d'assurance sociale parentale* ».

**Les instabilités juridiques relevées** – et en dépit desquelles l'initiative a été non seulement validée, mais qui plus est soutenue par le Conseil d'Etat – sont alarmantes à plus d'un titre. Elles figurent expressément à la page 17 du rapport IN 184-A au point 3.2.2.

Elles tournent essentiellement autour de la compétence, ou plutôt de l'absence de compétence pour les cantons d'instaurer un congé parental dans les relations de travail privées. Une autre voie a été par conséquent adoptée pour asseoir cette finalité. A savoir, à l'instar de la stratégie adoptée en vue de l'instauration d'un salaire minimum, de s'abstraire d'un objectif de protection des travailleur.euses, pour poursuivre un autre objectif, en l'occurrence celui de l'égalité des sexes et le bien-être des enfants. La question du mode de financement présente aussi de nombreux obstacles. Il n'en demeure pas moins que les cantons ne disposeraient pas de la compétence d'imposer un congé parental obligatoire. Dès lors, l'accord de l'employeur.euse serait incontournable, et c'est ce qui induit ce caractère bancal de l'initiative 184, qui rend la cotisation pour un congé parental obligatoire, mais pas l'octroi de ce dernier.

Au chapitre des instabilités, parmi d'autres, reste qu'il n'est pas certain que l'autorité fédérale autorise les caisses de compensation à encaisser les cotisations paritaires destinées au financement des allocations parentales ni à verser ces prestations. Selon l'analyse de la DAJ, il apparaît donc que s'il.elles décident de passer par les caisses de compensation actuelles, il faudra

demander l'accord de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS). En l'absence de cette autorisation, une telle prestation devrait être envisagée hors du système LAPG. C'est-à-dire en passant par une institution cantonale qui serait chargée de percevoir et redistribuer ces montants au travers des prestations. Ce qui de l'avis de la même DAJ peut s'avérer particulièrement complexe. Sur le principe, si une cotisation est demandée, il.elles doivent pouvoir s'assurer qu'une majorité des personnes puissent bénéficier de la prestation pour laquelle elles cotisent. Ainsi, les représentant.es de cette dernière concluent que *« contrairement à ce qu'envisagent les initiant.es dans leur courrier du 23 mars 2022 (§ 5 et 6), la nouvelle prestation ne pourra vraisemblablement s'insérer telle quelle dans la LAMat. »*

Il a également été précisé lors des travaux en commission que l'Office fédéral de la justice (FOJ) dans son avis a spécifié qu'il ne prenait pas position sur l'initiative constitutionnelle à proprement parler et que ce n'est que sur un projet de loi rédigé formellement qu'il pourrait mieux prendre position sur les diverses insécurités, notamment celles au niveau du financement.

Le responsable de la DAJ, M. Mangilli, signale que : *« l'arrêté du Conseil d'Etat a déclaré valide cette initiative qui est en force. Cet arrêté aurait pu faire l'objet d'un recours et il ne cache pas que, parfois, il est rassurant d'avoir un recours contre les arrêtés du Conseil d'Etat afin d'avoir, ou non, une confirmation. Il pense que, dans ce cas, un recours aurait été utile car ils sont dans une terre inconnue, sans décision définitive. »* Ils ajoutent que *« Si cette initiative n'est pas retirée, elle sera soumise en votation et, si elle est acceptée, elle deviendra une loi constitutionnelle qui sera promulguée pour laquelle il faudra faire une demande de garantie fédérale à l'Assemblée fédérale. La question se posera également d'un possible recours à la Chambre constitutionnelle contre la loi qui serait issu du Parlement, mais il n'en est pas certain. Il précise que le Tribunal fédéral pourrait se prononcer sur une loi de mise en œuvre de la disposition constitutionnelle. »*

Les éléments mentionnés ci-dessus ne représentent qu'une partie de ces instabilités juridiques. La rapporteuse renvoie les lecteur.trices au rapport du Conseil d'Etat pour plus de détails. Il n'en reste pas moins, au vu de ce qui précède, que la plus grande prudence aurait dû s'imposer en ce qui concerne la validation de cette initiative.

### **Apprenti.es sorcier.ères ou... tortueuse stratégie ?**

Les initiants.es de ce projet ambitionnent de transformer la LAMat en une loi sur la parentalité. Intéressant. Mais une fois encore sur quelle base ? Avec quelles précautions ? Avec quelles garanties de ne pas compromettre les acquis

fondamentaux qui distinguent avec pertinence Genève des autres cantons en matière de congé maternité ? Aucunes en réalité !

A l'examen du texte de l'initiative, ce sont tout d'abord les risques dont elle est porteuse qui suscitent la plus vive prudence à son égard. La première alerte a trait au fait que la cotisation pour un congé parental est obligatoire, mais pas l'octroi dudit congé. Les initiant.es n'en ont – a posteriori – pas fait mystère. Il.elles ont admis avoir imaginé un système qui ressemblerait aux APG, mais ne sont pas encore entré.es dans les détails. Se fondant sur le constat que la Constitution ne prévoit pas que l'assurance-paternité soit une compétence fédérale exclusive, il.elles sont parti.es sur l'hypothèse d'un financement qui serait une adaptation de la LAMat. En cas d'impossibilité, il.elles envisageraient une nouvelle assurance en fixant la cotisation à 50% pour la part de l'employé.e et 50% pour la part de l'employeur.euse. Leur conception du financement de leur projet ne se base pas exactement sur la LAPG mais sur un système presque identique, un financement qui ne serait pas le miroir des APG, mais s'avèrerait similaire tout en en prenant d'autres bases de rémunération.

Rien n'est dit clairement à ce sujet. En l'état, on demeure dans l'incapacité de comprendre s'il s'agirait de faire cohabiter le système actuel avec un autre, qui lui serait complémentaire, ou si l'intention des initiant.es serait de remplacer l'entier du dispositif de financement de la LAMat. Pour l'heure, l'ambiguïté demeure au vu des propos et perceptions contradictoires à ce sujet.

Force est donc de constater que, même pour ce qui concerne le volet le plus déterminé des intentions des initiant.es – instaurer un financement obligatoire pour un congé parental –, c'est l'imprécision qui domine, le manque de clarté du concept sur lequel repose cette initiative.

Au point que l'on ne peut que s'interroger soit sur le sens des responsabilités des auteurs de ce texte, soit sur leurs réelles intentions. Car au final c'est bien l'actuelle LAMat qui risque d'être compromise, affaiblie. Tout cela pour un projet peu clair et à divers égards aléatoire. Quels seraient donc les avantages au terme de ce processus ? Certainement pas pour les femmes ! A n'en pas douter pas pour les parents. Alors pour qui ? Pour ceux qui se pareraient d'une image de pseudomodernité ? Pour ceux qui se feraient les champion.nes d'un congé parental sans consentir à y mettre véritablement le prix ? Cela est fort à craindre.

### **Une initiative qui fait l'unanimité des partenaires sociaux contre elle**

Autant les représentant.es de l'UAPG que de la CGAS se sont montré.es particulièrement critiques à son égard.

**Les représentant.es de l'UAPG :** M. L'Hôte et M<sup>me</sup> Guyot Unger se montrent particulièrement sévères à l'égard de l'initiative 184. Il et elle s'étonnent que bien que le Conseil d'Etat ait relevé le risque d'invalidation par l'Autorité fédérale dans son rapport, il ait tout de même choisi de l'ignorer. Ce qui leur paraît surprenant de la part d'un gouvernement d'un Etat de droit. Il et elle émettent les plus grands doutes sur la légalité du projet. Il et elle constatent *« que le Parlement fédéral a récemment réaffirmé qu'il ne peut y avoir de congé parental cantonal en Suisse, le droit fédéral ne le prévoyant pas.*

*En outre, les auditionné.es n'ont pas trouvé beaucoup de sens au fait de rendre la cotisation obligatoire, mais pas le congé et estiment qu'il aurait fallu rendre tout le dispositif obligatoire ou, au contraire, facultatif. Il répète que cette disposition n'est pas encore d'actualité au niveau du droit fédéral, l'UAPG ne trouve, dès lors, pas opportun d'accepter cette initiative à ce stade. »*

Il et elle relèvent de surcroît leur crainte de renchérissement du coût du travail et leur volonté de voir les entreprises genevoises rester compétitives envers les autres cantons.

M<sup>me</sup> Guyot Unger ouvre toutefois une brèche en déclarant qu'elle pourrait envisager *« dans le cadre d'un contreprojet, un vrai congé parental avec le raccourcissement du congé maternité et le partage équitable entre les deux parents. »* Des propos alarmants aux yeux de la rapporteuse qui retrouvent dans cette position la propension d'aucuns à remettre en question la durée du congé maternité genevois.

**Pour les représentantes de la CGAS** cette initiative comporte de grands risques qu'il faut évaluer à leur juste mesure. Ainsi, remplacer le mode de financement actuel par une cotisation paritaire employeurs/employés par une assurance pour l'ensemble du dispositif remettrait en cause le financement actuel de la LAMat sans garantie que le dispositif prévu par l'IN 184 soit légal et qu'il permette aux salariés de prendre effectivement le congé.

Elles estiment par ailleurs que l'absence de mention des indépendant.es dans l'article constitutionnel modifié par l'initiative les exclut du bénéfice d'un congé parental alors qu'actuellement il.elles peuvent bénéficier de la LAMat par le biais d'une cotisation identique à celle des employé.es. Ce qui ne serait pas possible dans une assurance privée. Elles s'inquiètent en outre de ce qui adviendrait du congé parental si d'aventure l'un des parents était salarié.e et l'autre indépendant.e.

Elles considèrent que *« le risque est donc important que le dispositif genevois soit anéanti. En ce sens, elles ne comprennent pas comment le*

*Conseil d'Etat peut conclure à la validité de cette initiative telle que formulée ».*

Les représentantes de la CGAS ne peuvent que saluer l'intention des initiant.es de prolonger la durée du congé maternité et adoption par un congé parental modeste de 6 semaines supplémentaires, et d'introduire un congé d'accueil. *« Mais la CGAS ne peut pas soutenir l'IN 184, car il existe un risque évident de mettre en danger le dispositif de la LAMat au détriment des mères, des salariés, des PME et même des indépendants. »*

Elles plaident donc en faveur *« d'un contreprojet permettant aux initiant.es de retirer cette initiative qu'elle estime dangereuse et mal maîtrisée. Un contreprojet qui pourrait prendre la forme d'un complément distinct de la LAMat qui ne remette pas en cause son dispositif actuel solide et son financement. Il s'agit d'adopter une autre loi cantonale instaurant un congé parental et un congé d'accueil qui viendraient s'ajouter aux 16 semaines de congé maternité et adoption et aux 2 semaines de congé paternité existant. »* Les représentantes de la CGAS pensent *« qu'une loi sociale, sous l'angle de l'égalité et l'aide aux familles, pourrait justifier l'instauration d'un congé à se partager, avec un financement qui se ferait par fiscalité ou sur le budget général du canton. Elles ne peuvent pas être certaines du résultat mais pensent qu'il s'agit de l'option à privilégier en termes de sécurité juridique. Selon elles, le financement paritaire tel qu'il est prévu par cette initiative est voué à l'échec devant le Tribunal fédéral, raison pour laquelle elles craignent également que le dispositif actuel de la LAMat tombe en même temps. »*

### **Le BPEV, aussi, ne veut également pas lâcher la proie pour l'ombre**

A noter que le Bureau de promotion de l'égalité et de prévention des violences (BPEV) s'est également positionné contre la possibilité de transférer 2 semaines du congé maternité sur le congé du père, en considérant *« qu'instaurer un vrai congé parental est indispensable afin de tendre à une égalité et à une meilleure conciliation des vies professionnelle et privée. Toutefois, le texte de l'initiative n'est pas très clair mais semble donner la possibilité au parent au bénéfice de l'assurance-maternité de transférer 2 semaines à l'autre parent. Pour le BPEV, ceci n'est pas souhaitable, dès lors que cela remet en cause des droits acquis, à savoir les 16 semaines de congé maternité qui pourraient ainsi se voir diminuer à 14 semaines. Laisser une telle marge de manœuvre aux bénéficiaires du congé maternité et du futur congé parental ouvre malheureusement la porte à d'éventuelles pressions au sein des couples, l'un ou l'autre parent pouvant se voir contraint de « donner 2 semaines » contre sa volonté. »*



Cette citation, outre à situer la position d'un acteur incontournable en matière d'égalité, tend de surcroît à opposer à celles et ceux qui en commission prétendaient soutenir l'initiative 184 pour défendre l'égalité et le dialogue dans le couple, un avis autorisé – celui du BPEV – sur les risques de pression qui pourraient s'exercer sur les femmes afin qu'elles renoncent à deux semaines de leur congé maternité. Des pressions qui pourraient émaner tant d'un compagnon que du milieu professionnel.

### **Ne pas voir le mal partout. Volontiers, pour autant qu'il n'y soit pas**

Et pour celles et ceux qui considèrent qu'il ne faut pas voir le mal partout, pour celles et ceux qui pensent qu'il faut cesser de diaboliser les employeur.euses, la rapporteuse y consent et reconnaît sans réserve que de nombreux employeur.euses se montrent respectueux du droit et de leur employé.es. Néanmoins, elle doit relever que ce n'est pas le cas de tous et toutes. Nombre de conflits sociaux en attestent.

Aussi, pour le sujet qui nous occupe et le pari des initiant.es qui consiste à dire que, si l'octroi du congé parental n'est pas obligatoire, il.elles spéculent sur le fait qu'au fil du temps l'octroi de ce congé entrera dans les usages, la rapporteuse signale ici un article du journal Le Courrier du 30.08.2022 qui fait état d'un constat de Travail Suisse qui indique que depuis le 01.07.2021, date de l'entrée en vigueur du congé paternité fédéral de 2 semaines, seuls 70% des pères en ont bénéficié. Un certain nombre n'y ont pas eu droit, car ils ne remplissaient pas les conditions (entre 5 et 15% des naissances ne donnent pas droit à des prestations), mais en fonction des observations de Travail Suisse des dizaines de travailleurs se sont vu refuser l'accès au congé paternité par leur employeur.euse et/ou se sont vu infliger un chantage à l'emploi. A noter qu'en l'occurrence le congé paternité en question est fondé sur le droit fédéral, qu'en serait-il donc pour un congé parental non obligatoire ? Toutes les craintes sont par conséquent permises.

### **Gommer les défauts de l'IN 184 par une loi d'application, un chèque en blanc**

Outre la question des instabilités juridiques qui devraient le cas échéant être levées lors de la demande de garantie fédérale en cas d'acceptation de l'initiative ou par le Tribunal fédéral en cas de recours sur la loi d'application, reste qu'un élément est venu non seulement affecter les débats, mais a en quelque sorte permis de minimiser les lacunes de l'initiative et les risques patents qu'elle comporte. Ceci par les déclarations du département de la cohésion sociale (DCS) annonçant qu'il entendait par le biais de la loi

d'application remédier aux déficits constatés. Ainsi, il affirmait prévoir d'augmenter le congé maternité à 18 semaines – de sorte qu'un transfert à l'autre parent de 2 semaines n'entamerait pas la durée du congé maternité genevois – de même qu'il allait inclure les indépendant.es dans le cercle des personnes assurées pour un congé parental, et, at last but not least, qu'il rendrait par cette loi d'application l'octroi du congé parental obligatoire.

Or, si dans l'enthousiasme général tout un chacun se revendiquait comme champion.ne de l'égalité de genre et du progrès en matière d'assurances sociales, on ne peut que s'interroger sur la durée de cette belle harmonie. Car, enfin, qui peut sincèrement penser que les partis qui ont soutenu l'IN 184 (le PDC, le PLR, le MCG et l'UDC) soutiendront soudainement – juste pour limiter les dégâts que pourrait occasionner l'IN 184 – une augmentation de la durée du congé maternité à 18 semaines ? Qui oserait penser que ces partis, précisément ceux-là, voteraient l'augmentation du congé paternité à 6 semaines ?

A plus forte raison, si l'on se réfère à la position de l'UAPG qui s'oppose à cette initiative, notamment en raison de sa crainte du renchérissement du coût du travail. Ce n'est pas l'argument premier que retiendra la rapporteuse. Elle pense qu'il s'agit là de choix politiques. Elle sait néanmoins que c'est un argument auquel les partis qui ont soutenu l'initiative ne peuvent rester sourds.

Enfin, ne feignons pas de l'oublier : le Conseil d'Etat propose un projet de loi, le Grand Conseil dispose. Alors voir certains partis soutenir aujourd'hui l'initiative 184 en étant conscient.es de ses lacunes et ne pas soutenir un an plus tard une loi d'application qui devrait corriger ces lacunes est plus que hautement vraisemblable. En l'état, appeler au soutien de l'IN 184 s'assimile à signer un chèque en blanc. Un acte téméraire auquel la Gauche ne peut souscrire.

### **Un soutien comme la corde soutient le pendu**

A toutes fins utiles, il convient d'examiner le type de soutien qu'a recueilli l'IN 184. Tout d'abord : le vote positif du PLR dont un de ses membres déclarait sa conviction que l'IN ne serait pas acceptée par le peuple, et qui sur un autre sujet récemment traité en plénière déclarait qu'il « fallait désacraliser le congé maternité genevois ». Puis le soutien du PDC qui sur la majeure partie des travaux disait son insatisfaction à l'égard d'un texte qui ne tient pas ce qu'il promet et abuse par-là ceux qui ont signé l'initiative et ceux qui viendraient à voter en sa faveur. Ou encore, le soutien de l'UDC qui se fait en l'occurrence l'ardente défenseuse de l'égalité et du dialogue dans le couple. Un domaine sur

lequel on l'avait moins entendue jusqu'à là. Des soutiens dont il faut voir comment ils évolueront dans le temps.

### **Pas de contreprojet, pas d'amélioration d'un texte manifestement lacunaire**

L'Initiative 184 s'est aventurée sur un terrain particulièrement complexe et mouvant. Malheureusement, ses travaux ont été contraints par les délais dictés par la procédure relative au traitement des initiatives. Cela est particulièrement dommageable, car de nombreuses zones d'ombre demeurent. Elles sont inhérentes au texte de l'initiative, toutefois des discussions sur l'opportunité d'un contreprojet auraient permis d'éclairer certains aspects et d'esquisser des pistes de corrections. Accepter le principe d'un contreprojet auraient pu ouvrir un nouveau délai pour peaufiner les termes d'un contreprojet intéressant et crédible. Des discussions auraient permis un plus grand soutien indirect pas un consensus autour d'une alternative à l'IN 184. La majorité n'en a pas voulu. Bien que consciente des lacunes du texte, elle a choisi de le soutenir.

Le projet de loi 12595, présenté le 15 octobre 2019 par les partis de l'Alternative, aurait pu ouvrir certaines pistes. Mais exclu des discussions, traité distinctement, il a été évincé sans ménagement.

Il faut relever ces refus d'entrer en matière paradoxaux pour une majorité qui se proclame tant attachée à faire progresser la cause du congé parental. Un attachement qui peine à convaincre et une posture qui, derrière un soutien à l'IN 184, met en péril les acquis genevois du congé maternité et de la LAMat.

Aller dans le sens du progrès, favoriser la conciliation vie privée versus la vie professionnelle, renforcer les droits des pères et leur donner de meilleures conditions pour mieux endosser leur parentalité et leur part de travail d'éducation et de tâches ménagères, enfin éviter que les femmes doivent renoncer à leur carrière professionnelle ou la mettre entre parenthèses, nous, la Gauche, y sommes fermement attaché.es, mais en aucun cas sur la base d'un mensonge politique ou d'une mise en péril des droits des mères.

C'est pourquoi, au bénéfice de ce qui précède, la rapporteuse de 1<sup>re</sup> minorité vous invite, Mesdames et Messieurs les député.es, à refuser l'IN 184 et vous recommande d'accepter le principe d'un contreprojet qui en corrigerait les lacunes et rectifierait les aspects conceptuels déficients.



Aurélien Barakat  
22 Quai du Cheval-Blanc  
1227 Les Acacias  
[barakat.aurelien@gmail.com](mailto:barakat.aurelien@gmail.com)

Par courrier recommandé et par courriel  
à l'adresse [cha-daj-direction@etat.ge.ch](mailto:cha-daj-direction@etat.ge.ch)

République et canton de Genève  
Chancellerie d'Etat  
Case postale 3864  
1211 Genève 3

A l'att. de Madame la  
Chancelière Michèle Righetti

Genève, le 23 mars 2021

**Concerné :** Examen de la validité de l'initiative cantonale « Pour un congé parental maintenant » (IN 184)  
V/Réf. : MRI/  
Détermination sur les aspects juridiques soulevés par l'initiative

Mesdames et Messieurs de la Chancellerie d'Etat,  
Madame la Chancelière,

La présente fait suite à votre courrier du 4 mars dernier concernant le sujet visé en marge ainsi qu'à la prise de position de l'Office fédéral de la Justice (l'OFJ) du 15 mars 2022.

Vous trouverez ci-après notre prise de position sur les différents éléments soulevés dans votre courrier ainsi que, dans une moindre mesure, ceux soulevés par l'OFJ.

### **1. L'introduction d'un congé parental cantonal dans le cadre de rapports de travail régis par le droit fédéral**

Sur ce premier point, nous attirons votre attention sur le fait qu'un congé parental, au niveau cantonal, doit être clairement distingué sur deux aspects distincts : (i) la création du droit au congé et l'obligation de verser un salaire à l'employé et (ii) le financement d'un congé parental.

Ceci a été expressément et longuement détaillé dans le Rapport du Conseil fédéral du 30 octobre 2013 en réponse au postulat Fetz du 6 juin 2011 qui fait un état des lieux de différents modèles de congé paternité et parental (**Rapport Fetz**)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> Rapport Fetz ((11.3492), p. 31. Une copie est annexée à la présente prise de position.

En vertu de l'art. 122 al. 1 Cst.<sup>2</sup>, la Confédération est compétente pour légiférer en matière de droit privé, ce qui inclut bien entendu les rapports de travail principalement couverts par le CO<sup>3</sup> et la LTr<sup>4</sup>.

Partant, la compétence exclusive dans ce domaine appartient à la Confédération, autrement dit au Parlement fédéral. Une exception à ce qui précède pourrait à notre avis résulter d'un intérêt public supérieur permettant aux cantons de légiférer en matière de droit du travail, à l'instar de ce qui vaut pour le salaire minimum récemment introduit à Genève<sup>5</sup>.

Comme vous pourrez le constater à la lecture du texte de notre initiative populaire, cette dernière n'institue aucune obligation affectant les rapports de droit du travail entre employés et employeurs mais ne vise que le second volet du congé parental tel qu'exposé auparavant, à savoir le financement du congé parental.

Par conséquent, notre initiative n'impacte pas la compétence fédérale s'agissant de régler les rapports de travail entre employés et employeurs. Nous n'avons, par conséquent, pas examiné plus en avant si d'éventuels principes fondamentaux comme l'égalité entre hommes et femmes (tel que soulevé par l'OFJ) permettent néanmoins aux cantons de légiférer sur l'obligation pouvant être faite aux employeurs d'octroyer un congé parental, dès lors que ceci ne concerne pas notre initiative.

Nous revenons ci-après sur la compétence cantonale en matière de financement du congé parental. Dès lors, ce point rejoint votre deuxième question.

## **2. La compétence cantonale en matière d'instauration d'un régime de financement d'un congé parental et sa mise en œuvre dans le cadre de l'initiative**

### **A. Le texte d'initiative et le principe du financement**

Le texte d'initiative – qui a vocation à s'inscrire dans la Constitution – ne prévoit pas les modalités exactes de la méthode de prélèvement, mais pose la règle suivante s'agissant du principe général et du mécanisme quant au financement : « *une assurance financée à part égale par les employeurs et employés de seize semaines au moins en cas de maternité et de huit semaines au moins pour l'autre parent* ».

Premièrement, il faut relever que le texte d'initiative prévoit l'instauration d'un système sous la forme d'une assurance sociale visant à permettre le prélèvement de cotisations auprès des employeurs et employés pour couvrir la survenance des coûts liés à une absence suite à un cas de parentalité, quand bien même l'ensemble des personnes visées ne bénéficieront pas forcément de cette assurance (selon le principe même de l'assurance sociale).

Au demeurant, il faut rappeler que cette formulation reprend la formulation actuelle de la Constitution genevoise<sup>6</sup> qui instaure simplement le principe d'une assurance mais ne règle pas la question de l'octroi obligatoire d'un congé.

<sup>2</sup> RS 101.

<sup>3</sup> RS 220.

<sup>4</sup> RS 822.11.

<sup>5</sup> Arrêt du Tribunal fédéral (2C\_774/2014) du 21 juillet 2017, consid. 7.1 ss.

<sup>6</sup> RS/GE A 2 00.

Deuxièmement, le texte de l'initiative prévoit que l'assurance sera financée à part égale, autrement dit de manière paritaire, entre employeurs et employés. Ceci permet d'inscrire dans la Constitution genevoise que l'assurance ne doit pas être financée uniquement par les employeurs ou employés du canton. De plus, le texte de l'initiative permet de clarifier que ce n'est pas non plus au canton d'assumer le financement de l'assurance.

#### B. La compétence cantonale d'instaurer un système de financement d'un congé parental

S'agissant de la compétence cantonale ou fédérale relative à l'introduction d'un système de financement pour l'octroi d'un congé parental, force est premièrement de constater que la Constitution fédérale ne traite pas expressément de ce point.

Le texte de la Constitution à l'art. 116 al. 3, dont l'élaboration remonte aux années 1950 à la suite de la motion populaire « Pour la Famille »<sup>7</sup>, est rédigé comme suit : *Elle [la Confédération] institue une assurance-maternité. Elle peut également soumettre à l'obligation de cotiser les personnes qui ne peuvent bénéficier des prestations d'assurance.*

Il est clair que s'agissant du financement d'une assurance maternité, la Confédération a fait usage de sa compétence non pas exclusive mais concurrente<sup>8</sup> en introduisant les art. 16b à 16h LAPG<sup>9</sup>. Dans la mesure où la Confédération a fait usage de sa compétence, les cantons devraient ainsi perdre la leur dans ce domaine. Néanmoins, le législateur fédéral a spécifiquement réservé le droit aux cantons de prélever des cotisations supplémentaires pour financer une allocation maternité plus élevée ou de plus longue durée, renonçant ainsi expressément à sa compétence exclusive et fixant seulement un seuil minimal de financement pour une durée minimale elle aussi.

S'agissant de l'instauration d'une assurance permettant de financer un congé, non pas maternité, mais parental, il n'est pas évident que le Constituant a légiféré sur la question de la répartition des compétences entre la Confédération et les cantons. Le texte clair de la loi n'indique rien à ce sujet car il se limite aux cas de maternité.

Il y a lieu de relever que le Tribunal fédéral a par ailleurs explicitement laissé cette question ouverte dans son arrêt publié du 15 septembre 2014<sup>10</sup>. Il s'est néanmoins montré sceptique sur le fait que le législateur fédéral a véritablement souhaité régler au niveau fédéral la question du congé parental ou paternité, tant le Parlement fédéral s'est prononcé à de nombreuses reprises contre l'introduction d'un tel congé au niveau fédéral et sur le fait que ceci relevait *in fine* de sa compétence. Cet avis du Tribunal fédéral est par ailleurs confirmé par de récentes prises de position du Parlement fédéral dans le cadre de l'initiative jurassienne « *Les cantons doivent avoir la possibilité de légiférer sur le droit et la durée d'un congé parental ou d'un congé paternité* »<sup>11</sup> (qui concernait cependant plus la possibilité d'imposer un congé au niveau des

<sup>7</sup> Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale du 10 octobre 1944 relatif à la motion populaire « Pour la Famille » (*Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung vom 10. Oktober 1944 über das Volksbegehren "Für die Familie"*, BBl 1944 I 865, 1022f. Ziff. III/2).

<sup>8</sup> Avis de droit de l'Office fédéral de la justice du 13 février 2004, in JAAC 2005 n°74 p. 865, ch. I.1.2.

<sup>9</sup> RS 834.1.

<sup>10</sup> ATF 140 I 305, consid. 7.2.

<sup>11</sup> Initiative 20.320 déposée par le canton du Jura le 26.06.2020 qui a fait l'objet de deux rapports de la Commission de la science, de l'éducation et de la culture du Conseil national les 14 octobre 2021 et 24 juin 2021.

rapports du droit du travail plutôt que le financement de ce dernier mais démontre clairement le fait que le législateur fédéral ne souhaite pas légiférer sur ce domaine).

Dans le cadre du Rapport Fetz, le Conseil fédéral a reconnu qu'à la lecture de la Constitution fédérale, la Confédération n'était pas explicitement compétente pour instaurer une assurance afin de financer un congé paternité ou de parentalité<sup>12</sup>.

Il part ainsi du principe qu'il faut procéder à une interprétation large de la notion « *d'assurance maternité* » pour conclure que le Constituant a également implicitement donné la possibilité (mais non l'obligation) au législateur fédéral d'instaurer une assurance pour un congé paternité<sup>13</sup>.

Dans ce même rapport et se posant alors la question de la compétence des cantons à ce sujet, le Conseil fédéral a très clairement pris position sur le fait que les cantons restaient néanmoins libres d'instaurer un système de financement cantonal, notamment par le biais de prélèvement de cotisations paritaires, pour financer un congé parental : « *À priori, il n'y a pas d'obstacle constitutionnel au financement d'un congé de paternité ou d'un congé parental par le biais de cotisations paritaires instituées par une réglementation cantonale* ».

Cet avis du Conseil fédéral avait par ailleurs déjà été mentionné dans le cadre de sa réponse à l'interpellation de l'actuel Conseiller d'Etat Antonio Hodgers du 19 décembre 2007, anciennement conseiller national<sup>14</sup>.

La position du Conseil fédéral sur ce point doit, à notre sens, bien entendu être suivie sur la base des considérations juridiques suivantes.

Premièrement, force est de constater, à l'instar de ce qu'à sous-entendu le Tribunal fédéral, que la Constitution fédérale n'attribue pas de compétence exclusive à la Confédération en matière d'instauration d'une assurance paternité ou parental. Par application des art. 3 et 42 de la Constitution fédérale garantissant la séparation des compétences entre la Confédération et les cantons, ces derniers restent ainsi bien entendu également compétents dans un domaine qui n'a pas été attribué exclusivement à la Confédération.

Ceci explique également l'absence d'équivalent à l'art. 16h LAPG dans le cadre des dispositions qui traitent de l'assurance paternité (art. 16i à 16m LPA), dès lors que la Confédération – faute de compétence exclusive en matière d'assurance pour paternité ou parentalité – n'a pas eu besoin d'autoriser les cantons à mettre en place une assurance plus élevée ou plus longue, ces derniers étant déjà compétents en la matière.

Deuxièmement et subsidiairement, il faut constater que seule une interprétation particulièrement large de la notion « *d'assurance maternité* » au sens de l'art. 116 al. 3 de la Constitution fédérale permet de créer une compétence en faveur du législateur fédéral lui permettant d'instaurer une assurance visant à assurer le financement d'un congé paternité ou parental. Le Rapport Fetz évoque un lien de connexité aussi étroit entre la maternité et la paternité qu'entre la maternité et l'adoption<sup>15</sup>.

<sup>12</sup> Rapport Fetz, pp. 33-34.

<sup>13</sup> Rapport Fetz, pp. 33-34.

<sup>14</sup> Interpellation 07.3809 d'Antonio Hodgers du 19 décembre 2007 « Financer un congé-paternité. Possibilité pour les cantons » et avis du Conseil fédéral du 27 février 2008.

<sup>15</sup> Rapport Fetz, p. 33.

Dans ce contexte, l'art. 16h LAPG prévoit que « *En complément au chap. IIIa, les cantons peuvent prévoir l'octroi d'une allocation de maternité plus élevée ou de plus longue durée et l'instauration d'une allocation d'adoption et prélever, pour le financement de ces prestations, des cotisations particulières* ». Une interprétation cohérente du droit fédéral doit aboutir au constat suivant : le législateur fédéral – pour autant qu'il eût été exclusivement compétent – aurait également implicitement permis aux cantons de mettre en place une assurance paternité ou parentalité plus élevée ou d'une durée plus longue, dès lors que ces assurances sont en connexion étroite avec l'assurance maternité, ce qui justifie la compétence de base de la Confédération. On ne peut en effet pas donner deux interprétations différentes à la notion d'assurance maternité dans le cadre de l'analyse des articles 116 de la Constitution fédérale et 16h LAPG, dès lors qu'elles se rejoignent pleinement.

Sur la base de ce qui précède et à l'instar de l'avis du Conseil fédéral dans le Rapport Fetz, nous considérons qu'il ne fait aucun doute que le Canton de Genève est compétent pour instaurer une assurance visant à financer un congé parental et que, ce faisant, il respectera le droit fédéral inscrit tant dans la Constitution fédérale que la loi fédérale sur les allocations pour perte de gain.

Enfin, nous tenons à rappeler au Conseil d'Etat que selon la jurisprudence claire du Tribunal fédéral, une initiative populaire ne peut être invalidée que lorsqu'elle est explicitement contraire à la Constitution fédérale ou peut être interprétée comme telle<sup>16</sup>. En l'espèce, force de constater que face au silence du Constituant et l'absence de renvoi de compétence exclusive à la Confédération, l'instauration d'une assurance cantonale visant à financer des allocations en cas de parentalité ne peut en aucun cas être considérée comme manifestement contraire aux règles du droit fédéral ou de la Constitution fédérale.

### C. Les modalités de mise en œuvre du système de financement de l'assurance

Comme évoqué plus haut, l'initiative instaure le principe d'une assurance devant être financée de manière paritaire mais ne règle pas les modalités précises de la mise en œuvre de cette initiative. La mise en œuvre est ainsi du ressort du Grand Conseil, dès lors qu'on ne saurait utiliser la Constitution cantonale comme un instrument de mise en œuvre d'un projet législatif, lequel est du ressort du Grand Conseil.

Dans l'esprit des initiants, la manière la plus simple et directe de mettre en œuvre l'initiative s'agissant de l'instauration du système de financement serait d'apporter quelques modifications à la Loi instituant une assurance en cas de maternité et d'adoption afin d'y inclure l'octroi d'une assurance plus généralement en cas de parentalité au sens large (elle deviendrait ainsi la Loi instituant une assurance en cas de parentalité).

Très schématiquement, les initiants imaginent que les articles suivants seraient modifiés afin de faciliter la mise en œuvre de l'initiative sur la base du système déjà existant à Genève :

Article	Intitulé	Remarques
Ch. I	Dispositions générales	
I	Objet	Ajout de l'allocation en cas de parentalité (soit l'allocation paternité) ou d'accueil avec hébergement à caractère permanent

<sup>16</sup> Arrêt du Tribunal fédéral (8C\_789/2020) du 4 novembre 2021, consid. 2.2.



2	Droit applicable	Pas de modification particulière
3	Personnes assujetties et tenues de cotiser	Pas de modification particulière
4	Bénéficiaires	Pas de modification particulière
Ch. II	Allocation maternité	Devient allocation de parentalité
5	Conditions, durée du droit et montant maximal	<p>Ajout d'un al. 1 bis qui instaure le droit pour l'autre parent à une allocation de 56 jours</p> <p>Ajout d'un al. 2 bis qui prévoit que les bénéficiaires peuvent utiliser les allocations prévues par le droit cantonal dans un délai de 360 jours et peuvent être prises en demi-journées.</p> <p>Ajout d'un al. 2 ter, possibilité pour les parents bénéficiaires d'octroyer à l'autre parent au maximum 14 jours d'assurance en renonçant au même nombre de jour les concernant.</p>
6	Primauté (...)	Pas de modification particulière
Ch. III	Allocation d'adoption	Devient allocation en cas d'adoption ou d'accueil avec hébergement à caractère permanent
7	Conditions de l'allocation d'adoption	Complété pour inclure les situations d'accueil avec hébergement à caractère permanent. La loi inclut le principe que le congé s'applique au parent adoptant et son partenaire ou conjoint. De plus, en cas d'accueil ou d'adoption conjointe, l'un des parents doit être désigné comme celui bénéficiant « par analogie » du congé parental.
		Nouvel art. 7a ou 9a qui instaure les mêmes règles applicables à l'adoption pour les situations d'accueil (renvoi par analogie aux articles 7 à 9). Le Grand Conseil (ou sur délégation, le Conseil d'Etat) devra définir les conditions à remplir pour qu'un accueil avec hébergement à caractère permanent puisse être considéré comme suffisamment proche d'une adoption pour justifier l'octroi d'un congé parental.
8	Durée du droit et montant maximal	<p>Ajout des références à l'accueil.</p> <p>Ajout d'un al. 1 bis qui prévoit que le conjoint ou le partenaire enregistré (sous réserve d'une abrogation de ce statut suite aux dernières votations) du parent adoptant bénéficie d'une allocation durant 56 jours.</p> <p>Ajout d'un al. 2 bis qui prévoit les bénéficiaires peuvent utiliser les allocations prévues par le droit cantonal dans un délai de 360 jours et peuvent être prises en demi-journées.</p> <p>Ajout d'un al. 2 ter, possibilité pour les bénéficiaires d'octroyer à l'autre bénéficiaire au maximum 14 jours d'assurance en renonçant au même nombre de jour les concernant.</p>
9	Primauté	Pas de modification particulière
Ch. IV à VIII		Pas de modification particulière

Dans cette proposition, la précision de la cotisation paritaire ne s'appliquerait bien entendu qu'aux relations de travail entre employés et employeurs. Les (i) indépendants, (ii) personnes qui paient des cotisations AVS dans le canton de Genève en tant que salariées d'un employeur qui n'est pas tenu de cotiser à cette assurance ou enfin (iii) les employeurs tenus de verser des cotisations selon la LAVS<sup>17</sup> qui ont un établissement stable dans le canton de Genève seraient tenus de verser seulement la cotisation supplémentaire visant à financer l'assurance instituant un congé en cas de parentalité.

Finalement sur ce point, pour les initiants, le canton de Genève peut librement prélever des cotisations (paritaires lorsque cela est possible) sur la base des cotisations AVS, à l'instar de ce qu'il fait actuellement pour financer l'assurance maternité genevoise, contrairement à l'avis de l'OFJ qui méconnaît l'absence de compétence exclusive de la Confédération dans ce domaine et ne justifie pas sur quelle base un prélèvement complémentaire d'APG serait problématique alors qu'un prélèvement ordinaire ne le serait pas.

En revanche, le Grand Conseil resterait libre de procéder à une autre forme de prélèvement qu'il devrait mettre à la charge des employeurs et employés (lorsqu'il ne s'agit pas d'indépendants, groupe de personnes que le Grand Conseil pourrait décider d'exclure du cercle des bénéficiaires). Ce dernier pourrait ainsi fixer d'autres critères s'agissant du prélèvement de l'assurance, comme un montant fixe de prélèvement sur la base du salaire ou du produit de l'activité lucrative indépendante. Pour les initiants, le bénéfice de l'assurance devrait néanmoins se limiter aux assurés qui exercent une activité lucrative et afin de respecter le principe de la généralité comme présenté ci-après. Le bénéfice de l'assurance devrait, dans l'esprit des initiants, par ailleurs, être réservé aux personnes qui exercent une activité lucrative et cotisent à ce titre.

Une mise en œuvre dans le respect du droit fédéral pourra ainsi dans les tous cas être garantie, quand bien même les initiants partent du principe qu'une réforme de la LAMat<sup>18</sup> sera la plus simple et, de surplus, parfaitement compatible avec le droit fédéral.

S'agissant spécifiquement de la question de la comptabilité avec le principe de la généralité de l'impôt, force est de constater que cette situation existe déjà à Genève.

À titre préliminaire, rappelons la définition négative du principe tel que mentionné par le Tribunal fédéral dans son arrêt précité : « *En effet, en l'absence d'un lien suffisant entre les contribuables et le but de la contribution, le principe de la généralité de l'impôt interdit d'exiger de certains citoyens (les employeurs, notamment) qu'ils contribuent à la couverture de frais en faveur d'autres citoyens avec lesquels ils n'ont aucune relation particulière. Ce précepte exclut la création de privilèges, tous les assujettis devant, en principe, s'agissant de la couverture des dépenses générales, être soumis à la même réglementation* »<sup>19</sup>.

Le canton de Genève prélève déjà une cotisation cantonale supplémentaire auprès des personnes qui doivent payer des cotisations AVS en vue de financer une assurance maternité. Le fait que cette possibilité soit prévue à l'art. 16h LAPG n'influe pas sur sa conformité au principe de la généralité de l'impôt, qui n'a jamais été remis en question à ce jour. Ceci se comprend puisque l'arrivée d'un enfant impacte les deux parents dans le cadre de leur rapport avec leurs em-

<sup>17</sup> RS 831.10.

<sup>18</sup> RS/GE J 5 07.

<sup>19</sup> Arrêt du Tribunal fédéral (2P.329/2001) du 4 juillet 2003, consid. 4.3.

ployeurs de manière relativement évidente (respectivement la capacité des indépendants d'exercer leur activité lucrative à la suite de la naissance d'un enfant). Or, les cotisants et leurs employeurs sont indiscutablement liés par des liens étroits, contrairement à ce qui était le cas pour certains bénéficiaires spécifiques de l'allocation familiale dans l'arrêt du Tribunal fédéral précité<sup>20</sup>.

S'agissant de l'instauration d'un congé parental en lien avec le principe de généralité, le Conseil fédéral a explicitement renvoyé le législateur genevois à la jurisprudence du Tribunal fédéral exposée ci-dessus : « 2. *Le financement d'une assurance-paternité par le biais de prélèvement de cotisations paritaires selon une réglementation cantonale n'est pas exclu. Le Tribunal fédéral s'est déjà penché sur la question du financement des allocations familiales du canton de Genève (arrêt du 4 juillet 2003 2P.329/2001). Il avait notamment jugé que le financement des allocations familiales cantonales pouvait être mis à la charge des employeurs, indépendants et salariés d'un employeur exempté de l'AVS, à condition que le principe de la généralité de l'impôt soit respecté, ce qui suppose l'existence d'une relation professionnelle entre le cercle de bénéficiaires et les contribuables. Ces principes peuvent également guider le choix du financement d'une allocation-paternité* »<sup>21</sup>.

Ce faisant, il a précisé à juste titre que l'instauration d'une cotisation visant l'accueil d'un enfant pour des parents dans une relation de travail devrait respecter le principe de la généralité de l'impôt, pour autant que les bénéficiaires soient des personnes qui exercent une activité lucrative. Dans l'esprit des initiants, seuls les parents (au sens large) qui exercent une activité lucrative devraient ainsi pouvoir bénéficier des allocations.

Par conséquent, le principe de généralité de l'impôt sera respecté en cas d'instauration de prélèvements employeurs et employés, notamment sur une base AVS, à l'instar de ce qui vaut déjà pour l'assurance maternité cantonale actuellement en vigueur dans le canton de Genève.

### 3. L'accueil avec hébergement à caractère permanent

Les initiants ont constaté qu'avec l'évolution de la société les cas d'adoption se font de plus en plus rares, alors que le nombre d'enfants qui ont besoin de famille d'accueil dans lesquels ils seront amenés à rester de nombreuses années, parfois jusqu'à l'âge adulte, est de plus en plus important. Dans ce domaine, le nombre d'enfants en attente de placement est considérable et si l'instauration d'une assurance visant à financer un congé parental pour les parents accueillants ne réglerait pas ce problème, elle permettrait néanmoins de favoriser l'initiative de parents accueillants.

Pour les initiants, l'accueil d'un enfant incluant son hébergement est assimilable à un cas de parentalité à l'instar d'un cas d'adoption en ce qu'il doit permettre aux parents accueillants de faire connaissance avec l'enfant et de tisser des premiers liens importants avec ce dernier. La situation est tout à fait assimilable à celle du besoin de parents adoptants, lesquels peuvent bénéficier d'une assurance d'adoption à Genève. Les initiants veulent ainsi étendre le régime actuel applicable aux seules adoptions.

<sup>20</sup> Arrêt du Tribunal fédéral (2P.329/2001) du 4 juillet 2003, consid. 5.2.

<sup>21</sup> Interpellation 07.3809 d'Antonio Hodgers du 19 décembre 2007 « Financer un congé-paternité. Possibilité pour les cantons » et avis du Conseil fédéral du 27 février 2008.

En revanche, il est évident l'accueil d'un enfant durant une période de quelques mois ne peut être assimilé à un cas d'adoption et ne peut, partant, pas donner droit à bénéficier d'une assurance visant à financer les absences au travail liées à une situation de parentalité.

Par accueil avec hébergement à caractère permanent, les initiants visent les situations d'accueil de longue durée durant lesquelles l'enfant séjourne la majorité de son temps chez ses parents d'accueil. Le canton de Genève a par ailleurs mis en place un tel congé pour ses employés dans le cadre du Règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux<sup>22</sup>. Il fixe comme critère à l'art. 34C, l'accueil d'un enfant de moins de 8 ans, pour autant que ce dernier ne s'absente pas plus de 10 jours par mois.

Dans l'esprit des initiants, il revient au Grand Conseil de fixer les critères permettant de considérer qu'une situation d'accueil avec hébergement est suffisamment analogue à une situation d'adoption pour justifier l'octroi des allocations de l'assurance parentalité aux parents accueillant cet enfant. Les critères devraient s'inspirer de ceux applicables dans la LAMat s'agissant de l'adoption, soit être limitée aux enfants jusqu'à 8 ans et nécessiter la cessation du travail durant la période d'allocation. De plus, il incombera au Grand Conseil – après consultation des milieux spécialisés comme le Service de protection des mineurs – de fixer des seuils pour arrêter le critère de la durée et l'intensité suffisante de l'accueil pour que ce dernier puisse être qualifié de permanent (i.e. assimilable à un cas d'adoption et justifiant ainsi le besoin d'allocation suite à la cessation d'activité pour accueillir l'enfant).

S'agissant enfin de l'Ordonnance fédérale sur le placement d'enfants<sup>23</sup> et des prescriptions cantonales spécifiques, nous rappelons simplement que l'assurance instaurée dans le cadre de l'initiative déposée ne vient pas se substituer aux règles fédérales et cantonales en la matière. Elle vise une problématique différente, à savoir la survenance d'un cas de parentalité et la problématique de la cessation d'activité, et ainsi l'obtention d'un revenu, dans le cadre de l'accueil d'un nouvel enfant (que ce soit par naissance naturelle ou dans certains cas d'adoption ou d'accueil). Dans ce contexte, elle permet aux parents (biologiques, adoptants ou accueillants) de bénéficier d'allocation durant la période d'accueil de l'enfant. L'assurance visée dans l'initiative vise ainsi un but différent du cadre légal mis en place par le Conseil fédéral dans son ordonnance, lequel règle les conditions générales d'accueil d'un enfant et les prestations dont peuvent bénéficier les parents accueillants à ce titre (lesquelles varient en fonction de la nature de l'accueil).

#### **4. La mise en œuvre du renvoi de l'art. 205 al. 3 à l'art. 205 al. 4 du projet d'initiative par l'expression « par analogie »**

Nous nous permettons ici premièrement de renvoyer à notre tableau page 6 concernant un projet de mise en œuvre envisagée par une modification de la LAMat s'agissant de la coordination entre les deux alinéas.

Comme le prévoit le texte de l'initiative, les parents adoptants (respectivement accueillants) pourront dans certains cas également bénéficier de l'assurance visant à financer le congé parental : « <sup>4</sup> L'alinéa précédent s'applique par analogie en cas d'adoption ou d'accueil avec hébergement à caractère permanent. Le conjoint ou partenaire enregistré du parent adoptant ou accueillant bénéficie alors de l'assurance de l'autre parent ».

---

<sup>22</sup> RS/GE B 5 05.01.

<sup>23</sup> RS 211.222.338.

Comme actuellement prévu par la LAMat, l'un des parents adoptants ou accueillants bénéficie de l'assurance visant à financer le congé maternité, respectivement d'adoption (étant précisé qu'il ne s'agit bien entendu pas d'un cas de maternité). Dans le cadre de l'initiative, les deux parents doivent, en revanche, pouvoir bénéficier de l'assurance qui finance un cas parental.

L'un des parents sera considéré comme le parent adoptant ou accueillant et bénéficiera à ce titre de la durée de l'allocation octroyée en cas d'assurance maternité, soit seize semaines (à l'instar de ce qui vaut actuellement en matière d'adoption, cf. l'art. 7 al. 2 LAMat, selon lequel seul l'un des parents en cas d'adoption conjointe peut bénéficier du congé). Ce choix devra pouvoir être exercé d'entente entre les parents adoptants ou accueillants, a priori en faveur du parent se portant principalement responsable d'accueillir l'enfant. C'est en ce sens que le renvoi par analogie au cas de maternité doit être compris dans le cadre du texte l'initiative à l'art. 205 al. 4.

L'autre parent, pour autant qu'il s'agisse du conjoint ou du partenaire enregistré, doit pouvoir bénéficier de l'assurance prévue pour le cas ordinaire dit de « paternité », soit huit semaines. Il faut ici préciser que l'autre parent ne doit pas nécessairement être le parent biologique de l'enfant, mais avoir un lien d'union avec le parent bénéficiant de la partie « maternité » de l'assurance parentale prévue à l'al. 3, ce qui explique le vocabulaire « d'autre parent » utilisé dans le texte de l'initiative plutôt que « en cas de paternité ».

Afin de faciliter la compréhension des cas étant visés par l'initiative, les initiants ont préparé un bref tableau récapitulatif permettant peut-être de mieux discerner les cas dans lesquels l'application par analogie devrait être justifiée :

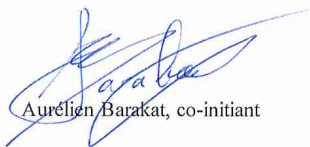
<b>Situation familiale</b>	<b>Situation actuelle</b>	<b>Initiative pour un congé parental*</b>
Couples mariés	- Mère : 16 semaines - Père : 2 semaines	- Mère : 16 semaines - Père : 8 semaines
Couples en concubinage	- Mère : 16 semaines - Père : 2 semaines	- Mère : 16 semaines - Père : 8 semaines
Couples pacésés (femmes)	- Mère biologique : 16 semaines - Autre parente : 0	- Mère biologique : 16 semaines - Autre parente : 8 semaines
Couples pacésés (hommes)	- Père adoptif : 16 semaines - Autre parent : 0 semaine	- Père adoptif : 16 semaines - Autre parent : 8 semaines
Parents adoptifs	- Mère / père : 16 semaines - Mère / père : 0 semaine	- Mère / père : 16 semaines - Mère / père : 8 semaines

Situation familiale	Situation actuelle	Initiative pour un congé parental*
Famille d'accueil	- Parent·e : 0 semaine - Autre parent·e : 0 semaine	- Parent·e : 16 semaines - Autre parent·e : 8 semaines

\* \* \*


Nous nous tenons bien évidemment à votre entière disposition pour toute question ou complément d'information dont vous pourriez avoir besoin.

En vous remerciant par avance de la suite que vous donnerez à la présente, nous vous prions de croire, Mesdames et Messieurs de la Chancellerie d'Etat, Madame la Chancelière, en l'assurance de notre respectueuse considération.



Aurélien Barakat, co-initiant

Annexe : ment.



Madame Véronique Kämpfen  
Présidente de la Commission des affaires sociales  
du Grand Conseil genevois  
Secrétariat général du Grand Conseil  
Case postale 3970  
1211 Genève 3

Genève, le 11 octobre 2022

Lettre à l'intention des députées et des députés membres de la Commission des affaires sociales du Grand Conseil relative à l'IN 184 « pour un congé parental maintenant ! »

**Concerne : Interprétation et mise en œuvre de l'initiative**

Madame la Présidente,  
Mesdames les députées, Messieurs les députés,

Suite à l'audition des initiants du 13 septembre dernier, ces derniers souhaitent rappeler de manière succincte les principaux éléments à retenir s'agissant de l'interprétation à donner au texte constitutionnel de l'initiative « pour un congé parental maintenant ! » (ci-après : « **l'initiative** »), ainsi que la façon dont les initiants souhaiteraient mettre en œuvre le texte d'initiative en cas d'adoption.

Nous espérons que ces quelques lignes apporteront une certaine clarté supplémentaire quant aux buts et souhaits des initiants – l'exposé des motifs étant, il est vrai, relativement succinct.

Enfin, nous nous permettons de joindre à la présente l'analyse juridique du 23 mars de cette année – transmise au Conseil d'État par les initiants dans le cadre de la demande formulée en ce sens par la Chancellerie – dans l'espoir que celle-ci pourra amener des éclaircissements juridiques plus précis s'ils devaient s'avérer nécessaires.

**Principe de l'initiative : introduire le financement pour un congé parental**

L'initiative vise à compléter l'art. 205 al. 3 de la Constitution qui garantit actuellement le financement d'une assurance maternité 16 semaines, afin que cette dernière garantisse désormais le financement d'une assurance maternité de 16 semaines et de 8 semaines pour l'autre parent, traditionnellement une assurance paternité.

L'initiative ne traite que le principe du financement d'une assurance et pas la question de rendre ce dernier obligatoire pour les employeurs. Pour les initiants, il s'agit d'une question qui doit à priori être réglée au niveau du droit fédéral, ce que refuse actuellement de faire le Parlement fédéral, renvoyant les cantons au Tribunal fédéral s'ils souhaitent savoir si ce congé peut être imposé aux employeurs par les réglementations cantonales.

Comme d'autres formes d'assurances, l'assurance pour un congé parental assure un risque qui ne se réalisera peut-être pas, faute de parentalité, ou faute de l'accord de l'employeur de libérer l'employé suite à la naissance de l'enfant (au-delà du régime obligatoire imposé par le droit fédéral).



L'assurance vise ainsi simplement à offrir le financement aux employeurs et employés afin de rendre ce congé économiquement supportable pour les entreprises et les employés (lesquels devraient sinon accepter un congé sans solde, lequel requiert également l'accord de l'employeur). Cette question devra être réglée dans les contrats de travail, respectivement dans les conventions collectives de travail.

En pratique, dès lors que le financement est garanti et que le congé peut être mis en œuvre avec suffisamment de flexibilité et adapté au cas par cas, les initiants sont confiants que le congé sera progressivement octroyé par la majorité des employeurs, ce qui résultera en un progrès social important, une amélioration du bien-être des enfants et des familles et un pas important dans l'égalité des hommes et des femmes sur le marché du travail.

### Validité juridique

Pour les initiants, il ne fait absolument aucun doute que le canton de Genève est compétent pour instaurer une assurance visant à financer un congé parental. Ceci a expressément été reconnu dans le Rapport du Conseil fédéral du 30 octobre 2013 en réponse au postulat Fetz du 6 juin 2011: « *A priori, il n'y a pas d'obstacle constitutionnel au financement d'un congé de paternité ou d'un congé parental par le biais de cotisations paritaires instituées par une réglementation cantonale* » (p. 33-34).

S'agissant des problématiques plus détaillées de mise en œuvre, les initiants renvoient à leur courrier du 23 mars précité.

### Durée du congé financé

Le financement du congé total ne dépassera pas 24 semaines, soit l'addition des 16 et 8 semaines, régime qui s'applique de manière générale, sous réserve d'une répartition différente entre parents telle que rendue possible par l'initiative mais qui ne permet pas d'excéder le total de 24 semaines de financement.

La Confédération finance déjà respectivement 14 semaines pour les mères et 2 semaines pour les pères, soit un total de 16 semaines. Le canton de Genève finance quant à lui déjà 2 semaines supplémentaires pour les mères, il s'agit donc d'un ajout du financement cantonal de 6 semaines supplémentaires par rapport au régime actuellement en vigueur à Genève.

### Le financement d'un congé parental (et non d'un congé paternité et maternité)

L'initiative octroie aux parents une certaine flexibilité de 2 semaines dans la possibilité de prendre un congé payé pour la parentalité (ce qui justifie l'appellation de congé parental). La répartition du maximum de semaines financées s'écartant du régime de 16 et 8 semaines – mais dont l'exercice effectif nécessitera bien l'accord des employeurs et des deux parents – est ainsi le suivant :

- 18 semaines pour les mères et 6 semaines pour les pères ;
- 14 semaines pour les mères et 10 semaines pour les pères.

L'expression « au moins » – qui reprend la loi telle que formulée actuellement – vise à laisser le droit fédéral prévoir un régime plus favorable s'il devait évoluer en ce sens dans le futur.





## Impact pour les mères face au régime actuel à Genève (acquis genevois)

L'initiative prévoit que la mère bénéficie du financement d'un congé maternité de 16 semaines. Il s'agit du même régime que celui actuellement en vigueur.

La majeure partie des employées sont soumises à la Loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce, laquelle prévoit que l'employeur ne peut pas (indépendamment de toute règle prévue dans un contrat de travail) demander à une mère de revenir travailler avant l'échéance d'une période de 16 semaines suivant la naissance d'un enfant.

L'initiative ne change rien à ce régime et l'acquis genevois ne sera ainsi pas impacté. La mère, comme auparavant, pourra refuser de revenir travailler avant l'échéance des 16 semaines et pourra bénéficier de l'assurance durant la même période (régime de base). Seule cette dernière pourra décider d'un régime différent.

## Accueil à caractère permanent : principe et mise en œuvre

Pour les initiants, il est important d'adapter l'assurance finançant un congé parental au contexte social actuel. Les cas d'adoptions, couverts par la Constitution genevoise s'agissant de l'octroi d'un congé maternité, deviennent très rares, alors que les cas d'accueil sont de plus en plus fréquents. Certains accueils résultent dans la prise en charge définitive de l'enfant par la famille d'accueil jusqu'à la majorité de l'enfant. Pour les initiants, les deux situations sont analogues et si l'adoption permet d'obtenir le financement d'un congé parental, alors cela doit également être le cas pour les cas d'accueil à caractère permanent.

S'agissant du critère de permanence, les initiants partent du principe que les critères fixés par le canton de Genève pour son propre personnel, lequel connaît déjà ce régime de congé maternité en cas d'accueil à caractère permanent (Règlement d'application de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale, du pouvoir judiciaire et des établissements publics médicaux), pourraient être repris *mutatis mutandis* dans la loi d'application. L'accueil doit être celui d'un enfant de moins de 8 ans, pour autant que ce dernier ne s'absente pas plus de 10 jours par mois. Pour les initiants, l'ajout éventuel de l'obtention d'un préavis favorable du Service de protection des mineurs quant au caractère permanent de l'accueil dans le cas d'espèce pourrait être ajouté aux critères précités.

## Modalité de prises du congé financé :

Cet aspect n'est pas réglé dans l'initiative, mais, dans l'esprit des initiants, le congé cantonal (y compris le financement de deux semaines supplémentaires dont bénéficient actuellement déjà les femmes) doit être rendu plus flexible afin de le rendre plus accessible pour les parents et les employeurs.

Pour les initiants, le congé devrait ainsi être pris dans l'année suivant la naissance et pourrait être pris sous forme de journées ou demi-journées non successives en fonction des accords trouvés avec les employeurs et l'organisation du modèle de famille.

A titre d'exemple, un modèle d'application populaire dans les cas de congé parental actuellement octroyés par des employeurs privés est celui des demi-journées prises par le père le matin dans les premières semaines suivant la naissance de l'enfant – une fois le congé fédéral expiré – afin de lui permettre de relayer la mère lorsqu'il s'agit de s'occuper de l'enfant la nuit, permettant une répartition plus équitable des charges qui incombent aux parents. Il ne s'agit que d'un exemple, mais qui montre l'importance d'introduire un degré de flexibilité dans l'octroi du financement du congé dès lors que ce dernier est plus facile à mettre en place pour les employeurs qui seront ainsi plus enclins à l'octroyer aux employés.



### L'assurance sociale :

S'agissant de la mise œuvre du prélèvement de l'assurance sociale, les initiants souhaitent que cette dernière reste la plus directe possible par une simple modification du prélèvement cantonal actuel sur l'assurance perte sur gain (APG) pour la maternité, pour le transformer en un prélèvement cantonal sur les APG pour les cas de parentalité.

Dans l'esprit des initiants, la manière la plus simple et directe de mettre en œuvre l'initiative s'agissant de l'instauration du système de financement serait ainsi d'apporter quelques modifications à la Loi instituant une assurance en cas de maternité et d'adoption afin d'y inclure l'octroi d'une assurance plus généralement en cas de parentalité au sens large (elle deviendrait ainsi la Loi instituant une assurance en cas de parentalité).

Le taux de cotisation supplémentaire serait ainsi relevé sur la base de l'estimation du coût du financement d'un congé cantonal de 8 semaines supplémentaires par rapport au régime fédéral et régulièrement réajusté.

Très schématiquement, les initiants partent du principe que les articles suivants seraient modifiés afin de faciliter la mise en œuvre de l'initiative sur la base du système déjà existant à Genève :

Article	Intitulé	Remarques
Ch. I	Dispositions générales	
1	Objet	Ajout de l'allocation en cas de parentalité (soit l'allocation paternité) ou d'accueil avec hébergement à caractère permanent
2	Droit applicable	Pas de modification particulière
3	Personnes assujetties et tenues de cotiser	Pas de modification particulière
4	Bénéficiaires	Pas de modification particulière
Ch. II	Allocation maternité	Deviend allocation de parentalité
5	Conditions, durée du droit et montant maximal	Ajout d'un al. 1 bis qui instaure le droit pour l'autre parent à une allocation de 56 jours Ajout d'un al. 2 bis qui prévoit que les bénéficiaires peuvent utiliser les allocations prévues par le droit cantonal dans un délai de 360 jours et peuvent être prises en demi-journées. Ajout d'un al. 2 ter, possibilité pour les parents bénéficiaires d'octroyer à l'autre parent au maximum 14 jours d'assurance en renonçant au même nombre de jour les concernant.
6	Primauté (...)	Pas de modification particulière
Ch. III	Allocation d'adoption	Deviend allocation en cas d'adoption ou d'accueil avec hébergement à caractère permanent
7	Conditions de l'allocation d'adoption	Complété pour inclure les situations d'accueil avec hébergement à caractère permanent. La loi inclut le principe que le congé s'applique au parent adoptant et son partenaire ou conjoint. De plus, en cas d'accueil ou d'adoption conjointe, l'un des parents doit être désigné comme celui bénéficiant « par analogie » du congé parental.
		Nouvel art. 7a ou 9a qui instaure les mêmes règles applicables à l'adoption pour les situations d'accueil (renvoi par analogie aux articles 7 à 9). Le Grand Conseil (ou sur délégation, le Conseil d'Etat) devra définir les conditions à remplir pour qu'un accueil avec hébergement à caractère permanent puisse être considéré comme suffisamment proche d'une adoption pour justifier l'octroi d'un congé parental.



8	Durée du droit et montant maximal	Ajout des références à l'accueil. Ajout d'un al. 1bis qui prévoit que le conjoint ou le partenaire enregistré (sous réserve d'une abrogation de ce statut suite aux dernières votations) du parent adoptant bénéficie d'une allocation durant 56 jours. Ajout d'un al. 2 bis qui prévoit les bénéficiaires peuvent utiliser les allocations prévues par le droit cantonal dans un délai de 360 jours et peuvent être prises en demi-journées. Ajout d'un al. 2 ter, possibilité pour les bénéficiaires d'octroyer à l'autre bénéficiaire au maximum 14 jours d'assurance en renonçant au même nombre de jour les concernant.
9	Primauté	Pas de modification particulière
Ch. IV à VIII		Pas de modification particulière

Si après consultation et discussion avec les autorités fédérales compétentes, ces dernières devaient maintenir l'impossibilité d'adapter le régime des APG par un prélèvement cantonal supplémentaire, alors il conviendrait de mettre en place une assurance rigoureusement similaire dans le calcul du prélèvement et celui des conditions d'octroi afin (i) de prélever le financement nécessaire à l'octroi de 6 six semaines sur la base d'un régime similaire et (ii) de faciliter le transfert de semaines entre assurés cas échéant.

\* \* \*

En conclusion, nous vous remercions de l'attention que vous porterez à ces développements. Nous espérons que ces différentes explications sauront vous convaincre que la proposition d'introduction d'un financement pour un congé parental sur la base des modalités définies ci-dessus sera un progrès social très attendu par les Genevoises et les Genevois. Par ailleurs, nous espérons que les modalités d'application flexibles et le coût modéré du financement que représente ce progrès social véritablement nécessaire trouveront un écho favorable au sein des différents membres de cette commission, dans un esprit de compromis cher aux Vert'libéraux genevois.

Nous sommes à votre disposition si nécessaire afin d'apporter des explications détaillées supplémentaires.

Veuillez recevoir, Madame la Présidente, Mesdames les députées, Messieurs les députés, nos respectueuses salutations.

Pour le Parti Vert'libéral genevois

Marie-Claude Sawerschel  
Présidente

Aurélien Barakat  
Vice-président et initiateur

Manuelle Pernoud  
Initiatrice








# Communauté genevoise d'action syndicale

Organisation faîtière regroupant l'ensemble des syndicats de la République et canton de Genève  
6, rue des Terreaux-du-Temple - 1201 Genève - www.cgas.ch - info@cgas.ch tél. +41 (0) 22 731 84 30



C4041

GRAND CONSEIL	
Expédié le:	Session GC: 23-24.06.2022
Président	X Députés (100)
Correspondance GC	X Bureau X
Secrétariat	X Chefs de groupe X
Commission:	
Objet:	IN 184 (pt 191)
Copie à:	
Genève, le 20 juin 2022	

Monsieur Jean-Luc Forni  
Président du Grand-Conseil  
Secrétariat général du Grand-Conseil  
Case postale 3970  
1211 Genève 3

Lettre à l'attention des député-e-s du Grand-Conseil relative à L'IN 184 « Pour un congé parental maintenant ! »

## Pas touche à nos 16 semaines de congé maternité !

Monsieur le Président,  
Mesdames et Messieurs les député-e-s,

La CGAS a pris connaissance du rapport du Conseil d'Etat du 25 mai 2022 relatif à l'IN 184-A et souhaite attirer votre attention sur les plus vives inquiétudes que nous inspire ce projet.

Les initié-e-s prévoient la possibilité d'un report de deux semaines de l'assurance en faveur de l'autre bénéficiaire. Cela entraîne de fait la possibilité de réduire le congé maternité prévu par la LAMat à 14 semaines au lieu des 16 semaines garanties actuellement. Or par deux fois, le Grand-Conseil a adopté le principe de 16 semaines à Genève, en y incluant le congé adoption. Tout d'abord en 2001, en devenant le canton pionnier de l'assurance maternité et adoption en Suisse puis, en 2005, lors de l'introduction des 14 semaines fédérales de congé maternité. Le Grand-Conseil a ainsi réitéré sa volonté de maintenir des prestations plus longues pour les mères, considérant que ce temps est indispensable pour permettre à la mère de se remettre de la grossesse et de l'accouchement, pour permettre un temps minimum d'allaitement et de s'occuper au mieux de son nouveau-né durant ses premières semaines de vie. Nous sommes inquiet-e-s de constater que le Conseil d'Etat approuve sans commentaire, ce qui constituerait un recul du droit des mères. Les tableaux produits dans le rapport sont également trompeurs à cet égard. La CGAS s'oppose à toute forme de réduction du congé maternité et plaide en faveur d'un rallongement de celui-ci.

Ancrés dans la LAPG, la LAMat et le CO, les congés maternité, paternité et bientôt adoption offrent la garantie aux salarié-e-s d'être libéré-e-s par leur employeur pour toute la durée prévue par ces lois. L'IN 184 propose de remplacer le mode de financement actuel par une cotisation paritaire employeurs/employé-e-s à une assurance sociale pour l'ensemble du dispositif. Cela remettrait en cause le financement actuel de la LAMat sans garantie que le dispositif prévu par l'IN 184 soit légal et qu'il permette aux salarié-e-s de prendre effectivement le congé. L'employeur n'aurait aucune obligation d'accorder le congé, ce qui provoquera une inégalité de traitement entre les parents.

De surcroît, l'obligation de cotiser pour les indépendant-e-s, avec le corolaire de pouvoir bénéficier des indemnités couvrant la période des congés prévus, ne serait plus garantie puisque l'IN 184 ne l'introduit pas dans la Constitution et nécessiterait l'adoption d'une loi d'application à élaborer ultérieurement par le Grand-Conseil. Les indépendant-e-s en cotisant actuellement à la LAMat peuvent bénéficier de ces prestations pour des coûts modiques, ce qu'une assurance perte de gain privée ne permettrait pas.

La LAMat repose sur une loi fédérale permettant aux cantons de disposer d'un congé maternité plus généreux et d'introduire un congé adoption. Les initiant-e-s prétendent modifier la LAMat pour introduire un congé parental et d'accueil, alors que les avis de droits successifs tendent à démontrer que la LAPG n'offre pas cette possibilité aux cantons et ne permet pas de prélever des cotisations particulières pour ces prestations.

En conclusion, la CGAS ne peut que saluer l'intention des initiant-e-s de prolonger la durée du congé maternité, adoption, paternité et l'introduction d'un congé d'accueil. Mais la CGAS ne peut pas soutenir l'IN 184 car il y a un risque évident de mettre en danger le dispositif de la LAMat au détriment des mères et des salarié-e-s.

Nous vous remercions de l'attention que vous porterez à ses lignes et d'en donner lecture au Grand-Conseil, et, dès lors que le Grand-Conseil déciderait d'un renvoi en commission, de transmettre notre souhait d'être auditionnés afin de pouvoir apporter de plus amples explications.

Veillez recevoir, Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs les député-e-s, nos salutations les plus respectueuses.

Pour la CGAS

David De Filippo  
Président

Anne Michel et Valérie Buchs  
Commission féministe

*Date de dépôt : 6 janvier 2023*

## RAPPORT DE LA DEUXIÈME MINORITÉ

### Rapport de Sylvain Thévoz

#### Introduction

L'initiative populaire cantonale 184, intitulée d'une manière trompeuse « Pour un congé parental maintenant ! », ne prévoit pas l'obligation d'accorder un congé parental, mais simplement d'imposer son financement. Autrement dit, l'initiative ne prévoit pas un congé parental obligatoire, mais en revanche elle rend le financement obligatoire. Les initiants reconnaissent vouloir uniquement mettre en place des conditions-cadres pour permettre aux entreprises d'octroyer (ou non) ce congé. Ils admettent que ce congé sera financé par une augmentation du coût du travail (cotisation paritaire employé-employeur) et ne pourra effectivement pas être octroyé partout, car certaines entreprises ne pourront pas le faire pour des raisons structurelles. Cela crée à nos yeux une source de dangereuses inégalités. Les initiants admettent également que l'octroi du congé ce ne sera pas appliqué d'emblée par toutes les entreprises. De plus, de nombreux écueils juridiques ont été mis en exergue lors de l'examen de cette initiative, ainsi que dans le rapport du Conseil d'Etat.

#### **Les femmes devront désormais travailler plus longtemps. Veulent-elles également un congé maternité rogné ?**

Cette initiative, qui organiserait finalement uniquement le financement d'un potentiel de 6 semaines de congé parental supplémentaire (actuellement, il y a un droit à 16 semaines en cas de maternité et à 2 semaines pour le père) sans aucun droit au congé, place en outre l'employé dans une situation délicate par rapport à son employeur. L'employé sera soumis au bon vouloir de l'employeur, dans une situation opaque. Autre écueil : les deux conjoints devront eux-mêmes se mettre d'accord pour se passer deux semaines de congé de l'un/l'une à l'autre. Ils devront travailler tous deux pour bénéficier du congé parental et les deux employeurs devront donc donner leur accord. Le droit au congé sera-t-il décidé contractuellement, lorsque les employés et employeurs se mettront d'accord sur les semaines de vacances, les horaires de travail ? Se mettront-ils également d'accord sur le congé en cas de parentalité ? De plus, cette initiative pourrait se révéler défavorable pour un certain nombre de

femmes déjà désavantagées sur le plan professionnel. On le constate, cette initiative est lourde de tensions et de problèmes sérieux.

Plus grave, le fait de faire transiter 2 semaines d'un-e conjoint-e vers un-e autre remet en question l'acquis de Genève des 16 semaines de congé maternité payé pour les femmes. Un transfert de l'assurance de 2 semaines au profit de l'autre bénéficiaire, en l'occurrence le père, deviendrait possible. La mère aurait droit à un congé mais pas aux indemnités ! Le texte de l'initiative est clair, annonçant que 2 semaines peuvent aller d'un côté à l'autre, mais qu'il n'est pas possible d'aller à l'encontre du droit fédéral qui prévoit 14 semaines de congé maternité payé. Ce qui garantit le salaire pendant 16 semaines, à Genève, c'est l'assurance-maternité fédérale à concurrence de 14 semaines et l'assurance-maternité cantonale à concurrence de 2 semaines. Dans d'autres cantons, la mère a l'interdiction de travailler pendant 8 semaines, le congé est payé pendant 14 semaines et la mère peut exiger de ne pas travailler 2 semaines supplémentaires mais sans être payée. On le voit, le risque que les femmes soient mises sous pression et se voient rogner un droit existant est bien réel.

Les initiants, d'une manière angélique, avancent une vision idyllique d'un libre accord au sein du couple. Ils ne pensent pas que ce sont forcément les femmes qui vont transférer ces deux semaines. Ils veulent croire à la liberté au sein du couple, occultant les rapports de force voire de domination ; le fait que cette initiative pourrait aussi renforcer encore davantage « la place des femmes à la maison », certains employeurs pouvant être d'accord que monsieur prenne 2 semaines de congé uniquement pour les donner à sa femme, ce qui en termes de promotion de l'égalité et de la juste répartition des charges serait bien éloigné d'un congé parental. Certes, au terme du congé, une grande partie des mères souhaitent une durée plus longue du congé, car elles se retrouvent face à la réalité de la grossesse, de l'accouchement, puis de l'allaitement. Mais si c'est d'une extension d'un congé maternité que l'on veut parler, il faut alors en faire un droit, pas une simple obligation de cotiser.

**L'intitulé exact de cette initiative trompeuse devrait donc, par souci d'honnêteté, être corrigé comme suit : « Pour l'obligation immédiate de financer une assurance pour un congé parental, sans aucune garantie pour les Genevoises et Genevois de bénéficier de ce congé, la décision de congé ainsi que sa durée restant soumise au bon vouloir des employeurs » !**

C'est sur cette base de travail que nous devons discuter, et non pas à partir d'un intitulé bien trop enjôleur. Nous regrettons que la majorité de la commission des affaires sociales n'ait pas souhaité proposer un contreprojet à cette initiative, contreprojet qui aurait eu justement pour but de proposer véritablement la possibilité *d'un congé parental maintenant* plutôt que cette

mascarade qu'est l'IN 184. Pour toutes ces raisons, le Parti Socialiste vous invite à refuser cette initiative et à soutenir le principe d'un contreprojet.

### **Les syndicats sont opposés à cette initiative !**

Pour les syndicats, si cette initiative devait être approuvée, elle conduirait ni plus ni moins au démantèlement de la LAMat qui, pourtant, donne largement satisfaction. Ce report de deux semaines de l'assurance en faveur de l'autre bénéficiaire entraîne, de fait, la possibilité de réduire le congé maternité prévu par la LAMat à 14 semaines au lieu des 16 semaines garanties actuellement. Or, par deux fois, le Grand Conseil a approuvé une durée de 16 semaines de congé maternité à Genève, en y incluant le congé adoption de même durée et des indemnités dont le montant est plus favorable qu'au plan fédéral. Tout d'abord, en 2001, en devenant le canton pionnier de l'assurance-maternité et adoption en Suisse puis, en 2005, lors de l'introduction des 14 semaines fédérales de congé maternité. Le Grand Conseil a ainsi réitéré sa volonté de maintenir des prestations plus longues pour les mères, considérant que ce temps est indispensable pour permettre à la mère de se remettre de la grossesse et de l'accouchement, pour permettre un temps minimum d'allaitement et de s'occuper au mieux de son nouveau-né durant ses premières semaines de vie. Les syndicats s'opposent à toute forme de réduction du congé maternité et plaident en faveur d'un rallongement de celui-ci. L'IN 184 propose de remplacer le mode de financement actuel par une cotisation paritaire employeurs/employés à une assurance pour l'ensemble du dispositif. Cela remettrait en cause le financement actuel de la LAMat sans garantie que le dispositif prévu par l'IN 184 soit légal et qu'il permette aux salariés de prendre effectivement le congé. L'employeur n'aurait aucune obligation d'accorder le congé. Cela provoquera une inégalité de traitement entre les parents.

Les employeurs comptent aujourd'hui sur le financement des indemnités perte de gain pour une durée de 16 semaines en cas de maternité et d'adoption et 2 semaines de congé paternité. De nombreuses entreprises, les CCT (conventions collectives de travail) et les statuts du personnel prévoient actuellement des conditions plus généreuses, par exemple 20 semaines de congé maternité et adoption, 4 semaines de congé paternité couvert à 100%. Une extrême minorité de couples travaillent dans la même entreprise. La disposition prévue par l'IN 184 de permettre aux parents de transférer 2 semaines de congé à l'autre bénéficiaire aura pour conséquence d'augmenter la part prise en charge par l'entreprise avec le risque de remettre en cause les accords trouvés dans le cadre du partenariat social. Un casse-tête prévisible au sein des entreprises, sans compter celles qui se borneront au minimum légal fédéral obligatoire.



De surcroît, l'obligation de cotiser pour les indépendants, avec le corolaire de pouvoir bénéficier des indemnités couvrant la période des congés prévus, ne serait plus garantie puisque l'IN 184 ne l'introduit pas dans la constitution. Les indépendants, en cotisant actuellement à la LAMat, peuvent bénéficier de ces prestations pour des coûts modiques (part identique à celle des salariés), ce qu'une assurance perte de gain privée ne permettrait pas. Qu'advient-il de ce congé parental si la mère est, par exemple, salariée et l'autre parent indépendant ? La LAMat genevoise repose sur une loi fédérale permettant aux cantons de disposer d'un congé maternité plus généreux et d'introduire un congé adoption. Les initiants prétendent modifier la LAMat pour introduire un congé parental et d'accueil, alors que les avis de droit successifs tendent à démontrer que la LAPG n'offre pas cette possibilité aux cantons et ne permet pas de prélever des cotisations particulières pour ces prestations. Le risque est donc important que le dispositif genevois soit anéanti.

Il conviendrait, selon les syndicats, de prévoir un financement absolument distinct de celui de la LAMat, par exemple par la fiscalité ou pris sur le budget général du canton. La durée totale des prestations devrait être plus généreuse que les 6 semaines supplémentaires prévues par cette initiative. Dans tous les cas de figure, il apparaît qu'un complément à la LAPG est nécessaire permettant aux cantons d'instaurer et de financer un congé paternité plus généreux et un congé parental à se partager à parts égales entre les deux parents.

Le canton de Genève a obtenu des prestations de congé d'une durée plus longue et plus généreuse en termes de montants qu'au niveau fédéral. Cette initiative prend le risque de remettre en cause l'ensemble du dispositif, ce qui inquiète particulièrement les syndicats. La droite semble s'en réjouir, y voyant une possibilité de détricoter des droits acquis.

### **Les milieux patronaux refusent également cette initiative !**

L'UAPG regroupe 6 associations en son sein, à savoir la FER Genève (Fédération des entreprises romandes), l'UIG (Union industrielle genevoise), Genève Sciences de la Vie, la FMB (Fédération genevoise des métiers du bâtiment), la FCG (Fédération du commerce genevois), ainsi que l'UFGVV (Union des fabricants d'horlogerie de Genève, Vaud et Valais). L'UAPG peine également à comprendre comment s'articulera le modèle défendu par l'initiative.

L'UAPG trouve qu'il n'y a pas beaucoup de sens au fait de rendre la cotisation obligatoire, mais pas le congé. L'UAPG estime qu'il aurait fallu rendre tout le dispositif obligatoire ou, au contraire, facultatif. L'UAPG ne

trouve, dès lors, pas opportun d'accepter cette initiative. L'UAPG n'est pas en phase avec ce modèle compte tenu du cadre légal et de la volonté de rester compétitif à l'égard des cantons voisins.

L'UAPG pense qu'augmenter encore le coût de cotisation – même paritaire – constitue un renchérissement du coût du travail et de sa valeur par rapport à sa capacité de rester attractive sur le marché. Même s'il existe un financement obligatoire et que cette incitation fonctionne, l'UAPG rappelle que l'employé absent implique un coût pour l'entreprise, et donc une perte d'argent pour l'employeur. Les PME rencontrent parfois des difficultés d'organisation. Face à ces difficultés, il est clair que certaines entreprises n'accorderont jamais ce congé.

### **Rencherir le coût du travail n'est pas la meilleure option disponible**

Alors que les entreprises du négoce, du luxe et du transport font des milliards de bénéfices en 2022, cette initiative propose de ponctionner encore davantage le coût du travail par une prise paritaire employeur-employé. Il ne nous semble pas, alors que le pouvoir d'achat s'effrite et que la hausse des charges met à mal les entreprises, que ce soit un choix optimal. Une augmentation ciblée de la contribution des grandes fortunes ou des grandes entreprises serait bien plus adéquate et préserverait la vitalité de notre économie et des PME, en ne touchant pas au pouvoir d'achat des travailleuses et travailleurs. Le coût annuel de cette ponction est évalué par le Conseil d'Etat à 50 millions (estimation basse), soit un prélèvement paritaire supplémentaire de 0,3% (0,15% employé – 0,15% employeur).

### **Insécurité juridique sévères avérées**

Le directeur et la directrice adjointe de la direction des affaires juridiques (DAJ) ont reconnu que l'arrêté du Conseil d'Etat ayant déclaré valide cette initiative est en force. Cet arrêté aurait pu faire l'objet d'un recours, et la DAJ a admis que cela aurait pu être rassurant d'avoir un recours contre l'arrêté du Conseil d'Etat sur cette initiative, tellement la décision de valider cette initiative repose sur des bases fragiles. On est là en terre inconnue, sans décision définitive. Dans son arrêt, le Conseil d'Etat déclare qu'il a relevé un grand nombre de points et d'interprétations qui les ont conduits, en vertu du principe « in dubio pro populo », à admettre qu'il existait une marge de manœuvre et une compétence cantonale. Néanmoins, il n'est pas exclu que d'autres personnes ou autorités arrivent à une conclusion inverse.

## **Une fuite en avant plutôt qu'une politique des petits pas**

Le pari des initiants est que cette pratique, non obligatoire au départ, devienne au fur et à mesure commune à toutes les entreprises. Nous ne partageons pas cette analyse idyllique et craignons au contraire que les entreprises ayant déjà des congés plus longs se les fassent en quelque sorte payer par les PME et les cotisations des employés qui n'en bénéficieront pas. Une obligation de cotisation conduisant à une inégalité de traitement.

Les initiants nous font rêver sans aucun élément factuel permettant de démontrer leur enthousiasme : « le congé sera financé, ce sera pour les entreprises qui peinent à recruter, un élément *marketing* ». Ils n'excluent toutefois pas quelques exceptions, « notamment pour les plus petites PME qui ne peuvent pas faire autrement ». Les initiants pensent qu'il faut pouvoir tolérer cette faible inégalité « qui tendra à se combler progressivement par capillarité ». Visiblement, ni les syndicats ni les milieux patronaux ne veulent participer à ce conte de fées.

## **Mise en œuvre impossible à définir**

Concernant la mise en œuvre et de détermination des détails et du dispositif de nombreux problèmes ont été soulevés. Si le CE décide de passer par les caisses de compensation actuelles, il faudra demander l'accord de l'OFAS (Office fédéral des assurances sociales), s'il décide de prévoir un financement cantonal, il faudra le faire avec une institution cantonale qui serait chargée de percevoir et redistribuer ce financement, ce qui peut s'avérer complexe. Surtout, sur le principe, si une cotisation est demandée, il faut pouvoir s'assurer qu'une majorité des personnes qui cotisent puisse bénéficier de la prestation. Or, cela est factuellement indémontrable avec l'IN 184 telle qu'elle est formulée.

Le département a reconnu que l'une des difficultés d'aller de l'avant avec cette initiative, c'est que le PL d'application sera extrêmement compliqué à mettre en œuvre, avec un risque de remonter jusqu'au Tribunal fédéral. Plusieurs cantons ont par ailleurs des projets en attente. Le Tessin semblait avancé sur ce sujet, mais, de fait, il attend l'avancée du projet à Genève. Il en est de même dans le canton de Vaud, de Neuchâtel, etc., comme le rappelle le Conseil d'Etat dans son rapport (p. 12)<sup>1</sup>. Est-ce à Genève de faire office de crash-test ? La décision de soutenir un contreprojet permettrait de disposer d'une année supplémentaire afin d'offrir une véritable alternative aux Genevoises et Genevois. Pour rappel, l'Office fédéral de la justice n'exclut pas

---

<sup>1</sup> <https://ge.ch/grandconseil/data/texte/IN00184A.pdf>

la possibilité d'une compétence cantonale pour le congé parental, mais voit uniquement un problème au niveau du financement.

Il est envisagé par le Conseil d'Etat de réparer le risque de la suppression de la LAMat cantonale relevé par les auditionnées à travers la loi d'application, mais sans aucune piste concrète à ce jour. Les craintes liées à la suppression de l'alinéa 3 de l'article 205 de la constitution genevoise consacrant les 16 semaines au moins en cas de maternité ou d'adoption sont réelles, impliquant un risque de réduction du congé pour les femmes à 14 semaines. Le Conseil d'Etat ne nous a pas du tout rassurés avec sa lecture de l'initiative où il semble seul à voir « une assurance financée à parts égales par les employeurs et employés de 16 semaines au moins en cas de maternité », qui serait suffisamment claire, à ses yeux, pour garantir ce droit ! Cette lecture à rebours du texte et de la volonté exprimée par les initiants nous inquiète.

### **Conclusions : un vrai contreprojet à cette initiative dangereuse est nécessaire**

L'IN 184 manque la cible avec un simulacre qui conduit à rendre une assurance obligatoire sans garantie d'obtenir un congé. Les syndicats comme les milieux patronaux ont été très clairs dans le cadre de l'étude de l'initiative : ils sont contre cette initiative. Comment pourrait-on raisonnablement vouloir imposer une cotisation paritaire contre la volonté des milieux concernés ?

Les risques juridiques sont avérés. Le Conseil d'Etat les a listés dans son rapport :

- Insécurité juridique quant à la compétence pour les cantons d'instaurer une assurance parentale permettant de verser un revenu de substitution en raison d'un cas de parentalité.
- Insécurité juridique quant au financement de cette assurance par des cotisations paritaires, vu la position exprimée par l'Office fédéral de la justice dans son courrier du 10 mars 2022. In fine et si la loi d'application de l'initiative devait confier des tâches aux caisses de compensation, en application de l'article 63, alinéa 4 LAVS, il appartiendra à l'autorité fédérale d'autoriser les caisses de compensation à encaisser les cotisations paritaires destinées à financer les allocations parentales et à verser ces prestations.

Si cette initiative n'est pas retirée, elle sera soumise en votation et, même si elle est acceptée, elle deviendra une loi constitutionnelle qui sera promulguée et pour laquelle il faudra faire une demande de garantie fédérale. A ce stade, l'Assemblée fédérale n'a pas exactement la même analyse que l'Office fédéral de la justice, plus favorable. Il y a donc une réelle insécurité

juridique. Pour rappel, la garantie fédérale a été refusée 5 fois par l'Assemblée fédérale : dont une fois pour le canton de Genève, à propos d'une disposition constitutionnelle sur la Cour des comptes. Genferei en vue ?

Il est clair que la Suisse, en comparaison internationale, est en retard sur la question du congé parental, dont les bienfaits sont largement démontrés.

La Commission fédérale de coordination pour les questions familiales (COFF)<sup>2</sup> s'investit depuis de nombreuses années en faveur d'un tel congé en regard de ses multiples effets positifs<sup>3</sup> pour :

- les familles : responsabilités familiales mieux partagées entre les parents pour une meilleure égalité des chances entre hommes et femmes, soutien aux trajectoires professionnelles des parents, meilleure santé des enfants et des parents, meilleur développement de l'enfant, renforcement de la relation père-enfant, risque de pauvreté diminué lors de la retraite, notamment pour les parents divorcés ;
- les entreprises : disponibilité de plus de main-d'œuvre qualifiée, meilleure productivité et fidélisation des employées et employés, meilleur retour sur la formation des employées et employés ;
- l'économie et la société : meilleur retour sur investissement dans la formation des femmes, natalité plus élevée, réduction des coûts de la santé, augmentation des recettes fiscales et de la prévoyance vieillesse, réduction des coûts sociaux, moins de places de crèche nécessaires pour les tout-petits, moins de déductions fiscales pour l'accueil extrafamilial des enfants, égalité des chances dans la représentation des femmes au niveau des postes de cadres et en politique, etc.

D'évidence, nous soutenons un congé parental plus généreux, mais pas comme ça. C'est pourquoi la gauche avait déposé en 2019 déjà le PL 12595, malheureusement gelé par la majorité de droite de la commission sociale puis refusé par cette dernière suite aux travaux sur l'IN 184<sup>4</sup>.

Un vrai contreprojet à cette initiative est indispensable. Le PL 12595 pourrait être une bonne base de travail. Ce contreprojet pourrait prendre la forme d'une loi sociale, placée sous l'angle de l'égalité et de l'aide aux familles, qui pourrait justifier l'instauration d'un congé à se partager, avec un financement qui se ferait par la fiscalité ou directement sur le budget général du canton. En termes de sécurité juridique, cette option serait beaucoup plus

---

<sup>2</sup> [https://ekff.admin.ch/fileadmin/user\\_upload/ekff/05dokumentation/Policy\\_Briefs/2020/EKFF\\_Policy\\_Brief\\_Nr\\_3\\_FR\\_201123.pdf](https://ekff.admin.ch/fileadmin/user_upload/ekff/05dokumentation/Policy_Briefs/2020/EKFF_Policy_Brief_Nr_3_FR_201123.pdf)

<sup>3</sup> <https://ekff.admin.ch/fr/dossiers/conge-parental>

<sup>4</sup> <https://ge.ch/grandconseil/data/texte/PL12595.pdf>

solide. L'objectif étant de faire en sorte que le projet proposé par les initiants soit remplacé par un autre donnant de vrais droits et qui ne remette pas en cause le dispositif de la LAMat.

L'IN 184 faussement intitulée « *Pour un congé parental maintenant !* » cumule des effets négatifs importants en plus d'être trompeuse sur le fond. L'initiative, tel qu'elle est libellée, présente énormément d'inconvénients et travestit le débat sur un vrai congé parental. Nous refusons d'envoyer la promesse d'un congé parental à un casse-pipe populaire suivi d'un crash-test juridique.

Du fait qu'il existe un risque évident de mettre en danger le dispositif de la LAMat au détriment des mères, des salariés, des PME et même des indépendants avec cette initiative, nous vous invitons conséquemment à la refuser et à voter le principe d'un contreprojet afin que les Genevoises et Genevois puissent se prononcer sur un véritable congé parental.



## Communauté genevoise d'action syndicale

Organisation faîtière regroupant l'ensemble des syndicats de la République et canton de Genève  
6, rue des Terreaux-du-Temple - 1201 Genève - www.cgas.ch - info@cgas.ch tél. +41 (0) 22 731 84 30

Genève, le 8 novembre 2022

### **Audition de la CGAS par la commission des affaires sociales du Grand Conseil relative à L'IN 184 « Pour un congé parental maintenant ! » et l'IN 184 A**

#### **Pas touche à nos 16 semaines de congé maternité, non au démantèlement la LAMat !**

Madame la Présidente,  
Mesdames et Messieurs les député-e-s,

La CGAS a pris connaissance de l'IN 184 et du rapport du Conseil d'Etat du 25 mai 2022 relatif à l'IN 184-A et souhaite attirer votre attention sur les plus vives inquiétudes que nous inspire ce projet. Si cette initiative devait être approuvée, elle conduirait ni plus ni moins au démantèlement de la LAMat qui, pourtant, donne largement satisfaction. Cette loi est actuellement en révision afin de la compléter avec les nouvelles dispositions fédérales relatives au congé adoption, au congé paternité et aux nécessaires modifications depuis l'adoption du mariage pour toutes et tous et de l'adoption conjointe pour les couples de même sexe.

Concernant l'IN 184, les initié-e-s prévoient la possibilité d'un report de deux semaines de l'assurance en faveur de l'autre bénéficiaire. Cela entraîne de fait la possibilité de réduire le congé maternité prévu par la LAMat à 14 semaines au lieu des 16 semaines garanties actuellement. Or, par deux fois, le Grand-Conseil a approuvé une durée de 16 semaines de congé maternité à Genève, en y incluant le congé adoption de même durée et des indemnités dont le montant est plus favorable qu'au plan fédéral. Tout d'abord en 2001, en devenant le canton pionnier de l'assurance maternité et adoption en Suisse puis, en 2005, lors de l'introduction des 14 semaines fédérales de congé maternité. Le Grand-Conseil a ainsi réitéré sa volonté de maintenir des prestations plus longues pour les mères, considérant que ce temps est indispensable pour permettre à la mère de se remettre de la grossesse et de l'accouchement, pour permettre un temps minimum d'allaitement et de s'occuper au mieux de son nouveau-né durant ses premières semaines de vie. Nous sommes inquiet-e-s de constater que le Conseil d'Etat approuve sans commentaire, ce qui constituerait un recul du droit des mères. Les tableaux produits dans le rapport sont également trompeurs à cet égard puisqu'ils ne mettent pas en évidence ce recul du congé maternité à 14 semaines. La CGAS s'oppose à toute forme de réduction du congé maternité et plaide en faveur d'un rallongement de celui-ci.

Ancrés dans la LAPG, la LAMat et le CO, les congés maternité, paternité et adoption offrent la garantie aux salarié-e-s d'être libéré-e-s par leur employeur pour toute la durée prévue par ces lois. L'IN 184 propose de remplacer le mode de financement actuel par une cotisation paritaire employeurs/employé-e-s à une assurance pour l'ensemble du dispositif. Cela remettrait en cause le financement actuel de la LAMat sans garantie que le dispositif

prévu par l'IN 184 soit légal et qu'il permette aux salarié-e-s de prendre effectivement le congé. L'employeur n'aurait aucune obligation d'accorder le congé, ce qui provoquera une inégalité de traitement entre les parents.

Les employeurs comptent aujourd'hui sur le financement des indemnités perte de gain pour une durée de 16 semaines en cas de maternité et d'adoption et 2 semaines de congé paternité. De nombreuses entreprises, les CCT et les statuts du personnel prévoient actuellement des conditions plus généreuses, par exemple 20 semaines de congé maternité et adoption, 4 semaines de congé paternité couvert à 100%. Une minorité de couples travaille dans la même entreprise. La possibilité prévue par l'IN 184 de permettre aux parents de transférer 2 semaines de congé à l'autre bénéficiaire aura pour conséquence d'augmenter la part prise en charge par l'entreprise avec le risque de remettre en cause les accords trouvés dans le cadre du partenariat social. Un casse-tête prévisible au sein des entreprises, sans compter celles qui se borneront au minimum légal fédéral obligatoire.

De surcroît, l'obligation de cotiser pour les indépendant-e-s, avec le corolaire de pouvoir bénéficier des indemnités couvrant la période des congés prévus, ne serait plus garantie puisque l'IN 184 ne l'introduit pas dans la Constitution. Les indépendant-e-s en cotisant actuellement à la LAMat peuvent bénéficier de ces prestations pour des coûts modiques (part identique à celle des salarié-e-s), ce qu'une assurance perte de gain privée ne permettrait pas. Et qu'advient-il de ce fameux congé parental si la mère est par exemple salariée et l'autre parent indépendant-e ?

La LAMat genevoise repose sur une loi fédérale permettant aux cantons de disposer d'un congé maternité plus généreux et d'introduire un congé adoption. Les initiant-e-s prétendent modifier la LAMat pour introduire un congé parental et d'accueil, alors que les avis de droits successifs tendent à démontrer que la LAPG n'offre pas cette possibilité aux cantons et ne permet pas de prélever des cotisations particulières pour ces prestations. Le risque est donc important que le dispositif genevois soit anéanti. En ce sens nous ne comprenons pas comment le Conseil d'Etat peut conclure à la validité de cette initiative telle que formulée.

La CGAS ne peut que saluer l'intention des initiant-e-s de prolonger la durée du congé maternité et adoption par un congé parental modeste de 6 semaines supplémentaires, et d'introduire un congé d'accueil. Mais la CGAS ne peut pas soutenir l'IN 184, car il y a un risque évident de mettre en danger le dispositif de la LAMat au détriment des mères, des salarié-e, des PME et même des indépendant-e-s.

Nous plaidons pour l'adoption par le Grand Conseil d'un contre-projet permettant aux initiant-e-s de retirer cette initiative dangereuse et mal maîtrisée. Un contre-projet sous la forme d'un complément distinct de la LAMat qui ne remette pas en cause son dispositif actuel solide et son financement. Il s'agit d'adopter une autre loi cantonale instaurant un congé parental et un congé d'accueil qui viendraient s'ajouter aux 16 semaines de congé maternité et adoption et aux 2 semaines de congé paternité existants. Il convient de prévoir un financement absolument distinct de celui de la LAMat, par exemple par la fiscalité ou pris sur le budget général du canton. La durée totale des prestations devrait être plus généreuse que les 6 semaines supplémentaires prévues par cette initiative.

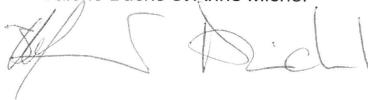


Dans tous les cas de figure, il nous apparaît qu'un complément à la LAPG est nécessaire permettant aux cantons d'instaurer et de financer un congé paternité plus généreux et un congé parental à se partager à part égal entre les deux parents. Gageons que la prochaine législature fédérale sera plus éclairée et que la majorité aux chambres laissera cette possibilité aux cantons.

En vous remerciant de votre attention, veuillez recevoir, Madame la Présidente, Mesdames et Messieurs les député-e-s, nos salutations les plus respectueuses.

Pour la CGAS

Valérie Buchs et Anne Michel

The image shows two handwritten signatures in black ink. The signature on the left is more stylized and appears to be 'Valérie Buchs'. The signature on the right is more legible and appears to be 'Anne Michel'.

*Date de dépôt : 3 janvier 2023*

## RAPPORT DE LA TROISIÈME MINORITÉ

### **Rapport de Didier Bonny**

Lors du renvoi de l'initiative 184 à la commission des affaires sociales le 23 juin dernier, les Vertes et les Verts avaient rappelé que la Suisse avait été le dernier pays en Europe à mettre en place un congé paternité ou parental. Partant de là, toute initiative visant à améliorer les conditions qui prévalent actuellement au niveau des congés maternité et paternité ne pouvait donc que trouver un écho favorable auprès des Vertes et des Verts, à condition toutefois que ladite initiative tienne la route et qu'elle soit ambitieuse.

Concernant le fait de tenir la route, il avait été relevé que l'alinéa 3 de l'article 205 de la constitution tel que rédigé dans l'initiative 184 ouvrait la possibilité à une diminution du congé maternité de 16 à 14 semaines en cas d'accord entre les deux parents, ce qui n'était pas acceptable pour les Vertes et les Verts. Les femmes ont droit à un congé maternité de 16 semaines à Genève, pas question de revenir en arrière.

### **Une attaque contre le congé maternité**

Les travaux de commission ont rappelé que l'initiative 184 était d'ordre constitutionnel et que, à ce titre, elle devrait recevoir l'aval de l'Assemblée fédérale en cas d'acceptation par le peuple. En admettant que tel soit le cas, il faudrait ensuite la traduire par une loi d'application dans laquelle il devrait être précisé, pour éviter tout risque de diminution, que le congé maternité est de 18 semaines, évitant ainsi d'aller en dessous des 16 semaines en cas d'accord sur les deux semaines entre les parents.

Les Vertes et les Verts auraient souhaité que cette question soit d'ores et déjà réglée dans le cadre d'un contreprojet.

### **De nombreuses insécurités juridiques**

Outre la problématique de ces deux semaines, l'initiative contient plusieurs insécurités juridiques qui ont été soulevées par le Conseil d'Etat dans son arrêté. On peut relever le risque qu'un congé parental cantonal empiète sur les compétences du législateur fédéral en matière de droit civil ou encore que ce

congé parental ne s'adresse pas à tout le monde en fonction que l'on soit employé, au bénéfice d'un contrat de droit public ou privé ou indépendant. Concernant ces derniers, l'article 205, alinéa 3, ne les mentionne pas. Il faudrait donc, si l'initiative devait être acceptée, les faire figurer dans la loi d'application étant donné que les indépendants participent au financement pour la part équivalente à celle du salarié.

Les Vertes et les Verts auraient souhaité que cette question des indépendants soit d'ores et déjà réglée dans le cadre d'un contreprojet.

### **Un congé parental soumis à la bonne volonté de l'employeur**

Mais le risque majeur est que ce congé parental sera accordé en fonction de la bonne volonté de l'employeur !

En effet, lors de l'audition des initiants, les commissaires ont découvert que le titre de l'initiative « Pour un congé parental maintenant ! » était pour le moins trompeur, puisqu'il s'agit en fait d'une initiative qui vise à financer un congé parental, mais en aucun cas à le rendre obligatoire ! Rappelons que le financement ne peut pas se faire en l'état au moyen des allocations pour perte de gain, le droit fédéral actuel ne l'autorisant pas.

Pour contourner cet écueil, les initiants ont prévu une assurance financée à parts égales entre employeurs et employés. Mais la marge de manœuvre juridique étant insuffisante pour rendre obligatoire ce congé, un recours au Tribunal fédéral étant quasi assuré, l'initiative laisse à la libre appréciation de l'employeur de l'accorder complètement, partiellement ou pas du tout ! Pour les syndicats, le mode de financement proposé revient à fragiliser la LAMat. Ancrés dans la LAPG, la LAMat et le code des obligations (CO), les congés maternité, paternité et adoption offrent la garantie aux salariés d'être libérés par leur employeur pour toute la durée prévue par ces lois. Or, l'initiative 184 propose de remplacer le mode de financement actuel par une cotisation paritaire employeurs/employés à une assurance. Cela remettrait en cause le financement actuel de la LAMat sans garantie que le dispositif prévu par l'initiative 184 soit légal et qu'il permette aux salariés de prendre effectivement le congé. L'employeur n'aurait aucune obligation d'accorder le congé, ce qui provoquera une inégalité de traitement entre les parents.

En résumé, cela revient à cotiser sans aucune garantie de pouvoir bénéficier de la prestation !

### **Une initiative qui manque d'ambition**

Avec son titre racoleur, l'initiative 184 laisse à penser qu'elle représente une réelle avancée en matière de congé parental. De fait, il n'en est rien

puisqu'il n'y aura pas d'obligation de les accorder !

Pour les Vertes et les Verts, concilier au mieux vie professionnelle et vie privée, tendre à une meilleure répartition des tâches entre les parents et donner à l'enfant une opportunité plus large de profiter de ses deux parents demandent du temps. Le projet de loi 12595 déposé au mois d'octobre 2019 par l'ancienne députée Verte Delphine Klopfenstein Brogгинi va dans ce sens. Il propose en effet de doter Genève d'un congé paternité de 18 semaines ainsi que de faire passer le congé maternité de 16 à 18 semaines, soit 36 semaines en tout contre seulement 24 à l'initiative 184. Une durée de 36 semaines est bien plus en adéquation avec les objectifs cités plus haut de conciliation de vie professionnelle, de répartition des tâches et de bien-être de l'enfant.

Les Vertes et les Verts auraient souhaité que ce projet de loi soit discuté dans le cadre d'un contreprojet à l'initiative 184.

### **Une occasion manquée par la majorité**

A la lecture de ce qui précède, on aura compris que l'initiative 184 a de nombreux défauts, le principal étant que ce congé parental est très modeste dans sa durée, soit seulement 6 semaines, qui plus est facultatives !

Les Vertes et les Verts ne peuvent dès lors pas soutenir cette initiative.

Mais, malgré les nombreuses insécurités juridiques que comporte cette initiative, qui ne pourront être levées que dans un second temps et sans doute dans plusieurs années, les Vertes et les Verts regrettent que la majorité ait refusé d'entrer en matière sur un contreprojet qui, tout en n'effaçant pas ces insécurités juridiques, aurait eu l'avantage de présenter en votation au peuple un projet bien plus abouti que l'initiative 184.

En effet, dans le cadre de ce contreprojet, les questions concernant le nombre plancher de semaines du congé maternité, l'inclusion des indépendants, l'obligation d'accorder ce congé, son mode de financement ou encore le nombre de semaines pour ce congé parental auraient pu être approfondies. La majorité ne l'a pas souhaité, c'est une occasion manquée car une initiative qui a contre elle la CGAS, l'UAPG et les partis de gauche a bien peu de chance de l'emporter devant le peuple, comme un commissaire PLR l'a d'ailleurs relevé. A se demander si, finalement, faire échouer cette initiative et ainsi repousser aux calendes grecques la discussion sur le congé parental n'est pas l'objectif de l'UDC, du PLR, du PDC et du MCG.