

# Le droit du travail

## L'égalité salariale entre les femmes et les hommes

---

Ce cours vous est proposé par Cécile CASEAU-ROCHE, Maître de conférence, à l'Université de Bourgogne et Jean-Michel DORLET, juriste chargé d'enseignement à l'Université de Bourgogne et AUNEGe, l'Université Numérique en Économie Gestion.

---

### Table des matières

<b>Préambule</b> .....	<b>3</b>
<b>Introduction</b> .....	<b>3</b>
Les dispositions générales .....	3
Les dispositions spécifiques.....	3
<b>Les mesures visant l'égalité salariale entre les femmes et les hommes</b> .....	<b>4</b>
La suppression des écarts de rémunération .....	4
<b>Le plan pour l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes</b> .....	<b>4</b>
<b>Les négociations obligatoires</b> .....	<b>5</b>
L'obligation de négociation .....	5
L'absence de dispositions conventionnelles.....	5
<b>L'index de l'égalité professionnelle</b> .....	<b>6</b>
L'incitation à négocier.....	6
<b>Le calcul annuel de l'index de l'égalité professionnelle</b> .....	<b>6</b>
La mesure .....	6
Le contenu et le calcul de l'index.....	6
Les résultats .....	8
<b>L'insuffisance de la note globale de l'index</b> .....	<b>8</b>
Les mesures correctives .....	8
La mise en conformité.....	8
<b>Références</b> .....	<b>10</b>



## Préambule

La rémunération est la contrepartie du travail versée par l'employeur.

Dans cette leçon nous aborderons les mesures visant l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes et particulièrement celles relatives à la suppression des écarts de rémunération.

## Introduction

En 2017, l'écart moyen de rémunération entre femmes et hommes est de 28,5 % et 16,8% en équivalents temps plein.

*Insee Première, n° 1803 du 18 juin 2020*

### Les dispositions générales

Selon le préambule de la Constitution de 1946, repris par la Constitution de la V<sup>ème</sup> République, « la loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme ».

*Préambule de la Constitution du 26 oct.1946, al. 3*

La discrimination salariale en raison de l'appartenance à l'un ou l'autre sexe est interdite par une disposition générale.

*C. trav., art. L. 1132-1*

### Les dispositions spécifiques

Des dispositions spécifiques ont été adoptées en faveur de l'égalité salariale entre les femmes et les hommes, en application du traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne (TFUE) et de directives européennes successives.

*TFUE, art. 8, 10 et 157 ; directive 2006/54/CE sp. art. 4 ; voir aussi charte des droits fondamentaux de l'UE, art. 22 et 23*

#### A noter

Une directive sur la transparence des rémunérations a été votée au Parlement européen :

<https://www.europarl.europa.eu/news/fr/press-room/20220309IPR25158/transparence-salariale-les-deputes-soutiennent-des-mesures-contraindantes>

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A52021PC0093>

En France, l'arrêt PONSOLLE instaure le principe « à travail égal, salaire égal ».

*Soc., 29 oct. 1996, n°92-43680*

Pour comparer les rémunérations, une proximité de connaissances professionnelles, d'acquis expérimentiels, de responsabilités et de charge physique ou nerveuse est recherchée.

*Soc. 6 juil. 2010, n° 09-40021, C. trav., art. L. 3221-4*

Par ailleurs, les disparités de rémunération entre les établissements d'une même entreprise pour un même travail ou pour un travail de valeur égale ne peuvent être fondées sur une discrimination en raison de l'appartenance à l'un ou l'autre sexe.

*C. trav., art. L. 3221-5*

Enfin, les éléments composant la rémunération des femmes et des hommes sont établis selon des normes identiques.

*C. trav., art. L. 3221-6*

Toute disposition contraire est, de plein droit, frappée de nullité.

*C. trav., art. L. 3221-7*

## Les mesures visant l'égalité salariale entre les femmes et les hommes

### La suppression des écarts de rémunération

L'employeur doit prendre en compte un objectif de suppression des écarts de rémunération entre femmes et hommes.

*C. trav., art. L. 1142-7*

A cet effet, il doit prendre des mesures visant l'égalité professionnelle entre femmes et hommes qui comprennent des mesures spécifiques relatives à l'égalité salariale.

### Le plan pour l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes

Au même titre que des dispositions réglementaires et conventionnelles, un plan pour l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, comportant des mesures temporaires et comprenant l'égalité salariale, vise à établir l'égalité des chances.

*C. trav., art. L. 1142-4*

**Dans les entreprises de 50 salariés et plus**, ce plan rentre dans le cadre de la négociation collective obligatoire.

*C. trav., art. L. 1143-1*

A défaut d'accord, le plan est mis en œuvre unilatéralement par l'employeur, après consultation du Comité Social et Economique (CSE) et sauf opposition de l'administration.

*C. trav., art. L. 1143-2 et 3*

**Dans les entreprises de moins de 50 salariés** ou dans celles dépourvues de délégué syndical, il incombe à l'employeur de prendre en compte les objectifs en matière d'égalité professionnelle dans l'entreprise et les mesures pour les atteindre.

*C. trav., art. L. 1142-5*

## Les négociations obligatoires

### L'obligation de négociation

Les moyens de parvenir à une égalité salariale peuvent être définis dans les négociations d'entreprise (ou de groupe) obligatoires d'une part sur la rémunération, d'autre part sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes. Leurs thèmes, contenu, et périodicité (qui est au moins quadriennale) sont définis dans un accord de méthode.

*C. trav., art. L. 2242-1 et L. 2242-10 à 12 ; L. 2232-33*

A défaut d'accord de méthode, la négociation de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes est annuelle. Elle porte sur les objectifs et les mesures permettant d'atteindre l'égalité professionnelle, notamment en matière :

- De suppression des écarts de rémunération ;
- D'accès à l'emploi ;
- De formation professionnelle ;
- De déroulement de carrière et de promotion professionnelle ;
- De conditions de travail et d'emploi, en particulier pour les salariés à temps partiel ;
- De mixité des emplois.

*C. trav., art. L. 2242-13 et 17*

L'obligation d'ouvrir des négociations doit être respectée sous peine d'une amende de 3 750 €.

*C. trav., art. L. 2243-1 et 2*

### L'absence de dispositions conventionnelles

En l'absence d'accord conclu sur l'égalité professionnelle, l'employeur établit un **plan d'action annuel** destiné à assurer l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes. Les objectifs fixés et les mesures prises au cours de l'année écoulée sont préalablement évalués. Le plan d'action se fonde sur « des critères clairs, précis et opérationnels ». Il « *détermine les objectifs de progression prévus pour l'année à venir, définit les actions qualitatives et quantitatives permettant de les atteindre et évalue leur coût* ».

*C. trav., art. L.2242-3 al. 1*

En l'absence d'accord prévoyant les mesures visant à supprimer les écarts de rémunération, la négociation salariale obligatoire sur la rémunération intègre la programmation de ces mesures, ainsi que de celles visant à supprimer les différences de déroulement de carrière. A défaut d'accord de méthode, le suivi de ces mesures fait partie des négociations salariales obligatoires.

*C. trav., art. L.2242-3 al. 2 et 15*

## L'index de l'égalité professionnelle

### L'incitation à négocier

L'index de l'égalité professionnelle créé en 2018 participe d'une logique d'incitation. Il s'agit d'« inciter fortement les entreprises, sous peine de contribution généralement assise sur la masse salariale, à négocier des accords d'entreprise ou à défaut, à établir des plans unilatéraux pris après avis [d'institution représentative du personnel] sur des sujets considérés comme politiquement et socialement sensibles ».

*J.-D. Combrexelle, rapport au 1er ministre : La négociation collective, le travail et l'emploi, 9 sept. 2015, sp. p. 27*

## Le calcul annuel de l'index de l'égalité professionnelle

### La mesure

L'index de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes repose sur un ensemble d'indicateurs établis dans l'entreprise. Il est calculé annuellement au 1er mars.

*C. trav., art. L. 1142-8 - C. trav., art. L. 1132-1*

Le résultat et le détail des différents indicateurs sont communiqués au Comité Social et Économique (CSE) et font l'objet d'une télédéclaration. Ils sont versés dans la base de données économiques et sociales (BDES).

*C. trav., art. D. 1142-5 et L. 2312-18*

La note globale de l'index et les actions mises en œuvre pour supprimer les écarts doivent être publiées chaque année sur le site internet de l'entreprise ou portées à la connaissance des salariés par tout moyen.

*C. trav., art. D. 1142-4*

### Le contenu et le calcul de l'index

L'index se calcule à partir de **5 indicateurs**. Le nombre d'indicateurs est ramené à **4 pour les entreprises de moins de 250 salariés**.

Chaque indicateur a un poids pondéré dans une note globale.

Le niveau de résultat obtenu par l'entreprise au regard des indicateurs correspond à la somme des points obtenus pour chacun des indicateurs en application du barème prévu.

Il s'agit d'indicateurs relatifs :

- A l'écart de rémunération calculé en moyenne par tranche d'âge et par catégorie de postes équivalents (40% de la note) ;
- A l'écart du taux d'augmentations individuelles (20% de la note. 35% de la note pour les entreprises jusqu'à 250 salariés) ;
- A l'écart de taux de promotions (pour les seules entreprises de plus de 250 salariés : 15% de la note) ;
- Au pourcentage de salariées ayant bénéficié d'une augmentation dans l'année suivant leur retour de congé maternité (15% de la note) ;
- Au nombre de salariés du sexe sous-représenté parmi les 10 salariés ayant perçu les plus hautes rémunérations (10% de la note).

La note est sur 100 points et l'index doit être **égal ou supérieur à 75 points**.

Des points sont attribués pour certaines mesures correctives. Le nombre de points est ramené sur 100 (règle de proportionnalité).

Pour le calcul des indicateurs, il faut se référer aux dispositions détaillées des annexes du décret.

On relèvera les points suivants :

- Les 3 premiers indicateurs se calculent avec des **moyennes par groupes définis par les catégories socioprofessionnelles** (CSP) et, pour le premier critère, **par tranches d'âges**. Chaque groupe comptant un minimum de salariés de l'un et de l'autre des sexes ;
- La **période de référence de 12 mois** consécutifs est choisie. Dans les entreprises d'au plus 250 salariés, une référence pluriannuelle peut être choisie pour les augmentations individuelles ;
- L'employeur peut se **référer aux 4 CSP** classiques (ouvriers, employés, techniciens et agents de maîtrise, ingénieurs et cadres) ou **retenir sa propre catégorisation** selon la méthode de cotation des postes de l'entreprise et après consultation du CSE.

L'employeur est dispensé de calculer l'indicateur, notamment :

- Lorsque les effectifs pris en compte dans les 3 premiers indicateurs sont inférieurs à 40% dans un groupe ;
- En l'absence d'augmentations individuelles, de congés maternité, de promotions.

*C. trav., art. D.1142-2 à 4 et annexes du décret du 8 janv. 2019*

## Les résultats

En 2021, 61% des entreprises de plus de 50 salariés ont publié leur note. Elle est de 86 sur 100 en moyenne.

Source : <https://travail-emploi.gouv.fr>

En 2020, sur les écarts de rémunération, les entreprises obtiennent en moyenne 35,2 points sur 40 points.

*Darès analyses n°68, nov. 2021*

## L'insuffisance de la note globale de l'index

### Les mesures correctives

Si l'index de l'égalité est inférieur à 75 points sur 100, deux mesures sont prévues :

- L'adoption de **mesures de correction** et, le cas échéant, la programmation de mesures financières de rattrapage salarial ;
- L'**inscription à l'ordre du jour** de la négociation obligatoire sur l'égalité professionnelle, **des mesures adéquates et pertinentes de correction** et, le cas échéant, d'une programmation, annuelle ou pluriannuelle de mesures de rattrapage salarial.

En l'absence d'accord, l'employeur doit prendre des mesures unilatérales après consultation du CSE. Elles sont déposées à l'administration.

*C. trav., art. L. 1142-9, et art. D. 1142-6*

Les mesures de correction font l'objet d'une communication externe et au sein de l'entreprise.

*C. trav., art. L. 1142-9*

L'employeur fixe et publie les objectifs de progression de chacun de ces indicateurs tels qu'ils ont été déterminés par accord collectif, ou à défaut, dans le cadre d'un plan d'action annuel défini unilatéralement.

*C. trav., art. L. 1142-9-1*

### La mise en conformité

Si l'index de l'égalité est inférieur à la note de 75 points sur 100, une **mise en conformité** de l'entreprise est attendue **dans les 3 ans**.

Si, dans ce délai, l'index n'est pas revenu à une note égale ou supérieure à 75 points, une pénalité peut être prononcée.

La procédure de constat du manquement est complexe. La pénalité intervient après :

- Un rapport de l'inspection au Directeur de la Direction départementale de l'emploi, du travail et des solidarités (DREETS) ;

- Une information préalable de l'employeur sur la mesure envisagée (dans les 2 mois de la transmission du rapport) ;
- Une invitation à l'employeur de transmettre ses observations et à justifier sa défaillance éventuelle (dans le mois) ;
- L'accord éventuel par le Directeur de la DREETS d'un délai supplémentaire d'un an pour atteindre un niveau de résultat d'au moins 75 points.

La pénalité est d'une somme équivalant à 1% de la masse salariale.

*C. trav., art. L. 1142-10 et D. 1142-8 à 11*

# Références

## Comment citer ce cours ?

Droit du travail – L'égalité salariale entre les femmes et les hommes, CASEAU-ROCHE Cécile et DORLET Jean-Michel, AUNEGe (<http://aunega.fr>), CC – BY NC ND (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>).



Cette œuvre est mise à disposition dans le respect de la législation française protégeant le droit d'auteur, selon les termes du contrat de licence Creative Commons Attribution - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 4.0 International (<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>). En cas de conflit entre la législation française et les termes de ce contrat de licence, la clause non conforme à la législation française est réputée non écrite. Si la clause constitue un élément déterminant de l'engagement des parties ou de l'une d'elles, sa nullité emporte celle du contrat de licence tout entier.