

LIBERTÉS ET POUVOIRS

Sous la responsabilité de Corinne Sachs-Durand, Professeur à l'Institut du travail de Strasbourg, Université de Strasbourg, René de Quenadon, Professeur à la Faculté de droit de Strasbourg et Patrice Adam, Maître de conférences à l'Université de Lorraine



Mise en œuvre des obligations des entreprises pour l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes

Décret n° 2012-1408 du 18 décembre 2012 relatif à la mise en œuvre des obligations des entreprises pour l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes (JO 19 déc.)

L'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, notamment l'égalité en matière de rémunération, prévue par le droit international et européen ⁽¹⁾ et par le droit interne, depuis 40 ans ⁽²⁾, demeure à réaliser. La jurisprudence offre régulièrement des illustrations des modalités des discriminations sexuelles dans les entreprises ⁽³⁾.

Le dialogue social est une voie nécessaire pour parvenir à l'effectivité des règles d'égalité professionnelle, au bénéfice des femmes salariées. Le dispositif destiné à assurer l'égalité professionnelle ⁽⁴⁾ fait l'objet de nouvelles dispositions légales et réglementaires. Sur le fondement de la loi n° 2012-1189 du 26 octobre 2012 relative aux emplois d'avenir, contenant des dispositions sur l'égalité professionnelle ⁽⁵⁾, non censurées par le Conseil constitutionnel, le décret n° 2012-1408 du 18 décembre 2012 offre de nouvelles ressources, en réformant et renforçant des dispositions réglementaires en vue d'assurer l'effectivité des règles d'égalité professionnelle et en particulier d'égalité de rémunération.

Obligation et champs d'application. La loi impose que les entreprises soient couvertes par un accord d'entreprise (C. trav., art. L. 2242-5), ou, à défaut, par un plan d'action, sous peine, dans les entreprises d'au moins 50 salariés, d'une pénalité financière (C. trav., art. L. 2242-5-1). Le contenu de l'accord ou, à défaut, du plan d'action, fixe des objectifs de progression, des actions permettant de les atteindre et des indicateurs chiffrés pour les suivre.

Thèmes. Le dispositif retient huit domaines d'action en matière d'égalité professionnelle : embauche, formation, promotion professionnelle, qualification, classification, conditions de travail, rémunération effective et arti-

culat entre l'activité professionnelle et l'exercice de la responsabilité familiale.

Le nombre de thèmes devant être traités dans l'accord d'entreprise ou, à défaut, dans le plan d'action, est augmenté : au moins trois des domaines d'action pour les entreprises de moins de 300 salariés et au moins quatre pour les entreprises de 300 salariés et plus (C. trav., art. R. 2242-2, al. 1^{er}).

Une disposition importante prévoit que : « La rémunération effective est obligatoirement comprise dans les domaines d'action retenus par l'accord collectif ou, à défaut, le plan d'action [...] » (C. trav., art. R. 2242-2, al. 2).

En rendant obligatoire le thème de la rémunération effective, ce texte réglementaire renoue avec une autre obligation légale : l'obligation posée par la loi n° 2006-340 du 26 mars 2006 relative à l'égalité salariale entre les femmes et les hommes d'une négociation collective pour « supprimer les écarts de rémunération entre les femmes et les hommes », dans le cadre de la négociation annuelle obligatoire sur les salaires effectifs (C. trav., art. L. 2242-7). Ainsi, la jonction est réalisée entre ces deux négociations obligatoires d'entreprise : la négociation générale sur l'égalité professionnelle et la négociation spéciale sur la suppression des écarts de rémunération ; par conséquent, ces deux négociations ne peuvent se dérouler parallèlement, la négociation générale ne pouvant ignorer la question essentielle des rémunérations.

Méthodes. Les employeurs doivent en priorité négocier avec les organisations syndicales représentatives, notamment dans les entreprises d'au moins 300 salariés (le défaut d'accord est attesté par un procès-verbal de désaccord, C. trav., art. L. 2242-5-1). Ainsi, la primauté de la négociation collective est de nouveau affirmée,

(1) M. Miné, C. Boudineau, A. Le Nouvel, M. Mercat-Bruns, D. Roux-Rossi et B. Silhol, *Le droit social international et européen en pratique*, 2^e éd., Ed. d'Organisation, 2013, spéc. Chap. V.

(2) L. n° 72-1143, 22 déc. 1972, v. <http://femmes.gouv.fr/voici-40-ans-egalite-salariale-entre-femmes-et-hommes-entrait-dans-la-loi>.

(3) V. encore, réc. Soc. 4 juill. 2012, n° 11-17522.

(4) Not. L. n° 2010-1330, 9 nov. 2010, RDT 2011, 121, et décr. n° 2011-822, 7 juill. 2011.

(5) Art. 6 (modifiant C. trav., art. L. 2242-5-1, L. 2323-47 et L. 2323-57).

notamment dans les entreprises de 300 salariés et plus qui ne pourront adopter un plan d'action unilatéral, dans le cadre du rapport annuel présenté au comité d'entreprise, qu'en cas d'échec attesté des négociations.

À défaut d'accord, l'employeur a désormais l'obligation de déposer son plan d'action auprès de la Direccte (C. trav., art. L. 2323-47 et L. 2323-57), selon les règles de droit commun (C. trav., art. D. 2323-9-1 et D. 2323-12-2), quel que soit l'effectif de l'entreprise. Il en est ainsi y compris pour les plans d'action en cours (Décr. n° 2012-1408, art. 7). Un plan d'action déposé sans procès-verbal de désaccord ne sera pas recevable pour les entreprises de 300 salariés et plus.

Pour rappel, dans les entreprises organisées syndicalement, les accords d'entreprise conclus à l'issue des négociations annuelles obligatoires sur les salaires effectifs ne peuvent être déposés auprès de la Direccte qu'accompagnés d'un procès-verbal d'ouverture des négociations portant sur les écarts de rémunération entre les femmes et les hommes, consignait les propositions respectives des parties et attestant que « l'employeur a engagé sérieusement et loyalement les négociations. » (C. trav., art. L. 2242-10).

Cette priorité donnée à la négociation collective découle de textes internationaux, ratifiés par la France (not. les Conv. n° 87 et 98 de l'OIT sur la liberté syndicale et la négociation collective) ⁽⁶⁾.

Synthèse du plan d'action. L'employeur doit établir une synthèse de son plan d'action, en l'absence d'accord d'entreprise. Cette synthèse (C. trav., art. L. 2323-47 et L. 2323-57) comprend au minimum des indicateurs portant sur la situation respective des femmes et des hommes par rapport : 1°) Au salaire médian ou au salaire moyen ; 2°) À la durée moyenne entre deux promotions ; 3°) À l'exercice de fonctions d'encadrement ou décisionnelles.

Cette synthèse comprend également les objectifs de progression et les actions, accompagnés d'indicateurs par catégories professionnelles chiffrés, dans les domaines d'action retenus (C. trav., art. D. 2323-9-1 et D. 2323-12-1). La référence désormais explicite aux catégories professionnelles devrait renvoyer aux catégories d'emploi définies par la classification professionnelle applicable dans l'entreprise (C. trav., art. R. 2323-12), pour que cette précision ait un effet utile.

Réforme inachevée. D'autres dispositions réglementaires auraient mérité d'être toilettées en ce qui concerne le délai de six mois accordé à l'employeur pour se mettre en conformité (C. trav., art. R. 2242-3) et les données à prendre en compte pour fixer le taux de la sanction financière, comme « la bonne foi de l'employeur » ou certains « motifs de défaillance » retenus (C. trav., art. R. 2242-6).

Entrée en vigueur. Ces dispositions (augmentation du nombre de thèmes, thème obligatoire de la rémunération effective, etc.) s'appliquent aux accords collectifs et aux plans d'action en vigueur à la date de publication du décret (19 déc.) lors de leur renouvellement (au plus tard, en ce qui concerne les accords collectifs, trois ans après leur conclusion, et, en ce qui concerne les plans d'action, un an après leur mise en place). Pour les accords collectifs à durée indéterminée, la mise en conformité s'effectue au plus tard à l'échéance triennale de l'accord suivant la publication du décret.

Les services des Direccte, notamment l'inspection du travail, sont des acteurs essentiels pour assurer l'effectivité du droit en matière d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, cette égalité sociale et économique participant de l'égalité dans la Cité.

Michel Miné

(6) V. encore, récemment, le 365^e rapport du Comité de la Liberté syndicale, 1^{er} au 16 nov. 2012, spéc. § 998 ; Cas n° 2820, Grèce.