

## Délibération n°2011-66 du 7 mars 2011

### **Sexe - Education - Emploi – Retraite – Recommandations au Gouvernement et aux acteurs de l'éducation et de l'emploi**

*La haute autorité formule des recommandations à l'égard du gouvernement et des différents acteurs susceptibles de contribuer à l'égalité entre les femmes et les hommes dans l'accès à l'éducation, dans l'emploi et la retraite.*

Le Collège :

Vu la Constitution,

Vu la directive 96/34/CE du Conseil du 13 juin 1996 concernant l'accord-cadre sur le congé parental conclu par l'Union des Confédérations de l'Industrie et des Employeurs d'Europe (UNICE), le Centre européen des entreprises à participation publique et des entreprises d'intérêt économique général (CEEP) et la Confédération européenne des syndicats (CES),

Vu la directive 96/97/CE du Conseil, du 20 décembre 1996, modifiant la directive 86/378/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes dans les régimes professionnels de sécurité sociale,

Vu la directive 2002/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 modifiant la directive 76/207/CEE du Conseil relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail,

Vu la directive 2004/113/CE du Conseil du 13 décembre 2004 mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès à des biens et services et la fourniture de biens et services,

Vu la directive 2006/54/CE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail,

Vu le code du travail,

Vu la loi n°2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses mesures d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations,

Vu la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Vu le décret n° 2005-215 du 4 mars 2005 relatif à la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité,

Sur proposition du Président,

Décide

1. En France, divers instruments concourent de manière convergente à donner une réalité concrète au principe d'égalité entre les femmes et les hommes, notamment dans le domaine professionnel.
2. **La loi constitutionnelle du 23 juillet 2008** de modernisation des institutions de la Vème République a consacré le principe de l'égal accès des femmes et des hommes aux responsabilités professionnelles. Plusieurs lois ou accords tendaient déjà vers le même objectif.
3. Dans sa délibération du n°2009-237 du 29 juin 2009, la haute autorité a préconisé l'adoption de « *mesures législatives favorisant l'égale représentation des deux sexes dans les conseils d'administration des entreprises publiques et privées* ».
4. Le Collège de la HALDE relève avec satisfaction l'adoption par l'Assemblée nationale le 27 janvier 2011 de la **loi relative à la représentation équilibrée des femmes et des hommes au sein des conseils d'administration et de surveillance et à l'égalité professionnelle**, qui prévoit qu'au 1<sup>er</sup> janvier 2017, les conseils d'administration des entreprises, des établissements publics à caractère administratif, industriel et commercial, devront compter 40 % de femmes, avec un palier de 20 % de femmes minimum d'ici janvier 2014.
5. L'adoption de ces textes manifeste une volonté réelle de changement, qui doit néanmoins trouver une traduction dans les faits et ne saurait masquer la persistance de phénomènes discriminatoires affectant les femmes tout au long de leur vie, notamment dans l'accès à l'éducation et à l'enseignement supérieur, l'accès à l'emploi et aux postes décisionnels, le niveau de rémunération, y compris dans le cadre d'un travail égal ou d'égale valeur et le recours plus fréquent au temps partiel (30,2% des femmes contre 5,7% des hommes travaillant dans le privé) ainsi que lors de la retraite, où elles sont particulièrement exposées au risque de paupérisation.
6. Cette situation d'inégalité est perceptible dès l'orientation scolaire mais également dans l'emploi, en termes de rémunération et de carrière, de filières professionnelles féminisées et sous valorisées. Les femmes sont moins représentées dans des fonctions de direction et/ou décisionnelles, sont davantage victimes des stéréotypes de genre et pâtissent d'un partage inégal des responsabilités familiales.
7. La haute autorité constate une augmentation des saisines émanant de femmes s'estimant victimes de discrimination à raison de leur sexe. Les réclamations individuelles portant sur les discriminations liées au sexe, à la grossesse et à la situation de famille (notamment congé parental) sont ainsi passées de 9% en 2008 à plus de 12% en 2010.
8. Sur l'ensemble des critères de discrimination, le pourcentage des saisines émanant de femmes est par ailleurs passé de 42% en 2008, à 44% en 2009, et 48% en 2010.
9. Au cours de l'année 2010, la haute autorité a formulé un certain nombre de recommandations au gouvernement visant à modifier des dispositions législatives ou réglementaires ayant un effet préjudiciable sur les femmes, ou à remédier à des pratiques considérées comme discriminatoires à l'égard des femmes tant en matière

d'accès à l'éducation et à la formation professionnelle, qu'en matière d'emploi et de retraite.

10. La haute autorité saisit l'opportunité que constitue la journée internationale de la femme du 8 mars 2011 pour formuler des recommandations aux différents acteurs en matière d'égalité entre les femmes et les hommes.

## I - En matière d'éducation

11. La prise en compte de l'objectif d'égalité professionnelle entre femmes et hommes passe par l'école et pose notamment la question de l'orientation scolaire.
12. L'influence du genre se fait sentir dans le choix de la poursuite des études au lycée, la majorité de filles étant orientée vers les séries littéraires : elles y représentent 78,6% des effectifs de Terminale contre 46 % en terminale S.
13. Dans l'orientation post-baccalauréat, les filles s'orientent majoritairement vers l'université, où elles représentent 70% des effectifs en lettres et sciences humaines. Elles sont minoritaires en classes préparatoires aux grandes écoles<sup>1</sup> (42% des effectifs) et y sont principalement concentrées en classes préparatoires littéraires (75% des effectifs) alors qu'en classes préparatoires aux grandes écoles scientifiques, elles ne comptent que pour 30 % des effectifs (23% en 1990, ce qui traduit une très lente évolution).
14. En 2010, la HALDE, en collaboration avec l'Agence nationale pour la cohésion sociale et l'égalité des chances (ACSE), a fait réaliser une « revue de littérature » : « *les pratiques d'orientation et le parcours scolaires sur le critère de discrimination : le sexe* » : il en ressort que les constats et les préconisations sont demeurés pratiquement inchangés depuis 25 ans.
15. **Pour faire suite à sa délibération 2008-218 du 27/10/2008, la haute autorité recommande :**

**au ministre de l'éducation nationale :**

**1- de faire de la formation, initiale et continue, à la prévention des stéréotypes et des discriminations sexistes au sein de l'éducation nationale, une mesure prioritaire et indispensable, notamment pour les enseignants, les personnels d'orientation et les conseillers principaux d'éducation.**

**2- de développer des partenariats avec les autorités administratives et les associations susceptibles d'assurer des actions de formations et de sensibilisation sur la prévention des stéréotypes sexistes ainsi que sur l'orientation et la diversification des choix professionnels.**

---

<sup>1</sup> Rapport d'activité de la Délégation aux droits des femmes et à l'égalité entre les hommes et les femmes de l'Assemblée nationale, 2008

**3- de développer des études et recherches permettant une meilleure connaissance des discriminations à l'encontre des filles, notamment dans les pratiques d'orientation ou dans les modalités pratiques d'accès à certaines formations.**

**4- de développer le réseau des acteurs de l'égalité entre les filles et les garçons au niveau des académies avec, par exemple, la création d'un site internet des bonnes pratiques.**

aux fédérations des parents d'élèves :

**5- de veiller à ce que soient conduites chaque année, au sein des établissements scolaires, des actions de sensibilisation sur les questions relatives à l'égalité entre les filles et les garçons / les femmes et les hommes dans le cadre de leur participation aux Comités d'éducation à la santé et à la citoyenneté (CESC).**

16. La haute autorité, alertée par un collectif d'associations, s'est saisie d'office de la question relative aux difficultés d'accès aux internats des étudiantes en classes préparatoires aux grandes écoles (CPGE).

Dans sa délibération n°2010-197 du 11 octobre 2010, la haute autorité a considéré que le refus d'accès à l'internat de leur lycée de filles inscrites en classes préparatoires est susceptible de constituer une discrimination fondée sur le sexe.

**6- La haute autorité recommande au ministère de l'Éducation nationale et au Président de la conférence des grandes écoles en collaboration avec les régions concernées d'établir un plan d'action afin de mettre un terme à l'existence des internats non mixtes.**

17. La haute autorité réitère les recommandations visées dans la délibération précitée et demande au ministre compétent de la tenir informée des suites engagées en ce sens.

## II - En matière d'emploi

### L'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes

18. Aujourd'hui encore, dans l'emploi privé, le salaire moyen des femmes est de 19%<sup>2</sup> inférieur à celui des hommes Au niveau européen, en 2007, l'écart de rémunération entre les femmes et les hommes s'établissait à 17,5%<sup>3</sup>. En France, tous temps de

---

<sup>2</sup> Eurostat 2008

<sup>3</sup> Les chiffres clés 2009, Ministère du travail, des Relations sociales, de la Famille, des Solidarités et de la Ville

travail confondus, les femmes perçoivent en moyenne des rémunérations de 27% moins élevées que celles des hommes.

19. Les partenaires sociaux ont marqué leur engagement sur ce thème par la signature en 2004 d'un accord national interprofessionnel pour l'égalité professionnelle. Le suivi de cet accord reste encore insatisfaisant. Six objectifs y sont définis : l'évolution des mentalités, l'orientation, le recrutement, la formation professionnelle continue, la promotion et la mobilité, l'égalité salariale, les rémunérations égales pour un travail de même valeur.
20. Pour l'application de cet accord, les entreprises devaient s'attacher à repérer les écarts entre les femmes et les hommes dans le traitement salarial et définir des objectifs réalisables dans des délais donnés.
21. Toutefois, 7 ans après la signature de cet accord, les inégalités de rémunération entre les femmes et les hommes sont encore importantes en défaveur des femmes, et la part des femmes dirigeantes dans les entreprises demeure faible.
22. La loi sur l'égalité salariale entre les femmes et les hommes du 23 mars 2006 a fixé l'échéance de fin 2010 pour la suppression des écarts de salaires entre les femmes et les hommes, ainsi que diverses mesures pour la conciliation vie professionnelle-vie familiale, et l'accès des femmes à la formation. Elle renforce l'obligation de négociation sur la suppression des écarts salariaux.
23. La loi du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites fixe une pénalité qui peut se monter à 1% de la masse salariale pour les entreprises d'au moins 50 salariés qui ne seront pas couvertes par un accord relatif à l'égalité professionnelle ou qui n'auront pas mis en place un plan d'actions selon des modalités fixées par décret. Ces nouvelles dispositions entreront en vigueur au 1er janvier 2012.
24. **La haute autorité réitère au gouvernement les conclusions de sa délibération 2009-237 du 29 juin 2009, qui préconise :**

**7- d'enrichir le rapport de situation comparée<sup>3</sup> en ce qui concerne les données sur les classifications d'emploi et celles sur l'évolution des écarts salariaux, et d'organiser l'exploitation systématique de ce rapport avec l'identification d'objectifs, d'un échéancier de remise à niveau obligatoire pour chaque entreprise et la mise en œuvre effective d'une procédure de suivi.**

**8- de veiller à la publication rapide du décret d'application relatif aux rapports de situation comparée tels que prévus à l'article 99 de la loi n° 2010-1330 du 9 novembre 2010 portant réforme des retraites, et de lancer dans les meilleurs délais des campagnes d'information à l'intention des employeurs sur la pénalité, fixée au maximum à 1% de la masse salariale, prévue pour les entreprises d'au moins 50 salariés qui ne seront pas couvertes par un accord relatif à l'égalité professionnelle ou qui n'auront pas mis en place un plan d'actions, ces nouvelles dispositions devant entrer en vigueur au 1er janvier**

---

<sup>3</sup> Document composé d'éléments statistiques et d'analyse sur les conditions générales d'emploi et de formation des femmes et des hommes. Il comprend également des données sur les rémunérations, les conditions de travail... Toute entreprise de plus de 50 salariés est tenue de le réaliser annuellement.

2012.

9- d'enrichir les données, notamment sur les rémunérations, figurant dans le rapport de situation comparée dans la fonction publique qui traite des conditions générales d'emploi et de formation des femmes et des hommes, présenté tous les deux ans par le Gouvernement au Parlement, conformément à l'article 6 quater de la loi n° 83.634 du 13 juillet 1983 modifiée portant droits et obligations des fonctionnaires.

10- de prendre des mesures contraignantes, à l'égard de l'ensemble des employeurs publics pour assurer l'égalité réelle entre les femmes et les hommes, au moyen de diagnostics et d'échéanciers de rattrapage, à l'instar de ce qui se développe dans les grandes entreprises, et de prévoir un dispositif de sanctions financières pour les employeurs publics qui ne répondent pas à leurs obligations en la matière.

25. La haute autorité recommande aux organisations syndicales et patronales :

11- de développer la sensibilisation et la formation de l'encadrement des organisations syndicales représentant les salariés et des organisations patronales. Cette formation ne saurait se cantonner à une présentation du seul cadre légal et du risque juridique mais devrait systématiquement prendre en compte la place des stéréotypes et des préjugés qui concourent à la production des pratiques discriminatoires.

26. La jurisprudence récente de la Cour de cassation (6 juillet 2010 et 16 novembre 2010) relative à l'appréciation du principe de l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes pour un même travail ou un travail de valeur égale ouvre de nombreuses perspectives en termes de comparaison des emplois et de réduction des écarts de salaire entre les hommes et les femmes.
27. Dans l'affaire du 6 juillet 2010, la requérante, responsable ressources humaines et services généraux, se comparait à un directeur commercial.
28. La Cour considère que « le principe de l'égalité de rémunération entre hommes et femmes pour un même travail ou un travail de valeur égale » doit être assuré entre salariés de sexe différent, occupant des fonctions de valeur égale, sans qu'il soit nécessaire que le travail accompli par les salariés soit identique.
29. Selon la Cour, la valeur égale du travail s'apprécie notamment en fonction de critères objectifs tels que niveau hiérarchique, niveau de classification, de responsabilité, importance comparable dans le fonctionnement de l'entreprise, fonctions exigeant en outre des capacités comparables et représentant une charge nerveuse de même ordre.
30. Cette avancée jurisprudentielle conforte les initiatives déjà prises par la haute autorité en la matière, notamment par la constitution d'un groupe de travail pluridisciplinaire « **Evaluer les emplois pour réduire les inégalités de salaires entre les femmes et les hommes** » dont l'issue des travaux sera rendue publique fin 2011.

31. Dans cette perspective, la haute autorité recommande au gouvernement, comme elle l'avait déjà fait dans sa délibération n°2010-202 du 13 septembre 2010 :

**12- d'engager une réflexion approfondie sur la question de la dévalorisation de certains métiers, occupés majoritairement par des femmes, et d'inciter les partenaires sociaux dans le cadre des négociations sur l'égalité professionnelle à bien évaluer les emplois et à réévaluer les grilles de classification salariale en conséquence.**

### **L'égal accès des femmes et des hommes aux responsabilités professionnelles et sociales**

32. Alors qu'elles représentent 47% de la population active, seulement 17,4% des femmes occupent des postes d'encadrement dans les entreprises du secteur privé. Dans les entreprises de plus de 450 salariés, 11% seulement des postes dans les comités de direction générale sont occupés par des femmes.

**13- La HALDE, dans sa délibération du n°2009-237 du 29 juin 2009, préconise l'adoption de « mesures législatives favorisant l'égalité représentation des deux sexes dans les conseils d'administration des entreprises publiques et privées, ainsi qu'un accès égal aux fonctions électives professionnelles et aux responsabilités professionnelles et sociales, et à toutes les instances qui s'y attachent ».**

### **Dans l'accès à l'emploi privé comme dans le déroulement de carrière, les femmes sont exposées à des discriminations spécifiques portant sur la grossesse et la maternité**

33. En 2010, l'Organisation internationale du travail (OIT) et la HALDE ont fait réaliser une enquête sur la perception des discriminations au travail, qui révèle que la grossesse et la maternité constituent les premières causes des discriminations dont sont victimes les femmes dans le monde du travail. Une étude<sup>4</sup> réalisée en 2010 par l'Observatoire français des conjonctures économiques (OFCE), montre que l'interruption de l'activité professionnelle pour s'occuper des enfants a un impact sur les rémunérations des mères : les femmes de plus de 39 ans qui ont effectué une carrière professionnelle continue gagnent en moyenne 23 % de plus que celles qui ont arrêté temporairement de travailler pour des raisons familiales.
34. Sur les 1174 réclamations reçues par la HALDE en 2010 portant sur les inégalités entre les femmes et les hommes, 615 portaient sur le critère de grossesse et de la maternité (en nette hausse comparé aux 126 réclamations sur le même critère en 2008) et 559 sur le critère de sexe *stricto sensu*.

<sup>4</sup> Dominique, Meurs, Ariane Pailhé, Sophie Ponthieux, « Enfants, interruptions d'activité des femmes et écarts de salaire entre les sexes », Revue de l'OFCE n°114, juillet 2010.

35. Ces chiffres, bien qu'en hausse, restent notoirement en deçà de l'ampleur du phénomène. Les femmes sont souvent mal informées sur leurs moyens de recours. A la suite d'une conférence de presse, en mars 2009, pour sensibiliser aux discriminations liées à l'état de grossesse, la haute autorité a vu arriver, la même année, 250 nouvelles saisines sur ce sujet. La HALDE a alors diffusé en janvier 2010, un dépliant « Les conseils de la HALDE – Une grossesse sans discrimination ». Il rappelle la protection particulière dont bénéficie une femme enceinte, ainsi que des adresses et contacts nécessaires à sa défense, en cas de discrimination au travail. Cet effort d'information doit être relayé par les pouvoirs publics et les partenaires sociaux.
36. L'augmentation constante des réclamations relatives aux discriminations liées à la grossesse, multipliées par cinq depuis la création de la HALDE, montre que la maternité est encore aujourd'hui perçue par certains employeurs comme un handicap économique.
37. La maternité constitue pour ces femmes une rupture très nette dans leur carrière qui est souvent difficile à surmonter.
38. **La haute autorité recommande aux acteurs ayant pour mission le développement de l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes :**

**14- de conduire des campagnes régulières d'information et d'élaborer des outils d'information tel que le dépliant réalisé par la HALDE en janvier 2010 : « Les conseils de la HALDE – Une grossesse sans discrimination ».**

39. **La haute autorité recommande au gouvernement :**

**15- d'engager une large campagne de sensibilisation en direction des acteurs économiques afin de modifier la perception de la maternité dans l'entreprise et de lutter contre les stéréotypes.**

40. En 2010, la haute autorité a présenté un certain nombre d'observations devant les juridictions en matière de discriminations liées à la grossesse, à la suite desquelles plusieurs juridictions ont pris des décisions reconnaissant la discrimination dont les femmes avaient fait l'objet en raison de leur grossesse et ont condamné des employeurs au paiement des sommes importantes en réparation des préjudices subis.
41. A l'occasion de l'examen d'une réclamation individuelle, la haute autorité a constaté que la sanction de la rupture de la période d'essai fondée sur la grossesse était différente selon que l'on se place sur le terrain de l'interdiction des discriminations en matière de recrutement telle que prévue à l'article L. 1132-1 du code du travail ou sur le terrain de la protection de la grossesse et de la maternité pendant la période d'essai telle que prévue à l'article L. 1225-1 du code du travail. En matière de discrimination, la sanction est la nullité, tandis qu'en matière de protection de la grossesse, la sanction est la rupture abusive.
42. Or, la nullité a pour conséquence la réintégration de la salariée dans son emploi dans les conditions d'origine, et le paiement des salaires pour la période pendant laquelle

elle a été privée d'emploi, ou une réparation pécuniaire. Cette solution est plus protectrice pour les femmes.

**16- La haute autorité réitère les termes de la délibération n° 2009-245 du 15 juin 2009 et recommande au ministre chargé du Travail une harmonisation des sanctions en cas de rupture de la période d'essai d'une salariée enceinte dans le sens de la nullité, plus protectrice à l'égard de la femme enceinte.**

**43. Pour favoriser le déroulement de carrière, la haute autorité recommande aux entreprises du secteur privé :**

**17- de mettre en place des procédures de gestion des ressources humaines qui neutralisent les critères susceptibles de conduire à des discriminations lors du recrutement ou de la carrière, pour laquelle un dispositif au sein de la gestion prévisionnelle des emplois, des compétences et de promotion interne devrait permettre de faire émerger les candidatures de femmes,**

**18- d'améliorer le déroulement des carrières professionnelles en favorisant l'accès à l'encadrement supérieur et les actions positives en faveur des femmes, en facilitant la formation en vue de la promotion, en garantissant des conditions objectives et transparentes dans l'attribution des primes,**

**19- de s'engager, dans le cadre de la négociation avec les partenaires sociaux, à ce que l'ensemble des périodes de congé de maternité, congé d'adoption et congé parental soit sans incidence sur le déroulement de carrière et la trajectoire professionnelle et à favoriser une meilleure conciliation du temps professionnel et du temps familial.**

### **Les discriminations dans l'emploi public**

44. S'agissant de *l'emploi public*, deux phénomènes sont particulièrement actifs dans la production des discriminations à l'encontre des femmes : la « féminisation » / « masculinisation » de certaines filières au sein de la Fonction publique et la persistance d'un plafond de verre freinant l'accès des femmes aux postes à responsabilité.

45. Seulement 16% des emplois supérieurs sont occupés par des femmes alors qu'elles représentent 59,1% des salariés des trois fonctions publiques <sup>5</sup>:

- dans la fonction publique d'Etat, la part des femmes parmi les dirigeants est 16,1 %, alors qu'elles représentent 51 % des effectifs,
- dans la fonction publique territoriale, si les femmes comptent pour 61 % des effectifs, elles ne représentaient fin 2007 que 16,6 % des directeurs généraux des conseils régionaux et départementaux, 18,4 % de ceux des communes de plus de 40000 habitants, et 17 % pour les structures intercommunales,

---

<sup>5</sup>

Les Chiffres clés 2009, Ministère du Travail, des Relations sociales, de la Famille, des Solidarités et de la Ville

- dans la fonction publique hospitalière, où les femmes représentent 77 % des effectifs, elles ne sont que 37,9 % parmi les emplois de direction.

#### 46. La haute autorité recommande aux administrations d'Etat :

**20- de veiller à la mise en œuvre des préconisations du 2<sup>ème</sup> rapport de suivi de la Charte de la promotion de l'Égalité dans la fonction publique, remis au Conseil supérieur de la Fonction publique de janvier 2011, tendant notamment à améliorer l'accès des femmes à l'ensemble des fonctions, à favoriser, si nécessaire par des dispositifs contraignants, l'accès à l'encadrement supérieur et les actions en faveur des femmes à haut potentiel, à développer des plans de formations à tous les niveaux de la hiérarchie, à établir les comparaisons salariales en intégrant les primes et à mettre en place des plans concertés de lutte contre les discriminations et de promotion de l'égalité entre les femmes et les hommes, assortis d'indicateurs et d'objectifs. Le « *Cadre pour agir et rendre compte des actions mises en place pour prévenir les discriminations et promouvoir l'égalité* » élaboré par la HALDE peut servir de base de travail à l'émergence de politiques de prévention des discriminations.**

### III - En matière de retraite

50- A l'occasion du débat sur le projet de loi sur la réforme des retraites de 2010, la haute autorité a émis un certain nombre de recommandations visant à réduire les inégalités dont les femmes font l'objet en matière de retraite. Elle constate avec satisfaction que le législateur a légiféré dans le sens de ses recommandations sur :

- la pénalisation des entreprises qui ne répondent pas à leurs obligations relatives à la production d'informations comparées sur les conditions d'emploi et de rémunération des femmes et des hommes, pourtant obligatoire ;
- l'intégration des indemnités journalières versées pendant le congé maternité dans le calcul du montant de la pension ;
- le maintien de l'âge de départ à la retraite à taux plein à 65 et non 67 ans pour certaines nouvelles catégories d'assurés, notamment les aidants familiaux et les personnes nées entre le 1er juillet 1951 et le 31 décembre 1955 ayant eu ou élevé au moins 3 enfants.

**La haute autorité maintient toutefois ses recommandations au gouvernement issues de la délibération n°2010-202 du 13 septembre 2010 et souhaite qu'elles soient prises en compte à l'occasion des prochains débats parlementaires sur l'égalité entre les femmes et les hommes. Elle recommande ainsi :**

**21- de permettre aux personnes travaillant à temps partiel de cotiser sur la base d'un temps complet avec participation de l'employeur,**

**22- de prendre en compte, s'agissant de l'emploi à temps partiel, les 100 meilleurs trimestres et non les 25 meilleures années pour la détermination du montant de la pension, ce qui correspond à la même durée de cotisation,**

**23- d'ouvrir le droit au versement de la pension de réversion au partenaire pacsé survivant, et non exclusivement au survivant marié,**

**24- de favoriser et rééquilibrer l'accès au congé parental (augmentation de l'allocation versée durant le congé parental, rééquilibrage du choix entre les deux parents).**

#### IV - Les problèmes liés à la transposition des directives communautaires et à la recodification du code du travail

##### Les exigences professionnelles essentielles et déterminantes

47. Le principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes tel qu'il découle des directives communautaires en matière d'emploi implique l'interdiction des discriminations directes et indirectes fondées sur le sexe.
48. En principe, une discrimination fondée directement sur un critère prohibé ne peut pas être justifiée. Toutefois, ce principe admet des dérogations exceptionnelles, précisément identifiées.
49. Les directives communautaires « femmes » (76/207/CEE, 2002/73/CE et 2006/54/CE) permettent aux Etats, dans des circonstances limitées, de procéder à une différence de traitement fondée sur une caractéristique liée au sexe, lorsque, en raison de la nature des activités professionnelles particulières concernées ou du cadre dans lequel elles se déroulent une telle caractéristique constitue une exigence professionnelle véritable et déterminante, pour autant que l'objectif soit légitime et que l'exigence soit proportionnée.
50. En France, la possibilité de déroger au principe de non discrimination fondée sur le sexe est mise en œuvre par les L. 1133-1, L. 1142-1, L. 1142-2 et R. 1142-1 du code du travail. Ces textes limitent les dérogations aux emplois d'artistes appelés à interpréter un rôle masculin ou féminin, de mannequins et de modèles.
51. Alors que les directives prévoient la possibilité pour les Etats d'introduire des dérogations en raison « de la nature des activités professionnelles particulières concernées ou du cadre dans lequel elles se déroulent », la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations, **n'a pas introduit d'autres exceptions à ce principe de non discrimination.**

52. Toutefois, si certaines activités professionnelles (par exemple : les emplois intervenant dans la sphère d'intimité des personnes) pourraient justifier de dérogations au principe de non discrimination sur le sexe, celles-ci ne peuvent être admises que dans des circonstances très limitées et définies préalablement par l'Etat, la dérogation au principe de non discrimination à raison du sexe n'ayant pas vocation à devenir une faculté pour chaque employeur de déterminer ses propres critères en matière d'exigences professionnelles essentielles et déterminantes.

**25- La haute autorité réitère les termes de sa délibération n°2009-21 du 26 janvier 2009 et demande de nouveau au Premier ministre ainsi qu'au ministre du Travail, de l'Emploi et de la Santé de préciser la portée de cette dérogation au principe de non discrimination à raison du sexe.**

#### Les emplois de maison, majoritairement occupés par des femmes

53. A l'occasion d'une saisine d'une réclamation d'une personne qui exerce des fonctions d'employé(e) de maison, la haute autorité a examiné le statut des employé(e)s de maison et notamment les dispositions de l'article L. 7221-2 du Code du travail telles qu'amendées par la loi n°2008-67 du 21 janvier 2008 ratifiant l'ordonnance n°2007-329 du 12 mars 2007 relative à la recodification du code du travail.
54. Cet article vise limitativement certaines dispositions du code du travail comme applicables aux employé(e)s de maison. Les articles L. 1132-1 et suivants prohibant les discriminations notamment fondées sur le sexe, l'origine et l'âge ne figurent pas au nombre des dispositions énumérées dans cet article.
55. Dès lors, une interprétation littérale de cet article tel qu'issu de la recodification du code du travail conduirait à exclure les employé(e)s de maison du bénéfice de la majorité des dispositions du Code du travail et en particulier, des articles L. 1132-1 et suivants qui assurent aux salariés une protection contre les discriminations.
56. Or, ces emplois (1,6 millions de salariés en France en 2007), touchent majoritairement les femmes, souvent issues de l'immigration. A cet égard, un certain nombre d'études ont été consacrées en particulier à l'emploi massif des femmes migrantes dans les services domestiques en Europe et ont pointé la discrimination multiple dont elles pouvaient faire l'objet.
57. La protection des employé(e)s de maison contre toutes les formes de discrimination commande de rapidement lever toute ambiguïté sur l'interprétation qui doit être faite de l'article L. 7221-2 du code du travail.

**26- En conséquence, la haute autorité réitère les termes de sa délibération n°2010-139 du 14 juin 2010 au ministre chargé du travail et lui demande à nouveau d'engager une réforme législative visant à supprimer le mot « seules » de l'alinéa 1 de l'article L. 7221-2 du Code du travail et à y ajouter une référence explicite au titre III du Livre I<sup>er</sup> de la Première partie Code du travail qui prohibe les discriminations.**

58. Parmi d'autres, les femmes immigrées, les femmes âgées, les femmes monoparentales ou encore les femmes handicapées sont, tout au long de leur vie, confrontées au risque de voir les discriminations se cumuler ou se rejoindre. Discriminées devant l'éducation, la formation, l'emploi ou au moment de la retraite, les femmes, du fait de ces inégalités, qui s'ajoutent dans le temps et se confortent parfois simultanément, sont particulièrement exposées au risque de paupérisation. La haute autorité souhaite que la plus grande vigilance et une mobilisation sans répit permettent d'éviter que la discrimination multicritère ne constitue une forme de violence supplémentaire pour les femmes, déjà exposées au risque de discrimination à raison de leur sexe.
59. Les recommandations de la présente délibération seront transmises au Premier ministre, aux ministres compétents, à l'ensemble des partenaires sociaux, aux organismes compétents ainsi qu'aux fédérations des parents d'élèves.

*Le Président*

Eric MOLINIÉ