

à la une

Département DROIT SOCIAL

Le principe « à travail égal, salaire égal », inscrit dans la Déclaration des Droits de l'Homme et des Citoyens, repris par les articles L 140-2, L 136-2.8 et L 133-5.4 du Code du travail, était à l'origine étroitement lié au principe de non-discrimination.

Il fait désormais l'objet d'un traitement autonome notamment de la part de la Cour de cassation influencée par la jurisprudence européenne.

Bonne lecture !

Le thème du mois : LES IMPLICATIONS DU PRINCIPE « A TRAVAIL EGAL, SALAIRE EGAL »

L'émancipation du principe « à travail égal, salaire égal » est intervenu avec l'arrêt Ponsolle (Cass. Soc. 29 oct. 1996, N° 02-43.680) dans le cadre duquel la Cour de cassation a entendu rappeler que la règle de l'égalité de rémunération entre hommes et femmes était une application de la règle plus générale « à travail égal, salaire égal » énoncée dans les articles L 133-5.4 et L 136-2.8 du Code du travail dès lors que les salariés sont placés dans une situation identique.

En effet, l'allégation d'une différence d'ancienneté entre les salariés par l'employeur n'a pu suffire à justifier la différence de traitement constatée, d'autant plus qu'une prime d'ancienneté venait parallèlement récompenser la dite ancienneté.

1) [La preuve de l'identité de situation](#)

Il ressort de la jurisprudence qu'il appartient au salarié d'établir l'**identité de situation** et de soumettre au juge des **éléments de fait susceptibles de caractériser l'inégalité de rémunération**, l'employeur devant alors pour sa part répondre en justifiant la différence de traitement par des éléments objectifs.

Selon l'article L 140-2 du Code du travail il faut entendre par « travail de valeur égale » les « *travaux qui exigent des salariés un ensemble comparable de connaissances professionnelles consacrées par un titre, un diplôme ou une pratique professionnelle, de capacité découlant de l'expérience acquise, de responsabilité ou de charge physique ou nerveuse* ».

Une telle définition impose au juge du fait d'apprécier la situation qui lui est soumise bien qu'il ne soit pas nécessairement le mieux placé pour le faire, en dépit de ses nombreux pouvoirs d'investigation et notamment d'un éventuel recours à un rapport d'expertise.

Ainsi, il a, par exemple, été jugé que l'attribution d'une même classification à deux salariés ne suffit pas à elle seule à démontrer qu'il s'agit d'un travail d'égale valeur. (CJCE 26/06/01, aff. C-981/99)

En effet, l'affectation d'un coefficient identique à des métiers très différents ne permet pas de faire usage de ce critère.

Il convient cependant de signaler une décision de la Cour d'appel de Paris qui n'a pas hésité à considérer que des métiers aussi éloignés que ceux de Commerciaux et de Responsable administrative des ventes, affectés d'un même coefficient, devaient être considérés comme un travail de même valeur.

La jurisprudence européenne propose une appréciation plus qualitative tenant compte d'un ensemble de facteurs, tels que la nature du travail, les conditions de formation, les conditions de travail, la charge de travail, la responsabilité et les qualités particulières liées au poste comme la technicité.

C'est dans cette logique que la Cour de cassation a pu exclure l'identité de situation entre un responsable d'agence gérant à lui seul quatre sites et une salariée n'en gérant qu'un. (Cass. Soc. 23/03/99, 96-43.767)

2) [Justifier l'inégalité de traitement](#)

Une fois que le salarié est parvenu à démontrer l'identité de situation, il appartient à l'employeur de justifier, à l'appui d'éléments objectifs, l'inégalité constatée.

L'appréciation de la notion de travail de valeur égale suppose un cadre de comparaison et il convient d'exclure toutes différences qui ne seraient pas fortuites ou conjoncturelles.

Des motifs économiques justifiés ou des éléments objectifs étrangers à toute discrimination peuvent fonder une différence de rémunération.

Le juge est alors tenu d'apprécier les raisons avancées et de vérifier l'existence d'une proportionnalité entre les différences constatées.

Les motifs économiques peuvent être liés à l'environnement du poste de travail, au marché du travail, aux contraintes liées à la gestion des entreprises mais également aux qualités personnelles des salariés. Dans tous les cas, elles doivent être jugées suffisamment sérieuses.

C'est sur le fondement d'un motif économique que la Cour de cassation dans un arrêt en date du 21 juin 2005 n'a pas hésité à justifier une différence de rémunération entre deux salariés occupant l'une à la suite de l'autre un poste identique.

Il s'agissait du remplacement de la Directrice d'une crèche par une personne à un salaire supérieur durant le congé maladie de la première.

La différence de rémunération était causée selon la Cour par la nécessité pour l'employeur de trouver un remplaçant qualifié de toute urgence afin d'éviter la fermeture de la crèche par l'autorité de tutelle

(Cass. Soc. 21 juin 2005, n° 02-42.658)

La jurisprudence a également admis que des motifs liés à la personne du salarié, notamment le critère de la formation professionnelle ou de l'ancienneté, puissent justifier l'existence d'une différence, dès lors qu'il s'agit d'un critère suffisamment objectif.

3) Les conditions d'application du principe dans le cadre d'une unité économique et sociale

Selon un arrêt de la Cour de cassation en date du 1^{er} juin 2005, il ne peut y avoir comparaison entre les conditions de rémunération des salariés, compris dans une unité économique et sociale, à moins que ces conditions ne soient fixées par la loi, une convention ou un accord collectif commun, ainsi que dans le cas où le travail des salariés est accompli dans un même établissement.

(Cass. Soc. 1^{er} juin 2005, n° 1203, FS-PBRI)

Au regard de ce qui précède, il apparaît que le pouvoir de direction de l'employeur en matière de rémunération, peut faire l'objet d'un véritable contrôle à posteriori du juge qui est tenu, rappelle la Cour de cassation, de vérifier que « *la différence de salaire entre les employés à égalité de rémunération et d'emploi ne saurait s'établir au niveau de la rémunération mensuelle de base qui doit être la même pour tous, seul l'octroi d'avantages supplémentaires sous forme notamment de primes diverses pouvant récompenser l'importance et la qualité du travail fourni et l'insuffisance pouvant être sanctionnée mais sur un plan strictement disciplinaire.* »

(Cass. Soc. 26/11/02, B V n° 354, p 347)

L'actualité sociale : En bref...

Ce sont près de 2,4 millions d'entreprises qui sont concernées par le contrat de nouvelle embauche, qui entrera en vigueur le 4 août 2005, et qui est destiné aux entreprises qui emploient, au plus, 20 salariés.

Le contrat « nouvelle embauche » est un contrat à durée indéterminée qui **doit faire l'objet d'un écrit**.

Rien n'est précisé dans l'ordonnance à ce sujet mais on peut en déduire que l'absence d'écrit serait sanctionnée par une requalification en contrat de travail à durée indéterminée.

(ordonnance n° 2005-893 du 2 août 2005)

Au cours des deux premières années le contrat « nouvelle embauche » est soumis à des dispositions particulières s'agissant des modalités de rupture du contrat.

En effet, la rupture est notifiée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Dès lors que le salarié justifie d'une ancienneté supérieure à un mois et que la rupture est à l'initiative de l'employeur, mais non motivée par une faute grave du salarié ou par un cas de force majeure, le salarié sera tenu d'effectuer un préavis de deux semaines si le contrat a été conclu il y a moins de 6 mois et de un mois au-delà.

Dans l'hypothèse d'une rupture à l'initiative de l'employeur, ce dernier est tenu de verser au salarié, au plus tard à l'expiration du préavis, une indemnité égale à 8% du montant total de la rémunération brute due au salarié depuis la conclusion du contrat dont le régime fiscal et social est identique à celui de l'indemnité conventionnelle de licenciement.

L'employeur est également redevable d'une contribution égale à 2% de la rémunération brute due au salarié depuis le début du contrat afin de financer les actions d'accompagnement renforcé du salarié par le service public de l'emploi en vue de son retour à l'emploi.

A notre avis et en l'absence de toute précision dans le texte instaurant le contrat « nouvelle embauche », la référence à la totalité des rémunérations brutes perçues doit conduire à intégrer, dans la base de calcul, le montant de l'indemnité compensatrice de congés payés.

Toute contestation portant sur la rupture du contrat de travail se prescrit par douze mois à compter de l'envoi de la lettre recommandée et ce délai est opposable au salarié à la condition qu'il en ait été informé dans la lettre sus-visée.

Enfin, en cas de rupture du contrat à l'initiative de l'employeur au cours des deux premières années, il ne pourra être conclu de nouveau « contrat nouvel embauche » entre les mêmes parties avant l'écoulement d'un délai de trois mois à compter de la rupture du précédent contrat.

En outre l'employeur est tenu de respecter les dispositions législatives et réglementaires portant sur les salariés protégés.

P.D.G.B Société d'Avocats

174, avenue Victor Hugo - 75116 Paris

t : 01.44.05.21.21 - f : 01.44.05.21.00

www.pdgb.com

Denis AGRANIER

Patricia TALIMI – Stéphane BURTHER

© **Juillet 2005**