

Délibération n° 2009-404 du 14 décembre 2009

Emploi privé / Sexe / Grossesses et congé parental / Situation de famille / Conditions de réintégration de la salariée / Formation / Affectation / Déroulement de carrière / Rémunération / Rupture du contrat de travail / Observations

Les différences de salaire entre hommes et femmes non justifiées par des éléments objectifs, la stagnation de carrière de la salariée constatée après son retour de congés maternité et parental, ainsi que ses changements d'affectation démontrent que la réclamante a fait l'objet de discriminations cumulées directes et indirectes eu égard à sa rémunération et à son déroulement de carrière fondées sur son sexe, ses grossesses et sa situation de famille, au sens des articles L. 1132-1 et L. 1142-1 du Code du travail.

La haute autorité décide de présenter ses observations devant la Cour d'appel de Paris.

Le Collège :

Vu le Code du travail ;

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 Vice-président,

Décide :

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie le 4 septembre 2007 par l'intermédiaire de Maître Z, avocate de Madame X, d'une réclamation relative à sa rémunération et à son déroulement de carrière au sein de la société A.

Madame X allègue avoir été victime de discrimination en raison de son sexe, de ses grossesses et de sa situation de famille.

La réclamante a pris acte de la rupture de son contrat de travail et a saisi le Conseil de prud'hommes de Paris.

Une audience devant la Cour d'appel de Paris est fixée au 11 janvier 2010.

Conformément à l'article 13 de la loi n° 2004-1486 portant création de la haute autorité, le Collège de la haute autorité décide de présenter devant la Cour d'appel ses observations qui font l'objet de la note annexée ci-après.

Le Vice-président

Claude-Valentin MARIE

OBSERVATIONS DE LA HALDE

FAITS ET PROCEDURES :

La haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité a été saisie le 4 septembre 2007 par l'intermédiaire de Maître Z, avocate de X, d'une réclamation à l'encontre de la société bancaire A (ci-après A).

Madame X, diplômée de l'Ecole des Hautes Etudes Commerciales et de l'Institut d'Etudes Politiques de Paris, est entrée à la Banque A en 1982 et y a poursuivi sa carrière jusqu'en août 2007.

Madame X estime avoir été victime de discrimination concernant son retour de congé parental, son évolution de carrière et sa rémunération en raison de son sexe, de ses grossesses et de sa situation de famille.

De 1982 à octobre 1989, elle exerce des fonctions d'expertise financière et fait l'objet d'une évolution professionnelle dynamique au sein de la direction financière de la Banque.

Madame X est en congé maternité, allaitement et parental du 25 octobre 1989 au 6 janvier 2000.

Au moment de sa réintégration en janvier 2000, Madame X estime n'avoir retrouvé ni son précédent emploi, ni à défaut, un emploi similaire à celui qu'elle exerçait lors de son départ en congé, assorti d'une rémunération au moins équivalente.

En juin 2000, affectée au sein de la Banque de détail en France (BDDF), Madame X intègre l'équipe de commerce électronique B to C, pour des missions technico-commerciales et marketing, après un stage découverte de plusieurs mois.

De 2000 à 2007, mutée sur différents postes au sein des services de la Banque de détail en France (BDDF), elle aurait constaté une stagnation dans son évolution professionnelle.

Dès 2005, elle aurait alerté la direction des ressources humaines sur sa situation professionnelle. Malgré l'intervention des délégués du personnel, aucun accord n'aurait été trouvé.

Par courrier du 10 avril 2006 adressé à son employeur, Madame X retrace son déroulement de carrière, met en avant une différence de salaire avec ses collègues masculins et l'absence de remise à niveau malgré ses compétences professionnelles reconnues (Pièce n° 1).

Par courrier du 27 août 2007, la réclamante prend acte de la rupture de son contrat de travail (Pièce n° 2) et saisit le Conseil de prud'hommes d'une demande de résolution judiciaire du contrat de travail, ainsi que d'une demande d'indemnité sur le fondement du principe de non-discrimination en raison du sexe, de la grossesse et de la situation de famille concernant sa rémunération et son déroulement de carrière.

Par jugement rendu en départage le 19 mai 2008, le Conseil de prud'hommes a décidé que la rupture du contrat de travail de Madame X était imputable à l'employeur, mais a rejeté ses demandes relatives à la discrimination (Pièce n° 66).

Le Conseil de prud'hommes s'est fondé sur le principe à travail égal, salaire égal, pour évaluer la discrimination salariale et retenir un retard dans l'évolution de carrière, mais ne se prononce pas sur les discriminations directes et indirectes fondées sur le sexe, la grossesse et la situation de famille que soulève Madame X.

Il conclut en ces termes :

« Même si l'on tient compte que Madame X n'a repris dans une première période qu'à 40%, ce qui ne permet pas d'assurer la direction d'un service à temps plein et constitue un frein à un rattrapage rapide, le refus de régularisation au niveau K envisagé expressément lors de son évaluation de 2004 et non motivé par une insuffisance professionnelle depuis sa reprise, ne se justifie pas par rapport aux autres salariés en situation d'ancienneté comparable.

(...) Si la stagnation de carrière de Madame X est indéniablement la conséquence de sa très longue interruption et reprise à un taux très faible de 40% les premières années et si ses efforts pour s'adapter à ses nouvelles affectations, l'augmentation progressive de son taux d'activité et la qualité reconnue de ses compétences et prestations n'ont pas été récompensées à leur juste valeur, il n'apparaît pas pour autant que cet état de fait soit la conséquence d'une volonté discriminatoire en considération du sexe et de sa situation de mère de famille nombreuse».

Madame X a interjeté appel. Une audience devant la Cour d'appel de Paris est fixée au 11 janvier 2010.

La réclamation adressée à la HALDE par Madame X porte sur une suite de discriminations fondées sur le sexe, la maternité et la situation de famille, qui se cumulent pour entraîner sa déqualification par rapport à ses collègues masculins et ses collègues féminins sans enfant, eu égard à son niveau de diplôme, ses performances, ses qualités professionnelles et ses compétences.

Madame X estime avoir été discriminée :

- I. Parce que son employeur n'a pas respecté, à son retour de congé parental en janvier 2000, ses obligations en matière de formation et d'affectation sur un poste comparable, à un salaire comparable.
- II. Parce que son employeur l'aurait pénalisée dans son déroulement de carrière, après son retour de congé parental, entre janvier 2000 et août 2007.
- III. Eu égard à l'évolution de sa rémunération tout au long de sa carrière et plus particulièrement pendant la période de sept ans qui a suivi son retour de congé parental.

ENQUETE ET ANALYSE DE LA HALDE :

Interrogée par la HALDE, la Banque A a adressé plusieurs courriers et éléments permettant de procéder à l'examen de la réclamation de Madame X (Pièces n° 3 à 8).

Par courrier du 24 septembre 2009, le service juridique a informé la Banque A des résultats de l'enquête. Par télécopie du 2 octobre 2009, l'entreprise a sollicité une prorogation du délai de réponse de trois mois et a demandé à être entendue par les services de la haute autorité.

Par courrier du 9 octobre 2009, la haute autorité a accepté d'entendre les responsables de l'entreprise, à leur demande, dans le cadre d'une audition. Le 20 octobre 2009, le service juridique a reçu la confirmation des intéressés.

L'audition a eu lieu le 16 novembre 2009. Un procès-verbal a été dressé, signé et transmis à la Banque A (Pièce n° 9). Lors de cette audition, la Banque A a transmis par écrit ses observations (Pièce n° 10).

I- Sur la réintégration de Madame X en janvier 2000

La Banque A avance qu'au moment de sa reprise, Madame X a demandé un changement de métier et qu'elle a, en outre, accepté l'affectation proposée en juin 2000.

- **Préparation de la reprise**

Avant sa reprise effective en janvier 2000, Madame X fait l'objet d'un entretien d'orientation de carrière le 13 novembre 1999 avec Madame Y, du service ressources humaines de la Banque de détail (BDDF) (Pièce n° 20).

L'objectif de cet entretien est triple :

- *Dresser un premier diagnostic de ses compétences et appétences*
- *Présenter le groupe A et plus précisément BDDF*
- *Envisager une solution pour son intégration dans l'entreprise début janvier 2000*

Le compte-rendu d'entretien d'orientation transmis par la Banque révèle que BFI (Banque de financement et d'investissement) a sollicité BDDF afin d'examiner le dossier de Madame X, « *compte tenu des souhaits annoncés de Mme X de se diriger vers un métier commercial et compte tenu de sa contrainte de temps de travail, le tout dans un environnement de rapprochement avec la Banque A peu favorable* ».

Ce compte-rendu souligne l'expérience et les compétences démontrées de la salariée : « *Madame X est une jeune femme dynamique qui n'a rien perdu de sa vivacité d'esprit. Sa curiosité intellectuelle et la pertinence de ses remarques traduisent un potentiel indéniable, souligné tant aux Etudes Financières qu'à la Banque C lors de ses débuts dans l'entreprise* ».

« *Elle est ouverte à toute proposition touchant à tout domaine d'activité ou à tous types de clientèle. En revanche, la nature du poste a son importance et le conseil a nettement sa préférence par rapport à la vente. Elle n'exclut pas pour autant un métier commercial s'il*

s'agit de vendre des produits ou services non « de masse », c'est-à-dire où sa valeur ajoutée est réelle ».

« Madame X souhaite réaliser un bilan de compétence ».

Le compte-rendu mentionne une proposition de formation à la GCP (gestion clientèle privée), une présentation du service Produits et Marchés et des métiers qui y sont exercés. Au terme d'un tour de piste de trois mois, les pôles d'activité dont les besoins correspondent au profil de Madame X devront se prononcer sur sa candidature.

L'attestation de Madame Y, indique que Madame X ne lui a pas émis le souhait de réintégrer la Banque de financement et d'investissement (BFI) et qu'elle a montré beaucoup d'intérêt pour les métiers BDDF (Pièce n° 21, attestation du 31.03.2008).

Dans son attestation, Monsieur C, délégué du personnel et ancien délégué syndical CFDT de l'établissement des centraux parisiens de la Banque A (Pièce n° 22, attestation du 23.09.2006), déclare *« avoir rencontré pour la première fois Madame X en septembre 1999. Elle m'a contacté alors afin de préparer le mieux possible sa réintégration à temps partiel. J'ai pris contact avec la RH de BFI (banque de financement) son entité d'origine qui avait son dossier en charge. Il m'a été indiqué que son absence de 10 ans et son travail à temps partiel à 2/5^{ème} était un obstacle à sa reprise chez BFI. Madame X m'a informé que la DRH lui avait finalement organisé un stage de découverte de trois mois dans la direction marketing de la banque, Produits et Marchés. Elle m'a confié qu'elle a ressenti ce tour de piste comme une période difficile et dévalorisante après ses congés de maternité, car personne ne voulait de temps partiel en fait ».*

Il apparaît en fait que Madame X réintègre la Banque A dans un contexte défavorable et que « ce tour de piste » est un parcours en vue de trouver un emploi et une affectation.

- **La contrainte du temps de travail**

La Banque A avance la contrainte du temps de travail pour évincer toute possibilité de réintégrer Madame X sur son précédent emploi ou, à défaut, un emploi équivalent au sein de la Banque de financement et d'investissement (BFI) (Pièce n° 19).

En réalité, il ressort des éléments recueillis qu'en septembre 1994, dans un contexte de réduction des effectifs, la Banque A a souhaité donner un nouvel essor au travail à temps partiel pour réduire ses effectifs et a créé deux nouvelles formules (Pièce n° 23) :

- une formule à 2/5^{ème}, ouverte à tout salarié quel que soit son temps de travail actuel ;
- une formule à 3/5^{ème}, ouverte au salarié travaillant à temps plein ou à 4/5^{ème} depuis au moins 18 mois à la date de sa demande de travail à temps partiel.

Il est précisé : *« La rémunération du salarié qui choisit une de ces formules est proportionnelle (40% ou 60%) à celle du salarié qui, à qualification égale, occupe à temps plein un emploi équivalent à la Banque.*

Lorsque le salarié s'engage, avant le 31 décembre 1995, et ceci, pour une durée de 3 ans, à exercer une telle activité à temps partiel, un complément de rémunération lui est versé sous la forme d'une prime mensuelle (...).

Ce complément équivaut à 4% pour la formule à 2/5^{ème}, ou à 5% pour la formule à 3/5^{ème}, du salaire conventionnel brut à temps plein ».

En octobre 1995, la Banque A met en place d'autres formules de temps de travail, permettant au salarié de bénéficier de jours de congés supplémentaires sans solde. La possibilité de s'engager dans les formules de temps partiel 2/5^{ème} et 3/5^{ème} est renouvelée (Pièce n° 24).

Il est également précisé que la formule à 2/5^{ème} s'adresse à tous les collaborateurs quel que soit leur temps de travail.

Une note de la Banque A n° P-XIV-08-01 vient préciser les multiples formules de travail à temps partiel et les répartitions par journée (Pièce n° 25).

Concernant les salariés à temps partiel au sein de BFI au 31 décembre 2005, sur 129 salariés exerçant au département Finances-Gestion de portefeuille & Management, 12 sont à temps partiel. Au département Corporate Finance, 5 salariés sur 212 sont à temps partiel. Au département Coverage, sur 256 salariés, 21 sont à temps partiel. Au département Financements structurés, 16 salariés sur 231 sont à temps partiel (Pièce n° 26).

L'attestation de Monsieur C, délégué du personnel, apporte des explications sur le contexte de la société : *« Si à cette époque, la DRH de la BNP avait développé le temps partiel par des mesures incitatives pour résoudre dans certains secteurs les sureffectifs, notamment dans le réseau et la banque de détail, cette politique, portée au plus haut niveau de l'entreprise, n'était pas bien vue par les opérationnels, et plus spécialement chez BFI.*

De plus, la banque de financement, avec l'internationalisation des marchés, était alors un secteur en plein développement, qui recrutait des jeunes de niveau Bac + 4/5 » (Pièce n° 22).

Lors de leur audition, les responsables de l'entreprise ont transmis à la haute autorité un document identifiant les salariés travaillant à 40% et 60% sur le secteur BFI en janvier 2000 (Pièce n° 27).

Il en résulte qu'un rédacteur exploitation international, embauché en 1964, y exerce à 40%. Un ingénieur financier suivi d'activité et deux chargés de communication sont à 60% du temps de travail.

Il semble difficile pour la Banque A de faire valoir que la reprise à temps partiel de Madame X était incompatible avec la Banque de financement et d'investissement (BFI) alors même que l'entreprise avait déjà proposé à ses salariés plusieurs formules de travail à temps partiel.

Il ressort d'un tableau de la Banque A intitulé *« Effectifs des entités composant l'établissement des centraux parisiens au 31 décembre 2005 »*, transmis par le conseil de Madame X, que BFI est un secteur majoritairement masculin où le temps partiel est peu demandé, contrairement aux autres pôles de la banque. 1521 salariés hommes y exercent, contre 1203 femmes (Pièce n° 26).

Par ailleurs, la Banque de détail (BBDF) compte une majorité de femmes : 1118 salariées femmes sont affectées à BBDF, contre 866 hommes (Pièce n° 26).

Conformément au principe de non-discrimination contenu dans la clause 4, paragraphe 1, de l'accord-cadre européen sur le travail à temps partiel conclu le 6 juin 1997, les travailleurs à

temps partiel ne doivent pas être traités de manière moins favorable, pour ce qui est de leurs conditions de travail, que les travailleurs à temps plein comparables au seul motif qu'ils travaillent à temps partiel, à moins que la différence de traitement ne soit justifiée par des raisons objectives.

Le contrat de travail à temps partiel de Madame X, signé à sa reprise en janvier 2000, indique que « *le principe d'égalité de traitement vous garantit également les mêmes possibilités de promotion, de déroulement de carrière et d'accès à la formation professionnelle que celles accordées à un salarié à temps plein* » (Pièce n° 72).

La Banque A fait valoir que la reprise à temps partiel de Madame X était incompatible avec la Banque de financement et d'investissement (BFI). Il ressort des éléments de l'enquête que c'est l'entreprise qui a proposé à ses salariées plusieurs formules de travail à temps partiel. D'ailleurs, la formule à 2/5^{ème} s'adresse à tous les collaborateurs quel que soit leur temps de travail et a été développé pour résoudre dans certains secteurs les sureffectifs.

La Banque A n'a pas justifié les raisons pour lesquelles le temps partiel demandé par Madame X était incompatible avec l'exercice d'une fonction au sein de la Banque de financement et d'investissement (BFI).

Or, l'article 7 de l'accord du 9 avril 2004 concernant l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes au sein de la Banque A précise que le temps partiel est de nature à favoriser l'efficacité professionnelle des salariés. Les salariés qui l'ont choisi ne doivent pas être défavorisés en termes de carrière et de rémunération (Pièce n° 73).

Contrairement aux engagements contractuels de la Banque A, Madame X a été déclassée et donc défavorisée en termes d'affectation, de carrière et de rémunération à cause de son temps partiel.

- **Le stage de découverte**

La Banque A considère avoir rempli ses obligations en matière de formation lors du retour de congé parental de Madame X.

Il ressort d'un courrier du 23 décembre 1999 émanant de BBDF, service Produits et Marchés que « *C. Y souhaiterait que nous accueillions en stage, à compter du 10/01/2000, Madame X, actuellement en congé parental depuis 10 ans.*

Un tour de piste est à prévoir avec M.E.C.E., L.A.C.M., M.O.A et Banque de Détail Multicanal, dans le but de la refamiliariser avec l'entreprise d'aujourd'hui et lui laisser le soin de découvrir de nouveaux métiers. Au terme de ce circuit, un poste pourrait lui être proposé à Produits et Marchés » (Pièce n° 28).

Réintégrée administrativement à la Banque de financement et d'investissement (BFI), Madame X effectue son stage au sein de la Banque de détail (BDDF), direction Produits et Marchés, mais demeure dans les effectifs de BFI (Pièce n° 28).

Sur la mise en place du stage de découverte, le formulaire de mutation BFI daté et signé du 11 février 2000 indique que « *Madame X est accueillie pour une période de trois mois au sein d'ABF Produits et Marchés dans le cadre d'une découverte des métiers de ses différents pôles d'activités.*

En congé parental depuis fin 1989, Madame X est réintégrée à BFI-SG-PIA à temps partiel (40 %) à compter du 10/01/2000 » (Pièce n° 29).

Revenue depuis le 10 janvier 2000, la salariée n'est informée que le 23 février 2000, par courrier électronique de Monsieur D, du service des ressources humaines de BDDF, des dates de stage au sein des pôles d'activités de BDDF (Pièce n° 30).

Si un calendrier est fixé pour l'intégration de la salariée dans les différents services, aucune précision n'est apportée sur le contenu du stage. La société A n'a transmis sur ce point aucune justification.

L'Inspection du travail, saisie par Madame X en juillet 2006, a adressé à la société A un courrier daté du 19 janvier 2007 dans lequel il indique : *« Madame X a certes un parcours atypique, du fait de son arrêt de 10 ans, mais elle ne doit pas en être lésée dans son évolution professionnelle au sein de la banque.*

Tout salarié qui reprend son activité à l'issue du congé parental d'éducation bénéficie d'un droit à une action de formation professionnelle afin de le mettre à niveau et lui assurer une évolution professionnelle normale ; ce qui n'a pas été accordé à Madame X » (Pièce n° 35).

Lors de l'enquête, la société A a mis en avant les difficultés relationnelles de Madame X lors de ce stage. L'employeur s'appuie sur les appréciations portées par un des pôles d'activité, le département M.O.A : *« Appréciations contrastées entre l'image d'une collaboratrice curieuse et impliquée et un relationnel qui a suscité plusieurs critiques au sein de l'équipe » (Pièce n° 31).*

Or, la fiche d'appréciations du stagiaire révèle que Madame X a eu une bonne notation au sein du département M.O.A : 4 (excellent) pour l'expression orale et la curiosité intellectuelle ; 3 (satisfaisant) pour l'initiative et le dynamisme.

De plus, l'employeur n'a transmis qu'une fiche d'appréciation du stagiaire. Or, Madame X a effectué d'autres stages au sein de BDDF durant cette période (Pièces n° 32 à 34).

Malgré son rattachement administratif à BFI jusqu'en juin 2000, l'enquête de la haute autorité révèle que Madame X n'a bénéficié d'aucune remise à niveau lui permettant d'exercer un métier en lien avec ses compétences, un stage découverte de nouveaux métiers n'étant pas comparable au contenu d'une formation technique de mise à niveau en analyse financière.

L'article L. 1225-59 du Code du travail (ancien L. 122-28-7, alinéa 1 et 2) dispose qu'un salarié reprenant son activité initiale à l'issue du congé parental d'éducation bénéficie d'un droit à une action de formation professionnelle, notamment en cas de changement de techniques ou de méthodes de travail.

La formation doit en premier lieu répondre à l'exigence d'adaptation à l'emploi occupé précédemment à l'absence par la salariée.

Dans un arrêt du 11 mars 2009¹, la Cour de cassation décide, concernant la réintégration d'une conseillère financière après un congé parental de onze ans, que *« la formation imposée à la salariée sous la forme d'un parcours de remise à niveau ne répondait pas aux demandes*

¹ Cass. soc., 11 mars 2009, n° 07-41.821

de la salariée et, ne portant pas sur l'acquisition de nouvelles techniques ou méthodes de travail en rapport avec l'exercice de la fonction antérieure, n'était pas adaptée à l'emploi qu'elle devait reprendre à l'issue de son congé parental ».

En l'espèce, la formation imposée à Madame X sous la forme d'un tour de piste ne portait pas sur l'acquisition de nouvelles techniques ou méthodes de travail en rapport avec l'exercice de la fonction de chargée de mission dans l'expertise financière.

La société A n'a pas justifié avoir mis en œuvre une formation professionnelle adaptée à l'emploi que Madame X aurait dû reprendre à l'issue de son congé parental d'éducation.

- **Le choix d'un autre métier**

Après son stage de découverte, Madame X est affectée au sein de la Banque de détail (BDDF) dans l'équipe de commerce électronique B to C. Elle ne retrouve donc pas son précédent emploi de chargée de mission dans l'expertise financière.

Le formulaire de mutation du 26 juin 2000 émanant de Madame Y, Banque de détail (BDDF), service ressources humaines, daté et signé le 4 juillet 2000 par Madame X, indique que *« Madame X reprend une activité professionnelle après un congé parental de 10 ans. Elle intègre une équipe qui se constitue dans le commerce électronique B to C. Ses missions seront transversales et toucheront aussi bien les domaines du commercial, du technique ou du marketing.*

Au terme de son passage, elle exprime le souhait d'évoluer vers des fonctions marketing ou commerciales plus opérationnelles » (Pièce n° 40).

La société A interprète l'acceptation par Madame X de son poste comme un renoncement à son droit à un emploi comparable.

Les missions confiées à Madame X, après six mois de stage « découverte », sont peu précises et touchent des domaines très vastes.

De plus, l'examen des fiches de postes transmises par la Banque A démontre que les missions, activités et compétences requises pour exercer la fonction d'analyste financier ne sont pas similaires ou comparables à celles de responsable technico-commercial financement spéciaux grandes entreprises, fonction qui ne requiert aucune formation particulière (Pièces n° 41 et 42).

Les conditions de retour de fin de congé conventionnel complémentaire au congé parental énoncées dans les notes de la Banque A précisent que le salarié est tenu d'accepter l'affectation qui lui est proposée (Pièces n° 37 à 39).

La Banque A allègue qu'à son retour, Madame X a demandé un changement de métier, souhaitant s'orienter vers un métier commercial au sein d'un autre pôle.

Or, les éléments de l'enquête ne permettent pas de confirmer cela. Le compte-rendu d'orientation de carrière de Madame Y reflète que Madame X se montre ouverte et flexible dans un contexte manifestement peu favorable. Madame X précise sa préférence pour le conseil plutôt que la vente (Pièce n° 19).

Contrairement à ce que soutient l'employeur, le parcours de réintégration de Madame X au sein de l'entreprise n'a pas résulté de ses propres choix.

Un document de la Banque de financement et d'investissement (BFI) daté du 5 octobre 1999 précise que le niveau hiérarchique et le mi-temps de Madame X ne permettent pas à la banque d'envisager d'autres postes commerciaux pour le moment (Pièce n° 36).

D'autre part, l'attestation de Monsieur C, délégué du personnel et ancien délégué syndical CFDT de l'établissement des centraux parisiens de Banque A met en évidence que la Banque de financement et d'investissement (BFI), avant même le retour effectif de Madame X, avait déjà indiqué qu'elle ne souhaitait pas la réintégrer au sein de ses services (Pièce n° 22).

Un courrier électronique du 19 juin 2001 provenant de Madame E, responsable hiérarchique de Madame X, vient conforter l'hypothèse selon laquelle Madame X n'a pas décidé de son orientation professionnelle et de son affectation au moment de sa reprise en 2000 (Pièce n° 43).

Ainsi, suite à la demande de Madame X de bénéficier d'un bilan de développement professionnel en vue d'un poste à 4/5^{ème}, Madame E écrit : *« Après ces quelques mois dans notre activité, Madame X se pose des questions sur son évolution de carrière (...). Est-il envisageable de répondre favorablement à son attente qui, par rapport à la déception initiale qu'elle manifestait lors de sa révision de situation, fait état d'un état d'esprit constructif à l'égard de l'entreprise ».*

Lors de l'enquête, l'employeur n'a apporté aucun élément objectif sur l'absence de poste équivalent correspondant aux aptitudes de Madame X dans le domaine financier et commercial au sein de la Banque de financement et d'investissement (BFI), ou des autres services de la Banque.

Si Madame X avait des missions précises au sein de son secteur d'origine, la Banque de financement et d'investissement (BFI), l'emploi proposé après son stage de découverte semble très général, avec des missions technico-commerciales et marketing.

Il apparaît donc que l'employeur n'a pris aucune mesure pour accompagner la réintégration de la salariée sur son précédent emploi, ou un emploi équivalent en termes de contenu, d'expertise, de technicité ou d'orientation de carrière. Elle a donc été contrainte de changer de métier.

L'article L. 1225-55 du Code du travail (ancien L. 122-28-3) dispose qu'à l'issue du congé parental d'éducation, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire.

C'est seulement lorsque l'emploi qu'il occupait précédemment n'est plus disponible que le salarié peut se voir proposer un emploi similaire² à celui qu'il occupait avant son départ en congé. L'employeur doit démontrer la disparition ou l'indisponibilité de l'emploi précédemment occupé³.

² Cass. soc., 27 octobre 1993

³ Cass. soc., 11 mars 2009, précité ; Cass. soc., 13 mars 2001, Bull. civ., V, n° 596 ; Cass. soc., 22 octobre 1997, Bull. civ. 1997, V, n° 324 ; Cour d'appel de Paris, chambre 18 section D, 23 septembre 1997, n° 96/31136

Lors de leur audition du 16 novembre 2009, les responsables de la Banque A reconnaissent que Madame X n'a ni retrouvé son précédent emploi, ni un emploi similaire. La société A soutient que Madame X a retrouvé l'emploi qu'elle souhaitait exercer (Pièce n° 9, PV d'audition, pages 4 et 5).

Or, les éléments de l'enquête ne permettent pas de confirmer cette hypothèse.

Seul un accord d'entreprise plus favorable au salarié peut déroger aux dispositions d'ordre public du Code du travail. L'accord de la société A sur les conditions d'affectation imposées à un salarié après un congé conventionnel complémentaire au congé parental ne saurait faire échec à la garantie offerte par l'article L. 1225-55 du Code du travail (ancien L. 122-28-3) au salarié de retrouver son précédent emploi, ou, à défaut, un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

Madame X aurait donc dû être réintégrée dans un emploi équivalent comportant le même niveau de rémunération, la même qualification et les mêmes perspectives de carrière que l'emploi initial de chargée de mission dans l'expertise financière.

En l'espèce, la Banque A n'a apporté aucun élément objectif sur l'absence de poste équivalent correspondant aux aptitudes de Madame X dans le domaine financier et commercial au sein de la Banque de financement et d'investissement (BFI), ou des autres services de la Banque.

- **Une rémunération au moins équivalente**

L'article L. 1225-55 du Code du travail (ancien L. 122-28-3) dispose qu'à l'issue du congé parental d'éducation, le salarié retrouve son précédent emploi ou un emploi similaire assorti d'une rémunération au moins équivalente.

A son retour en janvier 2000, Madame X perçoit un montant de salaire identique au franc près au salaire de base qu'elle percevait en octobre 1989. Ainsi, en octobre 1989, la rémunération de Madame X s'élève à 16 102.80 francs/mois, payés sur 14.5 mois, soit 19 457.55 Francs. En janvier 2000, sa rémunération est de 17 962 francs/mois, payés sur 13 mois, soit 19 458.83 Francs. Ainsi, le salaire de reprise est du même montant que le salaire perçu à son départ dix ans plus tôt (Pièces n° 13 et 44).

Si le salaire de juillet 1990 est pris en compte (début de la période de congé sans solde de Madame X), il apparaît que la rémunération de la salariée s'élève à 16 495.50 francs/mois, payés sur 14.5 mois, soit 19 935.68 francs (Pièce n° 45).

L'examen du formulaire de mutation daté de février 2000 montre que la révision de la rémunération de Madame X n'a pas tenu compte de la revalorisation liée au coût de la vie (Pièce n° 28).

La Banque A soutient que les salaires en lien avec la valeur du point n'ont pas évolué entre 1996 et 2000. Au retour de Madame X, son salaire de base bancaire a été réactualisé en fonction de l'évolution de la valeur du point bancaire depuis 1989 (Pièce n° 46).

Or, dans un compte-rendu d'entretien avec le responsable ressources humaines de BBDF, Monsieur C, délégué du personnel, précise que le rattrapage normal dont aurait dû bénéficier

Madame X aurait dû être fait dans le premier mois qui a suivi la réintégration de l'intéressée (Pièces n° 47 et 48).

D'autre part, suite à son affectation au sein de la Banque de détail (BDDF), Madame X ne bénéficie plus des primes de gestion et des compléments de spécialisation spécifiques aux secteurs d'activités de la finance. Cette prime est versée trimestriellement (Pièce n° 49).

Ces bonus constituaient une part importante de la rémunération au sein du pôle BFI. A titre d'exemple, en février 1991, ce complément s'élevait à 3 776.47 Fr pour le mois (Pièce n° 50).

Madame X n'a pas retrouvé un emploi assorti d'une rémunération au moins équivalente.

II- Sur le déroulement de carrière de Madame X

• Carrière professionnelle de Madame X de 1982 à 1989

Diplômée de l'Ecole des Hautes Etudes Commerciales et de l'Institut d'Etudes Politiques, Madame X est embauchée par la société A à compter du 7 septembre 1982, en qualité de stagiaire, au niveau B de la convention collective de la Banque.

De 1982 à juin 1988, elle exerce les fonctions d'analyste financier au sein de la Direction Financière. Elle est notamment chargée du suivi de Wall Street, puis, elle s'occupe des valeurs de communication à la Bourse de Paris.

Le 1^{er} septembre 1983, elle passe au niveau H, puis au niveau I à compter du 1^{er} février 1985.

Madame X obtient d'excellentes évaluations professionnelles de la part de ses supérieurs hiérarchiques.

En 1984, « *Mme X allie à sa vivacité d'esprit de très bonnes facultés de synthèse et une aptitude évidente aux contacts. Cette collaboratrice dynamique et brillante devrait s'affirmer au cours de son passage aux Etudes Financières comme apte à évoluer rapidement au sein de notre établissement* » (Pièce n° 11).

En 1986, « *Nous ne pouvons que souligner de nouveau la vivacité d'esprit, la pertinence et le goût des contacts de cette brillante collaboratrice. A l'occasion des délicats travaux d'évaluation de TFI dont elle a actuellement la charge, Mme X devrait confirmer son sens du compromis et son aptitude à faire face à une charge de travail importante* » (Pièce n° 12).

Entre 1985 et 1994, Madame X donne naissance à cinq enfants le 22 juillet 1985, 19 août 1987, 12 décembre 1989, 25 octobre 1991 et 6 janvier 1994.

Pour la naissance de son premier enfant, Madame X est en congé maternité du 6 juin au 30 octobre 1985, puis en congé de maternité conventionnel pour allaitement du 31 octobre 1985 au 30 janvier 1986.

Pour la naissance de son deuxième enfant, Madame X est en congé maternité du 11 juillet au 22 novembre 1987, puis en congé de maternité conventionnel pour allaitement du 23 novembre 1987 au 22 mai 1988.

En 1988, « *Analyste de grande qualité, Mme X arrive au terme de son passage aux Etudes Financières. Nous avons pu y apprécier son dynamisme, sa vivacité d'esprit, la pertinence de ses analyses. Son efficace contribution à la délicate évaluation de TF1 doit être également spécialement soulignée* » (Pièce n° 13).

Le 24 mai 1988, Madame X passe à temps partiel à 80 %.

Au 1^{er} juin 1988, elle est positionnée au niveau 7, coefficient 870, classe J.

De juillet 1988 à octobre 1989, elle intègre la Banque pour l'expansion industrielle en qualité de chargée de mission dans l'expertise financière. Ce secteur deviendra la Banque de financement et d'investissement (BFI).

Elle gère les rapports d'évaluation pour des dirigeants de PME dans le cadre de mandats de vente de leur entreprise. Elle est également spécialisée en ingénierie financière à l'occasion de transmissions d'entreprise.

En octobre 1989, lorsqu'elle part en congé maternité pour son troisième enfant, elle est en classe 7, coefficient 870, 45 points garantis, 275 points personnels, 70 points d'ancienneté, soit un total de 1260 points. L'appointement temps plein brut étant fixé à 16 102.80 Fr par mois sur 14.5 mois, elle perçoit un salaire mensuel brut de 12 882.24 Fr, pour un temps partiel à 80 % (Pièce n° 14).

Sur la dernière évaluation professionnelle de Madame X, avant son interruption de carrière, il est indiqué : *Mme X est en congé maternité depuis début octobre 1989, et nous a indiqué qu'elle n'envisageait pas de reprendre son travail avant très longtemps ayant maintenant trois enfants. Nous avons pourvu à son remplacement* ». Ce document daté du 6 juin 1990 n'est pas signé par la salariée (Pièce n° 15).

Pour la naissance de son troisième enfant, Madame X est en congé maternité du 25 octobre 1989 au 24 avril 1990, puis en congé de maternité conventionnel pour allaitement du 25 avril au 24 juillet 1990. Du 25 juillet 1990 au 24 janvier 1991, elle bénéficie du congé conventionnel de « Premiers soins à enfant ». Du 25 janvier au 24 octobre 1991, elle est mise en disponibilité sans solde en application de la circulaire de la BNP P-XI-02-04.

Pour la naissance de son quatrième enfant, Madame X est en congé maternité sans solde du 25 octobre 1991 au 13 février 1992, puis en congé de maternité conventionnel pour allaitement du 14 février au 13 mai 1992. Du 14 mai au 13 novembre 1992, elle bénéficie du droit conventionnel dit « Premiers soins à l'enfant ». Du 14 novembre 1992 au 24 janvier 1994, elle est mise en disponibilité sans solde en application de la circulaire de la BNP P-XI-02-04.

Pour la naissance de son cinquième enfant, Madame X est en congé parental d'éducation du 25 janvier 1994 au 5 janvier 1997.

Suite à la proposition de son employeur, Madame X est en congé conventionnel complémentaire au congé parental pouvant aller jusqu'au sixième anniversaire du dernier enfant, du 6 janvier 1997 au 6 janvier 2000, et ce en vertu de l'accord d'entreprise en date du 2 octobre 1995 (Pièces n° 16 à 19).

Le 10 janvier 2000, Madame X réintègre l'entreprise.

- **Carrière professionnelle de Madame X de 2000 à 2007 : ses affectations et ses évaluations professionnelles**

A son retour de congé parental en janvier 2000, Madame X, écartée de la Banque de financement et d'investissement (BFI), rencontre des difficultés à retrouver un emploi, et ce alors même qu'elle avait averti la direction de son retour depuis le 4 octobre 1999.

Après un stage de plusieurs mois au sein de la Banque de détail en France (BDDF), elle y est affectée définitivement en juin 2000, en qualité de Responsable technico-commercial dans l'équipe de commerce électronique B to C.

Dans son attestation, Monsieur C, délégué du personnel, déclare que « *Madame X s'est trouvée contrainte de se reconvertir vers un nouveau métier (...), où il a été nécessaire qu'elle refasse ses preuves* » (Pièce n° 22).

En février 2002, à l'occasion de son entretien annuel d'évaluation, Madame X demande à augmenter son temps de travail, passant de 40 à 60 %, et sollicite des fonctions en lien avec ses compétences professionnelles reconnues. Sa supérieure hiérarchique souligne ses compétences (Pièce n° 51).

Ainsi, il ressort du compte-rendu d'entretien d'évaluation du 4 février 2002 concernant le poste de Responsable technico-commercial au sein de BDDF : « *Madame X a repris une activité après une pause de 10 ans. Elle s'est impliquée avec motivation dans son poste et, originaire des secteurs financiers, a su s'adapter à un contexte différent, mouvant et sensible. Elle couvre au mieux les différents aspects de sa fonction. Elle a participé activement à l'élaboration de la circulaire commerce électronique B to C dont l'historique ne facilitait pas la réalisation.*

Un des points forts de Madame X consiste en sa curiosité qui lui permet, dans la fonction qu'elle occupe, de récupérer à l'extérieur des informations précieuses à l'équipe.

Axe de progrès : elle a une très forte capacité d'analyse. Ceci présente l'avantage d'une réflexion complète sur les dossiers mais peut freiner sa prise de décision sur certains dossiers dont des contraintes d'urgence imposent des actions immédiates. Ceci n'est pas facilité par un emploi du temps à 2/5.

Perspectives envisagées par le responsable : Evolution professionnelle ; elle souhaite que l'entreprise étudie la possibilité d'une évolution vers un poste à 4/5 ; Augmentation ou promotion » (Pièce n° 61).

Suite à cet entretien, la réclamante fait part de ses souhaits à sa direction : « *Ayant couvert au mieux les différents aspects de ma fonction, comme le souligne E, et me référant aux entretiens que j'ai eus successivement avec Y (en janvier 2000), et F (le 16/1/2001), je sollicite la classe K, en avril 2002, comme il en était convenu. Je compte doubler mon temps de travail, afin de prendre en charge des missions plus adaptées à mes compétences et à mes motivations. J'en ai informé E, qui a pris bonne note de ma demande, mais n'est pas en mesure de me proposer un poste répondant à ces critères* » (Pièce n° 61).

A partir du 1^{er} mai 2002, elle devient Responsable technico-commercial au sein de BDDF, service Retail Monétique. Au 1^{er} novembre 2002, elle augmente son temps de travail, passant de 40 à 60 %.

Aspirant à avoir des fonctions plus intéressantes et plus conformes à ses compétences, Madame X attend neuf mois pour obtenir finalement une nouvelle affectation qui de fait résulte des recherches de postes des représentants du personnel. Elle devient Responsable des partenariats au sein de BDDF, service monétique, et débute ses fonctions en novembre 2002.

A compter du 1^{er} décembre 2002, elle occupe le poste de Responsable marketing au sein de BDDF, service Produits et Marché Monétique.

En décembre 2002, il est précisé sur la fiche d'évaluation : « *Dans une situation de changement de poste planifié en 2002, il a été difficile de confier des missions transversales d'envergure, au sein de l'équipe e-business B to C, à Madame X, son départ pouvant intervenir rapidement.*

Dans ce contexte particulier, elle a assumé son poste avec motivation et efficacité. Elle a également pris en charge une mission d'organisation en appui du contrôle de gestion de l'équipe monétique. Son intervention a été très appréciée par ce département » (Pièce n° 62).

En décembre 2002, l'imprimé de mobilité, suite à la mutation de Madame X en tant que Responsable marketing, indique : « *Madame X, en poste depuis avril 2000 au sein de l'équipe B to C du Monétique, après une interruption professionnelle de 10 ans, rejoint dans le même département un poste de responsable marketing. Nous sommes favorable à un examen de révision de sa situation sur proposition de ses Responsables en fonction de la qualité des prestations dans le poste » (Pièce n° 63).*

En mars 2004, la fiche d'évaluation professionnelle indique que « *Madame X a repris ce poste sans aucune passation et a su parfaitement concrétiser les partenariats initiés par son prédécesseur dans un contexte difficile avec Taxis Bleus. Par ailleurs, reconnaissant les capacités d'analyse et de rigueur de Madame X, nous lui avons confié en décembre une mission d'audit et de recommandations du suivi budgétaire du département » (Pièce n° 64).*

Son poste de responsable des partenariats est supprimé en novembre 2004.

A compter du 1^{er} décembre 2004, elle est affectée comme Responsable Marketing, au sein de BDDF, service Entreprises. Elle exercera cette fonction jusqu'à son départ en août 2007 (Pièce n° 52).

En décembre 2004, la réclamante obtient encore une excellente évaluation. « *Elle a donné entière satisfaction sur la mission qui lui a été confiée. Elle a su développer de nouveaux partenariats mais n'a pas pu bénéficier des budgets nécessaires pour aller plus loin. Nous avons donc choisi de rattacher ses fonctions à celles des chefs de produits ce qui a facilité sa mutation vers les équipes de BDDF Entreprises sur un poste qui devrait lui permettre de capitaliser sur les compétences acquises » (Pièce n° 65).*

Au 1^{er} janvier 2005, Madame X augmente son temps de travail, passant à 80 %.

- **Conclusions sur le déroulement de carrière de Madame X**

Jusqu'en 1989, Madame X a une carrière dynamique au sein de la Banque de financement et d'investissement (BFI) et obtient trois promotions.

Avant la suspension de son contrat de travail en 1989, Madame X occupait le poste de Chargée de mission dans l'expertise financière au sein de la banque pour l'expansion industrielle, statut cadre, niveau 7, classe J.

Malgré d'excellentes évaluations et des résultats supérieurs aux attentes tout au long de sa carrière, à son départ de l'entreprise, en août 2007, Madame X est Responsable marketing au sein de BDDF, statut cadre, niveau 7, classe J.

Pour la période 2000-2007, les évaluations de Madame X mettent en évidence qu'à chaque nouveau poste, elle a su s'adapter à ses nombreuses mutations touchant les domaines du commercial, du technique et du marketing.

Dans son attestation Monsieur G, délégué du personnel déclare : *« Il m'est apparu que la Direction des ressources humaines poussait fortement Madame X à démissionner plutôt que de s'employer à lui trouver un poste correspondant à ses compétences et à ses aspirations. C'est en oeuvrant au sein de la Direction à laquelle j'appartiens qu'avec un collègue de travail, nous lui avons finalement trouvé en novembre 2002 une solution professionnelle satisfaisante au sein de notre équipe, que la Direction des ressources humaines, devant la volonté de rester dans l'entreprise manifestée par Madame X, n'a fait qu'entériner. En novembre 2004, un arbitrage de poste est intervenu en sa défaveur et le poste de Madame X a été supprimé brutalement, son temps partiel de travail correspondant exactement à l'excédent d'effectifs de l'équipe à laquelle nous appartenions tous les deux »* (Pièce n° 53, attestation datée du 28.09.2006).

Dans un courrier électronique en date du 14 avril 2004, le gestionnaire individuel de carrière pour BDDF continue de déterminer et d'orienter la carrière de Madame X en fonction de son interruption de carrière : *« certes une collaboratrice diplômée d'HEC, mais elle a interrompu son activité durant 10 ans »* (Pièce n° 60).

D'ailleurs, la salariée a présenté à plusieurs reprises son dossier à BFI, mais s'est systématiquement vu opposer des refus de candidature (Pièces n° 54 à 59).

Malgré le fait qu'elle ait toujours été très appréciée par ses supérieurs hiérarchiques, Madame X a fait l'objet de plusieurs changements d'affectation entre 2000 et 2007, mutations impliquant toujours des changements de métiers et ayant des conséquences sur son déroulement de carrière.

Son congé parental, les conditions de sa réintégration et la gestion de ses affectations ont empêché Madame X de retrouver une carrière comparable à celle constatée avant 1989.

III- Sur l'évolution de la rémunération de Madame X au sein de l'entreprise A

Madame X a saisi la HALDE d'une réclamation relative à sa rémunération au sein de la société A.

Elle estime que son salaire de réintégration en janvier 2000 n'est pas comparable à celui qu'elle percevait à son départ en congé de maternité et parental en 1989.

A partir de 2002, la rémunération de Madame X, la comparaison avec ses collègues masculins et sa demande de rattrapage salarial sont explicitement inscrites dans ses évaluations professionnelles.

- **Sur les évaluations professionnelles de Madame X et leur influence sur sa rémunération**

En mars 2004, Madame H, responsable de Madame X, demande une augmentation pour avril 2004. Madame X apporte un commentaire : « (...) *Malgré ce rattrapage, ma rémunération actuelle continue de pâtir de ma pause professionnelle antérieure, plus de trois ans après ma reprise dans l'entreprise, en janvier 2000. Compte tenu du décalage important que je constate, en interne et par rapport à mes pairs HEC, à niveau de responsabilité égale, je souhaite rencontrer un responsable RH pour évoquer la remise à niveau de ma rémunération* » (Pièce n° 64).

En avril 2004, il ressort d'un courrier électronique, transmis par le conseil de Madame X, que le gestionnaire individuel de carrière de BDDF indique à Madame X que : « *Certes, cette collaboratrice est diplômée d'HEC mais elle a interrompu son activité durant 10 ans ½ pour se consacrer à sa famille* » (Pièce n° 60).

En décembre 2004, Madame H, supérieur hiérarchique de Madame X, fait état d'un retard de salaire : « *Dans le cadre de sa mutation, Madame X devrait pouvoir bénéficier d'une augmentation lui permettant de rattraper, comme nous l'avons amorcé en avril 2004, un niveau de salaire conforme à son niveau de diplôme et à son expérience* » (Pièce n° 65).

En janvier 2006, Madame X réitère sa demande d'évolution professionnelle : « (...) *Compte tenu du surinvestissement qui a été nécessaire de ma part pour réaliser ce plan de charge, de la préconisation d'une augmentation consignée par H lors de ma précédente évaluation, et de la promotion en classe K évoquée par V en juillet dernier, je demande que cette promotion soit réalisée en avril 2006, accompagnée d'une augmentation significative pour combler mon retard de salaire* » (Pièce n° 67).

- **Sur la situation de Madame X par rapport aux autres salariés de la société A placés dans une situation comparable**

La HALDE a établi un panel de comparaison pour analyser la situation professionnelle des femmes et des hommes, et de Madame X, par rapport à d'autres salariés entrés dans l'entreprise à la même période ou ayant une expérience comparable, au même niveau, et ayant un diplôme HEC et/ou un Bac + 5. Un expert a été désigné et mandaté conformément à l'article 10 de la loi n° 2004-1486 du 30 décembre 2004 portant création de la Halde et de l'article 25 du décret n° 2005-215 du 4 mars 2005, afin d'étudier les données transmises par la l'entreprise (Pièce n° 68).

Cette analyse repose sur les seules données transmises par l'employeur, sur CD-ROM et sous format Excel sur disquette, par courrier en date des 10 et 17 décembre 2007 et 25 avril 2008 (Pièces n° 4, 5, 7 et 69). Elle ne porte pas sur l'égalité de rémunération pour un même poste, mais sur une analyse comparée des rémunérations et évolutions de carrière entre les hommes et les femmes.

Il en ressort plusieurs comparaisons entre les hommes et les femmes.

Comparées aux salariés masculins, ayant le même diplôme (HEC), une date d'entrée comparable (entre 1978 et 1986), un âge comparable (salariés nés entre 1954 et 1962), du même environnement professionnel (salariés de la région parisienne), élargi à tous les pôles de l'entreprise, les femmes font l'objet d'une différence substantielle de rémunération. La rémunération brute fiscale annuelle moyenne des hommes s'élève à 131 299 €, contre 77 573 € pour les femmes. Le salaire médian brut fiscal des hommes s'établit à 134 379 €, contre 80 470 €.

Comparées aux salariés masculins, ayant le même diplôme (HEC), une ancienneté comparable (entre 12 et 18 ans), ayant entre 36 et 46 ans, du même environnement professionnel (salariés de la région parisienne), affectés au pôle BFI, les femmes font l'objet d'une différence substantielle de rémunération. La rémunération brute fiscale annuelle moyenne des hommes s'élève à 249 018 €, contre 158 879 €. Le salaire médian brut fiscal des hommes s'établit à 323 437 €, contre 102 532 €.

Comparées aux salariés masculins, ayant le même diplôme (HEC), une ancienneté comparable (entre 12 et 18 ans), ayant entre 36 et 46 ans, du même environnement professionnel (salariés de la région parisienne), élargi à tous les pôles de l'entreprise, les femmes font l'objet d'une différence substantielle de rémunération. La rémunération brute fiscale annuelle moyenne des hommes s'élève à 150 965 €, contre 49 664 €. Le salaire médian brut fiscal des hommes s'établit à 113 779 €, contre 51 629 €.

Comparées aux salariés masculins, ayant un Bac + 5, une ancienneté comparable (entre 12 et 18 ans), ayant entre 36 et 46 ans, du même environnement professionnel (salariés de la région parisienne), affectés au pôle BFI, les femmes font l'objet d'une différence substantielle de rémunération. La rémunération brute fiscale annuelle moyenne des hommes s'élève à 155 121 €, contre 112 639 €. Le salaire médian brut fiscal des hommes s'établit à 126 410 €, contre 80 331 €.

Comparées aux salariés masculins, ayant un Bac + 5, une ancienneté comparable (entre 12 et 18 ans), ayant entre 36 et 46 ans, du même environnement professionnel (salariés de la région parisienne), élargi à tous les pôles de l'entreprise, les femmes font l'objet d'une différence substantielle de rémunération. La rémunération brute fiscale annuelle moyenne des hommes s'élève à 82 133 €, contre 55 586 €. Le salaire médian brut fiscal des hommes s'établit à 70 014 €, contre 51 912 €.

Au niveau J, la moyenne d'âge des femmes est de 37.8 ans et celle des hommes de 34.9 ans. Le salaire annuel brut moyen des femmes s'élève à 71 248 € et celui des hommes à 92 085 €⁴.

Cette différence salariale générale entre les femmes et les hommes au sein de l'entreprise est également corroborée par les rapports sur l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes et l'enquête de l'Inspection du travail menée en 2006-2007 (Pièces n° 70 et 71).

Concernant Madame X, née en 1958, elle a intégré la société A en 1982, avec un diplôme HEC.

⁴ Est exclue de ces calculs une femme de 32 ans recrutée en 1998 qui gagnerait 490 738 € car elle n'apparaît sur aucun des Cd-rom que la BNPP a communiqué à la haute autorité lors de l'enquête.

Au moment de sa réintégration, Madame X a 13 années d'ancienneté (8 ans dans l'entreprise et 10 ans en congé parental légal et conventionnel, ramené à 5 ans d'ancienneté selon l'article L. 1225-54 du Code du travail).

A son départ, salariée depuis 25 ans, Madame X cumule 19 ans d'ancienneté, 14 ans dans l'entreprise et 5 ans au titre du congé parental d'éducation.

La rémunération annuelle de l'intéressée est la plus basse de sa classification professionnelle, niveau J et s'établit à 53 760 € brut (pour l'année 2006 rétablie à temps complet).

Au niveau J, hormis une salariée de 47 ans, embauchée en 1997, ayant un salaire brut social s'élevant à 54 232.50 €, seul un homme de 30 ans recruté en 2002 perçoit une rémunération brute sociale de 54 232 €.

Selon les données transmises par la société A, au niveau I (*classification inférieure à celle de Madame X*), une femme ayant un CAP employé de banque et embauchée en 1982 perçoit une rémunération de 53 058,64 €, tandis que la rémunération d'un homme ayant un BEPC, recruté en 1982, s'élève à 128 297,97 €.

Quel que soit le panel de comparaison retenu (HEC, Bac + 5, BFI ou autres pôles d'activités) avec des salariés masculins nés entre 1954-1962 et recrutés par la société entre 1978-1986, Madame X perçoit la plus basse rémunération brute fiscale, alors que l'ensemble des salariés hommes de sa génération sont hors classification.

D'autre part, si l'on compare Madame X avec des salariés hommes ayant dix ans de moins qu'elle, ayant donc entre 36-46 ans et entre 12-18 ans d'ancienneté au sein de l'entreprise A, ses comparants bénéficient également d'une rémunération et d'une classification plus importantes que les siennes.

Quel que soit le poste occupé par Madame X, et quel que soit son supérieur hiérarchique, il est systématiquement proposé à la direction d'octroyer à la salariée une promotion et/ou une augmentation afin de rattraper le retard constaté dans sa rémunération et son déroulement de carrière.

Concernant le panel retenu, le Conseil de prud'hommes décide dans son jugement du 19 mai 2008 que « *l'examen du panel des 262 salariés versé par l'entreprise établit que ceux-ci sont classés J à L, à l'exception de quelques jeunes recrues classées H, I. Les personnes entrées dans les années 80, même si l'on retient la période 87 à 90 ont généralement un niveau L (ex : n° 60, 157 à 160, 246 à 248). La catégorie K est plus disparate, comprenant quelques salariés anciens mais les salaires sont plus élevés que celui de Madame X supérieurs à 70.000 € (n°47, 48, 49,56...); les classés J obtiennent un salaire plus élevé ou en rapport avec celui de Madame X mais avec une ancienneté beaucoup plus faible (n° 73, 74, 127, 128, 129, 175, 227 ...)* » (Pièce n° 66).

Il convient de préciser que les données transmises à la HALDE par la société dans le cadre de son enquête sont différentes de celles produites en première instance par la société et que la HALDE a analysé les données qui lui ont été transmises.

Enfin, au regard du diplôme HEC, l'expertise révèle que le fait d'être une femme diplômée HEC est plus porteur au sein du pôle BFI, par rapport aux autres pôles d'activités.

Cependant, le secteur BFI est plus favorable à un développement de carrière dynamique, quel que soit le sexe, mais toujours dans une plus grande proportion en faveur des hommes. Comme en atteste Monsieur C, délégué du personnel, « *les espérances d'évolution salariale sont bien inférieures dans l'ensemble de la banque de détail que dans la banque de financement* » (Pièce n° 22).

L'enquête met en évidence une inégalité de rémunération entre les hommes et les femmes au sein de la l'entreprise.

Madame X fonde son analyse sur son niveau de diplôme HEC.

Or, selon la société A, ce niveau ne serait pertinent qu'en tout début de carrière. L'évolution de carrière du salarié ne dépendrait ensuite que de son parcours professionnel.

Dans son jugement du 19 mai 2008, le Conseil de prud'hommes retient le diplôme HEC comme critère de comparaison : « *Madame X ayant été recrutée avec un diplôme HEC, il est logique de la comparer avec tous les salariés recrutés sur ce critère objectif (...). Il ne saurait certes s'agir d'un critère de détermination de carrière exclusif, ce qui serait discriminatoire pour les autres. On constate cependant, selon les calculs faits par chacune des parties, que les diplômés de cette école font une meilleure carrière que ceux ayant une formation supérieure non précisée et donc un profil non communiqué qui n'est pas forcément dans tous les cas adapté au métier de cadre de la banque* » (Pièce n° 66).

Sur le critère de l'ancienneté, le Conseil de prud'hommes précise que : « *Le critère de l'ancienneté dans l'entreprise hors congés sans soldes non validés doit être pris en compte. Madame X peut être comparée à des salariés entrés vers 1987, avec le handicap supplémentaire que représente une remise à niveau et adaptation aux évolutions du métier au regard de la durée particulièrement longue de son interruption* ».

La méthode de comparaison retenue par la HALDE correspond à celle validée par la Cour de cassation⁵. Elle repose sur des données objectives, à ancienneté et diplôme équivalents, permettant de constater un retard dans l'évolution de carrière d'une salariée, et non pas de démontrer un écart de salaire à fonctions égales.

En l'espèce, il est important de rappeler que la comparaison des carrières professionnelles repose uniquement sur les données transmises par la société.

La démarche de la HALDE a d'ailleurs été récemment validée par la Cour d'appel de Paris dans un arrêt du 8 janvier 2009, concernant un retard de carrière en raison du sexe⁶.

Dans son arrêt DANFOSS⁷, la CJCE précise que lorsqu'un travailleur féminin établit, par rapport à un nombre relativement important de salariés, que la rémunération moyenne des femmes est inférieure à celle des hommes, il appartient à l'employeur de justifier que sa pratique salariale n'est pas discriminatoire.

L'entreprise n'a pas apporté de justification sur sa pratique salariale.

⁵ Cass. soc., 4 juillet 2000, n° 98-43.285 ; Cass. soc., 28 juin 2006, n° 04-46.419 ; Cass. soc., 22 mars 2007, n° 05/45.163

⁶ Cour d'appel de Paris, 8 janvier 2009, n° 07/04520

⁷ CJCE, 17 octobre 1989, Aff. 109/88

L'analyse de la HALDE démontre que la rémunération de Madame X est très en deçà de celle de ses collègues masculins de formation, de compétence, d'expérience et d'ancienneté comparable ou moindre.

Elle est de surcroît inférieure à celle des femmes de formation, de compétence, d'expérience et d'ancienneté comparable ou moindre, qui n'ont pas eu d'interruption de carrière pour congé parental en se prévalant des dispositifs mis en place par l'entreprise.

Au-delà des écarts constatés entre les femmes et les hommes, la situation particulière de Madame X révèle un traitement encore plus défavorable en lien avec ses grossesses, son interruption d'activité et sa situation de famille : Madame X n'a pas retrouvé sa carrière au sein de la banque à son retour de congé parental.

IV- CONCLUSIONS

La haute autorité constate qu'au moment de sa réintégration, Madame X n'a pas bénéficié d'une formation professionnelle adaptée à l'emploi qu'elle aurait dû reprendre à l'issue de son congé parental d'éducation.

Le fait de ne pas avoir retrouvé, à son retour, son précédent emploi, ou à défaut, un emploi similaire comportant le même niveau de rémunération, la même qualification et les mêmes perspectives de carrière, ainsi que ses changements d'affectations et de métiers ont eu un impact négatif sur son déroulement de carrière entre 2000 et 2007.

Enfin, la haute autorité a mis en évidence que la rémunération de Madame X était nettement inférieure à celle de ses collègues masculins, en dépit d'une classification égale, d'une ancienneté égale ou plus importante.

L'article 1132-1 du Code du travail dispose qu'aucun salarié ne peut faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de promotion professionnelle en raison de son sexe, de sa situation de famille et de sa grossesse.

Le ralentissement de carrière de Madame X et les difficultés auxquelles elle a été confrontée, après son retour de congés maternité et parental, résultent d'inégalités de traitement fondées sur le sexe, la grossesse et la situation de famille.

L'entreprise n'a pas justifié sa gestion et les mesures prises à l'égard de Madame X, notamment au moment de sa réintégration, par des éléments objectifs, proportionnés et étrangers à toute discrimination.

Au vu des éléments recueillis au cours de l'enquête, la haute autorité conclut que Madame X a fait l'objet de discriminations cumulées directes et indirectes eu égard à sa réintégration, son déroulement de carrière et sa rémunération, au sens des articles L. 1132-1 et L. 1142-1 du Code du travail.

ANNEXE

Tableau récapitulatif des rémunérations Hommes/Femmes sur la base des données transmises par la société

	Homme	Femme
HEC BFI recrutés entre 1978-1986 et nés entre 1954-1962	Données insuffisantes	Données insuffisantes
	Panel non représentatif	Panel non représentatif
HEC BFI ayant entre 12-18 ans d'ancienneté et ayant entre 36-46 ans (panel de 6 femmes et 3 hommes)	brut fiscal moyen : 249 018 €	brut fiscal moyen : 158 879 €
	brut fiscal médian : 323 437 €	brut fiscal médian : 102 532 €
HEC tout pôle d'activité recrutés entre 1978-1986 et nés entre 1954-1962 (panel de 6 femmes et 12 hommes)	brut fiscal moyen : 131 299 €	brut fiscal moyen : 77 573 €
	brut fiscal médian : 134 379 €	brut fiscal médian : 80 470 €
HEC tout pôle d'activité ayant entre 12-18 ans d'ancienneté et ayant entre 36-46 ans (panel de 4 femmes et 8 hommes)	brut fiscal moyen : 150 965 €	brut fiscal moyen : 49 664 €
	brut fiscal médian : 113 779 €	brut fiscal médian : 51 629 €
Bac + 5 BFI ayant entre 12-18 ans d'ancienneté et ayant entre 36-46 ans (panel de 54 femmes et 79 hommes)	brut fiscal moyen : 155 121 €	brut fiscal moyen : 112 639 €
	brut fiscal médian : 126 410 €	brut fiscal médian : 80 331 €
Bac + 5 tout pôle d'activité ayant entre 12-18 ans d'ancienneté et ayant entre 36-46 ans (panel de 258 femmes et 210 hommes)	brut fiscal moyen : 82 133 €	brut fiscal moyen : 55 586 €
	brut fiscal médian : 70 014 €	brut fiscal médian : 51 912 €
Niveau J	brut fiscal moyen : 92 085 €	brut fiscal moyen : 71 248 €
Situation de Madame X		brut fiscal moyen : 53 760 €