

Paris, le 8 avril 2022

Décision du Défenseur des droits n° 2022-047

La Défenseure des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits ;

Vu la directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique ;

Vu 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 ;

Vu le code du travail ;

Saisie par Madame X qui estime être victime d'une discrimination de la part de la société Y dans l'exécution de son contrat de travail en raison de ses activités syndicales ;

Décide de présenter ses observations devant la cour d'appel de Paris saisie du litige.

Claire HÉDON

Observations devant la cour d'appel de Paris dans le cadre de l'article 33 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011

1. La Défenseure des droits a été saisie par Madame X d'une réclamation relative à des faits de discrimination en raison de son activité syndicale.

I. FAITS :

2. Madame X a été engagée le 04 octobre 1982 par la société A en qualité d'agent technique, niveau III, échelon 1 par un contrat à durée indéterminée régi par la convention collective nationale de la métallurgie.
3. Courant avril 2000, son contrat de travail a été transféré à la société B semi-conductor placée en liquidation judiciaire le 14 février 2017. Suite à la cession du fonds de commerce, le contrat de travail de Madame X a été transféré à la société Y.
4. Jusqu'en 1993, Madame X avait bénéficié d'un avancement progressif du coefficient 215 au coefficient 285.
5. A partir de 1993, Madame X s'est investie dans les fonctions de représentation des salariés et a été élue déléguée du personnel ainsi que membre du comité d'entreprise 2ème collègue.
6. A compter de 1993, Madame X, n'a plus connu d'évolution, sauf en ce qui concerne le passage au coefficient 335 durant l'année 2000 accompagnée d'une augmentation de salaire d'un euro.
7. En 1997, Madame X a été désignée déléguée syndicale et représentante syndicale au comité d'entreprise au sein de B puis de B semi-conductor.
8. Dès le 6 novembre 1998, Monsieur C, directeur des ressources humaines, écrivait au sujet de la salariée : « *Sa situation (285 points depuis plus de 15 ans) mérite que nous lui trouvions un poste où nous puissions la juger. Le poste FTI me paraît jouable (à l'intérieur de la même fonction) plutôt que de lui donner des activités marginales ponctuelles où nous pourrions être attaqués pour discrimination* ».
9. Selon la réclamante, ses demandes de formation ont été quasi-systématiquement refusées, ce qui aurait contribué à bloquer sa carrière.
10. A compter de 2002, Madame X a occupé les fonctions de conseillère prud'homale.
11. En 2005, elle a intégré la direction syndicale de l'Union départementale CGT de D et, en 2012, elle est devenue référente auprès du préfet de D pour le plan régional stratégique pour l'égalité entre les femmes et les hommes. En 2014, elle est devenue experte auprès de la DIRECCTE de D.
12. A compter du 1er novembre 2007, Madame X a été mise à disposition de l'Union départementale CGT de D. Cette mise à disposition à temps plein perdure jusqu'à ce jour.
13. Le contrat de travail est toujours en cours. Madame X se voit attribuer actuellement par son employeur le titre d'agent technique physico technique, coefficient 335, niveau V, échelon 2, ce qu'elle conteste puisqu'elle revendique le statut de cadre, position II, indice 130.

II. PROCÉDURE :

14. Madame X a saisi le conseil de prud'hommes de Paris le 18 septembre 2015 pour faire constater la discrimination qu'elle estime subir.
15. Par jugement du 22 janvier 2020, le conseil de prud'hommes de Paris en sa formation de départage a reconnu l'existence d'une discrimination à l'encontre de cette dernière sans toutefois lui attribuer l'intégralité des dommages-intérêts réclamés ni admettre sa demande de reclassification au statut cadre, indice 130.
16. Dans sa décision, le conseil de prud'hommes de Paris en formation de départage a jugé que *« au vu des pièces versées aux débats par Madame X, il est établi que la salariée a sollicité en vain à plusieurs reprises une évolution de carrière et souligné le fait que son poste était peu à peu vidé de sa substance, il est également justifié de l'intervention du syndicat CGT auprès de l'employeur afin d'attirer son attention sur la situation des élus CGT. Il est également établi par la production des bulletins de salaire de l'année 2015 qu'à cette période la classification de la salariée était inchangée depuis mai 2000, date de l'unique majoration de coefficient depuis 1993. Enfin il résulte des échanges de courriels entre les parties que, dès le mois de novembre 1998, Monsieur C du pôle semi-conducteurs, écrivait au sujet de la salariée : « le poste TFI me paraît jouable (à l'intérieur de la même fonction) plutôt que de lui donner des activités marginales ponctuelles où nous pourrions être attaqués pour discrimination ». L'ensemble de ces éléments laisse supposer l'existence d'une discrimination. En l'absence de toute pièce versée aux débats par la société défenderesse, celle-ci ne démontre pas que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Il convient en conséquence de retenir l'existence de la discrimination invoquée. Conformément à l'article L1134-5 du code du travail, les dommages et intérêts réparent l'entier préjudice résultant de la discrimination pendant toute sa durée. En l'espèce il convient de relever que les pièces versées aux débats par la salariée, qui sollicite la condamnation de l'employeur à lui verser des dommages et intérêts à hauteur de la somme de 229.527,35 euros, ne permettent pas de vérifier le bien-fondé de ses calculs. En effet, la demanderesse ne produit que quelques bulletins de salaire ainsi que les tableaux NAO du mois d'avril 2014. Au vu de ces éléments partiels, il ne sera pas fait droit à la demande de positionnement de la salariée au statut cadre, indice 130, insuffisamment étayée. »*
17. Un appel a été interjeté.
18. Les deux parties ont échangé leurs pièces et conclusions.
19. Une note récapitulant la position que pourrait prendre la Défenseure des droits dans ce dossier a été adressée le 2 mars 2022 à la société mise en cause.
20. Par courrier du 15 mars 2022, le conseil de la société mise en cause a fait valoir ses arguments.

III. CADRE JURIDIQUE :

➤ Sur la prescription :

21. La réforme de 2008 a créé l'article L. 1134-5 du code du travail qui dispose que : *“L'action en réparation du préjudice résultant d'une discrimination se prescrit par cinq ans à compter de la révélation de la discrimination. Ce délai n'est pas susceptible d'aménagement conventionnel. Les dommages et intérêts réparent l'entier préjudice résultant de la discrimination pendant toute sa durée.”*

22. Il en résulte que, depuis 2008, l'action en discrimination doit être introduite dans le délai de cinq ans à compter de « *la révélation de cette discrimination* ».

23. Dans un arrêt du 31 mars 2021 la Cour de cassation a jugé que l'action en reconnaissance d'une discrimination engagée le 10 avril 2012 n'était pas prescrite au seul fait que la salariée s'en soit plainte en 1981 dans la mesure où « *cette discrimination s'était poursuivie tout au long de sa carrière en terme d'évolution professionnelle, tant salariale que personnelle, ce dont il résultait que la salariée se fondait sur des faits qui n'avaient pas cessé de produire leurs effets avant la période non atteinte par la prescription* » (Cass. Soc. 31 mars 2021, n°19-22557)

24. C'est donc la date à laquelle les effets de la discrimination cessent que le point de départ de la prescription doit être fixé.

➤ **Sur le principe général de non-discrimination :**

25. Aux termes de l'article 1^{er} de la loi 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations « *Constitue une discrimination directe la situation dans laquelle, sur le fondement (...) de ses activités syndicales (...), une personne est traitée de manière moins favorable qu'une autre ne l'est, ne l'a été ou ne l'aura été dans une situation comparable.* »

26. L'article L. 1132-1 du code du travail dispose que :
« *Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de nomination ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de 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, notamment en matière de rémunération, au sens de l'article L. 3221-3, de mesures d'intéressement ou de distribution d'actions, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison (...) de ses activités syndicales ou mutualistes (...)* »

27. Plus particulièrement, l'article L2141-5 du code du travail dispose que :
« *Il est interdit à l'employeur de prendre en considération l'appartenance à un syndicat ou l'exercice d'une activité syndicale pour arrêter ses décisions en matière notamment de recrutement, de conduite et de répartition du travail, de formation professionnelle, d'avancement, de rémunération et d'octroi d'avantages sociaux, de mesures de discipline et de rupture du contrat de travail.*
Un accord détermine les mesures à mettre en œuvre pour concilier la vie personnelle, la vie professionnelle et les fonctions syndicales et électives, en veillant à favoriser l'égal accès des femmes et des hommes. Cet accord prend en compte l'expérience acquise, dans le cadre de l'exercice de mandats, par les représentants du personnel désignés ou élus dans leur évolution professionnelle. »

28. Tout acte ou mesure pris à l'encontre d'un salarié en méconnaissance du principe de non-discrimination est nul, conformément à l'article L. 1132-4 du code du travail.

29. La Cour de cassation a jugé que : « *sauf application d'un accord collectif visant à en assurer la neutralité ou à le valoriser, l'exercice d'activités syndicales ne peut être pris en considération dans l'évaluation professionnelle d'un salarié* », à défaut la discrimination est caractérisée (Cass. Soc. 1^{er} février 2017, n°15-20799)

➤ **Sur la charge de la preuve :**

30. L'article L. 1134-1 du code du travail dispose que :

« Lorsque survient un litige en raison d'une méconnaissance des dispositions du chapitre II, le candidat à un emploi, à un stage ou à une période de formation en entreprise ou le salarié présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, telle que définie à l'article 1er de 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.

Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.

Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. »

L'article 4 de la loi 2008-496 du 27 mai 2008 précitée prévoit également un aménagement de la charge de la preuve en matière de discrimination.

31. Il a été jugé par la Cour de cassation que *« le ralentissement de la carrière de la salariée et les difficultés auxquelles elle a été confrontée, dès après sa participation à un mouvement de grève »* sont susceptibles de *« laisser supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte »* (Cass.Soc. 10 janvier 2006, n°04-43070 ; Cass. Soc. 10 novembre 2009, n°07-42849).

32. De la même manière le fait que *« les fiches d'évaluation du salarié fassent mention d'une disponibilité réduite du fait de ses fonctions syndicales et représentatives »* laisse présumer l'existence d'une discrimination (Cass. Soc. 22 septembre 2015, n°14-11549 ; Cass. Soc. 6 mai 2014, n°12-29387 ; Cass. Soc. ; 1^{er} février 2017, n°15-20799).

➤ **Sur le cas particulier des salariés exerçant des activités syndicales à temps plein :**

33. La Cour de cassation a jugé que les salariés exerçant des activités syndicales à temps plein doivent bénéficier de la même évolution de carrière que les autres salariés : *« La cour d'appel qui a retenu que le système d'avancement propre aux salariés exerçant des activités syndicales à plein temps faisait de l'appartenance syndicale un critère d'application d'un régime d'avancement différent de celui des autres salariés en a exactement déduit qu'il constituait une mesure contraire aux dispositions de l'article L. 412-2 du Code du travail »* (Cass. Soc. 23 février 2005, n°02-47433).

34. Il en résulte que le régime d'avancement des salariés exerçant des activités syndicales doit être parfaitement identique à celui des autres salariés.

IV. ANALYSE JURIDIQUE :

35. A titre liminaire, et contrairement à ce qui est indiqué par le conseil de l'employeur dans son courrier du 15 mars 2022, le fait que certains arguments de la réclamante n'aient pas été repris dans les présentes observations ne signifie pas que la Défenseure des droits reconnaîtrait implicitement qu'ils seraient inopérants.

a) Sur l'absence de prescription :

36. Madame X a saisi le conseil de prud'hommes le 18 septembre 2015, date à laquelle le contrat de travail était toujours en cours.

37. Il ressort des pièces du dossier que la discrimination invoquée par la salariée a des effets continus dans le temps puisqu'est en jeu notamment le positionnement de Madame X.
38. Ainsi, comme l'a noté le conseil de prud'hommes en formation de départage « *les actes allégués au soutien de la discrimination se sont étalés dans le temps depuis l'année 1993, date de l'engagement syndical de la salariée, et se poursuivent actuellement, le contrat de travail étant toujours en cours. En conséquence l'action n'est pas prescrite et l'action est recevable* ».
39. En effet, tant que les agissements discriminatoires continuent de produire leurs effets, le délai de prescription ne commence pas à courir. Autrement dit, quelle que soit la date desdits agissements, l'action de la victime est recevable tant que cette dernière continue à en subir les effets, ce qui est le cas en l'espèce.¹
40. Au cas présent, la prescription n'est donc pas acquise et l'action est recevable.

b) Sur les éléments susceptibles de caractériser une discrimination en raison de de l'activité syndicale de Madame X :

➤ **Sur la prise en compte par l'employeur de l'activité syndicale de la réclamante lors des entretiens d'évaluation :**

41. Les comptes rendus d'évaluation portent les mentions suivantes :
- En février 1994 : « Dans *la mesure du possible les actions 2de ligne sont prises en compte par le PE. Les études produits 2de ligne sont à discuter avec le manager avant prise en compte. Ceci dans le but de tenir compte de la délégation de Madame A. X* » ;
 - En septembre 1995 : « *Le poste de Madame X est aménagé pour prendre en compte ses activités de délégation* » ;
 - En mai 2003 : « *contraintes prud'homales* ».
42. Il a été jugé par la Cour de cassation que « *l'exercice d'activités syndicales ne peut être pris en considération dans l'évaluation professionnelle d'un salarié* » et que ce type de mention est un élément de présomption de discrimination en raison de l'activité syndicale².

L'employeur ne fournit aucun élément objectif étranger à toute discrimination de nature à justifier la mention de l'activité syndicale de Madame X dans ses comptes rendus d'évaluation.

➤ **Sur les pressions exercées par l'employeur à l'encontre de Madame X afin de limiter l'activité syndicale de cette dernière :**

43. Lors d'une réunion du 13 avril 2000 relative au reclassement de Madame X au poste de PE/QE, Monsieur E, chef du département achats et provisions, a indiqué à propos du poste de reclassement envisagé : « *le poste est adaptable à toute activité syndicale dans une proportion pouvant aller jusqu'à 20% du temps de travail et qu'il lui faudra réfléchir à un back-up, le poste étant unique, pour couvrir les absences de toutes sortes (ex : congés)* ».
44. Par ailleurs, les conventions de mise à disposition successives ayant permis à Madame X d'exercer à temps plein son activité syndicale contenaient la clause contractuelle suivante : « *Il est notamment rappelé que si la salariée venait à engager ou relancer un recours contre B, en justice ou auprès de l'inspecteur du travail, concernant sa situation professionnelle,*

¹ Cass. Soc. 31 mars 2021, n°19-22557

² Cass. Soc. 22 septembre 2015, n°14-11549 ; Cass. Soc. 6 mai 2014, n°12-29387

les parties conviennent que cette action entraînerait la cessation de la présente convention dans un délai d'un mois ».

45. Il en ressort que l'employeur a cherché à limiter l'activité syndicale à temps plein de Madame X, ce qui caractérise une discrimination en raison de ses activités syndicales et non un simple élément de présomption.

➤ **Sur la stagnation de la carrière de Madame X :**

- Sur l'évolution de la classification de la réclamante :

46. En début de relation contractuelle, Madame X a bénéficié, en conformité avec ses compétences professionnelles, d'une évolution salariale constante.

47. Elle a été embauchée en 1982 au coefficient 215 puis a évolué jusqu'au coefficient 285 en 1993.

48. A partir de 1993, Madame X s'est investie dans des activités syndicales et sa carrière a immédiatement cessé d'évoluer.

49. Ce n'est que le 18 mai 2000, suite à une intervention de l'inspection du travail, que Madame X est passée au coefficient 335.

50. Sa classification n'a pas évolué depuis.

51. A compter du 1er novembre 2007, Madame X a été mise à temps plein à disposition de l'Union départementale CGT de D. Elle aurait dû connaître la même progression que ses autres collègues.

52. Dans la mesure où l'employeur indique que la classification de Madame X est « parfaitement cohérente avec sa situation » sans s'expliquer sur la stagnation de carrière invoquée, cette stagnation est un élément de présomption d'une discrimination.

53. L'employeur n'apporte pas plus d'explications sur les raisons de cette stagnation dans sa réponse à la Défenseure des droits du 15 mars 2022 que dans ses conclusions.

- Sur le refus de reclassification de Madame X :

54. Madame X conteste le niveau de classification qui lui a été attribué par son employeur.

55. Si elle avait bénéficié de la même évolution de coefficient que ses collègues, telle que décrite dans le rapport de la société Y précité, elle devrait à l'heure actuelle bénéficier *a minima* du niveau de classification suivant : Niveau 5 – Echelon 3 – Coefficient 395.

56. Selon Madame X sa reclassification à ce niveau n'est néanmoins pas suffisante au regard de l'étendue des responsabilités qui lui étaient réellement confiées avant sa mise à disposition à temps plein auprès de la CGT en 2007.

57. En effet, la réclamante invoque le fait qu'elle occupe, de fait, depuis 2000, le poste de « PE/QE » (statut cadre) et non pas celui de « agent Technique Physique chimie » ou « technicien support » (statut technicien) comme cela figure sur ses bulletins de paie.

58. Elle sollicite donc sa reclassification au statut cadre (correspondant au poste PE/QE) qui, selon elle, lui serait refusée pour des raisons discriminatoires.

59. Au soutien de sa demande, Madame X verse aux débats un compte rendu d'entretien validé par Monsieur F (ci-après F), directeur des achats et N+2 de la réclamante, lors duquel ce dernier a tenu les propos suivants :

« cet entretien est réalisé à la demande de X. il fait suite à la prise de fonction PE/QE en septembre 2002 et au constat qu'aucune évolution de carrière n'est intervenue ; alors que cet engagement avait été pris lors de la proposition de passage au poste de PE/QE Equipement et Maintenance.

F dit que cet engagement devrait être tenu pour 2005. Du fait de mon mandat extérieur, cela a pris plus de temps que pour un autre salarié, n'étant pas disponible à 100% du temps. Considère que la maturité au poste sera réalisée en 2005.

F note que mon implication professionnelle n'est en rien en cause, qu'il est tout à fait satisfait, de même que A.L., de la qualité du travail réalisé et des compétences mises en œuvre. Que je tiens correctement le poste ainsi que la mission supplémentaire qui m'a été attribuée, comme à tous les PE/QE du département »

60. Il ressort donc de ce compte-rendu d'un entretien qui s'est déroulé le 17 septembre 2004 que, d'une part, c'est bien le poste de « PE/QE » qu'occupait Madame X et que, d'autre part, c'est bien en raison de ses activités syndicales que la réclamante a subi du retard dans son avancement professionnel.

61. La réclamante verse en outre aux débats plusieurs autres éléments permettant de laisser supposer l'existence d'un traitement défavorable et d'un niveau de classification non conforme à la réalité de son emploi :

- Les entretiens d'évaluation de Madame X ont été faits sur la base des compétences exigées pour les cadres occupant le poste de PE/QE,
- Les documents internes à la société et les organigrammes mentionnent le fait que c'est le poste de PE/QE qu'occupait Madame X,
- Madame X faisait partie de l'équipe « Qualité » qui était composée de 3 autres cadres (Mesdames G et H et Monsieur I) exerçant les mêmes fonctions que Madame X, cette dernière étant la seule salariée non cadre de l'équipe,
- Monsieur I atteste qu'il a repris les fonctions de la réclamante sur un poste intitulé PE/QE avec un statut cadre position 2 indice 130,

62. Dès lors, et dans la mesure où le poste intitulé PE/QE relève du statut cadre, il existe des éléments susceptibles de laisser présumer une discrimination.

63. En conséquence et contrairement à ce qu'a jugé le conseil de prud'hommes, c'est à l'employeur de rapporter la preuve que le niveau de classification de Madame X est conforme à son emploi et sa qualification.

64. Or, en l'espèce, les explications données par l'employeur ne permettent pas d'établir le bien-fondé de la classification attribuée à la réclamante :

- Concernant le niveau 5 échelon 2 coefficient 335 :

65. Dans ses écritures d'appel, l'employeur indique que la classification « Agent technique Physique Chimie, Niveau 5 Echelon 2, coefficient 335 » attribué à Madame X serait, selon lui, « particulièrement adapté ».

66. Pour justifier la classification de la réclamante, l'employeur indique que selon la convention collective des industries métallurgiques mécaniques et connexes de la région Z relative à la classification des techniciens, le niveau de classification le plus élevé pour les techniciens est le niveau 5 échelon 3. Or, Madame X étant positionnée au niveau 5 échelon 2, elle

bénéficierait de l'un des niveaux de classification les plus élevés pour les techniciens. Néanmoins, cet argument ne permet pas, à lui seul, de justifier le bien-fondé de la classification attribuée à la réclamante.

- Concernant le niveau 5 échelon 3 :

67. Pour justifier que Madame X ne pouvait prétendre à l'échelon le plus élevé (le 3ème) de la classification de la convention collective afférente aux techniciens, échelon qui n'est au demeurant pas revendiqué par la réclamante, l'employeur indique que le 3ème échelon est réservé aux salariés dont « *l'activité consiste... à élaborer et mettre en œuvre les solutions nouvelles qui en résultent* ». Selon ce dernier puisque « *Madame X est en détachement syndical depuis le 1er novembre 2007 et en tout état de cause depuis le 18 septembre 2010 (...) elle n'a jamais conséquemment élaboré et mis en œuvre des solutions nouvelles par rapport à un objectif défini* ».

68. Ce faisant, l'employeur reconnaît avoir exclu Madame X de l'échelon 3 en raison de ses activités syndicales. Argument que l'employeur réitère dans sa réponse du 15 mars 2022 à la Défenseure des droits.

69. Or, Madame X aurait dû bénéficier du même avancement que ses collègues n'exerçant pas d'activité syndicale.

- Concernant le statut cadre indice 130 :

70. L'employeur tente de justifier que cette dernière ne pourrait en bénéficier en raison du fait, selon lui, que :

- le niveau I de classification des cadres est réservé aux titulaires de diplômes que Madame X ne possède pas, ce qui paraît exact. Il convient toutefois de noter que le niveau II de la classification des cadres est applicable « *indépendamment de la possession d'un diplôme* », ce qui laisse la possibilité de faire accéder au statut cadre les salariés ne possédant pas ces diplômes,
- le niveau II de classification des cadres serait, selon l'employeur, réservé aux salariés affectés à un « *poste de commandement* », ce qui ne serait pas le cas de la réclamante. Cette lecture des dispositions de la convention collective paraît erronée dans la mesure où le texte intégral précise que la position II peut être attribuée à un salarié « *affecté à un poste de commandement en vue d'aider le titulaire ou qui exerce dans les domaines scientifique, technique, administratif, commercial ou de gestion des responsabilités limitées dans le cadre des missions ou des directives reçues de son supérieur hiérarchique* ». Dès lors, et contrairement à ce que soutient l'employeur, l'affectation à un poste de commandement n'est pas le seul critère d'attribution de la position cadre niveau II et compte tenu des éléments fournis par la réclamante, cette dernière semble être en droit d'y prétendre puisqu'elle exerçait ses compétences selon les instructions de son supérieur hiérarchique.

71. D'ailleurs, il ressort d'un compte-rendu de réunion du 13 avril 2000 que, selon Monsieur E, le poste de support PE/QE auquel était affecté la réclamante avait un « *potentiel d'évolution jusqu'à cadre* ».

72. La différence de diplômes invoquée par l'employeur entre Madame X et les autres membres de son équipe ne justifie pas à elle seule une différence de traitement dans la mesure où la réclamante effectue les mêmes tâches que ses collègues démontrant ainsi un niveau de compétence égal. En outre, il a été démontré que la convention collective permet l'octroi du statut cadre à des salariés « *indépendamment de la possession d'un diplôme* ».

73. Dans sa réponse à la Défenseure des droits du 15 mars 2022, l'employeur tente de justifier sa position en mentionnant que Madame X n'étant ni ingénieure ni cadre, elle ne serait pas en droit de réclamer ce statut. Or, il est bien évident au contraire que si la salariée a exercé des responsabilités de ce niveau, l'employeur aurait dû lui accorder ce statut. De la même manière si l'avancement naturel d'une salariée comme Madame X aurait dû la conduire vers ce statut en l'absence d'activité syndicale, ce qui semble être le cas, l'employeur aurait dû le lui octroyer également. En effet, ce sont les fonctions et le niveau de responsabilité concrètement exercés par la salariée qui déterminent la classification que l'employeur doit lui octroyer, ce dernier n'ayant pas de liberté d'appréciation en la matière. Dès lors, si Madame X exerçait le niveau de responsabilité d'un cadre, comme tel semble être le cas, l'employeur aurait dû lui attribuer ce niveau de classification qui, au surplus, est ouvert par la convention collective aux profils comme celui de la réclamante.³
74. Ainsi la Défenseure des droits en conclut que l'employeur ne démontre pas que le refus de reclassification opposé à Madame X est justifié par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination.
75. En conséquence et au vu de ce qui précède, la Défenseure des droits considère que Madame X a fait l'objet d'une discrimination en raison de son activité syndicale ayant des conséquences en termes de rémunération et de niveau de classification.

Telles sont les observations que je souhaite soumettre à la cour d'appel.

Claire HÉDON

³ Cass. Soc. 6 octobre 2016, n°15-17119