



HAL
open science

Discriminations sexistes au travail : de la responsabilité des entreprises

Réjane Sénac

► **To cite this version:**

Réjane Sénac. Discriminations sexistes au travail : de la responsabilité des entreprises. Formation Emploi. Revue française de sciences sociales, 2005, 91, pp.95 - 110. 10.3406/forem.2005.1775 . hal-01557748

HAL Id: hal-01557748

<https://sciencespo.hal.science/hal-01557748>

Submitted on 6 Jul 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



DOSSIER

Discriminations sexistes au travail : de la responsabilité des entreprises¹

Par Réjane Sénac-Slawinski*

Le déroulement de la carrière, et dans une moindre mesure, la formation initiale et continue sont au centre des débats du droit français et du droit communautaire ainsi que des actions en justice autour de l'existence de discriminations sexistes au travail.

« *Le respect de l'individu fait partie intégrante des principes éthiques énoncés par IBM.* »² C'est en ces termes qu'en 2005, IBM France introduit, sur son site internet, la sous-rubrique sur le « Mieux-être et la diversité dans l'entreprise » dans ses engagements d'innovations sociales. En se définissant comme une communauté morale unie autour de valeurs dont le respect est à la fois un facteur de crédibilité et de réussite, IBM se revendique comme une entreprise éthique (Ballet et de Bry, 2001 ; Aonzo, 2001).

En janvier 2004, le cinquième prix « de la publicité la moins sexiste » est attribué à IBM par l'Association des femmes journalistes (AFJ) pour une campagne publicitaire mettant en scène une femme pilote ; cette récompense consacre l'image exemplaire d'IBM au regard de la promotion d'une éthique anti-sexiste promouvant les femmes dans des métiers longtemps associés aux hommes.

Cette consécration médiatique apparaît paradoxale au regard de la condamnation du groupe informatique pour

* Réjane Sénac-Slawinski, docteure de l'IEP (Institut d'études politiques) de Paris en Science politique, est enseignante (chargée de cours après avoir été ATER – attaché temporaire d'enseignement et de recherche) à l'Institut d'études européennes – université de Paris VIII – Vincennes Saint-Denis. Ses travaux universitaires reposent sur une démarche comparative où les interrogations de pensée politique, de sociologie politique et de politiques publiques se côtoient. En 2005, elle a en particulier co-organisé un atelier sur « Genre et action publique en Europe » au Congrès de l'AFSP (Association française de science politique) et un atelier sur « Genre et citoyenneté » au Congrès international des recherches féministes dans la francophonie plurielle à Ottawa. Elle a aussi publié un article intitulé « Violences dites "domestiques" : des frontières spatiales aux frontières identitaires », dans le numéro thématique « Violences domestiques » de la revue *Traverse*. Secrétaire Générale de l'Observatoire de la parité entre les femmes et les hommes, service institué auprès du Premier ministre, de 2001 à 2003, elle a notamment rédigé un chapitre sur l'évaluation des lois sur les quotas et la parité dans l'ouvrage co-dirigé par Christine Bard,

...

¹ Je tiens à remercier Jean-Claude Arfélix, Secrétaire adjoint du comité d'entreprise IBM Montpellier, Elu du comité central d'entreprise - Délégué CFDT, pour les documents qu'il m'a fournis.

² http://www-5.ibm.com/fr/news/brochure/2002/inno_sociale/diversite/

Christian Baudelot et Janine Mossuz-Lavau, *Quand les femmes s'en mêlent – Genre et pouvoir* (Ed. de la Martinière, 2004), et co-signé, avec Maxime Forest : « Universalisme versus égalitarisme : Contextes et arguments comparés des débats sur la participation politique des femmes en France et en République tchèque », in *Transition*, Genève/Bruxelles, septembre 2004.

discrimination sexiste, par un arrêt de la cour d'appel de Montpellier du 25 mars 2003, et pour discriminations sexistes et syndicales par quatre arrêts de la cour d'appel de Versailles du 5 juin 2003. Suite à l'arrêt du 25 mars 2003, IBM a refusé d'augmenter le salaire de Florence Buscaïl, son salaire de base plus la prime d'ancienneté étant supérieurs au salaire minimum de la catégorie cadre dans laquelle elle a été promue. Cette salariée a saisi le tribunal des prud'hommes de Montpellier, dont

Encadré 1 Glossaire juridique

Les conseils de prud'hommes (CPH) : ces 271 tribunaux sont composés de juges non professionnels élus, les « conseillers prud'hommes ». Ces derniers sont en nombre égal et pour moitié, employeurs et salariés. Ils se prononcent sur une affaire à égalité de voix.

Chaque conseil de prud'hommes est divisé en cinq sections spécialisées dans les principaux secteurs du monde du travail (encadrement, industrie, commerce et services commerciaux, agriculture, activités diverses).

Il règle les litiges individuels qui surviennent entre salariés ou apprentis et employeurs, à l'occasion du contrat de travail ou d'apprentissage, et non les litiges collectifs, comme l'exercice du droit de grève.

Lorsqu'il est saisi d'une affaire, il tente obligatoirement de concilier les adversaires. En cas d'échec de la conciliation, il rend un jugement.

Il statue :

- en « premier et dernier ressort » sans possibilité d'appel pour les demandes inférieures ou égales à 3 720 euros ;
- en premier ressort, à charge d'appel pour les demandes supérieures à 3 720 euros.

L'affaire est alors examinée par la chambre sociale de la cour d'appel.

Le pourvoi (recours) en cassation : il est formé devant la Cour de cassation contre une décision de justice rendue par une cour d'appel, une cour d'assises, ou un tribunal statuant en dernier ressort. La Cour de cassation ne rejuge pas une affaire. Elle vérifie que les juges ont bien appliqué les règles de droit. Elle est la juridiction suprême de l'ordre judiciaire et est installée à Paris.

Jurisprudence : ensemble des décisions de justice qui interprètent, précisent le sens des textes de droit. Désigne également la solution faisant autorité, donnée par un juge ou une juridiction à un problème de droit.

Référé : procédure d'urgence engagée devant un juge unique exerçant en général une fonction présidentielle pour faire cesser une situation contraire à la loi. Elle permet d'obtenir, à titre provisoire : - toute mesure qui ne se heurte pas à une contestation sérieuse ; - ou toute mesure de conservation ou de remise en état pour prévenir un dommage imminent ou faire cesser un trouble manifestement illicite.

Le droit communautaire : c'est le droit produit par ce qui s'appelait, jusqu'en 1992, les Communautés européennes. Il se distingue du droit européen qui est le droit issu du Conseil de l'Europe, organe sous l'égide duquel a été rédigée la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (CEDH) signée à Rome le 4 novembre 1950. Ce droit est un ensemble de règles matérielles uniformes, applicables dans les États membres de l'Union européenne, contenues dans les traités communautaires ou émanant des institutions composant les Communautés européennes.

le jugement du 5 avril 2005 fait droit à l'intégralité des demandes de Florence Buscaïl et de la CFDT (Confédération française démocratique du travail) en condamnant IBM à verser 110 000 € de réparation pour le préjudice subi, à porter le salaire à 2 808 €, avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2004. La direction d'IBM a fait appel de cette décision ; cette affaire va donc se retrouver devant la cour d'appel de Montpellier qui a déjà condamné IBM France en mars 2003.

En ce qui concerne les arrêts du 5 juin 2003, IBM contre-attaque en demandant le remboursement des indemnités provisionnelles à valoir pour préjudice, qu'elle a été condamnée à payer. Le syndicat CFDT-IBM a à son tour saisi le conseil des prud'hommes (CPH, cf. encadré 1) de Nanterre pour regrouper sur le même tribunal les trois salariés et pour obtenir (en sus de la simple provision ordonnée par la cour d'appel de Versailles) la reclassification ainsi que le niveau de salaire correspondant à l'expertise juridique. Il n'y a pas eu de conciliation dans les différents CPH, l'audience de Nanterre est fixée à mars 2006.

Nous aborderons ces cinq affaires encore en cours pour analyser le rôle joué par l'entreprise dans le lien entre formation et emploi. Pour cela, nous examinerons la relation entre l'éthique et le droit. Les condamnations en cause ne sont pas définitives car rendues en référé. La décision de la cour d'appel de Montpellier, dans le cadre de l'affaire Buscaïl, et l'audience de la CPH, fixée en mars 2006, constitueront des éléments importants pour poursuivre cette analyse.

En effet, en mettant en accusation leur entreprise, les salarié(e)s revendiquent qu'à égalité de formation, ils (elles) aient les mêmes perspectives d'emploi – non seulement en termes de salaire mais aussi de carrière – et plus généralement de conditions d'emploi.

L'analyse des différentes pièces des dossiers de ces affaires, en particulier des arrêts prononcés par les cours d'appel et des rapports d'expertise, nous permettra d'examiner les arguments utilisés par les deux parties – les salarié(e)s et le syndicat CFDT d'un côté, et l'entreprise IBM France de l'autre. Nous commencerons par aborder ces arguments du point de vue juridique en analysant les liens entre droit communautaire et droit français, et du point de vue du dialogue social. Cela nous permettra de comprendre selon quels critères l'entreprise peut être jugée responsable de la déconnexion entre la formation du (de la) salarié(e) et ses conditions d'emploi.

■ ÉTHIQUE CONTRE DROIT ?

La référence à l'éthique est devenue une nécessité stratégique pour les entreprises qui fondent leur légitimité non plus seulement sur leur utilité économique, mais aussi sur leur utilité et leur responsabilité sociales. Il est difficile de dater précisément cette moralisation des affaires, à la fois concomitante du mouvement de déréglementation amorcé dans les années 70 (Chevalier, 1987) et caractérisant « *les années 1990 [qui] ont été le théâtre d'un infléchissement très net des politiques de certaines grandes firmes multinationales qui, à travers la notion de responsabilité sociale, ont situé de plus en plus systématiquement leur participation au bien commun au-delà de la création des biens matériels* » (Salmon, 2003, p. 26). L'analyse de l'évolution des législations européenne et française, dans l'application des principes d'égalité des chances et de traitement, nous permettra d'aborder la dimension paradigmatique d'IBM dans le dialogue entre éthique et droit. Cette entreprise, remise en cause comme acteur éthique par les procès intentés par ses salariés, illustre en effet à la fois le rôle de l'aménagement du système de la preuve et celui des syndicats dans la responsabilisation des entreprises.

■ Harmonisation du droit français avec le droit communautaire

« *La question de la discrimination est au centre de l'ordre juridique communautaire. S'agissant des personnes, l'interdiction de la discrimination est affirmée dans deux domaines : la nationalité et le sexe*³ » (Lanquetin, 1995, p. 435).

La persistance de l'inégalité salariale entre les femmes et les hommes prend sens en France, dans

³ Art. 7 du traité CEE devenu l'article 6 du traité de l'Union européenne et art. 48 du traité CEE, devenu art. 39 du traité de l'U.E.

⁴ Art.119 du traité CEE, mais également directive 75/177 CEE du Conseil du 10 février 1975 concernant le rapprochement des législations des États membres relatives à l'application du principe de l'égalité de rémunération entre travailleurs masculins et féminins ; directive 76/207 CEE du 9 février 1976 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en ce qui concerne l'accès à l'emploi, à la formation et à la promotion professionnelles, et les conditions de travail, et directive 79/7 CEE du Conseil du 19 décembre 1978 relative à la mise en œuvre progressive du principe de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière de Sécurité sociale.

l'histoire du principe d'égalité salariale. Depuis 1946, le principe de l'égalité entre les femmes et les hommes dans tous les domaines est inscrit dans le Préambule de la Constitution, et la notion de « salaire féminin »⁵ est supprimée par arrêté. De plus, l'égalité professionnelle s'inscrit progressivement dans les textes dans les années 70. Ainsi, en 1972, la loi du 22 décembre introduit le principe de l'égalité de rémunération entre les femmes et les hommes. La loi « Roudy » de 1983 confirme le principe d'égalité des rémunérations « pour un même travail ou un travail de valeur égale » (article L. 140-2 du code du travail) dont le non-respect fait encourir des sanctions pénales. Notons que l'égalité de formation ne contraint pas à l'égalité de salaire.

Quant à l'aménagement du système de la preuve, la chambre sociale de la Cour de cassation a créé un régime probatoire particulièrement favorable au salarié(e), anticipant la transposition de la directive communautaire 97/80 du 15 décembre 1997 et s'alignant ainsi sur la jurisprudence communautaire. L'arrêt Ponsolle⁶, relatif à l'égalité de rémunération, esquisse ainsi un nouveau régime probatoire en considérant que le salarié devait établir les éléments de différenciation, et que l'employeur devait ensuite fournir au juge les éléments de nature à justifier l'inégalité de traitement. En l'espèce, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé par un employeur – SARL USAI Champignons – contre un arrêt de cour d'appel qui l'avait condamné pour discrimination salariale au détriment de deux femmes manutentionnaires. Les faits sont les suivants : deux manutentionnaires, licenciées pour motif économique, saisissent le conseil des prud'hommes pour obtenir un rappel de salaire, leur salaire brut horaire (33,40 F puis 34,10 F) étant inférieur à celui d'un manutentionnaire homme (47,34 F), alors que les trois manutentionnaires sont au même coefficient (115). Devant la cour d'appel, l'employeur, condamné aux prud'hommes à payer un rappel de salaire, indique en particulier que « cette différence de salaire était légitimée par le fait que les femmes se bornaient à trier les champignons tandis

que les hommes effectuaient un travail de force consistant à charger et décharger les camions ou à porter des charges lourdes. » La cour d'appel et la Cour de cassation confirment la décision en mettant en œuvre, sur deux points essentiels, la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes (CJCE) : la démarche probatoire et la notion de travail de valeur égale définie en droit international et en droit français. Nous nous concentrerons ici sur le premier point, qui se décline en deux principes : l'analyse par groupe et le partage de la charge de la preuve.

Pour l'analyse par groupe, « dans un arrêt du 19 décembre 2000 [Bull n° 436], la Chambre sociale a admis que le juge prud'homal pouvait, pour vérifier l'existence d'une discrimination indirecte, effectuer une comparaison globale de la situation des hommes et des femmes dans l'entreprise, au regard de l'avantage invoqué, rejoignant ainsi l'approche "statistique" ou par groupe de comparaison prônée par la Cour de Justice, en particulier dans un arrêt Seymour-Smith, du 9 février 1999 (n° C 167-97). L'influence directe de la Cour de Justice sur l'approche de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes s'est encore manifestée dans un arrêt Thibault du 16 juillet 1998 [Bull. n° 392] » (Bailly, 2003, p. 84)

Ce double procédé remet en cause la conception restrictive de l'égalité, telle qu'elle est incarnée par l'arrêt du 16 mars 1989⁷, reposant sur une démarche probatoire centrée d'une part sur l'individualisation des cas en limitant la comparaison à deux personnes et d'autre part sur une charge de la preuve supportée exclusivement par l'employé(e) dénonçant la discrimination. Le juge communautaire, suivi en cela par le juge national, s'est opposé à cette démarche en soulignant que le système probatoire ne peut assurer l'application de la règle de non-discrimination⁸ que s'il respecte deux conditions. D'une part, ce système doit permettre de mettre en lumière la discrimination en passant de l'individuel au collectif. L'analyse par groupe est privilégiée car, en s'appuyant sur des données statistiques, elle permet de ne pas examiner le cas de la salariée de manière isolée, la comparaison avec un seul salarié risquant en effet de cacher, voire de

⁵ Il est à noter que l'égalité de traitement entre les instituteurs et les institutrices avait été instituée en 1919, les professeurs du secondaire l'obtenant en 1927 et ceux du supérieur en 1932.

⁶ Soc., 29 octobre 1996, Bull. civ., V, n° 359.

⁷ Bulletin des arrêts de la cour de cassation, mars 1989, n° 22, p. 130.

⁸ Cf. en particulier Lanquetin Marie-Thérèse, « La preuve de la discrimination : l'apport du droit communautaire », *Droit social*, n° 5, mai 1995, pp. 435-453.

justifier les discriminations au nom du droit à la différenciation. D'autre part, il renverse, ou tout au moins partage, la charge de la preuve entre l'employée et l'employeur. Dès lors qu'une inégalité de rémunération est invoquée, il appartient en effet à l'employeur de fournir les éléments de nature à justifier cette inégalité.

L'arrêt relatif à la discrimination syndicale, en date du 28 mars 2000⁹, confirme le tournant dans le régime de la preuve en matière de discriminations. Il affirme que « *la preuve de la discrimination n'incombe pas au salarié* », ce qui signifie implicitement que le doute profite au salarié(e). Cette solution a été confirmée par deux arrêts du 4 juillet 2000¹⁰.

La loi relative à l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes, dite loi Génisson et promulguée le 9 mai 2001, renforce la loi Roudy en définissant les axes de sa mise en œuvre. Elle enrichit en particulier le contenu obligatoire du rapport de situation comparée (femmes/hommes) que les entreprises doivent produire annuellement, par la construction d'indicateurs pertinents¹¹ (conditions générales de l'emploi, rémunérations, formation, conditions de travail). Elle introduit aussi, dans les entreprises et les branches professionnelles, l'obligation de mener des négociations sur l'égalité professionnelle tous les trois ans et d'intégrer la question de l'égalité professionnelle dans l'ensemble des négociations prévues par le Code du travail. Elle favorise la représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les élections prud'homales et dans les élections des représentants du personnel dans les entreprises. Elle assure également dans les Fonctions publiques une représentation équilibrée des femmes et des hommes dans les jurys de recrutement ou de promotion interne et les organismes consultatifs, et fixe des objectifs en matière d'égalité des sexes.

De plus, la loi du 16 novembre 2001¹², relative à la lutte contre les discriminations, transpose dans le droit français la directive européenne du 15 décembre 1997 sur la charge de la preuve en matière de discrimination, selon laquelle « *si une personne s'estime lésée*

par le non-respect à son égard du principe de l'égalité de traitement et établit, devant une juridiction, des faits qui permettent de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte, il incombe à l'employeur de prouver qu'il n'y a pas eu violation du principe d'égalité de traitement ». Les organisations syndicales représentatives peuvent désormais exercer en justice toutes actions faisant l'objet d'une mesure discriminatoire directe ou indirecte en milieu professionnel, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat, de recrutement ou d'accès à un stage ou une formation.

Cette loi apporte des modifications très importantes concernant les discriminations, notamment dans le domaine des possibilités de recours direct par les organisations syndicales, dans l'extension des critères pris en compte et dans leur traduction dans le Code du travail dans les articles 122-45 et suivants. Elle modifie les règles de la preuve. Auparavant, seul l'article L 140-8 du Code du travail, qui opérait une répartition de la charge de la preuve en cas de litige sur l'égalité de rémunération entre les hommes et les femmes, s'appliquait¹³.

Du bras de fer entre principes éthiques et règles de droit

Comme le démontrent les paragraphes précédents, la loi du 16 novembre 2001 fait du principe éthique de lutte contre les discriminations une règle de droit. Elle transforme ainsi une norme de fait en norme juridique (Boy, 1998, p. 115 ; Clam et Gilles, p. 183). Cette norme est reprise sous forme d'engagement dans de nombreux documents – appelés le plus souvent chartes des valeurs ou chartes éthiques, qui ont pour vocation de formaliser les principes éthiques devant orienter les pratiques au sein de groupes ou de sociétés. Ces chartes constituent des engagements éthiques qui n'ont pas de valeur juridique. Elles s'inscrivent dans le cadre

⁹ Soc., 28 mars 2000, pourvoi n° 97-45.258.

¹⁰ Soc., 4 juillet 2000, *Droit social* 2000, p. 919.

¹¹ Cf. Décret n° 2001-832 du 12 septembre 2001 portant application de l'article 1^{er} de la loi n° 2001-397 du 9 mai 2001 relative à l'égalité entre les femmes et les hommes et modifiant le code du travail.

¹² Loi n° 2001-1066 du 16 novembre 2001, JO, p. 18311.

¹³ L'article L 140-8 du Code du travail dispose que : « *L'employeur doit fournir au juge les éléments de nature à justifier l'inégalité de rémunération invoquée. Au vu de ces éléments et de ceux fournis par le salarié à l'appui de sa demande, le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Si un doute subsiste, il profite au salarié.* »

de programmes mondiaux, tel que le programme « diversité » lancé par le groupe en 1996, et sont portées par des réseaux nationaux, tels que le groupe « Elles » ou le Cercle « InterElles » (cf. encadré 2). En promouvant l'égalité des sexes dans l'entreprise, ces réseaux revendiquent l'intégration du principe de non-discrimination sexiste dans les normes éthiques que l'entreprise s'impose à elle-même.

Définir l'éthique des affaires « *comme l'ensemble des règles de conduite reconnues comme légitimes par le monde des affaires mais ne relevant pas d'une réprobation sociale généralisée* » (Aonzo, 2001), pose la

question de sa place dans l'émergence de sources privées de régulation normative et sociale. L'exigence d'autodiscipline et d'autocontrôle des entreprises interroge en effet la capacité des institutions traditionnelles, en particulier des États et des représentants du personnel, de fixer et de faire appliquer des règles justes, en particulier en ce qui concerne les conditions d'emploi de leurs salariés. Nous abordons cette question à la lumière des contradictions qui caractérisent une « entreprise exemplaire » en termes d'éthique d'entreprise : IBM France. Le terme d'exemplaire revêt ici deux significations : première-

Encadré 2

Des réseaux pour promouvoir l'égalité des sexes

– Le groupe « Elles » d'IBM : des actions locales portées par une ambition mondiale

Le groupe « Elles » d'IBM France, composé de 250 femmes, a été créé en 1999. Il se réunit deux fois par mois et concrétise plus de cinq années de réflexions et d'actions. Le projet s'inscrit dans la politique de « diversité », lancée par IBM au plan mondial en 1996, dans le respect des réalités locales. En 1997, l'*European Women Leadership Council* (EWLC) est créé, avec pour objectifs l'augmentation du recrutement des femmes, la réduction des départs et l'augmentation du nombre des femmes à des fonctions de management. Son dernier forum, en 2003, a réuni près de 300 femmes occupant diverses fonctions en Europe. IBM organise également, au plan européen, des ateliers de réflexion avec les managers, qui visent à promouvoir la mixité et l'évolution des mentalités.

La faible proportion de femmes dans les métiers techniques chez IBM au niveau européen a conduit à la création, en 2003, d'un *Women In Technology Council*. En France, le groupe « Elles » relaie ces initiatives : la première conférence « *Women In Technology* » a ainsi réuni, en 2004, quelque 200 femmes d'IBM issues de métiers techniques, avec pour objectif de partager les travaux de sensibilisation menés auprès des collègues et lycées.

– Le Cercle « InterElles » pour réfléchir et agir en réseau

Le Cercle « InterElles » est né en 2001, de manière informelle, sous l'impulsion de femmes dirigeantes de France Télécom, IBM France, Schlumberger et GE Healthcare. Soucieuses de promouvoir la mixité et l'égalité des chances, ces dirigeantes ont identifié des problématiques communes au sein de leurs entreprises, issues du monde technologique.

Un premier colloque a réuni 200 femmes le 8 mars 2002 chez IBM, à l'occasion de la Journée Internationale de la Femme. Depuis, chaque année à cette date, le Cercle organise un colloque et ses membres, habilités à coopter de nouvelles entreprises adhérentes, se réunissent en moyenne une fois par mois. L'Agence spatiale européenne (ESA), Air Liquide et EDF ont rejoint le cercle ; avec peut-être prochainement l'arrivée de EADS au Alcatel.

Ce cercle agit sur le terrain pour favoriser la mixité à tous les niveaux de l'organisation, en s'appuyant sur son propre réseau.

Source : Dossier de presse du Cercle « InterElles » - février 2005.

ment, la compagnie IBM peut être considérée comme un exemple au sens de modèle, dans la mesure où elle a revendiqué une dimension morale dès sa création au début du siècle. Deuxièmement, en veillant à afficher une image d'entreprise éthique modèle, la compagnie IBM est à l'avant-garde du phénomène de résurgence de la morale dans l'économie. Ainsi, si nous avons choisi d'appuyer notre réflexion sur l'exemple d'IBM France, c'est parce que cette entreprise illustre les paradoxes, voire les contradictions, soulevés par la notion d'éthique des affaires.

En s'appuyant sur une enquête menée, entre septembre et novembre 2000, auprès de 102 personnes de nationalité diverses sur leurs réactions face à un projet de code éthique, Philippe d'Iribarne (2002) défend l'hypothèse selon laquelle les sociétés française et américaine ont des visions et des traditions antagonistes en matière d'éthique. La vision américaine de l'éthique se caractérise, selon lui, par la rencontre entre le puritanisme et l'individualisme utilitariste. Il reprend ainsi à son compte l'hypothèse Webérienne selon laquelle certaines croyances religieuses ont déterminé l'apparition d'une « *mentalité économique* » qualifiée d'« *ethos* », au sens à la fois d'esprit et d'éthique. Max Weber (1990, 1^{ère} éd. 1904-1905) pré suppose l'existence d'une parenté profonde entre le détachement ascétique des protestants et leur participation capitaliste à la vie des affaires.

Dans la société française au contraire, la morale, qu'elle soit religieuse ou laïque, prend sens par rapport à la conscience individuelle, incarnée par le sens de l'honneur, et non par rapport à un contrôle exercé par la communauté, l'opinion commune. Dans cette perspective, les facteurs historiques fondant la légitimité des entreprises américaines à encadrer l'action de leur personnel par une démarche éthique ne se retrouvent pas en France où l'éthique est considérée comme la vision que chacun a de son propre devoir. De plus, on ne retrouve pas en France la croyance américaine en une vertu de l'intérêt. Les Français sont réticents à la référence américaine à la communauté

morale, garante de la prospérité et de l'intégrité de ses membres ; d'autre part, ils sont attachés à la notion de responsabilité sociale individuelle. « *C'est que l'affichage de positions éthiques est facilement vu comme peu sincère. Dans une perspective française, son caractère intéressé, loin de paraître naturel, le rend sans valeur, de nature à susciter scepticisme et ironie. [...] Sont évoqués les risques d'accusation de tartuferie qu'encourt celui qui met en avant ses intentions éthiques alors qu'il n'est pas irréprochable. Il faut montrer que ce n'est pas un gadget, que ce n'est pas pour masquer* » (D'Iribarne, 2002, p. 36)

L'hypothèse de la dimension nationale de la mise en accusation de l'entreprise éthique est confortée par l'absence d'affaires similaires aux États-Unis. Cela s'explique en grande partie par les difficultés rencontrées par les syndicats pour s'implanter dans cette entreprise. En revanche, des affaires de discriminations syndicales ont été jugées en 1978 au Japon.

Les cinq actions en justice que nous avons évoquées dans l'introduction, et qui opposent encore actuellement IBM France à des salarié(e)s ayant obtenu sa condamnation pour discriminations sexistes et (ou) syndicales en référé, peuvent être lues comme des

Encadré 3

IBM France en quelques chiffres (2004)

IBM France est composé de 11 établissements regroupant 12 499 salariés, dont à peu près 7 000 sur le site de Paris et 1 500 sur le site de Montpellier :

- Femmes = 3 493, soit 28 % des salariés dont 26 % des cadres et 33 % des non-cadres (maîtrise et employés)
- Hommes = 9 006, soit 72 % des salariés, dont 74 % des cadres et 67 % des non-cadres (maîtrise et employés).
- Ecart moyen des salaires H/F (calculé à partir de la masse salariale annuelle) = 22 % ;
- 1 017 Temps partiels dont 81,4 % de femmes (cf. *Rapport égalité professionnelle entre les femmes et les hommes – 2004*) ;
- 1 001 embauches dont 553 en CDD et 1973 départs, soit 972 suppressions d'emploi.

Source : Bilan social d'entreprise 2004.

Nb : à titre indicatif, IBM Corporation comprend à peu près 319 000 salariés.

(Source : site internet d'IBM France).

« Les principes éthiques
et les règles de droit
participent donc à un
pluralisme normatif
source de tensions »

expressions de cette accusation de tartuferie éthique. En effet, pour les appelants, les spectaculaires¹⁴ promotions féminines à des postes à très hautes responsabilités ne constituent pas une preuve de la non-discrimination d'IBM à l'encontre des femmes ; elles ont au contraire valeur d'alibi.

Dans cette perspective, l'éthique des affaires se distingue de la morale dans la mesure où elle est perçue comme soumise à l'intérêt de l'entreprise, défini avant tout par des critères économiques. Les principes éthiques et les règles de droit participent donc à un pluralisme normatif source de tensions.

L'ENTREPRISE : QUEL LIEN ENTRE FORMATION ET EMPLOI ?

Notre propos est d'éclairer le dialogue, parfois conflictuel, entre la mise en œuvre du corpus juridique en matière de non-discrimination et les engagements éthiques des entreprises. Cet éclairage nous permet d'aborder, à travers des cas concrets, la question de la responsabilité des entreprises dans la déconnexion entre la formation et les conditions d'emploi. C'est dans ce but que nous avons recours aux affaires opposant IBM France à certain(e)s de ses salarié(e)s. Ces batailles juridiques encore en cours mettent en lumière la confrontation entre l'ordre éthique et l'ordre juridique. En effet, la subjectivité du système de notation et d'avancement est dénoncée au nom du principe de non-discrimination salariale énoncé par le droit.

L'entreprise doit faire la preuve de sa neutralité

Les salarié(e)s revendiquent, à égalité de formation, les mêmes perspectives d'emploi – non seulement en

termes de salaire mais aussi en termes de carrière, et plus généralement de conditions d'emploi. L'analyse des différentes pièces constituant le dossier des affaires évoquées, en particulier des arrêts prononcés par les cours d'appel et des rapports d'expertise, nous permettra d'analyser les arguments utilisés par les deux parties – les salarié(e)s et le syndicat CFDT, et l'entreprise IBM France – pour dénoncer ou justifier le lien entre formation et emploi.

C'est ainsi par exemple que l'avocat de Madame Delebassée, rappelle, dans ses conclusions récapitulatives lors de l'audience du 04/04/2003, et en s'appuyant sur des pièces produites par IBM, qu' « *il existe une discrimination objective à l'encontre des femmes au niveau mondial IBM, puisque 14 % seulement des managers, et 15,8 % seulement des dirigeants sont des femmes, alors que 25 % des salariés sont des femmes [voir « les femmes chez IBM, quelques chiffres »] ; les documents d'analyse des salaires du personnel cadre d'IBM France permettent de relever des qualifications en moyenne inférieures pour les femmes par rapport aux hommes et, à indice équivalent, une rémunération également inférieure ; le rapport sur l'égalité professionnelle démontre que seulement 12 % des femmes atteignent le niveau III de l'encadrement supérieur, l'immense majorité, comme Madame Delebassée, restant bloquée au niveau II¹⁵.* »

Sans aborder les affaires dans le détail, nous remarquerons que les demandeurs ont pour point commun de faire la preuve de la discrimination en articulant deux procédés complémentaires : d'une part, en établissant à travers un carriérogramme¹⁶ une corrélation entre la décélération, voire l'arrêt, de l'évolution de salaire et de carrière et une discrimination sexiste ou syndicale. D'autre part, en s'inspirant du rapport de situation comparée et des critères rendus obligatoires depuis la loi du 9 mai 2001 pour comparer la situation du (ou de la) salarié(e) avec une population de référence, correspondant soit à l'ensemble des

¹⁴ Les deux derniers présidents directeurs généraux d'IBM France sont des femmes ; ainsi que le directeur IBM pour l'Europe, le Moyen Orient et l'Afrique de la branche *Integrated Technology Services* d'IBM, responsable du réseau « Elles », Annick Mahieu.

¹⁵ Dans les conventions collectives des ingénieurs et des cadres de la métallurgie de la région parisienne, le niveau I représente le seuil d'embauche, le niveau II, d'une durée maximale de 7 ans en coefficient 114 et de 9 ans en coefficient 130, est accessible automatiquement au bout de 16 ans.

¹⁶ Il s'agit de comparer la courbe correspondant au salaire du (ou de la) salarié(e) depuis son embauche dans l'entreprise, avec celle correspondant au salaire moyen des salariés de sexe différent de la même promotion et celle correspondant au salaire minimum contractuel.

salarié(e), soit aux collègues de promotion ayant pour caractéristiques d'être à égalité de diplômes et d'ancienneté. Les différences observées en termes de salaires et de promotion entre des collègues de formation égale sont alors analysées à la lumière du carriérogramme pour examiner si elles peuvent ou non être associées à une discrimination sexiste ou syndicale, directe ou indirecte.

Ce double procédé avait déjà été utilisé dans des affaires opposant, suite à un procès verbal de l'inspecteur du travail en 1987, des délégués syndicaux CFDT d'IBM France. Elles ont abouti à 5 condamnations d'IBM au conseil de prud'hommes de Montpellier, le 18 novembre 1999 et le 20 juillet 2000, pour discrimination syndicale. Ces condamnations anticipent la transposition de la directive communautaire de 1997 sur l'aménagement du système de la preuve. En effet, dans les ordonnances de référé, la constatation de « l'existence de trouble manifestement illicite » à l'encontre de ces représentants syndicaux est explicitement liée à l'incapacité d'IBM France d'apporter des éléments justifiant les différences de traitements entre ces salarié(e)s et les populations de référence, en particulier l'absence d'augmentation et de promotion. L'ordonnance de l'audience du 18 novembre 1999 précise les modalités d'aménagement du système de la preuve en ces termes : « Il appartient à l'employeur, sans renverser la charge de la preuve, de justifier que ce traitement différent est le résultat de décisions dans lesquelles l'appartenance syndicale des salarié(e)s en cause est étrangère. L'employeur ne démontrant pas les raisons du traitement différent de ce salarié, la preuve est rapportée de la discrimination syndicale prohibée par l'art. L. 412-2 du Code du Travail. »

« il s'agit de faire la
preuve de la
discrimination en
passant de l'individuel
au collectif »

L'articulation de ces deux procédés permet non pas de prétendre à l'uniformisation des conditions de travail quelles que soient les compétences ou les aspirations individuelles, mais d'éviter que l'individualisation justifie la discrimination. En effet, en prouvant que tous les individus ayant une caractéristique commune, par exemple leur sexe ou leur origine nationale, ont des conditions d'emploi moins favorables que ceux qui n'ont pas cette caractéristique, il s'agit de faire la

preuve de la discrimination en passant de l'individuel au collectif. La jurisprudence communautaire et nationale est donc à analyser au regard de l'équilibre entre le principe d'égalité et le pouvoir d'individuation de l'employeur et de l'employé, et non comme une négation de ce pouvoir. Les arrêts Kalande¹⁷ et Marshall¹⁸ ne se contredisent pas sur ce point. Ils l'illustrent au contraire en confirmant que le seul type de régime de quotas illégal, en particulier en ce qui concerne la promotion professionnelle, est le régime absolument rigide qui ne laisse aucune possibilité de tenir compte de circonstances individuelles.

De la notation individualisée à la discrimination

Dans les différentes affaires évoquées précédemment, IBM nie les accusations de discrimination sexiste ou syndicale en associant les différences de salaire et de déroulement de carrière à des situations et des comportements individuels distincts débouchant sur des évaluations et donc des avancements différents. La politique de notation et de rémunération individualisées est donc ici invoquée par IBM pour faire la preuve de la non-discrimination en fournissant les éléments de nature à justifier l'inégalité de traitement.

Ce passage du collectif à l'individuel est au fondement de la logique de l'éthique des affaires d'IBM. En effet, le respect de l'individu, premier « article de foi » de la doctrine d'IBM, est aujourd'hui encore au cœur de ses principes éthiques. Thomas Watson Jr., fils du fondateur et ex-PDG d'IBM, associe ce principe à l'origine sociale modeste de son père et à sa volonté d'éviter une différence trop marquée entre les « cols blancs » et les « cols bleus ». C'est dans cette perspective qu'IBM dépassa la logique de la rentabilité comptable pour adopter la notation individualisée : « les contremaîtres de nos usines ne tiennent pas registre du nombre de pièces produites parce que tel n'est pas le critère d'appréciation que nous attendons d'eux : l'employé IBM est rémunéré sur la base

¹⁷ Litige C-450/93 : Eckhard Klande c. Freie Hanselstadt Bremen, jugement rendu le 17 octobre 1995, paru en 1995 dans IRLR 660.

¹⁸ Litige C-409/95 (demande de décision préjudicielle du Verwaltungsgericht Gelsenkirchen) : Helmut Marshall c. Land Rhénanie du Nord-Westphalie, Journal officiel des Communautés européennes (Bruxelles), C7 du 10 janvier 1998.

Encadré 4
Le système de notation d'IBM (*)

1	Parmi les meilleures contributions de l'année
2+	Contribution au – dessus de la moyenne
2	Contribution de bon niveau
3	Parmi les contributeurs les plus faibles, a besoin de s'améliorer
4	Insatisfaisant

(*) : 2004 est la première année d'application des nouvelles règles d'évaluation, introduisant notamment 5 niveaux d'évaluation (contre 4 en 2003).

Pour évaluer et noter son collaborateur, le manager s'appuie sur le PBC – *Personal Business Commitment* ; document sur lequel le collaborateur s'engage, sur les douze prochains mois, à mettre en place des actions concrètes

Les fourchettes de notation seraient de 10 % à 15 % pour la note 1, de 65 % à 70 % pour la note 2, de 15 % à 25 % pour la note 3 et de 2 % à 5 % pour la note 4. Dominique Calmant (cf. *Le Monde* du 7 mars 2002) ajoute : « Le système de notation, qui a toujours existé, rentre dans le cadre d'une stratégie [industrielle] de haute performance, et permet, avec une prime variable liée aux résultats, d'augmenter les rémunérations des salariés les plus performants ». Augmentation pouvant « aller jusqu'à 12 % ».

À l'origine, le salarié noté 4 se voyait refuser une augmentation de salaire, une promotion ou une prime, le licenciement restant cependant exceptionnel.

Source : 4^e Comité de Transparence – Évaluations 2004, 18 mars 2005.

de ce que pense son supérieur de la contribution globale qu'il apporte à son supérieur » (Watson, 1968, pp. 26-27). Ce système d'appréciation, qui donne un pouvoir quasi discrétionnaire au supérieur, était originellement atténué par la politique dite « *de la porte ouverte* » instaurée par T.J.Watson. Cette politique permettait à chaque employé qui s'estimait lésé de pouvoir demander l'arbitrage de son chef de service, du directeur d'usine, voire du PDG lui-même. Elle avait pour objectif de s'assurer « *que nul ne soit victime de la malveillance ou de l'arbitraire d'un supérieur* » (Watson, 1968, p. 24). Ce système repose sur une valorisation de la réussite individuelle au détriment de la solidarité. En effet, « *en prenant en compte les revendications exprimées individuellement dans le dispositif, l'organisation évite et désamorce les revendications collectives* » (Pagès, 1998, pp. 137-138).

Au début des années 60, Thomas Watson Jr. émettait déjà des doutes sur la viabilité d'une telle politique dans une entreprise internationale de l'ampleur d'IBM. Son pragmatisme ne l'amena cependant pas à réfléchir

aux moyens à mettre en œuvre pour garantir un recours aux salarié(e)s se jugeant lésé(e)s. Il semblerait qu'aujourd'hui cette politique de la porte ouverte n'ait plus cours. Le fait que les salarié(e)s d'IBM qui se sentent injustement évalués aient recours à la fois à la médiation salariale et à l'arbitrage de la loi peut être perçu comme une remise en cause de l'individualisation du rapport entre le salarié et l'entreprise. En effet, « *le rapport employeurs-employés est un échange, au sens de March et Simon, de rétributions et de contributions : effort contre salaire, subordination contre statut, dans l'entreprise et hors de l'entreprise. Le salarié attache une grande importance à l'équité dans cette relation* » (Ballet J., de Bry F., 2001, p. 303).

Dans les rapports d'expertise afférant aux cinq affaires en cours, les appelants font eux aussi référence au système de notation, et plus précisément à l'historique de ces notations, pour amener des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination.

Dans le rapport d'expertise concernant l'affaire Buscaïl est consigné le compte rendu de la réunion

d'expertise qui s'est tenue dans le cabinet de l'expert-comptable, expert judiciaire auprès de la cour d'appel de Montpellier. Lors de cette réunion, l'avocat de Florence Buscail a pris la parole pour déclarer : « *Actuellement, les notes varient de 1 à 4. La signification du 1 c'est très bien, du 2 bien, du 3 moyen et du 4 mauvais. [...] Nous apportons la preuve du contingentement des notes puisque des documents émanant d'IBM sont versés à notre dossier et il apparaît clairement que la direction demandait aux managers d'attribuer des notes, 1 à 4, en respectant certaines fourchettes, la note 4 correspond à une véritable mise en garde et précédant en général une mesure de licenciement. La note 2 représente, en moyenne, 70 % de la population. [...] Madame Buscail a toujours été notée 2 à l'exception d'une notation 3 en 1998 et 1999. Pour ces deux années, le manager reproche à Madame Buscail un manque d'efficacité. Ces reproches sont d'ailleurs contestés par Madame Buscail mais en tout état de cause, ce ne sont pas les années 1998 et 1999 qui nous intéressent mais les années 1986 et 1996 car de 1986 à 1996, Madame Buscail a été parfaitement notée, c'est-à-dire a eu chaque année une note 2 et n'a pas bénéficié des promotions qui ont été accordées à ses collègues hommes. Nous voulons savoir ce qui s'est passé car la machine à discriminer s'est mise en place à cette époque là. Certains des collègues de Florence Buscail qui avaient parfois été notés 3 sont ensuite devenus cadres. Il est donc indispensable que nous puissions comparer les notes de chacun des membres du groupe des 21, évoqué précédemment, à son évolution de salaire. »*

Le fait que la société IBM n'ait pas produit les documents relatifs au déroulement de carrière de Florence Buscail, ni les documents sur le déroulement de carrière des salariés, hommes et femmes, engagés en même temps qu'elle à des niveaux de compétence identiques (bac + 2), a amené la cour d'appel de Montpellier à affirmer, dans l'arrêt du 23 mars, qu'IBM n'a pas prouvé qu'il n'y a pas eu violation du principe d'égalité de traitement dans le déroulement de carrière de Florence Buscail.

■ Inégalités d'emploi à formation égale

En saisissant le conseil des prud'hommes de Montpellier le 21 novembre 2001, les actions de la salariée, Florence Buscail, et du syndicat CFDT de la métal-

lurgie¹⁹ de l'Hérault, s'inscrivent dans une actualité législative : celle de la promulgation de la loi du 16 novembre 2001 relative à la lutte contre les discriminations, dont nous avons examiné les conséquences en termes de droit du travail dans la première partie. Afin de montrer en quoi cette affaire est paradigmatique de la dénonciation de la responsabilité de l'entreprise dans la déconnexion entre formation et emploi, attardons-nous quelques instants sur le contenu de « l'affaire Buscail », en nous inspirant de l'arrêt du 22 mai 2002 ordonnant l'expertise.

Cet arrêt décrit ainsi les faits et la procédure : « *Florence Buscail est entrée au service de la SA IBM France en mars 1985 en qualité d'agent technique 4-1, coefficient 255. Elle était titulaire d'un DUT²⁰ de génie électrique, option électronique. [...] À partir de 1993, elle a changé d'orientation professionnelle pour suivre une formation en vue d'obtenir un BTS informatique de gestion qu'elle a obtenu en 1994. [...] Fin 1997, elle a été promue agent technique 5-2, coefficient 335. Le 21 novembre 2001, Florence Buscail et le syndicat CFDT ont saisi le Conseil de Prud'hommes de Montpellier en référé pour faire reconnaître une discrimination à l'encontre de la salariée en raison de son sexe et demandent à titre provisionnel diverses sommes. » Les conclusions du rapport d'expertise confirment les éléments de fait produits par les appelants, la salariée et le syndicat, dans la mesure où elles affirment « *qu'à l'exception d'un cas particulier²¹, les 16 hommes embauchés par IBM en même temps que Florence Buscail, sur le site de Montpellier et à des niveaux de compétences identiques, sont aujourd'hui tous cadres alors que les 4 femmes, embauchées dans les mêmes conditions ne le sont pas. »**

En analysant le rapport de l'expert, la cour a jugé d'une part, que la salariée a apporté des éléments de

¹⁹ L'établissement de Montpellier d'IBM France faisant partie du secteur de la métallurgie.

²⁰ Diplôme universitaire de technologie.

²¹ À avoir celui de Monsieur Boudou qu'il convient d'extraire de l'échantillon comparatif. En effet, embauché en 1984 avec un DUT, il a un déroulement de carrière normal jusqu'en avril 1993 où, suite au plan de suppression d'emplois, il est incité à se porter volontaire au reclassement dans la société « DSIE » qui est mise en liquidation moins de 8 mois après sa création. Il s'est donc retrouvé au chômage avec 47 anciens collègues d'IBM. Après plus de 5 ans d'action judiciaire, la cour d'appel de Montpellier a ordonné sa réintégration à IBM le 1^{er} avril 1999. Il a été réintégré au même coefficient et salaire qu'en 1993, alors qu'entre-temps ses collègues masculins avaient été promus cadres.

fait laissant supposer qu'elle avait été victime de pratiques discriminatoires par rapport aux hommes de l'entreprise ; elle est en effet restée 12 ans au coefficient 285 alors que les statistiques de l'entreprise font apparaître que l'ancienneté moyenne des hommes dans ce coefficient était de 4,11 années.

Encadré 5 Répartition sexuée de l'accès à la formation continue

27 111 721 euros, soit 3,57% de la masse salariale, sont consacrés à la formation continue (Source : Bilan social entreprise IBM 2004).

En 2004, 89,3 % des hommes et 81,2 % des femmes ont suivi une formation. La différence d'accès à la formation continue selon le sexe est faible et elle s'explique en particulier par le fait que 23,7 % des femmes travaillent à temps partiel contre 2,1 % des hommes.

En ce qui concerne le type de formation, les femmes représentent 77,8 % des salariés ayant pris un congé individuel de formation et 54,8 % de ceux qui ont suivi une formation en alternance, c'est-à-dire soit un contrat d'apprentissage soit un contrat de qualification.

De plus, elles ne représentent que 28 % de la promotion du Centre de développement et d'évaluation pour les cadres (CDEC) permettant de promouvoir des non-cadres au rang de cadres.

Ainsi, si les femmes sont proportionnellement aussi nombreuses que les hommes à suivre une formation continue, il y a une différence dans le type de formations auxquelles elles ont accès. Cette disparité pourrait expliquer une partie des différences de conditions de travail (salaire et carrière) entre les sexes à formation initiale égale, mais au regard des affaires analysées, elle ne peut être considérée comme le seul facteur explicatif

Source : *Rapport 2004 sur l'égalité professionnelle entre les hommes et les femmes* – Compagnie IBM France.

D'autre part, elle reproche à IBM France de ne pas avoir rapporté la preuve à sa charge, à savoir que le déroulement de carrière de Florence Buscail était justifié par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination en raison du sexe.

Concentrons-nous sur la question du lien entre la formation et les conditions d'emploi. Le changement d'orientation de Florence Buscail à travers l'obtention d'un BTS (brevet de technicien supérieur) informatique s'inscrivait dans un plan de reclassement du personnel où l'employeur proposait des formations sur la base du volontariat. Florence Buscail, comme deux de ses collègues masculins, s'est portée volontaire. À l'issue de la formation, elle a obtenu le BTS comme ses collègues, mais à la différence de ses deux collègues hommes, elle n'a pas été promue cadre.

Notons également qu'aucun des collègues de promotion de Florence Buscail n'a comme elle intégré l'école VT3²² pour devenir cadre.

Dans le témoignage qu'elle a fourni au tribunal de grande instance, une collègue de promotion de Florence Buscail, Madame Delichère, dénonce l'argument selon lequel les inégales conditions d'emploi entre les sexes à formation initiale égale s'expliquent, voire se justifient par un moindre accès des femmes à la formation continue. Madame Delichère précise en effet qu'elle n'a pas été promue cadre alors qu'elle dispensait des cours au sein des plans de formation IBM, où ses élèves et collègues masculins devenaient pourtant cadres.

Le décalage entre les évolutions de carrières masculine et féminine ne peut donc pas être imputé à un moindre engagement des femmes dans la formation continue.

Dans cette perspective, la condamnation d'IBM France, par l'arrêt du 25 mars 2003 de la cour d'appel de Montpellier, à verser des indemnités provisionnelles et à classer la salariée au statut de cadre, peut être analysée comme une dénonciation de la responsabilité des entreprises dans les inégalités

²² 3^e session de l'École de Vitalité Technique (ECT) créée à Montpellier pour reclasser des opérateurs dans des services non liés à la production ou pour permettre l'évolution vers des métiers de niveau de qualification supérieure tel que metteur au point dans les services de production.

professionnelles entre les femmes et les hommes, en particulier dans la déconnexion entre la formation, qu'elle soit initiale ou continue, et l'emploi.

Afin de compléter cette analyse de cas, nous avons choisi d'examiner « l'affaire Régine Delebassée ». Ce choix s'explique par le fait que cette affaire est au croisement des discriminations sexistes et syndicales. Titulaire d'un diplôme d'ingénieur de l'École nationale supérieure de chimie de Lille et d'un DESS (diplôme d'études supérieures spécialisées) en informatique industrielle, Régine Delebassée a été embauchée par IBM France en qualité d'ingénieur technico-commercial, cadre, position 2-1, à compter du 26 septembre 1983. Elle a une formation initiale plus élevée que Florence Buscail (bac + 5 et non bac + 2), un engagement syndical et un parcours familial différents (elle a en particulier un enfant alors que Florence Buscail n'en a pas). Au-delà de ces divergences, elle a pour point commun avec Florence Buscail de dénoncer des discriminations à son encontre en termes de conditions d'emploi. Après une évolution de carrière exceptionnelle, ponctuée par des augmentations de salaire annuelles et des promotions régulières, elle accepte, en raison du Plan d'Adaptation des Ressources Humaines²³, une réduction de son temps de travail et de son salaire à compter du 1^{er} octobre 1994. Elle considère que cette stagnation, voire cette régression dans sa carrière, est le fait d'une discrimination sexiste puisqu'elle peut être mise en relation avec une modification de ses engagements familiaux : en 1991, elle a pris un congé maternité, suivi d'un congé parental. De plus, désignée déléguée syndicale CFDT en juillet 1997, elle estime être victime d'une discrimination syndicale se traduisant

*« la condamnation
d'IBM France [...] peut
être analysée comme
une dénonciation de la
responsabilité des
entreprises dans les
inégalités
professionnelles entre
les femmes et les
hommes »*

par des critiques injustifiées, une exclusion de toute mission de responsabilité, une notation Z²⁴, une tentative de mutation et une rémunération inférieure à celle de ses collègues. L'arrêt du 5 juin 2003 « considère qu'au vu du rapport d'expertise et des pièces versées aux débats, la cour dispose des éléments suffisants pour accorder à Madame Delebassée une provision d'un montant de 42 000 € à valoir sur son préjudice ».

L'arrêt du 16 juin 2005 rendu par la cour d'appel de Toulouse dans l'affaire Corinne Neigel²⁵ illustre l'actualité des accusations de discriminations sexistes au travail, et leur lien avec le débat sur le harcèlement moral. Cet arrêt confirme la décision du 20 septembre 2004 du conseil des prud'hommes de Toulouse reconnaissant le harcèlement moral et le droit à indemnisation de Corinne Neigel. La cour condamne de plus IBM France à verser 6 000 euros au titre du rappel des heures supplémentaires. En ce qui concerne les demandes de Corinne Neigel relatives aux discriminations en raison de son sexe et de son appartenance syndicale, la cour d'appel désigne un expert pour retracer son déroulement de carrière et le comparer à celui de collègues masculins et non syndiqués disposant « d'une même ancienneté, d'une même compétence et éducation, exerçant des fonctions identiques et bénéficiant d'un niveau de notation comparable, afin de déterminer s'il existe des différences notables ».

Cette décision illustre la reconnaissance juridique des deux procédés complémentaires utilisés par les salariés et les syndicats pour faire la preuve de la discrimination syndicale (ou/et) sexiste. Il s'agit d'une part du carriérogramme, et d'autre part de l'analyse de situation comparée par rapport à une population de référence ayant le même niveau de formation et la même ancienneté.

Ainsi, l'analyse de ces affaires nous amène à souligner le rôle conjoint des règles de droit (lois et jurisprudence) et du dialogue social dans la responsabilisation des entreprises face au décalage entre formation et conditions d'emploi.

* *
*
* *

²⁴ La notation Z correspond à la note la plus mauvaise : la note 4.
²⁵ Corinne Neigel faisait partie de la population de référence utilisée dans l'affaire Régine Delebassée. Elle a le même niveau de formation, d'ancienneté et d'âge.

« *L'honnêteté est la meilleure politique* »²⁶ (Weber, 1990, 1^{ère} publication 1905, p. 182), c'est en ces termes que Max Weber définit, au début du XX^e siècle, l'*ethos* capitaliste.

Cet article questionne l'actualité de cette affirmation et ses enjeux au regard des relations entre formation et emploi (salaire et carrière), en particulier les conditions d'emploi. Après avoir exposé l'évolution des législations européenne et française par rapport à l'application des principes d'égalité des chances et de traitement, nous avons explicité la dimension paradigmatique de la société IBM dans ce dialogue entre éthique et droit. En effet, les procès opposant cette société « exemplaire » à certain(e)s de ses salarié(e)s l'accusant de discrimination sexiste ou (et) syndicale incarnent la remise en cause de l'entreprise comme acteur éthique. Ils illustrent de plus l'application de l'aménagement du système de la preuve et le rôle fondamental des syndicats dans la responsabilisation des entreprises.

Le débat ne porte pas sur la légitimité de telles accusations mais sur le choix des critères qui permettent de définir les différences légitimes et les différences illégitimes. Les perceptions et les mesures de l'inégalité ne prennent en effet sens que par rapport à la perception de l'écart entre les différences réelles et

les critères d'égalité. Elles sont par définition subjectives car elles dépendent des variables selon lesquelles l'égalité est appréciée. En nous penchant sur les affaires IBM France, et plus particulièrement sur les différences de traitement entre les sexes qui y sont perçues comme illégitimes, nous avons mis à jour les critères d'égalité qui régissent actuellement le contrat social entre hommes et femmes. « *Au nombre de ses clauses, un contrat social doit définir les domaines où la société entend promouvoir l'égalité, ce qui légitime en même temps les différences auxquelles elle consent. C'est l'existence des premiers qui justifie les seconds et qui garantit leur acceptation par les populations... L'égalité des chances peut s'accommoder de très grandes inégalités de réalisation. Mais ces inégalités sont jugées inacceptables si la société a l'impression que le principe initial, l'égalité des chances, n'a pas été respecté* » (Fitoussi et Rosanvallon, 1996, p. 99).

Au regard de l'analyse à la fois des règles de droit et de leurs applications, l'égalité de conditions de travail (salaire, promotions) à formation égale apparaît comme un critère permettant de distinguer les différences légitimes des différences illégitimes. L'analyse des paradoxes de l'éthique en entreprise permet donc d'éclairer l'ambiguïté de la société française, au sein de laquelle le répertoire des inégalités se décline selon la singularité des individus, et où l'égalité reste cependant la valeur fondamentale pour tout processus de légitimation. ■

²⁶ *Honesty is the best policy.*

Bibliographie

Adraï R. (1994), *IBM : l'héritage dilapidé ?*, John Libbey Eurotext, Paris.

AFFDU (2002), Colloque *Cedaw* 15 mars 2002, revue trimestrielle *Diplômées* n° 201, juin.

Aonzo P. (2001), « Point de vue sur l'éthique de l'entreprise », *Petites affiches*, n° 184, pp. 4-9.

Badiou A. (1994), *L'éthique – Essai sur la conscience du Mal*, Hatier, Paris.

Bailly P. (2003), *L'égalité des salariés en droit du travail, Rapport de la Cour de Cassation*, Paris, La Documentation française, pp. 23-32.

Ballet J., François de Bry (2001), *L'entreprise et l'éthique*, Seuil, Paris.

Black E. (2001), *IBM et l'holocauste – L'alliance stratégique entre l'Allemagne nazie et la plus puissante multinationale américaine*, Robert Laffont, Paris.

Boy L. (1998), « Normes », *Revue Internationale de Droit Economique*, n° 2, pp. 115-146.

Carroll P. (1994), *Big Blues chez IBM : ou le déclin d'un empire américain*, Ed. Addison-Wesley France, Paris.

Clam J., Martin M.-L. (coll.) (1998), *Les transformations de la régulation juridique*, LGDJ, Paris.

- Chevallier J. (1987), *Les enjeux de la déréglementation*, RDP, Paris.
- Debos F. (2003), « L'impact de la dimension éthique dans la stratégie de développement et de communication de l'entreprise », *Humanisme et Entreprise*, n° 261, pp. 1-13.
- Diener P., Martin M.-L. (1994), *Droit des affaires, éthique et déontologie*, Actes du colloque organisé à Pointe-à-Pitre, L'Hermès, Lyon.
- D'Iribarne P. (1993), *La logique de l'honneur : gestion des entreprises et traditions nationales*, Seuil, Paris.
- D'Iribarne P. (2002), « La légitimité de l'entreprise comme acteur éthique aux États-Unis et en France », *Revue française de gestion*, n° 140, pp. 23-39.
- Fitoussi J.-P., Rosanvallon P. (1996), *Le nouvel âge des inégalités*, Seuil, Paris.
- Goetschy J., Lallement M. (dir.) (1998), « Reconfigurations des relations professionnelles (*special issue*) », *Sociologie du travail*, n°40 (2).
- Halber P. (1987), *IBM : mythe et réalité. La vie quotidienne chez IBM France*, Éditions Pierre-Marcel Favre, Paris.
- IBM France (2004), *Rapport sur l'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes*.
- IBM France (2004), *Bilan social d'entreprise*.
- Kapstein E.B. (2001), « La croisade pour l'éthique d'entreprise », *Politique étrangère*, n° 3, pp. 587-602.
- Keller M. (1994), « Vers un droit spécifique de l'entreprise qui entre en période de licenciement économique (à propos des décisions rendues dans l'affaire IBM) », *Droit social*, n° 11, pp. 870-876.
- Lanquetin M.-T., Pettiti C., Sutter C. (1994), *L'égalité juridique entre femmes et hommes dans la Communauté européenne – France*, Bruylant, Bruxelles.
- Lanquetin M.-T. (1995), « La preuve de la discrimination : l'apport du droit communautaire », *Droit social*, n° 5, pp. 435-441.
- Lanquetin M.-T. (1998), « Discriminations en raison du sexe – Commentaire de la directive 97/80 du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve dans les cas de discriminations à raison du sexe », *Droit social*, n° 7/8, pp. 688-695.
- Lanquetin M.-T. (2003), « L'égalité entre les femmes et les hommes : sur la directive 2002/73 CE du 23 septembre 2002 », *Droit social*, n° 3, pp. 312-322.
- Luro M. (2003), « En marche vers l'égalité professionnelle ? » *Lunes*, n° 22, pp. 44-49.
- Maréchal J.-P. (2003), « L'éthique économique de John Rawls », *L'Économie politique*, n° 17, pp. 94-112.
- Masse-Dessen H. (1995), « La résolution contentieuse des discriminations en droit du travail – Une approche civile », *Droit social*, n° 5, pp. 442-446.
- Pagès M. (1998), *L'emprise de l'organisation*, Desclée de Brouwer.
- Paradeise C. (2001), « Compétence, compétences », *Sociologie du travail*, n° 43 (1), pp. 33-48.
- Salmon A. (2003), « Responsabilité sociale et éthique de l'entreprise : les deux faces d'un même mouvement », *L'Économie politique*, n° 18, pp. 26-36.
- Tiberghien F. (2003), « De nouveaux outils au service de la responsabilité sociétale des entreprises », *L'Économie politique*, n° 18, pp. 97-104.
- Tocqueville A. (de) (1993), *De la démocratie en Amérique I, II*, Gallimard, Paris (1^e édition 1835).
- Vernay J. (1988), *Chroniques de la compagnie IBM France 1914-1987*, Centre de publication IBM, Bobigny.
- Watson T. J. (1968), *Une entreprise et sa doctrine – Les idées qui ont contribué au succès d'IBM*, Éditions Hommes et Techniques, Paris.
- Weber M. (1990), *L'éthique protestante et l'esprit du capitalisme*, Plon, Paris (1^e édition 1904-1905).

Résumé

Discriminations sexistes au travail : de la responsabilité des entreprises

Par Réjane Sénac-Slawinski

L'attribution en 2004 du prix « de la publicité la moins sexiste » à IBM apparaît paradoxale au regard des condamnations du groupe informatique pour discriminations sexistes et syndicales en 2003 et 2005. Nous aborderons ces affaires pour analyser la responsabilité des entreprises dans la déconnexion entre formation et emploi. En effet, en mettant en accusation leur entreprise, les salarié(e)s revendiquent, avec l'appui des syndicats, qu'à égalité de formation, les perspectives d'emploi soient les mêmes et ce quelles que soient leurs caractéristiques personnelles, en particulier leur sexe ou leur engagement syndical. Nous analyserons les enjeux de ces accusations de discriminations sexistes à la lumière du bras de fer entre l'éthique et le droit. Nous aborderons pour cela l'harmonisation du droit français avec le droit communautaire, ainsi que le rôle du dialogue social.

Mots clés

Cheminement professionnel, division sexuelle du travail, législation du travail, politique d'entreprise.

Journal of Economic Literature : J16, J70, K29.